

VII

AN.

58

1900
10 JUNIO
CIENCIA MINEIRA

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

REVISTA MENSAL

Órgão oficial do Tribunal de Justiça de Minas Gerais

VOL. XIV — JANEIRO DE 1958 — ANO IX

N.º 1

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS

PRESIDENTE — Desembargador Nísio Batista de Oliveira
VICE-PRESIDENTE — Desembargador Amílcar Augusto de Castro

PRIMEIRA CAMARA CIVIL

Desembargador José Sátiro da Costa e Silva
Desembargador Merolino Corrêa
Desembargador João Gonçalves de Melo Júnior
Desembargador Onofre Mendes Júnior

SEGUNDA CAMARA CIVIL

Desembargador Aprígio Ribeiro de Oliveira Júnior
Desembargador Newton Luz
Desembargador Raimundo Gonçalves da Silva
Desembargador João Martins de Oliveira

TERCEIRA CAMARA CIVIL

Desembargador Afonso Teixeira Lages
Desembargador Márcio Ribeiro
Desembargador Garcia Forjaz de Lacerda
Desembargador Hélvécio Rosénburg

PRIMEIRA CAMARA CRIMINAL

Desembargador Mário Gonçalves de Matos
Desembargador Walfrido Andrade
Desembargador Arnaldo Alencar Araripe
Desembargador Dario Augusto Lins

SEGUNDA CAMARA CRIMINAL

Desembargador José Maria Burnier Pessoa de Melo
Desembargador Antônio Pedro Braga
Desembargador Gentil Guilherme Faria e Sousa
Desembargador Antônio Felício de Cintra Neto

Corregedor Geral de Justiça — Desembargador José Alcides Pereira

Procurador Geral do Estado — Dr. Wellington Brandão
Secretário do Tribunal — Dr. Celso Agrícola Barbi

PEDE-SE PERMUTA COM PUBLICAÇÕES

CONGÊNERES

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

REVISTA MENSAL

Órgão oficial do Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Diretor: Desembargador NISIO BATISTA DE OLIVEIRA
PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Redator - Chefe: JOSÉ DE ALMEIDA

REDATORES:

Mauro Thibau da Silva Almeida - Lúcio Soares da Silva - Murilo Concelção Barbosa da Silva
Nivaldo Antonio Braga Loureiro - Paulo Chaves Corrêa - Humberto Agrícola Barbi

Chefe da Seção Administrativa:
Olimpio de Oliveira

Chefe da Seção de Revisão:
Miguel Pinto Cunha

ASSINATURA ANUAL, Cr\$ 500,00 — PREÇO DESTA VOL., Cr\$ 50,00

REDAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO: RUA GOIÁS, 240 — TEL. 4-1252

BELO HORIZONTE — MINAS GERAIS — BRASIL

SUMÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I — DECISÕES CIVEIS

| | Págs. |
|--|-------|
| Promessa de compra e venda imobiliária — Inexistência de outorga uxória — Reivindicatória — Inscrição do contrato | 1 |
| Nullidade de casamento — Sua decretação — Juiz incompetente — Erro sanável | 3 |
| Propriedade — Seu reconhecimento em lide possessória — Requisito | 6 |
| Servidão — Defesa própria — Atos lesivos de quase-posse | 7 |
| Letra de câmbio — Ausência de aceite — Impossibilidade de ação executiva .. | 10 |
| Condomínio — Divisibilidade — Finalidade da divisão | 11 |
| Despacho saneador — Controvérsias principais — Impossibilidade de decisão .. | 12 |
| Rescisão de contrato — Erro substancial | 14 |
| Usucapião — Contratante não intimado — Requisitos para a impugnação .. | 15 |
| Sanidade mental — Prova de demência — Validade do ato | 17 |
| Funcionário — Equiparação de vencimentos — Requisitos | 20 |
| Desquite — Injúria grave — Conceito | 21 |
| Posse — Usucapião — Direito de demarcar e direito de demolir | 25 |
| Lei n. 760, de 16 de outubro de 1951 — Inconstitucionalidade no que se refere a minérios — Conceito de tributo | 27 |
| Retomada — Demonstração de insinceridade do pedido — Cerceamento de defesa | 28 |
| Compra e venda mercantil — Riscos do transporte — Consequências para quem o consume — Inadimplência | 30 |
| Imissão de posse — Imóvel adquirido pelo Estado — Concessão de uso entre o po- der público e particular | 32 |
| Danos — Culpa "in omittendo" do Estado — Indenização | 36 |
| Provas — Conflito de provas — Solução positiva | 38 |
| Compra e venda — Responsabilidade por ato ilícito — Juros e perdas e danos .. | 40 |
| Execução de sentença — Partes líquida e ilíquida — Execução da primeira sem im- pedimento da segunda parte | 41 |
| Corretor — Função — Relação de causalidade entre o trabalho e a realização do negócio | 42 |
| Veículo — Registro — Valor deste | 45 |
| Ação possessória — Não se interrompem durante as férias coletivas | 46 |
| Consignação em pagamento — Valor da causa — Acórdão das partes | 48 |
| Ação não contestada — Necessidade de sentença ditada em audiência | 49 |
| Cambial — "Causa debendi" — Posições de avalistas | 50 |
| Despêjo — Segunda retomada — Necessidade do prélio | 52 |

| | |
|---|----|
| Cambial — Publicação pela imprensa do protesto — Possibilidade | 53 |
| Retomada — Maior capacidade de utilização — Titular de promessa de venda | 54 |
| Reclamação trabalhista — Lei n. 1.890 — Competência da Justiça Trabalhista em segunda instância | 55 |
| Acidente do trabalho — Processo paralisado por ato estranho à beneficiária — Prescrição | 56 |
| Acidente do trabalho — Incapacidade relativa permanente — Inclusão do repouso remunerado | 57 |
| Responsabilidade civil — Dote a menor desvirginada | 59 |
| Concurso de credores — Sua interferência em ação executiva — Devedor comerciante | 61 |
| Reivindicação imobiliária — Requisito ao seu exercício — Substituição do pedido inicial | 62 |
| Contrato — Contratante casada, sem outorga uxória — Consequências | 64 |
| Juíz — Decisão de juíz aposentado — Despejo — Instalação de comércio — Provada necessidade | 65 |
| Inventário — Remessa das partes às vias ordinárias — Despacho irrecorrível | 66 |

II — DECISÕES CRIMINAIS

| | |
|---|-----|
| Prefeito — Aprovação de contas — Inquérito — Trancamento — Inadmissibilidade da intervenção do judiciário | 68 |
| Classificação inovada — Falta de aditamento da denúncia — Nulidade | 69 |
| Falso testemunho — Sobrestamento do processo | 70 |
| Juíz — Mandato — Prova frágil — Confirmação da absolvição | 71 |
| Perigo de vida — Momento em que se caracteriza | 72 |
| Exposição a perigo — Caracterização | 73 |
| Abandono material — Desquite pendente | 74 |
| "Aberratio ictus" — Duplicidade de vítimas — Concurso formal | 75 |
| Juíz — Testemunha faltosa — Culpa da defesa — Validade do julgamento | 76 |
| "Habeas-corpus" — Critério de contagem de prazos | 77 |
| Pronúncia — Absolvição sumária — Nulidade | 78 |
| "Jogo do bicho" — Invasão domiciliar — Limites da garantia constitucional | 79 |
| Unificação de penas — Impropriedade da via revisória | 80 |
| Exame de sanidade mental — Falta de recebimento da denúncia — Suspensão injustificada do processo | 81 |
| Culpa — Previsibilidade do resultado | 82 |
| "Habeas-corpus" — Capitulação errada do crime — Indeferimento | 84 |
| Contravenção — Rifa clandestina | 85 |
| Culpa — Concetuação — Previsibilidade | 87 |
| Absolvição sumária e impronúncia — Prisão preventiva — Excesso de prazo — Illegalidade da prisão | 88 |
| Juíz transferido de comarca — Sentença nula | 89 |
| Juíz — Falta de assinaturas na ata — Impedimento de jurado — Nulidade | 90 |
| Juíz — Tentativa e legítima defesa — Excesso culposo — Nulidade | 92 |
| Sedução — Desclassificação para corrupção — Elementos de aferição | 92 |
| Juíz — Quesitos — Nulidade | 94 |
| Perigo de vida — Como se caracteriza | 95 |
| Desaforamento — Influência social e política do réu — Concessão | 96 |
| Juíz — Dissimulação e violenta emoção — Impossibilidade | 97 |
| Motivo fútil — Caracterização | 100 |
| Juíz — Má colocação dos quesitos — Nulidade do julgamento | 102 |

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA TERCEIRA REGIÃO

| | |
|--|-----|
| Contrato de trabalho — Construção civil — Onus trabalhistas assumidos pelo dono da obra — Licitude — Prazo certo — Dispensa — Legalidade — Direito a férias | 105 |
| Fôrça maior — Dificuldades financeiras — Fechamento da empresa — Não configuração | 107 |
| Conexão de ações — Caráter facultativo — Littispendência — Desprocedência — Inépcia do pedido inicial — Inexistência de nulidade — Representação de reclamantes ausentes — Possibilidade — "Factum principis" — Ausência de responsabilidade da União Federal — Fôrça maior — Inocorrência — Indenização de horista — Inclusão do repouso remunerado — Aviso prévio — Não exclusão — Férias proporcionais — Lei n. 1.530 — Constitucionalidade | 108 |
| Sociedade de fato — Prova de sua existência — Presunção — Responsabilidade dos sócios ocultos | 115 |
| Falta grave — Infrequência ao trabalho — Dispensa justa | 117 |
| Competência — Fóro de prestação de serviços — Atividade ligada à pecuária — Empresa de finalidade industrial — Qualidade de industrial — Aviso prévio — Afastamento do empregado na sua flúencia — Ausência de direito | 118 |
| Contrato de aprendizagem — Pluralidade de mistéres — Não configuração — Direito ao salário mínimo | 120 |
| Fôrça maior — Falta de energia elétrica — Não configuração — Tarefeiros — Direito ao salário mínimo | 122 |
| Sucessão trabalhista — Transferência de serviços explorados pelo Estado — Empresa privada — Ocorrência | 125 |

| | |
|--|-----|
| Inquérito para apuração de falta grave — Empregado em gozo de seguro-doença — Ajuizamento — Possibilidade | 126 |
| Aprendiz matriculado no SENAI — Dispensa no fim do curso — Licitude — Indenização — Ausência de direito | 129 |
| Professor — Escola Superior — Estabilidade trabalhista — Cátedra posta em concurso — Dispensa — Impossibilidade de reintegração — Indenização em dobro — Direito | 132 |
| Sucessão trabalhista — Rescisão fraudulenta — Nulidade — Estabilidade — Inexistência de abandono do emprego — Dispensa — Culpa recíproca | 137 |
| Processo — Falta de interrogatório da parte — Inexistência de nulidade — Falta grave — Atualidade — Requisito para dispensa justa | 141 |
| Cargo de confiança — Contador — Reversão à função efetiva — Licitude — Inexistência de alteração contratual | 142 |
| Salário mínimo — Menor não aprendiz — Direito de recebimento integral — Quitação — Compensação — Voto vencido | 145 |

DOCTRINA

| | |
|---|-----|
| Concurso de credores — Artigo de doutrina do Dr. Martins de Andrade, advogado no Distrito Federal | 149 |
|---|-----|

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

| | |
|--|-----|
| Crime militar — Justiça especial — Acusados militares e civil | 175 |
| Extradicação — Extraditando penalmente irresponsável | 176 |
| Advocacia — Seu exercício contra a Fazenda — Impedimento | 178 |
| Militar reformado — Sua eleição para exercer mandato legislativo — Proventos de seu posto | 180 |
| SAMDU — Servidores dessa entidade — Admissão a título precário — Artigo quinto, do Regulamento | 189 |
| Sociedade anônima — Aumento de capital — Reavaliação do ativo — Lei do selo | 191 |
| "Habeas-corpus" — Erro na denúncia — Denegação | 192 |
| Anulação de venda de ações — Concorrência de fóro privilegiado e de eleição | 200 |
| Retomada do imóvel — Imóvel registrado em nome de pessoa jurídica — Art. 15, II, da Lei n. 1.300 | 203 |
| Desmembramento de município — Omissão da Constituição Estadual — Audiência da Câmara Municipal | 205 |
| Proventos de aposentadoria — Servidor público — Cargo em comissão — Função gratificada | 206 |
| Decreto de indulto — Alcance — Extinção da punibilidade — Incabimento de recurso oficial | 209 |

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

| | |
|---|-----|
| Gratificações — Habitualidade de pagamento — Integração do salário mínimo | 211 |
| Equiparação salarial — Assiduidade — Requisito | 212 |
| Rescisão — Benefício pelo Instituto — Gozo por mais de cinco anos — Rescisão do contrato de trabalho | 215 |
| Processo — Intimação de testemunha — Pedido formulado em audiência — Indeferimento — Cerceamento de defesa — Nulidade | 216 |
| Relação de emprego — Sociedade anônima — Exploração agrícola — Trabalho rural | 219 |
| Férias — Não concessão no prazo legal — Pagamento em dobro — Gozo posterior pelo empregado — Direito | 220 |

TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

| | |
|---|-----|
| Deseembargadores — Membros de Tribunais Eleitorais — Investidura acessória — Irrecusabilidade | 223 |
| Garantia de eleição — Pedido de fôrça federal — Requisitos — Competência | 228 |
| Título eleitoral — Recebimento 15 dias antes do pleito — Habilitação | 249 |
| Qualificação de eleitor — Impressão digital — Dispensabilidade | 250 |
| Elegibilidade — Vice-governador candidato a prefeito — Interpretação restrita | 252 |

TRIBUNAIS DOS ESTADOS

DISTRITO FEDERAL

| | |
|--|-----|
| Unificação de penas — Requisitos — Indeferimento | 255 |
| Desquite amigável — Bens do casal — Partilha — Homologação | 256 |
| Indenização — Danos causados por construção vizinha — Desvalorização | 257 |
| Crime contra a saúde pública — Reinicidência específica e genérica — Distinção | 258 |
| Interdição — Levantamento da interdição — Esquizofrenia | 259 |
| Imissão de posse — Alienante residente no estrangeiro — Detentor | 260 |

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - DECISÕES CÍVEIS

PROMESSA DE COMPRA E VENDA IMOBILIÁRIA — INEXISTÊNCIA DE OUTORGA UXÓRIA — REIVINDICATÓRIA — INSCRIÇÃO DO CONTRATO

— Não assiste à espósa o direito de anular promessa de venda de imóvel, feita pelo marido, sob alegação de inexistir, no instrumento, outorga uxória, pois, a obrigação assumida é de fazer, para a qual não é exigida a intervenção da mulher.

— A posse oriunda de meio hábil, assegura o possuidor contra as iras da ação reivindicatória.

— O art. 346, do C. P. C. não autoriza o promitente comprador a exigir escritura definitiva de seu contratante, sob pena de adjudicação do imóvel, se o respectivo contrato não se encontra inscrito.

AGRAVO N. 12.989/57 — Relator: Desembargador GONÇALVES DA SILVA.

RELATÓRIO

Florípedes Magalhães Borman, propôs contra Beatriz Benigna Martins, na comarca de Nova Lima, ação de reivindicação e anulação de contrato de promessa de venda de uma casa de morada atijolada, de construção antiga, e seu terreno com 170 metros quadrados, sita à rua S. Sebastião, n. 74, que, sem seu consentimento, o seu marido teria prometido vender à ré, por dez mil cruzeiros e por instrumento particular.

Conclui postulando a anulação do contrato de promessa de venda do imóvel aludido, com a condenação da ré à restituição dele à autora, bem como ao pagamento de custas e honorários de advogado.

A lide tem como fundamento o artigo 235, inciso I, do Código Civil, que dispõe: O marido não pode, sem consentimento da mulher, qualquer que seja o regime de bens: I — Alienar, hipotecar ou agravar de ônus real os bens imóveis ou direitos reais sobre imóveis alheios (art. 178, parágrafo mono, n. I, «a», 237, 276 e 293). Em defesa, a ré arguiu: 1.º) a improcedência da ação, porque a simples promessa de venda não atribui ao promitente comprador nenhum direito real e sim pessoal e assim não era de mistér, outorga uxória; 2.º) que o contrato foi feito com consentimento da autora e pela quantia de dez mil cruzeiros, sendo nove mil e oitocentos cruzeiros pagos no ato e os restantes duzentos cruzeiros, poucos dias depois, entregues à autora em sua residência; 3.º) que agindo de boa-fé nunca supôs que decorridos mais de cinco anos e meio viesse a sofrer verdadeira chantagem, pois a escritura não fora passada logo, porque faltara, na ocasião, dinheiro para as despesas de transmissão.

E reconvindo, pede a ré que a autora seja intimada a, na forma do

art. 346, do Código de Processo Civil, vir dar-lhe a escritura, no prazo de cinco dias, sob pena de adjudicação compulsória do imóvel, com condenação nas custas, honorários de advogado e perdas e danos.

A reconvenção foi impugnada pela autora, que sustentou seu descabimento em ação de reivindicação que versa sobre direitos reais.

Prolatado o saneador (fls. 42), a ré dele agravou, tempestivamente no auto, do processo, porque o magistrado não acolheu seu pedido de absolvição de instância e de improcedência da lide.

Produziram-se provas por documentos e testemunhas prestando depoimentos pessoais, a autora e seu marido e a ré.

No curso da lide foi lavrado o termo de depósito de dez mil cruzeiros feito pela autora, a fls. 57.

Pela sentença de fls. 73 a 75, o dr. Juiz «a quo» julgou «procedente a ação e improcedente a reconvenção, ficando ressalvado à ré o direito de perdas e danos que se liquidarem em Juízo, conforme jurisprudência dos Tribunais, e também a restituição da importância já paga, no total de dez mil cruzeiros».

Dessa decisão apelaram em tempo hábil a autora — Florípedes Magalhães Borman — pleiteando a reforma, em parte, da sentença de primeira instância, apenas para que seja cancelada a ressalva à ré apelada do direito a perdas e danos e ainda para se incluir na condenação honorários de advogado, à base de 20% sobre o valor da causa.

Também recorreu oportuno tempore a ré Beatriz Benigna Martins, esta pedindo a integral reforma da decisão apelada, pela nulidade do feito, ou improcedência da lide ou carência de direito por parte da autora.

Ambos os recursos receberam preparo regular. — Autos à revisão. — Belo Horizonte, 27 de junho de 1957. — Gonçalves da Silva, relator.

A C Ó R D A O

Vistos, examinados e discutidos estes autos de apelação n. 12.989, da comarca de Nova Lima, em que é primeira apelante Florípedes Magalhães Borman; segunda apelante, Beatriz Benigna Martins, e apeladas, as mesmas.

Integrando neste, o relatório de fôlhas, acorda a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça, por unanimidade, em dar provimento, em parte, à apelação da segunda recorrente, Beatriz Benigna Martins e julgar prejudicado o apelo da primeira apelante, Florípedes Magalhães Borman.

Quanto ao agravo no auto do processo, negam provimento, também por votação indiscrepante. Não era o caso de absolvição de instância e nem de impropriedade de ação.

A primeira apelante é a autora da demanda. Casada com Abel José Borman, pretende anular promessa de venda de imóvel, feita pelo marido, e ao mesmo tempo reivindicá-lo, pois fôra entregue à segunda recorrente, promitente compradora, porque esta pagara o preço combinado.

Impugnou a causa a ré e, em reconvenção, pediu fôsem a autora e o marido compelidos, judicialmente, à outorga da escritura de venda definitiva.

Ao que se vê dos autos, ainda não houve alienação do imóvel.

Apenas, Abel José Borman assumiu o compromisso de vendê-lo e receber o preço. Daí o erro de vir a Juízo a mulher do promitente comprador, com outorga uxória, para promover reivindicação.

Por outro lado, mesmo que se considere o recibo de fls. 13 como escrito equivalente à promessa de venda, não contém nulidade por falta de consentimento da esposa.

Ali, a obrigação assumida, uma obrigação de fazer, não exige a outorga uxória para ter validade.

Destarte, a mulher de Abel Borman, que é a autora e primeira apelante, não poderia ter vindo a Juízo litigar com a promitente compradora. Não fôsse o entendimento de que a falta de recurso — agravo no auto — a respeito impede o exame desta parte, o caso seria de anular-se a lide ex radice.

Entretanto, como também a reivindicação não procede, pois a posse que a ré e segunda apelante exerce no imóvel resultou de contrato entre partes e não pode ser considerada posse de má fé, a reivindicatória descabe na espécie.

O contrato de promessa de venda não contém nulidade, como já dissemos, por falta de consentimento da esposa do promitente vendedor. Se este quer desfazer o contrato, deve buscar outro meio judicial, a fim de que venha obter novamente a posse da casa entregue à promitente, digô, à promissária vendadora.

A reconvenção pleiteada não tem cabimento. O contrato de promessa de compra e venda não foi inscrito.

Assim, dão provimento, em parte, a segunda apelação, para julgar a ação improcedente e rejeitar a reconvenção, prejudicado o primeiro apelo. Custas em proporção.

Belo Horizonte, 20 de agosto de 1957. — Newton Luz, presidente, com voto. — Gonçalves da Silva, relator.

Presidiu o julgamento o exmo. Desembargador Newton Luz.

—oOo—

NULIDADE DE CASAMENTO — SUA DECRETACÃO — JUIZ INCOMPETENTE — ERRO INSANÁVEL

E' nulo «ab initio» o processo de nulidade de casamento, quando a citação do réu é feita por juiz incompetente para a causa (art. 142, do C. P. C.), não laborando a favor da legalidade o fato de, ocasionalmente, achar-se o réu na comarca, ser citado e não argüir essa nulidade.

APELAÇÃO N. 11.898 — Relatores: Des. AUTRAN DOURADO (da apelação); Des. ONOFRE MENDES JR. (dos embargos).

RELATÓRIO

Na comarca de Barbacena foi proposta a presente ação de nulidade de casamento, por Miguel Bittar contra Maria José Corrêa Bittar, sob fundamento de erro essencial sobre a pessoa da ré, cuja honra e boa fama são postas em dúvida, nos termos dos arts. 218 e 219, n. 1, do Código Civil, de vez que foi o autor ludibriado em sua boa-fé por uma mulher leviana, que se dizia honesta e recatada, residindo com seu pai e nunca vista pelo pretendente matrimonial em situações equívocas, mas que, depois de casada, se desmandou, passando a receber amantes em seu próprio lar, para o que transformava uma empregada em espiã. Em julho, morando ó casal em Santos Dumont, no ano de 1951, foi que o suplicante descobriu que era enganado pela esposa, quando despediu a copeira-alcaiole, resultando disso a fuga da ré com a criadinha, dias depois, para o Rio de Janeiro. Entrando a investigar o passado de sua mulher, soube que era o pior possível, cheio de fatos escabrosos, inclusive concubinatos e freqüência a lugares suspeitos, chegando ao ponto de recorrer a intervenções cirúrgicas para enfiçar o futuro espôso. O desco-

medimento moral continuou na Capital Federal, em pensões e hotéis, onde recebia homens, o que tudo demonstra a impossibilidade da vida conjugal.

Citada a ré, após contestação ao pedido de rescisão do contrato matrimonial, despido de vícios e defeitos, tanto que era moça e vivia decentemente, antes e depois do seu casamento, de sorte que só o espírito fraco do autor seria capaz de tais fantasias. Rebate o episódio da copeira, dizendo que a levou para o Rio a fim de que se empregasse.

O primeiro curador nomeado ao vínculo, dr. Mozart Antunes, só foi intimado após a contestação (fls. 14-v.), sendo substituído pelo dr. Manuel Geraldo Campos (fls. 31-v.), porque o anterior pediu dispensa da função que vinha desempenhando, por motivo particular (fls. 26-v.).

Oficiou o dr. Promotor de Justiça a fls. 15 e 65-v., afirmando que o autor decaia da ação proposta, pois a substância do pedido gira em torno do defloramento da mulher ignorado pelo marido, já estando findo o decêndio marcado pelo art. 178, parágrafo primeiro, do Código Civil.

Colhidas as provas e arrojadas das partes, proferiu o dr. Juiz de Direito a sentença de fls. 76 a 80, julgando procedente a ação e recorrendo «ex-officio». A decisão foi publicada em audiência, no dia 29 de outubro de 1955, mas os autos foram remetidos somente a 16 de janeiro do corrente ano.

O dr. Agenor de Sena, nomeado pelo primitivo relator, ilustre Desembargador A. Vilas Boas, para defensor do casamento, ofereceu longas e brilhantes considerações e opinou pelo provimento do recurso oficial, único que foi inetrpôsto, para que a ação fôsse julgada improcedente e condenado o autor nas custas.

O ilustrado representante da Procuradoria Geral, dr. Joaquim Ferreira Gonçalves, também opinou no mesmo sentido.

Vistos, passo os autos ao revisor. — Belo Horizonte, 4 de outubro de 1956. — Merolino Corrêa, relator.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação civil da comarca de Barbacena, entre partes: o Juízo, de ofício, apelante, e Miguel Bittar e Maria José Bittar, apelados, acordam em Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça, adotando o relatório retró como parte integrante deste, conhecer da apelação, e dão-lhe provimento por maioria de votos, eis que vencido foi o exmo. sr. Desembargador Merolino Corrêa, para, cassando a decisão recorrida, julgar nulo «ab initio», por citação feita por juiz incompetente para a causa, pois é do Código de Processo Civil que nas ações de desquite e de nulidades de casamento, será competente o fóro da residência da mulher. (art. 142) e, portanto, dizendo o parágrafo primeiro, do art. 166, da lei processual citada, que a citação, quando ordenada por juiz incompetente, só produzirá os efeitos previstos nos itens IV e V, do mesmo artigo, itens esses que se referem à constituição do devedor em mora e interrompe a prescrição, temos de ver se tal nulidade apenas se aplica aos atos decisórios, em face do art. 279, ou a todo o processo, como agora se faz.

E, se todo o processo está eivado da nulidade, como está, pois é dos autos que o marido, autor na causa, mora e reside em Santos Dumont, e a mulher, ré, reside no Distrito Federal de vez que ali tem sua função pública, de funcionária do Ministério do Trabalho, o que está provado exuberantemente nos autos, tem de se declarar como nulo todo o processo, por citação também nula.

Ora, se quizéssemos abandonar a residência da ré, Distrito Federal, para tê-la como possível de ser demandada no domicílio do marido, que

é o seu também, enquanto o casamento não fôr desfeito por qualquer dos meios que a lei dá, a ação teria sido proposta no de Santos Dumont. Mas, porque, diante de tão clara disposição de lei, foi escolhido o fóro de Barbacena?

Nos dizem os autos que ela ali passou a residir, mas isso é visto que só foi para ser citada, e o sendo, como foi, tornou à sua residência, voltando ao trabalho da função pública.

Esse fato prova o conlúio entre marido e mulher, autor e ré, para o fim colimado, ou melhor, anularem o casamento, por mútuo consentimento. E tanto é assim, que com uma contestação frágil, aceitou tudo o que foi dito, deixando até de recorrer da decisão anulatória, que, em seus termos, lhe passa um atestado de mulher corrupta!

Ora, assim, nem mesmo a prova produzida pode ser aceita, afetando a nulidade, que ora se declara, toda a ação, desde de seu início, uma vez que, se a citação válida, como regra geral, instaura a instância, e, por isso, previne a competência, produzindo os efeitos ditos no parágrafo primeiro, do art. 166, do C. P. C., e prevalecendo os atos processuais praticados (art. 279), mesmo quando o juiz é incompetente. Todavia, quando filha da fraude, como neste caso, a citação feita em Barbacena, fugindo ao fóro da residência da mulher, o legal, e abandonado o do marido, não produz outros efeitos, dos que os ditos no parágrafo primeiro, do art. 166, citado, sendo que os demais não têm efeitos algum.

Outra não é a opinião de Jorge Americano, como se lê em Com. ao Código de Processo Civil, vol. primeiro, pág. 321, in-fine.

Não se diga que a nulidade da citação fraudulenta, ficou sanada com o comparecimento da mulher, em Juízo, porque, se o seu comparecimento foi fraudulento, não produziu efeito algum, e é nulo de pleno direito o ato que praticara. Nem mesmo ao fato de não ter sido recorrido o despacho saneador, onde foi declarado não existir nulidade alguma a declarar ou sanar (fls. 20), vem ao caso, pois esse despacho não produziu preclusão, uma vez que, como se vê de fls. 15, ditas, não foi ele intimado a pessoa alguma, o que prova, ainda, a pressa em solucionar-se uma questão de tão grande monta, fato que, na primeira instância, passou despercebido de todos, de boa ou má vontade.

Por isso é que anulam o processo «ab-initio», por maioria de votos, como se disse, com a ressalva dita no parágrafo primeiro, do art. 166, do C. P. C., e provimento da apelação, em vista dos pedidos dos drs. Curador ao vínculo e Subprocurador Geral, nesta instância.

Belo Horizonte, 5 de novembro de 1956. — Autran Dourado, presidente, revisor e relator. — Costa e Silva. — Merolino Corrêa, vencido. Não anulava o processo, embora reconhecendo os graves defeitos apontados, porque não se alegou cerceamento de defesa na primeira instância. Parece haver até consilium fraudandi, mas do privilégio de fóro poderia a ré abrir mão, salvo melhor entendimento.

EM B A R G O S

Ao venerando acórdão de fls., que deu provimento à apelação e anulou ab-initio esta ação de anulação de casamento, após o autor oportunos embargos infringentes, que admitidos in-limine, foram impugnados pelo sr. Curador ao vínculo, pronunciando-se pela sua rejeição a Procuradoria Geral, através de parecer do dr. Subprocurador. O embargante funda-se no voto vencido do ilustre Desembargador Merolino Corrêa, que não anulava o processo, por lhe parecer não ocorrer, na hipótese, cerceamento de defesa, sem embargo dos laivos de consilium fraudandi que vislumbra na atitude dos litigantes.

A revisão. Realizada esta, distribua-se, para conhecimento dos juí-

zes vogais, cópias do acórdão embargado, dos embargos e das falas dos drs. Curador ao vínculo e Subprocurador. (Fls. 125 e 129). — Em 30/8/57. — Onofre Mendes Júnior.

A C Ó R D A O

A Primeira Câmara Civil de Embargos, após o relatório e discussão dos embargos opostos por Miguel Bittar ao venerando acórdão de fls. 108 e seguintes, deliberou desprezá-los, à unanimidade, mantendo, assim, o aresto embargado, por seus próprios fundamentos, reforçados pelos da impugnação de fls. 125, e do parecer da Sub-procuradoria Geral, de fls. 129. Pague o embargante as custas.

Belo Horizonte, 16 de setembro de 1957. — Amílcar de Castro, presidente. — Onofre Mendes Júnior, relator. — Melo Júnior, revisor. — Merolino Corrêa, vogal. — F. de Oliveira, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O sr. Desembargador relator procedê a leitura do relatório.

VOTO: — «Conheço dos embargados e, «data venia», do eminente Juiz vencido, os desprezo, para manter o venerando acórdão embargado. Assim decido, pelos fundamentos da decisão, reforçados pelos procedentes argumentos da impugnação de fls. 125, e do parecer de fls. 129, da Procuradoria Geral. Custas pelo embargante».

O Sr. Desembargador Melo Júnior — Voto: «Desprezo os embargos, para manter por seus próprios fundamentos, o venerando acórdão embargado.

A mulher devia ser acionada no fóro de sua residência, que é o Rio de Janeiro. Quando assim não fôsse, o marido devia ajuizar a ação na comarca de domicílio do antigo casal, que é a de Santos Dumont.

A embargada nunca residiu em Barbacena. No máximo ali esteve a passeio, mas tudo indica que apenas lá foi com o fim exclusivo de receber a citação. E com isso ficaria aprovada a escolha de um fóro estranho ao marido e à mulher, que por razão alguma poderia ser o competente para o processamento da ação de anulação do casamento.

O consilium fraudandi está a ressaltar dos autos — exibindo a manifesta intenção de ambos os cônjuges em conseguir a anulação de um casamento do qual ambos se arrependeram. A Justiça não pode sancionar porém, essa dissolução do vínculo matrimonial por mútuo consentimento dos cônjuges. A nossa legislação ainda não consagrou o divórcio. Custas pelo embargante.

O Sr. Desembargador Merolino Corrêa — Quando julgamos a apelação não entendi assim, fiquei vencido. Mas, depois de ouvir, agora, os votos de meus eminentes colegas, volto atrás e desprezo os embargos.

O Sr. Desembargador Ferreira de Oliveira — Estou de acórdão.

O Sr. Desembargador Presidente — Desprezam os embargos unanimemente.

—oOo—

PROPRIEDADE — SEU RECONHECIMENTO EM LIDE POSSESSÓRIA — REQUISITO

— A exceção de propriedade só se acolhe nas lides possessórias quando ambos os litigantes disputam o título de donos da coisa.

AGRAVO N. 12.784/57 — Relator: Desembargador GONÇALVES DA SILVA.

RELATÓRIO

Hermínia Astolfi e seu marido José Menin intentaram ação de manutenção de posse de um cômodo da casa n. 1.593, da rua Mauá, nesta Capital, que os réus Djalma Batista Loiola e sua mulher invadiram violentamente, destelhando-o e arrancando o assoalho.

Pediram e lograram os autores, sua manutenção liminar.

No curso da lide, produziram-se provas por documentos, testemunhas e laudo pericial.

Pela sentença de fls. 61 a 63, o dr. juiz de direito da Primeira Vara Cível de Belo Horizonte julgou procedente a ação e confirmou a manutenção initio litis, condenando os réus nas custas e honorários de advogado, na base de 20% sobre o valor da causa.

Os vencidos apelaram tempestivamente. Preparo regular. Autos à revisão. — Belo Horizonte, 27 de junho de 1957. — Gonçalves da Silva, relator.

A C Ó R D A O

Vistos, examinados e discutidos estes autos de apelação n. 12.784, de Belo Horizonte, em que são apelantes Djalma Batista Loiola e sua mulher e apelados Hermínia Astolfi e seu marido José Menin.

Por votação indiscrepante e incorporando neste o relatório de folhas, acordá a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em desprover a apelação e confirmar a sentença recorrida pelos seus próprios fundamentos.

Invocam os apelantes em sua defesa a exceptio proprietatis (art. 505) e o artigo 487, do Código Civil: «Não obsta à manutenção, ou reintegração na posse, a alegação de domínio, ou de outro direito sobre a coisa. Não se deve, entretanto, julgar a posse em favor daquele a quem evidentemente não pertence o domínio». Art. 487: «Não é possuidor aquele que, achando-se em relação de dependência para com o outro, conserva a posse em nome deste e em cumprimento de ordens ou instruções suas».

A exceção de propriedade só se acolhe nas lides possessórias quando ambos os litigantes disputam o título de donos da res e não é o caso discutido nestes autos.

Quanto à arguição de que os autores são fâmulos da posse, não logrou demonstrada, porque, como acentua a decisão de primeira instância e resulta dos elementos de convicção produzidos, a posse é dos autores que detêm o domínio do prédio da rua Mauá, 1.593.

Demais disso, não pode a Justiça placitar os atos dos réus que, violentamente, invadiram o cômodo da casa referida, destelhando-o e arrancando o seu assoalho, tirando os objetos, mercadorias e engradados dos autores, jogando-os nas dependências do bar anexo ao prédio, chegando a estragar a máquina de café ali instalada.

Belo Horizonte, 17 de setembro de 1957. — Aprígio Ribeiro, presidente, com voto. — Gonçalves da Silva, relator. — João Martins.

—oOo—

SERVIDÃO — DEFESA PRÓPRIA — ATOS LESIVOS DE QUASE-POSSE

— Não pode o proprietário ou possuidor do prédio beneficiado por servidão valer-se, para a defesa da posse dessa servidão, do meio reintegratório, porque não se harmonizam com a índole desse instituto os interditos recuperatórios. Restringindo-se, via de

regra, os atos lesivos da quase-possesão a uma simples turbação da posse do prédio dominante, a quase-possesão pode ser proveitosamente defendida pelo interdito de manutenção.

AGRAVO N. 13.007/57. — Relator: Desembargador GONÇALVES DA SILVA.

RELATÓRIO

José Simões da Rocha e sua mulher, intentaram contra Valter de Freitas e sua mulher, ação de reintegração de quase-possesão de servidão de caminho, com pedido reintegratório liminar, concedido pelo magistrado.

Alegam os autores que possuem uma propriedade agrícola no distrito de Sereno, da comarca de Cataguazes, e há mais de dez anos existe um caminho, que saindo de suas terras, passa pelo imóvel administrado pelos réus até atingir a estrada pública; que esse caminho sempre foi transitado não só pelos autores e seus antecessores, como pelos próprios réus; que até há uns cinco anos havia na aludida passagem, na divisa com os réus, uma tronqueira que foi substituída por uma porteira feita pelos próprios réus, que a entregaram aos autores para colocá-la no local, que o caminho é de chão, assinalado pelo vestígio das rodas de carros de bois; que há quatro meses, desentendendo-se o autor varão com o réu varão, este, a 22 de junho de 1956, fechou a estrada, pregando com arame e grampo de cerca a aludida porteira, interceptando arbitrariamente a passagem dos autores e fazendo justiça pelas próprias mãos.

Os réus contestaram a lide, sustentando que: 1.º) o réu varão, ao assumir as funções de administrador da fazenda «Itapira», de propriedade de Oto Ferreira da Silva Paranhos, em janeiro de 1951, encontrando vestígios de arrombamento da cerca na divisa com a propriedade dos autores, no ponto referido na inicial e notando, ainda, «no chão sinais remotos de passagem de carro de bois», fechou o ponto arrombado, de modo que os autores não passaram mais com seu carro pelo atalho objeto da demanda, furtiva e clandestinamente, como vinham fazendo, até meados de 1952; 2.º) que, em meados de 1952, a pedido dos autores, deu-lhes permissão de passagem, pelo atalho, a título provisório e precário; 3.º) que, em princípios de 1953, em face das constantes penetrações de gado dos autores nos pastos da fazenda, pela passagem improvisada na cerca, fechou-a novamente, mas no fim daquele mesmo ano, atendendo a novos apêlos, os autores, como amigos e bons vizinhos, concedeu-lhes outra vez permissão de passagem, porém fez uma porteira e entregou-a aos autores para colocá-la no ponto de passagem com cadeado e duas chaves, uma delas com os autores e outra com os réus, ficando assentada a proibição de tráfego de estranhos e a maior cautela com o gado, porque, do contrário, a permissão seria definitivamente cancelada; 4.º) que, apesar da recomendação, o gado dos autores penetrava constantemente nas terras da fazenda sob a administração dos réus, e, por isso, resolveram trancar o caminho, o qual não chegou a constituir uma servidão de trânsito, sendo certo que os autores possuem outra estrada normal com acesso à via pública.

O despacho saneador transitou em julgado.

Produziram-se provas por documentos, testemunhas e perícia.

Prestaram depoimento pessoal o autor varão e o réu varão.

Pela sentença de fls. 86 «usque» 89, o dr. juiz «a quo» julgou procedente a ação, cominando aos réus a multa de trinta mil cruzeiros para o caso de novo esbulho ou turbação, e condenou-os nas custas do processo e nos honorários de advogado, na base de 15% sobre o valor da causa.

Os vencidos, inconformados, apelaram oportuno tempore. — Preparo regular. — Autos à revisão. — Belo Horizonte, 24 de junho de 1957. — Gonçalves da Silva, relator.

A C Ó R D A O

Vistos, examinados e discutidos estes autos de apelação n. 13.007, da comarca de Cataguazes, em que são apelantes Valter de Freitas e sua mulher, e apelados José Simões Rocha e sua mulher.

Por votação unânime, e integrando neste o relatório de folhas, acordada a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em dar provimento ao apêlo, para julgar imprócedente a lide, condenando os autores nas custas e honorários de advogado, na base de 15% sobre o valor da causa.

Não pode o proprietário ou possuidor do prédio beneficiado valer-se, para a defesa da posse da servidão da ação de reintegração. E não pode porque, como observa Clóvis Beviláqua, não se harmonizam com a índole desse instituto os interditos recuperatórios («Código Civil Comentado», vol. III, art. 695). Restringindo-se, via de regra, os atos lesivos da quase-possesão a uma simples turbação da posse do prédio dominante, a quase-possesão pode ser proveitosamente defendida pelo interdito de manutenção (uti possidetis) (Lafaiete, «Direito das Coisas», parágrafo 136). Ensina Câmara Leal, que o exercício da servidão constitui posse e que se alguém, violentamente impede ao servitudinário o uso da servidão, esse ato não é tido pela doutrina como esbulho, senão como mera turbação e, assim, cabe ao dono do prédio dominante a ação turbativa e jamais a espoliativa, sob pena de ser considerado caraceder da lide («Teoria e Prática das Ações», vol. I, n. 860).

A explicação dessa doutrina, acrescenta Câmara Leal, é que como os atos do turbador não privam o prédio dominante dessa qualidade e não se operam dentro do imóvel objeto da servidão, e como pela turbação fica apenas o servitudinário privado do gozo da servidão, sem que o turbador adquira o direito a servidão, segue-se que não ocorre a perda da servidão e, por isso, não se verifica o esbulho.

Mas, na espécie, o fato de terem os autores exercitado uma lide por outra — reintegração ao invés de manutenção de posse, o caso não é de carência e nem de nulidade do processo, nos termos do art. 375, do Código de Processo Civil, pois foram invocados, pelos autores, os requisitos que autorizam o exercício da manutenção de posse.

Entretanto, se não é o caso de ser anulado o processo, o é de ser provido o apêlo para a reforma da sentença recorrida.

E' que o caminho em questão não constitui uma servidão de trânsito em prol do imóvel dos autores, por ser uma singela passagem, simples atravessadouro particular, de caráter precário e cedido como estrada para os autores por mera tolerância dos réus. Mas admitindo-se ad argumentandum gratia tantum, tivessem os autores posse da servidão de passagem questionada, ainda assim, não lhes era dado se socorrerem do interdito possessório para a defesa dessa posse, à vista do disposto no art. 509, do Código Civil, pois a servidão de caminho é descontínua e não têm eles títulos provenientes dos réus possuidores do imóvel serviente, nem também dos antecessores destes.

E' certo que, embora descontínua, a servidão de passagem pode merecer o amparo possessório, mas isso excepcionalmente e nos precisos termos do citado art. 509, quando o seu uso e gozo se manifestam por obras e sinais visíveis (boeiros, pontes, etc.), feitos pelo possuidor do prédio dominante. (Carvalho Santos, «Código Civil Interpretado», vol. III, pág. 192).

No caso sub judice não resultou provada a quase-posse da servidão de caminho.

Ainda que essa prova existisse, a servidão não poderia ser considerada contínua e aparente, porque, como demonstrou a perícia e reconheceu a própria decisão apelada, não há no caminho obras visíveis e permanentes, denunciadoras da servidão, mas apenas e tão somente, sinais de patas de cavalo e sulcos provocados pelas rodas de carro de bois. Isso, evidentemente, não pode ser considerado obras visíveis e permanentes.

Acesse que o prédio dos autores não é encravado, dispõe de caminhos sem que haja necessidade de molestar qualquer vizinho, como afirmam os laudos periciais de fls. 53 e 58. Dão, pois, provimento à apelação.

Belo Horizonte, 17 de setembro de 1957. — Aprígio Ribeiro, presidente, com voto. — Gonçalves da Silva, relator. — João Martins, revisor.

LETRA DE CÂMBIO — AUSÊNCIA DE ACEITE — IMPOSSIBILIDADE DE AÇÃO EXECUTIVA

— Não sendo aceita a letra de câmbio, nenhum direito existe contra o sacado, notadamente para se instaurar contra ele ação executiva.

APELAÇÃO CÍVEL N. 13.968 — Relator: Desembargador JOÃO MARTINS.

RELATÓRIO

Marciano Mendonça propôs ação executiva, na comarca de Rio Preto, contra Emilio Spinelli, para cobrança de uma letra de câmbio de Cr\$ 14.258,00, à vista, protestada por falta de aceite e pagamento. Não tendo atendido ao pedido do autor, efetuou-se penhora em bens do réu (auto de fls. 11). O executado contestou a ação. Preliminarmente, alegou impropriedade da ação, porque o título junto à inicial não tinha seu aceite, e, no mérito, alegou que nada deve ao autor. Contra o saneador houve agravo no auto do processo (fls. 26 e 28). Realizada a instrução, onde foram ouvidas testemunhas do autor, a sentença concluiu pela procedência da ação. O réu apelou. — Preparo regular. — A revisão. — Belo Horizonte, 19 de agosto de 1957. — João Martins, relator.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n. 13.968, da comarca de Rio Preto, em que é apelante Emilio Spinelli e apelado Marciano Mendonça, acordam, em Turma da Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, por maioria de votos, adotando o relatório de fls. como parte integrante deste, conhecer do agravo no auto do processo e dar-lhe provimento, para julgar o autor; ora apelado, carecedor da ação que propôs. Custas pelo apelado. Nesta causa, adotado o rito executivo, porque a inicial está instruída com título que se assemelha à letra de câmbio, foram logo penhorados bens do apelante, que nela figura como réu. Mas o documento basilar não tem o aceite, pelo que nenhum direito existia contra o sacado. Ao sacador, se teve promessa de aceite e este não se fez, só resta o direito de acionar o faltoso, por perdas e danos (Witacker, «Letra de Câmbio», pág. 146), em ação apro-

priada, onde a defesa não encontra as angústias do rito executivo. A sentença não deu por esta deficiência de título, entretanto; e admitiu o procedimento solicitado. Tendo o apelante alegado a impropriedade da ação, devia esta ser reconhecida, em que pese a permissibilidade da lei processual de transformar-se o pleito em ação ordinária, porque, no caso, houve conferência de vantagens ao autor, em detrimento do réu, que se viu impossibilitado de oferecer defesas especiais e teve seus bens penhorados, sem que houvesse contra ele título ou direito que justificasse apenas o limitado processo de consignação especial das ações executivas. Ainda que não se quisesse admitir o argumento ora invocado, em vista da amplitude da norma processual sobre o assunto, o certo é que o disposto no art. 298, n. XIII da lei de processo, da ação executiva para os credores por letra de câmbio. Ora, o título junto aos autos não chegou a constituir letra de câmbio. Falta-lhe o aceite. A inicial não deveria ter sido deferida. Foi voto discrepante o do exmo. sr. Desembargador Aprígio Ribeiro.

Belo Horizonte, 1 de outubro de 1957. — Aprígio Ribeiro, presidente, com voto vencido, abaixo escrito. — João Martins, relator. — Newton Luz, — Aprígio Ribeiro, com o seguinte voto: — Nego provimento ao agravo. Havendo a ação sido contestada, tomou o rito ordinário, alegando-se a superfície das ações comuns de cobrança. Desaconselha o salutar preceito da economia processual a sua repetição, já que o princípio de pedir será sempre o mesmo. Mais aceitado seria, pois, passar ao conhecimento do mérito já que, nessa altura do processo, seria desvalioso o levantamento da penhora.

CONDOMÍNIO — DIVISIBILIDADE — FINALIDADES DA DIVISÃO

— A divisibilidade de um prédio é apreciada pelo seu aspecto econômico, pelo que são indivisíveis os bens que se não podem partir sem dano, tal como muitas vezes acontece com prédio em condomínio.

AGRAVO N. 13.071/57 — Relator: Desembargador GONÇALVES DA SILVA.

RELATÓRIO

Francisco de Paula Horta propôs ação de extinção de condomínio contra Antônio Carlos Horta e sua mulher, optando, desde logo, pela venda do imóvel constituído pela casa n. 1.623, da rua Piauí e respectivo terreno (lotes 7, 8 e 10, do quarteirão 26, da sétima secção urbana, do qual ele, autor, possui seis sétimas partes e Antônio Carlos Horta e sua mulher, a outra sétima parte.

Pediu o autor a venda da propriedade e a partilha proporcional do seu produto, ressalvado o direito de adjudicação.

Os réus contestaram a lide, arguindo, de limine: a) a inexistência do valor da causa; b) que a procuração exibida pelo autor não tem outorga de sua mulher; e que, c) existem outros condôminos do imóvel que não foram citados; e de meritis, que o bem comporta divisão cômoda.

Prolatado o saneador, os réus agravaram no auto do processo. Prudiziram-se as provas por documentos, testemunhas e perícia.

Pela sentença de fls. 94 a 95-v., o magistrado desacolhendo as preliminares arguidas, inclusive mostrando que não há outros condôminos do imóvel a não ser o autor e os réus, concluiu julgando a lide procedente para ordenar a venda do prédio e a partilha proporcional de seu produto.

Os vencidos apelaram em tempo hábil. Preparo regular. Autos à revisão. — Belo Horizonte, 13 de agosto de 1957. — Gonçalves da Silva, relator.

A C O R D A O

Vistos, examinados e discutidos estes autos de apelação n. 13.071, de Belo Horizonte, em que são apelantes Antônio Carlos Horta e sua mulher, e é apelado Francisco de Paula Horta.

Incorporando neste o relatório de folhas, acorda a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, por unanimidade, em desprover o agravo no auto do processo e a apelação.

O valor da causa impugnada, não tem nenhum relevo, pois, não influiria na competência do juiz e nem alteraria o rito processual.

A outorga uxória reclamada foi apresentada a fls. 45, antes do saneador e finalmente, quanto a citação de outros condôminos não há como se atender, porque as várias partes do imóvel foram vendidas, sendo atualmente seus donos, o autor e os réus. Circa mérito: Negam provimento ao apêlo e confirmam a sentença recorrida.

A divisibilidade de um prédio é apreciada pelo seu aspecto econômico.

Os arts. 405 e 406, do Código de Processo Civil, aludem ao caso de se tornar impossível o uso e gozo da coisa comum, por ser indivisível ou se tornar em virtude de divisão, imprópria ao seu destino.

São indivisíveis sob o ponto de vista legal, embora sejam divisíveis fisicamente, os bens que se não podem partir sem dano, a que já se referiam as Ordenações do Reino.

E a Câmara Leal, em comentários ao Código de Processo Civil, edição da «Revista Forêense», vol. V, n. 228, esclarece que, como o condômino não pode dividir diretamente a res, procura a divisão indireta, a divisão do valor da coisa.

E que a lei assegura sempre ao condômino o direito de extinguir o condomínio, fonte permanente de incômodos, lutas e discórdias.

Do laudo pericial de fls. diz que o imóvel não se presta à cômoda divisão e, em sendo assim, é de ser considerado indivisível sob o ponto de vista jurídico.

Negam provimento ao apêlo.

Belo Horizonte, 8 de outubro de 1957. — Aprigio Ribeiro, presidente, com voto. — Gonçalves da Silva, relator. — João Martins, revisor.

oOo

DESPACHO SANEADOR — CONTROVÉRSIAS PRINCIPAIS — IMPOSSIBILIDADE DE DECISÃO

No despacho saneador não podem ser liminarmente decididas as controvérsias principais, embora de conteúdo de direito, porque a instrução da causa e sua discussão podem influir sobre o julgamento e às vezes modificar a fisionomia do fato inicial.

AGRAVO DE PETIÇÃO N. 6.030 — Relator: Desembargador GONÇALVES DA SILVA.

R E L A T Ó R I O

Assistida por seu marido, Elpidio Pinto de Andrade, Maria do Carmo Ribeiro de Andrade propôs ação de nulidade da venda de um sítio que fizera com seu espôso a Argemiro Pereira de Castro e outros.

Aléga que, em 20 de junho de 1952, ela e o marido outorgaram procuração por instrumento público ao dr. Almiro Gomes de Lima que, desincumbindo-se do mandato, deu escritura do imóvel aos compradores, a 7 de setembro de 1952.

Agora e já decorridos quatro anos, a mulher vem, assistida pelo espôso, postular a nulidade da alienação sob o pretexto de que quando outorgara a procuração para a venda, estava sofrendo das faculdades mentais.

A lide foi contestada e o dr. juiz de direito ao ensejo do saneador, considerou imoral e ilegítimo o pedido da autora e, nos termos do artigo 115, do Código de Processo Civil, pôs fim à demanda, absolvendo os réus da instância, sem a condenação em custas e honorários de advogado, porque a litigante autora está sob o pálio da gratuidade de justiça.

Dessa decisão agravou a vencida, ao fundamento do artigo 842, do Código Processual (decisão que põe termo ao processo principal sem lhe resolver o mérito).

Contraminutado o recurso e mantido o despacho pelo magistrado, subiram os autos.

A Procuradoria Geral do Estado opina pela conversão do agravo em apelação e, no mérito, pelo seu provimento. Sem preparo, porque a recorrente foi concedido o benefício da Assistência Judiciária.

Em mesa. Belo Horizonte, 20 de setembro de 1957. — Gonçalves da Silva, relator.

A C O R D A O

Vistos, examinados e discutidos estes autos de agravo de petição n. 6.030, da comarca de Itajubá, em que é agravante Maria do Carmo Ribeiro de Andrade e são agravados Argemiro Pereira de Castro e sua mulher.

Integrando neste o relatório de folhas, acorda a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, de limine e sem discrepância de votos, conhecer da espécie, como agravo, nos precisos termos do artigo 842, do Código de Processo Civil, sem embargo do parecer da Procuradoria Geral do Estado, que entende deva o recurso ser transformado em apêlo.

O magistrado, no despacho saneador, invocando o artigo 115, do Código de Processo Civil, que dispõe: «Quando as circunstâncias da causa o convencerem de que autor e réu se serviram do processo para realizar ato simulado ou conseguir fim proibido por lei, o juiz proferirá decisão que obste a êste objetivo», trançou a lide, considerando ilegítimo e imoral o postulado da autora e absolveu os réus da instância.

Essa decisão não penetrou o mérito da causa e, assim, desafia como recurso adequado o de agravo, com base no artigo 842, do Código de Processo Civil.

Circa mérito: Contra o voto do exmo. sr. Desembargador João Martins, dão provimento ao agravo, para, reformando o despacho agravado, determinar que o magistrado prossiga no processo e, afinal, decida do mérito, como entender de direito e justiça.

No despacho saneador não podem ser liminarmente decididas as controvérsias principais, embora de conteúdo de direito, por que a instrução da causa e sua discussão podem influir sobre o julgamento e às vezes modificar a fisionomia do fato inicial.

Dai a recomendação da maior cautela na aplicação do saneador para que não extrapasse as lindes que lhe são traçadas pelo artigo 294, do Código de Processo Civil.

Seu objetivo precipuo está ali expressamente declarado.

O que a lei quer é orientar o processo, suprimindo ou corrigindo la-

cunhas e defeitos, evitando o prosseguimento de um feito que teria, afinal, de ser invalidado por vícios e nulidades.

Trancar in limine o procedimento judicial, sem ensejar às partes discussão e prova, na espécie, é de todo desaconselhável.

Só em casos excepcionais deve o magistrado fazê-lo. Dão, pois, provimento ao agravo para o fim já declarado.

Belo Horizonte, 8 de outubro de 1957. — **Aprigio Ribeiro**, presidente, com voto. — **Gonçalves da Silva**, relator. — **João Martins**, vogal, vencido. Desde que dispunha de elementos já existentes nos autos, o magistrado podia dar ao pleito a solução que fixou em despacho saneador.

—o—o—

RESCISÃO DE CONTRATO — ERRO SUBSTANCIAL

— Provada a incapacidade do reprodutor, para o fim a que se destinava, rescinde-se o contrato por ter havido erro substancial.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 13.888 — Relator: Des. NEWTON LUZ.

RELATÓRIO

Antônio Cândido Gervásio adquiriu de Anor Junqueira um touro de nome Jau, de raça «Gir», para reprodutor, pela quantia de Cr\$ 140.000,00, dando, porém, em pagamento, um touro de raça «Nelore», dezenove reses, sendo duas vacas solteiras e dezessete novilhas, um burro e Cr\$ 19.700,00 em dinheiro. Entretanto, o marruás, conforme depois constataria, é inepto ao fim a que se destinava, incapaz de enxertar, defeito que era de pleno conhecimento do vendedor, o qual maliciosamente o ocultara ao comprador. Daí, a propositura da presente ação com o objetivo de ser o réu obrigado a receber de volta o touro em questão e devolver o preço pago, com perdas e danos que se liquidarem na execução.

A contestação, preliminarmente, arguiu de inepta a inicial, por obscura na exposição dos fatos e no pedido, pois que se não sabe, afinal, qual o preço a ser restituído. E acentuando — de meritis — não serem verdadeiros os fatos alegados, concluiu pedindo a absolvição da instância ou a improcedência da ação.

Depois da contestação, o contestado, dizendo-se informado de que Luis Angelo de Sousa é sócio do contestante, requereu a suspensão do feito e a citação do alegado sócio para completar a lide. E Luis Angelo contestou, por sua vez, a ação, negando ter qualquer sociedade com Anor Junqueira.

Realizou-se vistoria — exame pericial — no touro Jau, de que resultou o laudo de fls. 22 e o Juiz proferiu o despacho saneador, declarando neste que a matéria pertinente à preliminar seria solucionada na sentença sobre a causa.

Na instrução, prestaram as partes depoimentos pessoais e produziram várias testemunhas, inclusive uma por deprecada à justiça de Ituiutaba, e houve a acareação de fls. 83.

Sentenciou o Juiz a fls. 102 e seguintes, julgando inteiramente procedente a ação proposta e condenando os réus ao recebimento do touro questionado e à restituição do dinheiro e dos semoventes recebidos. Também os condenou em perdas e danos e ao pagamento dos honorários do advogado do autor.

Em tempo hábil, apelaram os vencidos, cujas razões o apelado contrarrazoou, e os autos vieram ao Tribunal remetidos no prazo e a apelação recebeu o preparo dentro do decêndio.

E o relatório. A revisão. Belo Horizonte, 12 de agosto de 1957. — **Newton Luz**, relator.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de apelação n.º 13.888, da comarca de Canápolis, em que, apelantes Anor Junqueira e Luis Angelo de Sousa, e apelado Antônio Cândido Gervásio, acorda a Segunda Turma da Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, integrando neste o relatório, dar, em parte, provimento à apelação, sem discrepância de voto.

A inicial deixa a desejar. Não menciona a data da aquisição pelo autor do touro em questão como não declara a espécie da ação proposta, o que no caso seria conveniente. Mas, de outro lado, também a contestação do réu Anor Junqueira peca por imprecisa. Arguiu de inepta a inicial sem apontar a ineptia. Melhor não é a segunda contestação, cujo contestante foi citado para completar a lide.

Todavia, não se pode pôr em dúvida que o touro adquirido por Antônio Cândido Gervásio a Anor Junqueira não seja inepto ao fim a que se destinava. Está positivado pelo laudo pericial e pela prova testemunhal produzida, a sua incapacidade para exercer o coito. Oportunos e bem lembrados pelo advogado dr. Edgar Quinet de Andrade os versos da «A Zebulândia», de Vital Pacifico Passos:

«E deu-se então o escândalo imprevisto
«Que «ad perpetuam memoriam rei» registro:
«O boi não via a vaca; isto é, ver, via,
«Mas não lhe fez nenhuma cortesia»

O Juiz, depois de historiar longamente a espécie, analisando a prova produzida, concluiu dizendo, acertadamente, tratar-se de uma rescisão de contrato por ter havido erro substancial. E que o réu Luis Angelo de Sousa, se não era de começo, tornou-se posteriormente sócio de Anor Junqueira. Sabia, como este, do defeito do marruás, e combinaram para tirar proveito do fato constitutivo da omissão dolosa.

O provimento parcial que dá a turma à apelação é para declarar a solidariedade de Luis Angelo de Sousa apenas quanto às dezenove reses que recebeu, duas vacas e dezessete novilhas, cuja devolução ao autor deve ser feita por ambos, sendo que Anor Junqueira ainda o touro «Nelore» e o burro, mediante o recebimento, de volta, do touro «Gir», chamado «Jau». E se já não fôr possível a restituição dos semoventes, o seu preço, apurado em execução.

Dá a turma julgadora também provimento para cancelar os honorários de advogado, os quais não foram pedidos pelo autor na propositura da ação.

As perdas e danos são, inquestionavelmente, devidos, conforme sentenciou o magistrado. Custas proporcionalmente.

Belo Horizonte, 8 de outubro de 1957. — **Newton Luz**, presidente e relator. — **João Martins**. — **Melo Júnior**.

—o—o—

USUCAPIAO — CONTRATANTE NÃO INTIMADO — REQUISITOS PARA A IMPUGNAÇÃO

— Supre proveitosamente a falta, aquela que, não intimado, integra a lide, defendendo seus interesses.

— Como a impugnação há de ser precisa e objetiva, deve o

impugnante, se fôr o caso, mencionar a área possível de usucapião e o domínio nela exercitado contra aquêle que pretende usucapir a posse.

APPELAÇÃO CIVIL N. 13.822/57. — Relator: Des. APRIGIO RIBEIRO.

RELATÓRIO

Ana Teodora de Camargos aforou em Ituiutaba, ação de usucapião de pequeno trecho de terra que, por si e seus antecessores há muito vem usando e gozando, em posse mansa e pacífica e se situa no lugar denominado «Córrego dos Virgínicos». Seguiu o processo os seus trâmites regulares e o contestaram Sebastião Cristino Guimarães e sim, alegando que, embora confrontantes, não foram convocados à lide; que a inicial não os nomeia, dando a impressão de que a A. lhes invadiu as terras; que a inicial não individuou convenientemente o fundo e que senão ouvira o representante do M. P. nem nomeado, foi curador aos ausentes. Fez-se a instrução e, finda ela, sentenciou o Juiz, julgando improcedente a demanda, sob fundamento de faltar prova de posse exclusiva sobre o imóvel, não haver sido citado o contestante, em menoscabo da sua qualidade de confrontante e não se haver vistoriado o prédio em ordem a bem localizá-lo. Do veredito apelou a A. Recurso em termos, autos à revisão. — Belo Horizonte, 9 de outubro de 1957. — Aprígio Ribeiro.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos da comarca de Ituiutaba, apelante Ana Teodoro de Camargos e apelados Sebastião Cristino Guimarães e sim, acordam em Câmara Civil do Tribunal de Justiça conhecer do recurso e lhe dar provimento. Desmerece de qualquer valia a impugnação oferecida ao pedido pelos contestantes, ora apelados. É verdade que, embora confrontantes do fundo usucapiendo, não foram convocados à lide, mas a ela espontaneamente comparecendo, supriram proveitosamente a falta. E não se apresentaram para arguir, como lhes era lícito a inexistência de algum elemento essencial à integração do pleiteado, mas para suscitar ao processo eivas cerebrinas, como não ter sido presente à lide o representante do Ministério Público ou objeções sem nenhum relêvo como a de falta de individualização do imóvel, perfeitamente discriminado na inicial com as suas confrontações, e, ao se firmar a litis contestatio com a aproximada área. Não há por onde se justificar a atitude dos apelados, opondo-se ao razoável desejo da A., de ver legalizada a sua posse no imóvel. A sua presença se abonaria se colimasse excluir a intenção da apelante, provando não ter ela posse pacífica ou não ter ainda, pelo decurso do tempo, logrado a prescrição aquisitiva. De nada disso curaram, limitando-se a suscitar vagas dúvidas de lhes haver a apelada invadido as terras. Ora, a impugnação há de ser objetiva e precisa. Se a A. pretendesse usucapir ilegitimamente o que lhes é seu, cum-pria-lhes repeli-la, mencionando a área passível de usurpação e o domínio nela exercitado. Só assim mereceriam que a objeção pudesse ser apreciada no processo. Se a superfície, uma vez reconhecido o direito da A., vier a oferecer dúvidas de fronteiras, a qualquer tempo poderão usar da finium regundorum e as deslindar. Por agora, vã de todo vã a impugnação, a encontrar a prova da A. maciça testemunhando-lhe posse mansa e trintenária do pequeno chão que não pôde consignar no arrolamento dos bens do marido por se haverem transviado os títulos traslati-

cios. Tinha, pois, inegável direito em vê-la transformada em domínio pleno pela adequada ação que intentou. Paguem os apelados as custas. Belo Horizonte, 12 de outubro de 1957. — Aprígio Ribeiro, presidente e relator. — Newton Luz. — João Martins.

— o —

SANIDADE MENTAL — PROVA DE DEMÊNCIA — VALIDADE DO ATO

— Sendo o «neurose coata ou compulsiva» moléstia de manifestação rápida, violenta, admite-se dúvida quanto ao início da moléstia se a prova testemunhal e pericial não o precisar, e essa dúvida acarreta ao ato praticado pelo seu detentor fóros de validade.

APPELAÇÃO N. 13.534/57. — Relator da Apel. Des. FORJAZ DE LACERDA. Relator dos Emb. Des. HELVECIO ROSENBERG.

RELATÓRIO

Na comarca de São João del-Rei, como representante de sua curatelada Maria Cândida de Jesus, promoveu Joaquim Romão Sobrinho a presente ação, de nulidade de escritura de compra e venda dos terrenos de propriedade da curatelada, contra os réus Dr. Alberto Teixeira de Andrade e sua mulher, alegando incapacidade da vendedora quando se deu a transação. O feito foi contestado à fls. 20 a 24 dos autos, sendo a contestação impugnada a fls. 42. Houve o despacho saneador a fls. 43, com o qual não tiveram ocasião de concordar os réus, que agravaram do mesmo a fls. 47v. Uma perícia foi feita, à aprazimento das partes interessadas, como prova o laudo de fls. 57 e o de fls. 61. Foram inquiridas as testemunhas de fls. 77 a 89v. A fls. 88 agravou a autora do despacho do Juiz que determinou o desentranhamento de documentos por ela oferecidos; recurso este que não foi tomado por termo por ter ficado sem efeito em vista do despacho de fls. 93, despacho que provocou por sua vez o agravo de fls. 94v. Pela sentença de fls. 102 a 104, julgou o Juiz improcedente a ação, como que não concordou a interessada, que apelou a fls. 108, pedindo a fls. 120 os réus fosse o julgamento convertido em diligência, a fim de se ouvir, em substituição ao Dr. Euclides Garcia de Lima, o Dr. Manuel Esteves dos Santos, pois o primeiro já é falecido. Houve as contra-razões de fls. 120/131, havendo os réus apresentado os documentos de fls. 132 a 135. Recurso tempestivo com preparo. Nesta instância falou o Ministério Público que, pelo parecer de fls. opinou pela nulidade do feito pelos motivos alegados e no mérito pelo provimento do recurso. Relatados, à revisão. Belo Horizonte, 16 de maio de 1957. — Forjaz de Lacerda, relator.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n. 13.534, da comarca de São João del-Rei, entre partes, como apelante Maria Cândida de Jesus e apelados Dr. Alberto Teixeira de Andrade e sua mulher, acordam os Juizes da Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, adotando o relatório de fls. como parte integrante deste, conhecer do recurso e contra o voto relator, desprezar a preliminar de nulidade, e ainda contra o voto do Exmo. Des. Revisor, dar provimento à apelação para cassar a sentença de primeira instância e decretar a nulidade da venda feita, pagas as custas pelos apelados.

Assim decidem porque sendo a apelante uma incapaz para a vida civil, a transação se efetuou irregularmente, sem a intervenção do Ministério Público, de um curador que defendesse o interesse da apelante na ocasião da venda, como se fazia necessário, segundo as exigências da Lei, ocorrendo ainda a circunstância grave de que não houve a competente autorização do Juiz para que fosse alienado o patrimônio da incapaz, formalidade a que se refere o art. 635, do Código Civil e que deixou de ser cumprida, concorrendo também para a nulidade da venda incriminada.

Belo Horizonte, 1 de agosto de 1957. — Márcio Ribeiro, presidente com voto. — Forjaz de Lacerda, relator. — Helvécio Rosenburg.

RELATORIO DE EMBARGOS

Baseados no voto vencido do Exmo. Des. Helvécio Rosenburg, os apelados Dr. Alberto Teixeira de Andrade e sua mulher embargaram o acórdão de fls. 163 — a fim de obterem a restauração da sentença de primeira instância. Preliminarmente solicitam que se proceda a novo exame médico na pessoa da embargada (fls. 166/184).

Os embargos foram impugnados às fls. 190/195.

São tempestivos e estão regularmente processados. A revisão

Aos Exmos. Srs. Vogais forneçam-se, com a antecedência necessária, cópias deste relatório de fls. 162, acórdão de fls. 163, voto vencido de fls. 164/165, bem como dos embargos e sua impugnação.

Belo Horizonte, 25 de setembro de 1957. — Márcio Ribeiro.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível, n. 13.534, da comarca de São João del Rei, em vias de embargos infringentes, embargante Alberto Teixeira de Andrade e embargada Maria Cândida de Jesus, representada por seu curador, acórdão, em Terceira Câmara Civil de Embargos do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. 197 verso, receber os embargos para reformar o v. acórdão embargado, nos termos do voto vencido.

Não ficou provada, de modo a afastar qualquer dúvida, a insanidade mental da vendedora, por ocasião da escritura. Enquanto as testemunhas dos autores adiantam que a amentalidade de D. Maria Cândida de Jesus data de mais de 15 anos, as dos réus demonstram que no ato da venda a vendedora não era portadora de moléstia psíquica, encontrava-se em pleno gozo de suas faculdades mentais. Entre as testemunhas instrumentais está a de nome Corinto Ribeiro de Carvalho, que diz estar a vendedora em pleno estado de saúde mental, assinou a escritura a seu rogo e a seu pedido. Além disso, o escrivão, que é pessoa de bem e zeloso funcionário, como atestam as testemunhas, não lavraria a escritura se, realmente, D. Maria Cândida revelasse qualquer amentalidade.

Na divergência da prova testemunhal é de se recorrer a outros elementos existentes nos autos — o laudo pericial. Quatro anos depois da venda, foi D. Maria Cândida interdita. Nessa oportunidade os peritos acidentalmente consignaram no laudo: Os comemorativos obtidos de pessoas da ambiência e relações da examinada revelam que ela padece de suas faculdades mentais há cerca de 15 anos (fls. 76). Mas, ao responderem nos quesitos, fixaram a incapacidade atual, por via de neurose coata ou compulsiva. Não positiva a época da moléstia é o Dr. Manuel Esteves Santos, um dos peritos, médico de reputação ilibada, na declaração de fls. 71, deixa em evidência, a impossibilidade de determinar a época inicial da moléstia. As pessoas da ambiência e relações da examinada são ligadas aos autores por parentesco ou amizade. Já preparavam os meios

de prova para a ação, tanto assim que a filha de João Romão procurou obter do Dr. Mário Teixeira um atestado de insanidade mental da tia (fls. 82).

A neurose coata ou compulsiva não é moléstia de manifestação lenta. Ela se apresenta de um momento para outro. Em março de 1951, um mês antes da escritura, ela não tinha se manifestado, tanto assim, que João Romão — cuja filha procurara obter um atestado do autor — pretendia adquirir da irmã as mesmas terras, como está na carta de fls. 98. É sabido, como já se disse, que a neurose coata manifesta-se rapidamente. A paciente em excitação psico-motora profere palavras desconexas, agressivas, caminha de um lado para outro em atitude pouco recomendável, etc. Ora, como descreveram as testemunhas presenciais ao ato da escritura, a vendedora não se encontrava naquele estado. Basta salientar-se que ela própria as recebeu com atenção; ofereceu café aos presentes e os levou ao quintal para chuparem laranjas. Essa conduta é incompatível com a neurose coata.

Tudo isso reforça a presunção de capacidade.

A alegada lesão enormíssima não se deu, bastando ler o laudo de fls. 61, onde o perito avalia o imóvel vendido em Cr\$ 48.000,00, na época da escritura. Quanto ao pagamento, segundo se vê dos autos, houve notificação do réu e recusa do curador da autora.

Como se vê, a questão é puramente de prova e esta não socorreu à embargada.

Foi voto vencido o Exmo. Des. Márcio Ribeiro e vencedor o Exmo. Des. Newton Luz, vogal, previamente convocado. Custas pela embargada.

Belo Horizonte, 17 de outubro de 1957. — Amílcar de Castro, presidente. — Helvécio Rosenburg, relator para o acórdão. — Ferreira de Oliveira — Márcio Ribeiro, relator vencido.

Os peritos que examinaram a autora, não eram psiquiatras. Por isto mesmo não representa elemento de valor a classificação, que fizeram, da moléstia mental da paciente. Se a interdição legalmente decretada não constituísse presunção de insanidade mental, que ao réu cumpriria destruir, caso seria de novo exame médico, por especialistas, como, aliás, pediram os embargantes. Antes da sentença declaratória da interdição, isto é, a insanidade da autora na época das incriminadas vendas, tem de ser apurada através das testemunhas. Ora as apresentadas pelo representante legal dela afirmam sua incapacidade à época do ato e as do réu as contrariam, pois se referem apenas à aparência de normalidade da vendedora no momento de serem passadas as escrituras.

Existe, aliás, prova mais concludente ainda da aludida incapacidade. Cerca de 29 dias antes da outorga das escrituras, um médico atestou a liquidez mental da futura vendedora.

O atestado ficou arquivado em cartório, ao que parece para tranquilizar a consciência do escrivão. Mas qual foi o médico que forneceu o atestado? O réu, futuro comprador dos bens da anciã, o qual, aliás, não conseguiu provar, como prometera na contestação, a origem tão absurda atestado. Alegou que o passara a pedido de um irmão da autora, mas não comprovou que ele tivesse pelo menos pretendido transacionar com a interdita. Assim, mesmo com base no artigo 145, n. I, do Cód. Civil a ação procede.

Mas a questão se apresenta com um aspecto mais grave que é o da fraude.

Da prova dos autos conclui-se que a veneranda anciã foi vítima de um ardil que a privou de tudo quanto possuía, tornando-a vítima inerme justamente de quem deveria protegê-la e cuidá-la.

Os pseudos atos de venda foram «testemunhados» por duas testemunhas instrumentárias sobrinhos do réu.

A alienação, ao que consta das duas escrituras, teria sido feita a dinheiro.

Entretanto e em realidade, o réu emitiu para o pagamento duas promissórias, que até agora, decorridos 6 anos, não pagou. Arguido esse não pagamento, expressamente, na inicial, ele nada explica na contestação, que é de 28 de maio de 1955. Só a 30 de novembro de 1956 — mais de um ano após a propositura da ação, vem notificar o curador da interdita para apresentar os títulos. Evidentemente essa notificação não poderia ser atendida e nem mesmo levada a sério. Mesmo assim, o réu só a juntou aos autos com as suas razões de apelado.

O preço da «venda» foi ínfimo, pois nele devem ser incluídas as matas existentes no terreno.

Finalmente as testemunhas instrumentárias não dão notícia da segunda escritura de retificação da venda, fazendo supor que não assistiram o ato.

Existem, portanto, elementos mais que suficientes para se julgar a ação procedente também com base no art. 159, do Cód. Civil, no qual se firma também o pedido inicial.

Por tudo isto, mantinha, data vnia, a decisão embargada.

FUNCIÓNARIO — EQUIPARAÇÃO DE VENCIMENTOS — REQUISITOS

A equiparação de vencimentos é da exclusiva competência do Legislativo e não do Poder Judiciário, salvo quando autorizada expressamente em lei não cumprida pelo Executivo.

A igualdade de vencimentos aos funcionários de igual categoria, é estabelecida para regular situações idênticas, de funcionários que tenham exatamente as mesmas atribuições e sujeitos ao mesmo regime de serviço, embora em setores diferentes.

AGRAVO N. 13.599/57 — Relator: Des. MELO JÚNIOR.

RELATÓRIO

Adoto o minucioso e fiel relatório da sentença apelada (fls. 28 a 31 verso), acrescentando que concluiu o Juiz pela improcedência da ação, condenando os autores ao pagamento das custas.

Em tempo apelaram os vencidos (Maria Helba França Mesquita e suas filhas menores impúberes Sônia e Helcira França Mesquita), tendo o recurso sido regularmente recebido e processado.

A apelada, Prefeitura Municipal de Uberaba, ofereceu contra razões e os autos foram tempestivamente remetidos ao Tribunal, onde, depois de preparados, foram distribuídos ao ilustre Des. Costa e Silva.

O ilustre Sub-Procurador Geral Pinto Rennó emitiu parecer pela integral confirmação da sentença apelada.

Por ter entrado em gozo de licença o relator, procedeu-se à distribuição.

Assim relatados, passo os autos à conclusão do eminente revisor. Belo Horizonte, 25 de outubro de 1957. — Melo Júnior.

A CORDÃO

Relatados e discutidos, acordam em sessão da Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça, sem divergência de voto, negar provimento à apelação e confirmar a sentença apelada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Tem toda a razão o ilustrado prolator de primeira instância, quando, invocando a jurisprudência dos tribunais, afirma que a equiparação dos vencimentos é da exclusiva competência do Legislativo e não do Poder Judiciário, salvo quando autorizada expressamente em lei não cumprida pelo Executivo» (Rev. Forense, 157/211).

Ademais, o princípio constitucional segundo o qual os funcionários de igual categoria devem perceber vencimentos iguais, foi estabelecido para regular situações idênticas, de funcionários que tenham exatamente as mesmas atribuições e sujeitos ao mesmo regime de serviço, embora em setores diferentes.

No caso sob julgamento, o autor Rui da Costa Mesquita, talentoso jovem cedo roubado à vida, foi nomeado interinamente para o cargo isolado de Diretor da Administração Geral da Prefeitura Municipal de Uberaba. E visando receber vencimentos iguais aos do Diretor de Obras da mesma Prefeitura e que ajuizou a presente ação, não tendo logrado êxito na primeira instância. E isso é também o que pretendem as apelantes, viúva e filhas de Rui Mesquita, com a reforma do julgado.

Mas, de todo, não têm razão.

As funções, as atribuições dos dois cargos isolados não são e nem nunca foram idênticas. Basta considerar, como o fez o lúcido parecer da Procuradoria Geral, que o cargo de Diretor de Obras somente pode ser exercido, em virtude de lei municipal, por um engenheiro.

E foi desde que impôs a exigência de conhecimentos técnicos, representados por um diploma de curso superior, que a Prefeitura Municipal de Uberaba aumentou os vencimentos do seu Diretor de Obras, pois que, em verdade, anteriormente o Diretor Geral percebia vencimentos superiores.

Certo, porém, é que as atribuições não são as mesmas, os requisitos para a nomeação também não — parecendo que só há em comum nos dois cargos a denominação «Diretor».

Não tem, assim, qualquer fundamento jurídico a pretensão das apelantes de reformar a jurídica decisão do ilustre titular da segunda vara cível da comarca de Uberaba. Paguem as apelantes as custas.

Belo Horizonte, 18 de novembro de 1957. — Merolino Corrêa, presidente com voto. — Melo Júnior, relator. — Edésio Fernandes, revisor.

DESQUITE — INJÚRIA GRAVE — CONCEITO

— A injúria civil, fundamento da ação de desquite, tem conteúdo muito mais amplo do que a injúria crime.

— O namoro, o «flirt», a correspondência com antigo namorado, sempre as ocultás do marido caracterizam injúria grave ao espôso dedicado e fiel.

APELAÇÃO CIVEL N. 13.235 — Relator: Des. MELO JÚNIOR.

RELATÓRIO

Ação de desquite proposta, na comarca de Pirapora, por Cristiano Azevedo contra sua mulher Celeste Cavalcanti de Azevedo, sob alegação de adultério e injúria grave (art. 317, ns. I e III, do Cód. Civil).

A ré contestou a ação, negando tenha praticado adultério ou cometido injúria grave contra a pessoa de seu marido.

Proferido o despacho saneador, que passou livremente em julgado, foi designada a audiência de instrução e julgamento, na qual foram ouvidas as partes e várias testemunhas.

Mediante precatória, foram ouvidas testemunhas também nesta Capital.

Final, proferiu o Juiz sentença, julgando procedente a ação apenas sob o fundamento da injúria grave (art. 317, n. III), que reputou provada, decretando o desquite do casal, confiando os filhos menores do casal à guarda do pai, com perda para a ré culpada de usar o nome do marido.

Oportunamente apelaram autor e ré. O primeiro, para que seja reconhecido o adultério alegado, também como causa de dissolução da sociedade conjugal.

A segunda, visando, com a reforma da sentença, o reconhecimento da improcedência da ação.

Foram os recursos recebidos em ambos os efeitos e devidamente contra-arrazoados.

Remessa e preparo nos prazos legais.

O parecer da Procuradoria Geral é pelo desprovimento da apelação do autor e pelo provimento da apelação da ré, com o julgamento final pela improcedência da ação.

Assim relatados, passo os autos à conclusão do eminente revisor. — Belo Horizonte, 8 de outubro de 1957. — Melo Júnior, relator.

A C Ó R D A O

Relatados e discutidos, acordam os Juizes da Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça, integrando neste o relatório de fls. 244, negar provimento a ambas as apelações, confirmando a sentença apelada por seus próprios fundamentos.

O autor, que teve ganho de causa com a procedência da ação, pretende que se reconheça também como provado — para razão do desquite — o adultério da mulher. A prova dos autos não autoriza, porém, a conclusão certa de que a mulher tenha efetivamente traído a fidelidade conjugal. Pode ser que sim, mas também pode ser que não.

Na verdade, o procedimento da segunda apelante não é compatível, não condiz com a sinceridade que a esposa sempre deve ao marido. Mas não se pode concluir que essa falta de sinceridade tenha chegado às raias do adultério, que, segundo o conceito rígido da nossa lei civil, é caracterizado pelo «nudo com nuda in eodem lecto».

Sem dúvida, porém, importou em grave injúria ao marido, que, afirmam todas as vozes e circunstâncias do processo, é um exemplar chefe de família e merecia, por todos os títulos, o carinho e a atenção da esposa.

A injúria civil, fundamento da ação de desquite, tem conceito muito mais amplo do que a injúria crime.

O namoro, o «flirt» da mulher casada importam, evidentemente (e não há quem diga o contrário), em injúria grave ao esposo dedicado e fiel.

Manter correspondência com antigo namorado, através de confidências de amigas suspeitas, sempre às ocultas do marido — constitui fato que importa, irrecusavelmente, em grave injúria. Sendo ainda de se considerar que esse ex-namorado reside em Belo Horizonte e a ré, ora segunda apelante, sempre encontrava pretexto para viajar, às vezes sózinha, para esta Capital. E que a referida correspondência, na qual se

encontra carta com abraços e beijos, expressões como «meu amor» e recomendação de cautela — está a indicar claramente o reatamento de um romance amoroso.

A versão que a segunda apelante, com seu amigo e sua confidente pretendem dar aos fatos, tudo uma simples brincadeira — não consegue convencer o mais ingênuo dos mortais.

Quem examina a prova com atenção se convence naturalmente da leviandade da esposa. E essa convicção mais é robustecida pela própria confissão da mulher, que, após ter chegado a correspondência que mantinha às escondidas ao conhecimento do marido, pediu-lhe perdão, reconhecendo o seu erro e apelando mesmo para a solução definitiva da morte (fls. 9).

Se a prova do adultério não é satisfatória, a injúria grave está saltando aos olhos.

Poderia o marido relevar a falta, perdoar a injúria, com o que poderia ficar engrandecido. Mas era inegável o seu direito de pedir o desquite.

A sentença concluiu com acerto ao decretar o desquite do casal e confiar a guarda dos filhos ao cônjuge inocente.

Merece, por isso mesmo, integral confirmação.

Custas pelos apelantes, em proporção.

Belo Horizonte, 28 de outubro de 1957. — Merolino Corrêa, presidente com voto. — Melo Júnior, relator. — Edésio Fernandes, revisor.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Des. Melo Júnior: Lê o seu voto, concluindo: «Nego provimento a ambas as apelações, confirmando a sentença apelada por seus próprios fundamentos».

O Sr. Des. Edésio Fernandes: VOTO: «Conheço mas nego provimento às duas apelações. Trata-se de desquite decretado com base em injúrias graves (art. 317, n. III, do C. Civil).

Entretanto, quer o A. — primeiro apelante — que se reconheça, também, o adultério como causa de dissolução da sociedade conjugal; e a ré, segunda apelante, que se julgue improcedente a ação.

O exame dos autos, gerou-me a convicção de que a decisão recorrida está certa em sua conclusão, aplicando bem o direito em face da prova produzida.

A acusação de adultério, de fato não ficou comprovada. Muito embora o teor das cartas que se juntou, e a afirmativa da prova testemunhal estejam indicando que houve quebra da fidelidade matrimonial, ainda assim, não se pode aceitar a configuração do adultério como uma ocorrência presumida; somente a ocorrência real e efetiva, com prova satisfatória, é que autoriza o desquite.

Todavia, no que tange à injúria grave, a tenho como irrecusável. CLOVIS a define como — «toda ofensa à honra, à respeitabilidade, à dignidade do cônjuge, quer consista em atos, quer em palavras». (Cód. Civil, 2.º, pág. 276).

Em tudo e por tudo, o que está provado é que a conduta da ré significa que ela esqueceu que para a vida matrimonial é indispensável muita sensatez, muita confiança, respeito mútuo, domínio de si mesmo, virtudes que devem ser acumuladas, não durante a vida conjugal, mas antes mesmo de iniciá-la. A felicidade é a própria finalidade do casamento cristão, dependem dessa preparação moral e espiritual dos cônjuges, do caráter bem formado e de um perfeito conceito de vida cristã. Faltando essa preparação adequada, dificilmente, o matrimônio será construído para sobreviver a todas as vicissitudes dos tempos.

Ora, as cartas de amor com o amante, as confidências comprometedo-

ras da amiga, os fatos amplamente ventilados no processo, informam que houve ofensa à honra, à dignidade do marido e à sua respeitabilidade. A lei civil não define a espécie de injúria que autoriza o desquite, ficando a medida e a apreciação dela entregues ao prudente critério do Juiz, consoante os ensinamentos de CUNHA GONÇALVES (Tratado — VII — 84; CANDIDO DE OLIVEIRA — Manual — 51483). E neste particular a orientação da jurisprudência, é no sentido de que a injúria grave que se pode invocar para alicerçar a ação, é aquela que torna incompatível a vida em comum» (Rev. dos Tribunais, vol. 161 — pág. 508).

No caso em tela, apurou-se uma série de fatores que traduzem infração grave dos deveres conjugais por parte da ré, levando o marido a sofrer humilhação no conceito público. Os tribunais têm entendido, que para o desquite litigioso basta um só ato constitutivo da injúria, cuja gravidade se apreciará de acordo com a situação especial dos cônjuges. Daí a afirmativa do autorizado FILADELFO DE AZEVEDO, — de que a causa de uma ação de desquite reside menos nos fatos materiais alegados, do que no alcance profundo e permanente que tais fatos produziram no laço matrimonial, tornando a vida em comum intolerável (Rev. dos Tribunais, vol. 163/399).

A seqüência dos fatos apurados no processo, já agora notoriamente sabidos, indica que o desentendimento é definitivo, já não mais podendo subsistir os deveres de afeição e o mútuo respeito que deve haver entre marido e mulher. A ninguém é muito menos ao Estado, diz CARNELUTTI, interessa manter lares à força. Quem se detiver na análise dos fatos alinhados neste processo, forçosamente há de concluir que não mais existe a possibilidade de amor altruístico entre os cônjuges, para ser cultivado e desenvolvido numa íntima e sincera amizade.

Eis, porque, confirmo a sentença recorrida.

O Sr. Des. Merolino Corrêa: Diante de votos brilhantes e de afirmação antagônicas das partes, a missão do vogal torna-se, de fato, bastante simplificada.

Ainda, guardo de memória, a belíssima definição que aprendi nos bancos acadêmicos sobre conceito de casamento, de GLÓVIS:

«União de duas pessoas de sexo diferente sob a promessa recíproca de fidelidade no amor e na mais completa harmonia».

Abalado isso, que restará desse matrimônio? Em que dois corações desunidos porfiam em desconfiança e negaças.

Esse esposo maltratado na esperança maior que conduz à felicidade do lar, não poderia jamais olhar sua esposa com aquele fluído carinhoso que só o amor perpetua, que só a confiança solidifica, através de muitos anos de convivência, de sonhos e amarguras experimentados pelos que sabem dar ao casamento a sua verdadeira significação social.

Tanto embora que não acho, no processo, essa falta maior do adultério, inegável, entretanto, que, a superfície desse oceano de desconfianças, ficou a injúria grave.

O Juiz decidiu com a melhor justiça, na impossibilidade de conservar inane um lar mal formado.

Hoje em dia, torna-se um problema dos mais difíceis, dos mais árduos, o do matrimônio, dada a diversidade de educação, a licenciosidade dos costumes, o excesso e liberdades, em que se afunda o caráter da juventude. Justamente nesta quadra, tão cheia de perigos, é que deve ser constantemente exercida a vigilância paterna, e que a fala doce dos corações maternos sabe acalentar, desviando os filhos dos ínvios caminhos, do caminho perigoso em que o moço perde seu conceito, sua compostura e seu valor.

Sem querer fazer discurso, já que me alongo mais do que era preciso para dizer que concordo com meus colegas, repito que ouvi, do advo-

gado e dos Juizes dessa turma, que o Juiz prolator da sentença decidiu de acordo com a lei e a prova dos autos.

Nego provimento a ambas as apelações.

O Sr. Des. Presidente — Negaram provimento a ambas as apelações.

—o—o—

POSSE — USUCAPIÃO — DIREITO DE DEMARCAR E DIREITO DE DEMOLIR

— Tratando-se de posse entre presentes, com justo título e boa-fé, e o tempo decorrido previsto pelo art. 551, do C.C. dá-se o mais que suficiente para illidir direito de demarcar, assegurando, ao possessor, o domínio, por usucapião, sobre o terreno reivindicando.

AGRAVO N. 13.171/57 — Relator: Des. MARCIO RIBEIRO.

RELATÓRIO

Lincoln Birro e sua mulher ajuizaram contra Maria da Cunha Fonseca, e Enock José Ferreira uma ação de nunciação de obra nova, alegando que um prédio construído pelos réus, invade a propriedade deles autores em cerca de um metro e meio, causando prejuízo à sua «natureza, substância e servidão». Afirmam que a invasão pode ser verificada matematicamente pelas medidas dos lotes e que nunca perderam a posse do seu terreno.

Tanto a ré (fls. 23) como o réu (fls. 40) contestaram a ação. Baseiam sua defesa sobretudo na posse que sempre manteve a ré no trato de terras ora questionado, pois, de comum acordo com os nunciantes, foi edificado um muro divisorio entre suas propriedades, aliás em substituição a uma cerca de achas de cabiúna já existente precisamente no mesmo lugar. Esta combinação foi feita pelo falecido marido da ré e data de mais de 25 anos. A favor da ré, portanto, já teria se operado a prescrição aquisitiva.

Mas os contestantes discutem também o domínio, a ré procurando demonstrar que, de acordo com as escrituras, não ocorre a alegada invasão, o réu, na qualidade de locatário do prédio, afirmando a nulidade plena do título aquisitivo dos autores, por ter a alienação sido feita pelo Município, sem hasta pública.

Alega a ré, ainda, a impropriedade da ação por estar a obra já concluída.

E o réu, tendo a compra feita pelos autores, de um terreno com edificação e limites certos como caracteristicamente ad corpus, sendo meramente acidentais as medidas consignadas na respectiva escritura — considera-os litigantes temerários, pedindo sejam afinal, condenados em perdas e danos, honorários de advogado e custas. Aliás idêntico pedido foi feito pela ré.

Encerrada normalmente a instrução, o Juiz, entretanto, considerando nulos os títulos de propriedade de ambas as partes e que a posse da área questionada pertencia unicamente à ré, julgou a ação improcedente, condenando os autores nas custas. Negou, expressamente, os honorários e demais cominações pretendidas pelos réus.

Daí surgirem três apelações: a dos autores, às fls. 91 e a dos réus, Maria da Cunha Fonseca e Enock José Ferreira, às fls. 95 e 102, respectivamente, cada qual procurando obter o integral acolhimento de seu pedido.

A sentença foi intimada aos autores a 29 e aos réus a 30 de agosto de

1956. A apelação daqueles é de 8 de setembro seguinte, a da ré de 12 e a do réu de 22, ou melhor, 24 desse mesmo mês.

Os apelados contrarrazoaram às fls. 106, 109 e 111.

A remessa se fez a tempo.

Mas somente os autores fizeram nesta instância, o preparo de seu recurso (fls. 119 e 121).

A revisão. — Belo Horizonte, 11 de outubro de 1957. — Márcio Ribeiro.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n. 13.171, da comarca de Governador Valadares, apelantes Lincoln Birro e sua mulher, D. Maria Duarte Birro, Maria da Cunha Fonseca e Enoch José Ferreira, apelados os mesmos, acordam, em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, incorporado à decisão o relatório retro, não conhecer das apelações dos réus e negar provimento à dos autores, Lincoln Birro e sua mulher, condenando os recorrentes nas respectivas custas.

O argumento da sentença sobre a invalidade dos títulos de domínio apresentados é inaceitável, por se referirem estes a vendas, feitas, pela Municipalidade, antes da vigência da atual Constituição do Estado.

Mas a obra nova embargada foi feita sobre o muro, edificado no mesmo lugar da cerca, que separava as duas propriedades.

As testemunhas dão, aliás, notícia de um acordo entre os proprietários, por ocasião dessa construção do muro a qual data de 19 anos.

Claro, portanto, que a posse dos confinantes passou a ter, desde então, pelo menos, como limite o dito muro e, assim, por se tratar de posse entre presentes, com justo título e boa-fé o tempo decorrido foi mais que suficiente para illidir o direito de demarcar, assegurando a contestante, por usucapião, o domínio sobre a faixa de terreno reivindicada (Cód. Civil, art. 551).

Dai a manifesta improcedência da demolitória.

Sabidamente a imprescritibilidade do direito de dividir e demarcar só ocorre quando não tenha de fato desaparecido o estado de comunhão.

Quando os escritores assentam serem imprescritíveis as ações divisórias, querem significar o seguinte: — imprescritível é o direito de pedir a divisão, enquanto dura incontestada a comunhão, mas que a ação, isto é, o exercício do direito de pedir a divisão, esse é prescritível; ou, por outra forma: a ação perdura indefinidamente, mas começa a correr o prazo da prescrição se o estado da comunhão é contestado pelo consorte e desde o instante em que isso sucede (FRANCISCO MORATO, «Da Prescrição nas Ações Divisórias», pág. 71, — apud FÁRIA MOTA, «Condomínio e Vizinhanças», 1.ª ed., pág. 99). Esse autor acrescenta: «O que dizem da divisão aplica-se à demarcação».

Mas, por terem os réus conseguido firmar a seu favor uma situação de fato, que inicialmente seria discordante dos títulos de domínio apresentados, não se pode concluir o seu direito de receber perdas e danos ou mesmo honorários de advogado, tanto mais que eles não pediram a prévia decretação do usucapião a seu favor.

Assim nenhum dos recursos merece provimento.

Todavia os dos réus não foram preparados e, portanto, deles não se deve, preliminarmente, tomar conhecimento.

Belo Horizonte, 31 de outubro de 1957. — Afonso Lages, presidente e vogal. — Márcio Ribeiro, relator.

Foi voto vencedor como Revisor, o Exmo. Sr. Des. Forjaz de Lacerda.

LEI 760, DE 16 DE OUTUBRO DE 1951 — INCONSTITUCIONALIDADE NO QUE SE REFERE A MINÉRIOS — CONCEITO DE TRIBUTO

— Refoge ao poder tributário do Estado a taxaço das atividades relacionadas com a produção e o comércio de minérios, em face do art. 15, da Constituição Federal.

— A tributação, qualquer que seja o título, alcança as imposições fiscais de toda natureza, sendo «tributo» não somente o imposto, de caráter geral, destinado a acudir as necessidades públicas indiscriminadas, senão também a taxa remuneratória de serviços vinculados às necessidades públicas, efetivamente realizados pela Administração ou postos à disposição do público.

AGRAVO N. 5.864 — Relator: Des. MEROLINO CORREA.

RELATÓRIO

Aleganti Irmãos Ltda., empresa comercial sediada em São Paulo, impetrou segurança contra o Conselho de Contribuintes do Estado, para não ser compelida ao pagamento das importâncias de Cr\$ 447.656,00, Cr\$ 463.804,80 e Cr\$ 170.466,00, na conformidade de notificações relativas à cobrança de taxas de serviços de recuperação econômica e assistência hospitalar, acrescidas das penalidades de 100%, tributos esses incidentes sobre a transferência de minério de mica, adquirido a terceiros, no território do Estado de Minas, nos exercícios de 1952 a 54.

Reputando inconstitucional o tributo exigido, concedeu o ilustre Juiz Dr. Edésio Fernandes, titular da 1.ª Vara da Fazenda Pública, o writ impetrado, recorrendo «ex-officio». O Conselho de Contribuintes também recorreu da decisão.

Postos em julgamento os recursos, a egrégia Primeira Câmara Civil resolveu submeter a questão da inconstitucionalidade ao conhecimento do colendo Tribunal Pleno.

O Exmo. Sr. Dr. Procurador Geral opinou pelo reconhecimento da inconstitucionalidade, porque se trata de tributação da exclusiva competência da União.

Em mesa, feitas as necessárias publicações. — Belo Horizonte, 10 de setembro de 1957. — Merolino Corrêa, relator.

ACÓRDÃO

Vistos, expostos e discutidos estes autos de agravo n. 5.864, de Belo Horizonte, em que são agravantes o Juízo dos Feitos da Fazenda Pública e o Conselho de Contribuintes do Estado, e agravados Aleganti Irmãos Ltda., acordam os Juizes, em sessão plena do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, integrando neste o relatório de fls. 81, declarar a inconstitucionalidade da Lei Estadual n. 760, de 16 de outubro de 1951, na parte relativa à exigência das taxas de recuperação econômica e assistência hospitalar sobre minério de mica em território mineiro (art. 20, inciso III, letra «b»), nos termos do art. 200, da Magna Carta, vencidos os Exmos. Srs. Desembargadores Amílcar de Castro, Cintra Neto, Forjaz de Lacerda e Pedro Braga.

Refoge ao poder tributário do Estado a taxaço das atividades relacionadas com a produção e o comércio de minérios, em face do que dispõe o art. 15, da Constituição Federal, eis que «a tributação de que trata o n. III terá a forma de imposto único, que incidirá sobre cada espécie de produto». Não é razoável admitir mais de uma interpretação do dispositivo constitucional citado, mesmo sob o pálio do art. 21 da Lei Maior, que

permite aos Estados decretar outros tributos, além dos enumerados no art. 19, de vez que enérgica adversativa se contém naquela norma: «mas o imposto federal excluirá o estadual idêntico».

Não pode vingar a explicação da Fazenda Estadual de que o termo tributação apenas atinge os impostos, não abrangendo as taxas de recuperação econômica e assistência hospitalar. É que a tributação, qualquer que seja o título, alcança as imposições fiscais de toda natureza, sendo tributo não somente o imposto, de caráter geral, destinado a acudir às necessidades públicas indiscriminadas, senão também a taxa remuneratória de serviços vinculados às necessidades públicas, efetivamente realizadas pela Administração ou postos à disposição do público.

Tratando-se de imposto único, de competência exclusiva da União, é flagrante a inconstitucionalidade decretada.

Belo Horizonte, 6 de novembro de 1957. — Nisio Batista de Oliveira, presidente. — Merolino Corrêa, relator. — Forjaz de Lacerda, vencido. — Felício Cintra Neto, vencido. — Antônio Pedro Braga, vencido. A Constituição Federal, fazendo referência a imposto, não exclui, dos poderes remanescentes, o de imposição de taxas pelos Estados. A vedação se cinge a imposto, que é único e exclui o estadual idêntico. A inconstitucionalidade de lei ou ato só se decreta quando se manifesta de maneira clara, aberta e de modo diferente se apresenta a espécie. Por isso, vencido, não dava pela inconstitucionalidade.

— 0 —

RETOMADA — DEMONSTRAÇÃO DE INSINCERIDADE DO PEDIDO — CERCEAMENTO DE DEFESA

— A insinceridade da retomada pode ser proveitosamente demonstrada, como matéria de defesa, no próprio curso da ação de despejo.

— Importaria em cerceamento de defesa o impedir que o locatário destruísse logo a presunção «juris tantum» de sinceridade, mediante prova insofismável, a critério do julgador.

RECURSO DE REVISTA N. 513 — Relator: Des. MEROLINO CORREA.

RELATÓRIO

Abílio Ferreira Gomes, português, proprietário, requereu despejo de Zélia Pinto de Carvalho, locatária do prédio da Rua Tupis, n. 29, nesta Capital, sob a égide do art. 15, II, da Lei n. 1.300, sendo vencido nas duas instâncias, mas, tendo divergido um dos ilustres desembargadores, o venerando acórdão que confirmava a sentença de insucesso da lide, foi objeto de embargos infringentes e sofreu modificação radical, pois a ação foi julgada procedente, por voto de desempate do eminente Des. Amílcar de Castro.

Zélia Pinto de Carvalho, alegando a existência de conflito jurisprudencial quanto à interpretação da oportunidade probatória de ser sincero o pedido do retomante, se a priori ou a posteriori, suscitou a presente revista para obter a proclamação superlativa da tese que se inclina pela liberalidade da demonstração, na própria trajetória da causa, da deslealdade da retomada, para elidir o despejo.

As razões da suplicante estão nos autos (fls. 29 a 36) e foram rejeitadas pelo recorrido (fls. 41-49) que ergue a preliminar de intempestivi-

dade do recurso para, em seguida, briquear-lhe o valimento, sob a suspeitosa coifa de festilhar com a lei, para impingir o reexame da ultravencida questão de fato.

Opinou a Procuradoria Geral pelo indeferimento da revista, porque não se pode perscrutar a consciência humana para descobrir a insinceridade do pedido de retomada a priori, devendo prevalecer a tese do arésto recorrido.

Distribuído o recurso ao ilustre Des. Costa e Silva, após o preparo S. Excia. entrou em gozo de licença, motivo pelo qual se fez redistribuição, que, no impedimento do eminente Des. Onofre Mendes, me tocou.

Assim relatado, mando o processo à conclusão do revisor. — Belo Horizonte, 14 de outubro de 1957. — Merolino Corrêa, relator.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de revista n. 513, de Belo Horizonte, sendo recorrente Zélia Pinto de Carvalho e recorrido Abílio Ferreira Gomes, acordam em Câmaras Cíveis Reunidas do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, integrando neste o relatório de fls. 59; em denegar a revista, contra o voto do Excmo. Sr. Des. Aprígio Ribeiro, pagas as custas na forma da lei.

A tese ventilada no recurso prende-se à interpretação da sinceridade do retomante, se juris tantum é alegável na fase da litiscontestação, para ser apurada a priori a insinceridade, ou se, apenas, pode ser esta verificada a posteriori.

Entende o Dr. Procurador Geral, hoje conspícuo Des. Onofre Mendes, que não é possível devassar a humana consciência para indagar da sinceridade ou insinceridade do pedido de retomada, devendo prevalecer a tese do venerando acórdão recorrido, o qual sustenta que só o procedimento futuro do locador ensejará prova formal da burla ou fraude contra a lei.

É incontestável a divergência jurisprudencial, pois há numerosos julgados que esposam a tese contrária, sustentando que a insinceridade pode ser proveitosamente demonstrada, como matéria de defesa, no próprio curso da ação de despejo.

Parece mais aconselhável a segunda exegese. Tratando-se de praesumptio juris tantum, importaria em cerceamento de defesa o impedir que o locatário destruísse logo essa presunção relativa, mediante prova insofismável, a critério do julgador, e não deixar que a fraude contra o inquilino se consumasse para possibilitar a cobrança da multa legal nas calendas futuras. A afirmação de que a lei mesma impõe um dique à mentira, ao cominar ao infrator pequena multa, não procede. A cominação não passa de fantasma, de vingança quimérica. Raras vezes vem o inquilino ludibriado ao fóro para reclamar essa multa, pelo receio de ser novamente vencido e condenado a pagar custas e honorários advocatícios. Depois, sabe muito bem o locador que é preferível assumir o risco de pagamento da multa de 24 meses de aluguel e ficar livre do antigo locatário, para alugar mais tarde o prédio por maior preço. Contratada nova locação mais vantajosa, as rendas mensais cobrirão fartamente a multa, se cobrada for.

A jurisprudência dominante tem se orientado nessa base, visando à finalidade social da lei, que é proteger o inquilino contra o locador ganancioso, conjurada a crise de habitação do menos favorecido pela fortuna, daquele que não é proprietário e luta para prover a família de um teto, nessa quadra de infernais aperturas financeiras.

Onde irá a equidade na interpretação oposta, dos que reclamam luzes

divinas para a solução de um problema puramente jurídico, por não ser fácil perscrutar o coração alheio em busca da intenção do locador?

Mesmo que haja divergência no caso em pauta, qualquer que seja a decisão dos eminentes sobrejuizes, não se modificaria a situação da recorrente, como bem acentuou o recorrido, pois o que ela pretende é, sob color de dissídio jurisprudencial, reabrir o debate sobre o efeito da presunção legal da sinceridade. Aliás, o voto vencido do ilustre Des. Menezes Filho, no julgamento da apelação, deixou de longe meta o argumento da insinceridade presumida. Provada a insinceridade, ipso facto, estará provada a desnecessidade da retomada, e, portanto, o fundamento legal do despejo terá naufragado (Rev. For. CXXXVI — 495).

Belo Horizonte, 6 de novembro de 1957. — Amílcar de Castro, presidente. — Merolino Corrêa, relator. — Aprígio Ribeiro, vencido.

—o—o—

COMPRA E VENDA MERCANTIL — RISCOS DO TRANSPORTE — CONSEQUÊNCIAS PARA QUEM O CONSUME — INADIMPLÊNCIA

— Ao comerciante comprador de mercadorias, que tenha assumido os riscos do transporte, não assiste o direito de exigir do vendedor aguardar a chegada da coisa adquirida, para aceitar os respectivos títulos.

— O atraso no cumprimento do contrato firmado, autoriza a parte prejudicada a romper o vínculo, porém, fazendo-o antes do inadimplente cumprir a obrigação em atraso, pois, se isso não fizer, desaparece aquele direito do contratante prejudicado.

APelação CIVIL N. 14.028/57 — Relator: Des. MARCIO RIBEIRO.

RELATÓRIO

Por intermédio de Irmãos Carvalho Representações S.A., a firma «Soc. Comercial Grilo Paz & Cia.», do Rio de Janeiro, fez, em 16 de junho de 1954, ao Matadouro Industrial Ituiutaba S.A., dessa cidade mineira, um pedido de 1.000 fardos de «charque bovino novo especial, na classificação de A.A.», à razão de Cr\$ 22,00 por quilo, a serem entregues, F.O.B. — Ituiutaba, em partidas semanais de 100 a 130 fardos, pagamento a 45 dias de devolução, riscos do transporte. (parte impressa do pedido) por conta do comprador.

A encomenda foi aceita, mas a compra e venda, assim combinada, não teve desenvolvimento normal.

A compradora, tendo feito algumas reclamações sobre demora das entregas parciais, não quis aceitar e pagar as respectivas duplicatas e, mesmo quanto a duas, que correspondiam à mercadoria efetivamente entregue, confessa que não as solveu dentro do prazo, pois julgava-se com direito de obter antes a entrega do charque restante.

Mas a vendedora, por esse mesmo retardamento, julgou-se com o direito de suspender o fornecimento.

Comunicou isto à compradora em carta de 27 de setembro de 1954 (fls. 31 e 34).

Só a 20 de outubro a compradora se manifestou concordando com a imposição e, aliás, enviando a Ituiutaba um emissário, o sr. Candiota, o qual, a 22 desse mesmo mês de outubro, saldou as duas duplicatas relativas ao charque entregue (fls. 20, 38).

Mas — segundo alega a inicial — neste mesmo dia — a vendedora, pelos seus diretores, deliberou por maioria, cancelar a entrega da mercadoria já despachada.

A compradora, então, interpelou-a, e ajuizou contra ela ação de indenização por perdas e danos.

Defendendo-se a vendedora (fls. 78 e 79), depois de taxar de descabidas as exigências da autora com relação ao pedido original, alega sobretudo o seu grande atraso em saldar as duplicatas 1.755 e 1.756, correspondentes à mercadoria efetivamente entregue. Conclui: «Foi ante essa conduta anti-comercial da autora, a traduzir-se no mau veso de recusar aceite a duplicatas sem razão atendível, e a traduzir-se, ainda, na sistemática impontualidade no solver suas obrigações, agravada com a circunstância de arbitrariamente fazer depender de fornecimentos futuros o pagamento de fornecimentos realizados e já comprovados por títulos vencidos, foi ante essa conduta anti-comercial que o Matadouro, muito razoavelmente, suspendeu os fornecimentos à autora».

Afinal, encerrada normalmente a instrução da causa, o Juiz proferiu a sentença de fls. 95/106 — julgando procedente o pedido inicial.

O réu apelou, tempestivamente, às fls. 108-112. As razões de seu recurso, respondeu a autora com as de fls. 115/117.

Remessa e preparo — oportunos. A revisão. — Belo Horizonte, 25 de setembro de 1957. — Márcio Ribeiro.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n. 14.028, da comarca de Ituiutaba, apelante Matadouro Industrial Ituiutaba S.A., apelada Sociedade Comercial Grilo Paz & Cia., acordam, em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, incorporado à decisão o relatório retro, dar provimento à apelação para julgar improcedente a ação proposta e condenar a apelada nas custas.

Os termos do pedido de 10 de junho de 1954 sofreram modificação, substanciada nas cartas da vendedora à compradora e à intermediária, nas quais ela positivou, com ênfase, que não forneceria mais charque algum sem o pagamento das duplicatas 1.755 e 1.756.

Ora, aquela já se achava vencida e esta venceu-se a 9 de outubro seguinte sem o pagamento e, aliás, a própria inicial confessa que não houve pagamento imediato dos títulos. Diante do atraso justificava-se que a ré rompesse o contrato.

Mas, evidentemente, depois de pagos, mesmo com atraso, os títulos, esse seu direito desapareceria.

A autora, pois, teria razão se tivesse provado que o cancelamento do pedido se deu depois da liquidação da duplicata.

Mas ela não o fez. Alegou que o pagamento se deu às 16 horas e o cancelamento às 18 horas do mesmo dia, mas esse fato, que foi implicitamente refutado pela contestação, ela não o comprovou de modo algum.

Daí a improcedência de seu pedido.

Aliás ela era também carecedora de ação por deficiência da interpeção feita.

E' que não bastava a interpelação pura e simples realizada.

A interpelação do art. 205, do Cód. Comercial, é «da entrega da coisa ou pagamento do preço».

O comprador precisa, portanto, de pelo menos oferecer, na interpelação ao vendedor, o pagamento do preço (Acórdão do Supremo Tribunal Federal, Rec. Ext. 10.241, in Rev. Forense, 121, pág. 67 — CUNHA GONCALVES, «Da Compra e Venda no Direito Comercial Brasileiro», n. 120, pág. 414).

E isto, na espécie, se tornava particularmente necessário, porque

a) a exigência da autora de receber, na vigência da primitiva encomenda, a mercadoria, antes de aceitar as duplicatas, não era legal, pois

eram seus os riscos do transporte. (Lei 187, de 1936, artigo 13); b) o longo tempo decorrido até a interposição devia ter persuadido o vendedor que o contrato tinha terminado. A este respeito sugere BENTO DE FARIA (Código Comercial, 1.ª ed., pág. 163):

«Porém, como a resilição não se opera de pleno direito, os juízes e tribunais resolverão, conforme as circunstâncias de fato, apreciáveis em cada espécie, se o tempo decorrido é tal que iniba o comprador poder reclamar a entrega (Ly. C. e Rn. Tr. de droit. comm. vol. 3, n. 109).

Mas não tendo a autora destruído a prova de sua mora — era preferível julgar o mérito da causa, como se fez.

Belo Horizonte, 7 de novembro de 1957. — Afonso Lages, presidente com voto. — Márcio Ribeiro, relator.

Foi voto vencedor, como revisor, o Exmo. Des. Helvécio Rosenberg.

—o—o—

IMISSÃO DE POSSE — IMÓVEL ADQUIRIDO PELO ESTADO — CESSÃO DE USO ENTRE O PODER PÚBLICO E PARTICULAR

— Cabível é a ação de imissão de posse quando o imóvel legalmente adquirido pelo Estado não era objeto de locação.

— O contrato existente entre o Poder Público e o particular pode ser rescindido unilateralmente, porque sujeito às regras de direito público, em que o interesse público deve predominar.

APELAÇÃO CÍVEL N. 12.330 — Relator para o acórdão e para os embargos: Des. MEROLINO CORREA.

RELATÓRIO

O Estado de Minas Gerais fez citar o ocupante do prédio que lhe foi doado na cidade de Passos, pela Prefeitura Municipal, prédio ocupado pelo Colégio de Passos, do qual é diretor e proprietário o dr. Breno Soares Maia. O autor declarou que pretende fazer obras inadiáveis e urgentes no prédio para nele instalar condignamente a Escola Normal D. Júlia Kubitschek e o Colégio Estadual que ora funcionam em imóvel alugado e impróprio.

O réu contestou a ação, para alegar que o autor é obrigado a respeitar a locação existente, sendo carecedor da ação proposta, de vez que caberia a de despejo, nunca a de imissão de posse, mas que o art. 15 da atual Lei do Inquilinato proíbe a propositura de ação de despejo contra estabelecimento de ensino.

O Juiz não aceitou a defesa articulada pelo réu, decretando a procedência da ação, por sentença de fls. 39, da qual o vencido apelou, motivadamente, (fls. 44-47). A parte contrária não se rendeu às razões do apelante (fls. 55) e o dr. Jason Albergaria, oficiando pela Procuradoria Geral, opinou pelo improvimento da apelação.

O preparo foi regular. A revisão. — Belo Horizonte, 13 de setembro de 1956. — Merolino Corrêa, relator.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação civil da comarca de Passos, entre partes: Breno Soares Maia, apelante, e Estado de Minas Gerais, apelado, acordam em Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça, adotando o relatório retro como parte integrante deste, conhecer da apelação, e dão-lhe provimento, por maioria de votos, eis que

vencido foi o Exmo. Sr. Des. Merolino Corrêa, para cassando a decisão recorrida, julgar improcedente a ação de imissão na posse, que estes autos nos dão conta pagas as custas pelo apelado, na forma da lei. Assim decidem porque a ação proposta não cabe na hipótese, na certeza de que essa ação é para que o autor seja imitado na posse do imóvel que outro indevidamente o detém.

Ora, não é possível que se tenha a posse do apelante como injusta, para o fim colimado, quando ele mantém no prédio um ginásio, por arrendamento à Municipalidade (fls. 13). E, assim, se a Municipalidade outro educandário, e o novo proprietário, há vários anos, respeitou o arrendamento, é evidente que se não pode chamar de injusta a posse do apelante, para o fim de ser julgada a imissão procedente.

Belo Horizonte, 22 de outubro de 1956. — Autran Dourado, presidente, revisor e relator ad-hoc. — Costa e Silva. — Merolino Corrêa, vencido, pedindo juntada das notas taquigráficas.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Des. Relator: — «O Cód. Civil, no art. 1.165, define o que seja doação: «Considera-se doação o contrato em que uma pessoa, por liberalidade, transfere do seu patrimônio bens ou vantagens para o de outra, que os aceita».

CARVALHO SANTOS explica: «A doação, verdadeira e própria, é sempre pura, isto é, a que é feita sem ônus, traduzindo apenas um ato de liberalidade em proveito ou vantagem de outrem. Como todo contrato, porém, a doação pode deixar de ser pura, sujeitando-se a modificações oriundas da vontade do doador» (Cód. Civ. Bras. Interp., vol. XVI-330). Enumerando seis hipóteses de doação sujeita à vontade do doador, o saudoso civilista coloca em primeiro plano a condicional (dependente de determinado evento ou circunstância), e em terceiro lugar a modal, com encargos.

«O efeito imediato da doação é a transferência do domínio. Este efeito resulta, forçosamente, do contrato de doação». (FRANCISCO CAMPOS, Dir. Civ., pág. 137). Neste caso, o contrato de doação constituiu o título mediante o qual se cria para o donatário o direito à exigibilidade da coisa (DE PAGE, «Droit Civil Belge», 2.ª, tomo VIII, vol. I, n. 28, apud FRANCISCO CAMPOS).

Ora, munido de título de doação, devidamente transcrito no Registro Público, em razão de lei municipal n. 184, de 9 de agosto de 1955, o Estado de Minas Gerais requereu a imissão na posse do prédio ocupado pelo Colégio de Passos.

O Juiz em fundamentada sentença (fls. 39) julgou procedente a ação, rejeitando a defesa do réu Breno Soares Maia, que não provara relação ex-locato.

Apelando, insiste o réu em suas alegações, informando que a locação é reconhecida pelo Estado, em ação cominatória que lhe moveu, e considerada vigente, por força da Lei n. 9.669, dispondo ainda a atual Lei do Inquilinato que as locações vencidas se consideram prorrogadas por prazo indeterminado.

Em luminoso parecer o Dr. Jason Albergaria, como representante da Procuradoria Geral, opina pelo não provimento da apelação.

Examinadas as razões do apelante, nego provimento ao recurso e confirmo a sentença apelada, porque a doação foi feita sem condição ou encargo, não estando provada a locação prorrogada pela simples vontade do locatário. O Estado não se obrigou a respeitar a referida locação, mesmo que se admita como provada essa locação. O art. 1.197 do Cód. Civil tem aplicação à espécie.

O Sr. Des. Autran Dourado: Data venia, vou divergir pela impropriedade da ação.

Meu voto é o seguinte: Conheço da apelação e dou-lhe provimento para cassando a decisão recorrida, julgar improcedente a ação de imissão na posse, por esses autos nos dão conta, pagas as custas na forma da lei.

Assim decido porque, a meu ver, a ação proposta não cabe na hipótese, na certeza de que esta ação é para que o autor seja admitido na posse do imóvel que o outro indevidamente detém.

Orá, não é possível que se dê a posse do apelante como injusta para o fim colimado, quando ele mantém no prédio um ginásio, por arrendamento à Municipalidade (fls. 13). E, assim, se a Municipalidade arrendante passou o prédio para o Estado para nele ser instalado um outro educandário, e o novo proprietário, há mais de três anos, respeitou o arrendamento, é evidente que se não pode chamar de injusta a posse do apelante para o fim de ser julgada a imissão procedente.

O Sr. Des. Costa e Silva: Peço adiamento.

O Sr. Des. Presidente: Adiado, a pedido do Sr. Des. Costa e Silva.

RELATÓRIO

Ao acórdão de fls. 71, foram opostos oportunos embargos de nulidade e infringentes do julgado, alegando o embargante que, inexistindo relação ex-loco entre o Estado e o Dr. Breno Soares Maia, era cabível a ação de imissão proposta e impertinente qualquer defesa fundada em Lei do Inquilinato. Admitido o recurso, foi distribuído, sem prévio preparo e impugnado, no prazo da lei.

Oportunamente, deverão ser enviadas aos Juizes Vogais, cópias do relatório de fls. 68 verso; do acórdão de fls. 71, deste relatório e do parecer que emitir a Procuradoria Geral, a que se dará vista dos autos, antes de fazê-los conclusos ao Exmo. Sr. Desembargador Revisor.

— Belo Horizonte, 22 de junho de 1957. — Costa e Silva.

RELATÓRIO

Acolho o relatório rebro, inclusive quanto à necessidade de ser novamente ouvida a Procuradoria Geral, antes da conclusão ao Revisor.

Belo Horizonte, 21 de agosto de 1957. — M. Corrêa. (Reclamo compensação na distribuição).

RELATÓRIO

Vistos, Relatório conforme, ao qual acrescento que a Procuradoria Geral, por intermédio do Dr. 5.º Sub-Procurador, é pela procedência dos embargos. Parece-me melhor que os autos voltem ao eminente Relator, para que S. Excia. determine as providências necessárias ao julgamento dos embargos, propiciando aos Juizes Vogais o conhecimento da espécie. — Em 19-9-57. — O Mendes.

ACÓRDÃO

Vistos, expostos e discutidos estes autos de embargos de nulidade e infringentes do julgado na apelação n.º 12.330, da comarca de Passos, sendo embargante o Estado de Minas Gerais e embargado o Dr. Breno Soares Maia, acordam os componentes da Primeira Câmara Civil de Embargos do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, por votação indiscrepante, receber os embargos para cassando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeira instância, porque baseada no direito e na prova dos autos.

Perfeitamente cabível a ação de imissão de posse na espécie. Não era o imóvel objeto de locação e o Estado o adquiriu legalmente. Não o recebeu de quem o detinha justamente, de vez que a relação jurídica a que se apegava era extinta desde o dia 10 de maio de 1950. O contrato que existiu entre a Prefeitura Municipal de Passos e o embargado era de simples concessão, ato administrativo que poderia ser rescindido unilateralmente, porque sujeito às regras de direito público, em que o interesse público é que deve predominar, como bem salientou o parecer do Dr. Sub-Procurador Geral, Jason Albergaria, parecer que fica, integrando este acórdão. Pague o embargado as custas.

Belo Horizonte, 11 de novembro de 1957. — Amílcar de Castro, presidente. — Merolino Corrêa, relator. — Edésio Fernandes, — Ferreira de Oliveira. — Vencedor o voto do Exmo. Sr. Des. João Martins.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O sr. Des. Merolino Corrêa: (Faz a leitura do seu voto, concluinte: Recebo os embargos).

O Sr. Des. Edésio Fernandes: Voto: — Toda a controvérsia gira em saber, se pode o Estado de Minas Gerais ser imitado na posse do prédio que lhe foi doado pela Prefeitura Municipal de Passos, por via da Lei n.º 184, de 29 de agosto de 1953, e cuja transmissão se operou pela escritura pública de 1.º de setembro daquele ano, devidamente registrada.

Ve-se que a doação se fez com o objetivo de instalação no prédio questionado, de uma Escola Normal e de um Colégio Estadual, que o Estado mantém naquela cidade em prédio alugado.

Entretanto, como no prédio doado funciona há vários anos o «Colégio de Passos», o seu proprietário, Dr. Breno Soares Maia, argumenta com a impossibilidade de vingar a ação de imissão de posse, para isso invocando dispositivos da Lei do Inquilinato, em cujo diploma legal ficou estabelecido que o novo proprietário é obrigado a respeitar a locação, salvo as exceções ali mencionadas.

Para chegar a tal conclusão, entende o apelante, ora embargado, que houve modificação em parte, decorrente da Lei do Inquilinato, ao art. 381, inciso I, do C. P. Civil, não podendo a imissão ser oposta aos locatários e, sim, somente aqueles que detenham o imóvel a outro título.

Não lhe deu cobertura a sentença de primeira instância, mas esta foi modificada, por maioria de votos, pelo respeitável acórdão embargado, vencido o eminente Des. Merolino Corrêa.

O exame dos autos gerou-me a convicção, data venia, que houve engano do venerando aresto embargado, quando reconheceu que a ação era imprópria, com o fundamento de que não era injusta a posse do apelante, já que este mantinha o prédio por arrendamento que lhe fez a Municipalidade. Aí é que está o equívoco. O que existe é uma concessão do prédio, conforme dá notícia o Decreto Municipal n.º 2, de 30 de maio de 1940, cuja cópia se juntou às fls. 32, pelo prazo de dez anos, prorrogado mediante acórdão. Portanto, não há que se falar em locação, inexistindo relação ex-loco, mas simples contrato administrativo. Tanto assim, que por ocasião da venda do Estabelecimento de Ensino, que o primitivo concessionário fez ao embargado, foi necessário o comparecimento do sr. Prefeito do Município, para declarar que transferia, naquele ato, ao novo adquirente, a concessão do prédio nos termos da Lei Municipal n.º 2.

Destarte, o que se contempla na espécie não é nenhum contrato de locação, mas uma concessão do prédio, para nele funcionar durante o prazo que já se expirou, de dez anos, um serviço de ensino. Logo, ocorre aspecto diferente dos atos bilaterais de caráter privado. É exato, tam-

bém, que, na aludida concessão estabeleceu-se a gratuidade até que a matrícula atingisse duzentos alunos, e que após isso o concessionário se obrigaria a uma taxa de 3% sobre o capital investido. Mas até essa taxa teve a sua exigência cancelada por resolução do Prefeito do Município, substituindo-a pela indicação de dez alunos para efeito de matrícula.

Inexistindo o elemento essencial, que é a remuneração, não se pode insistir na configuração de um contrato de locação. (ESPINOLA FILHO «A Locação residencial», pág. 41).

Conseqüentemente, falta suporte para se admitir a obstinação do concessionário, quando pretende que se traduza como de arrendamento um contrato em tais condições. Além de vencido o prazo da concessão, não mais interessa ao Poder Público a sua subsistência, tanto que fez doação do prédio para nêle se instalar um Colégio Estadual e uma Escola Normal, estabelecimentos que visam de perto maior interesse populacional, porque mantidos pelo Estado.

Penso, assim, que a ação de imissão é própria, já que somente se poderia caracterizar a sua impropriedade se se tratasse de relação ex-locato, quando então se teria de prestar obediência aos textos da Lei do Inquilinato.

Recebo os embargos, pois que os tenho como provados, para efeito de cassar o ven. acórdão de fls. e restabelecer a sentença de primeira instância».

O Sr. Des. Ferreira de Oliveira: Recebo os embargos.

O Sr. Des. João Martins: Também recebo os embargos.

O Sr. Des. Presidente: Receberam os embargos unanimemente.

—oO—

DANOS — CULPA (IN OMITTENDO) DO ESTADO — INDENIZAÇÃO

É o Estado responsável pelos danos causados pela massa popular a patrimônio individual, devendo garantir dito patrimônio, ainda que não solicitado. Tal responsabilidade inclui pagamento de perdas e danos, juros e honorários de advogado, à razão de 20% sobre o valor da condenação.

AGRAVO N.º 13.766/57. — Relator: Des. MÂRCIO RIBEIRO.

R. E. L. A. T. O. R. I. O.

Fundado em culpa in omittendo do Estado, por ter a polícia de Campo Belo permanecido criminosamente inerte, deixando que populares amotinados depredassem o «Cine Teatro Sidnei», só porque o preço da entrada variava, sem nunca, porém, passar do máximo permitido, de Cr\$ 6,00. — Antônio Alves de Faria, proprietário do estabelecimento danificado, moveu àquele uma ação ordinária de indenização, pedindo pagamento de Cr\$ 255.000,00, a quanto montaram os danos efetivos, segundo pericia oficial e, ainda de lucros cessantes ou, então, as perdas e danos que se liquidassem na execução, mas, de qualquer forma, acrescidos, à indenização, os juros da mora, honorários de advogado, à razão de 20% e custas.

O réu ofereceu contestação, arguindo preliminarmente a sua ilegitimidade como parte, eis que os responsáveis pelas depredações são conhecidos e estão sendo processados criminalmente, devendo «responder solidariamente, pelas conseqüências de seu ato, civil e penalmente» (C. P., art. segundo).

No mérito, sustenta, ou repete, que tendo as depredações sido feitas não pela massa popular, mas por alguns populares, que, aliás, estão sendo processados pela infração prevista no art. 163 do Código Penal, e não são subordinados ao Estado e, ademais, não tendo a guarnição policial sido convocada oportuno tempo; a fim de evitar depredação inicial — nenhuma responsabilidade pode ser atribuída ao Estado. Aduz, mais, que o laudo da polícia técnica não prova o valor das danificações.

Final, encerrada normalmente a instrução, o Juiz proferiu a sentença de fls. 84-87, julgando improcedente a ação e condenando o autor nas custas.

Ele apelou, tempestivamente, as fls. 93/102. As suas razões respondeu o réu, as fls. 106/107.

Remessa e preparo oportunos. A revisão. Belo Horizonte, 25 de setembro de 1957. — Márcio Ribeiro.

A C O R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n.º 13.766, da comarca de Belo Horizonte, apelante Antônio Alves de Faria, apelado Estado de Minas Gerais, acordam, em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, incorporado à decisão o relatório retro, dar provimento à apelação, para julgar procedente a ação e, conseqüentemente, condenar o réu a indenizar o autor das perdas e danos sofridos, conforme forem liquidados na execução, inclusive juros legais da mora; e honorários de advogado, à razão de 20% sobre o valor da condenação. Custas pelo apelado.

Os fatos alegados na inicial ficaram radicalmente provados, isto é, ficou demonstrada a depredação do cinema por grande massa popular, da qual apenas alguns elementos puderam ser identificados e estão sendo processados criminalmente.

Demonstrado igualmente inclusive pelo depoimento do próprio delegado, que o destacamento policial não agiu com a energia necessária, como era de seu dever.

Basta dizer que a massa popular não chegou sequer a ser ameaçada pelos fuzis dos soldados, presentes, com o delegado, desde o início dos acontecimentos.

Entendeu o Juiz que a autoridade agiu prudentemente e que mesmo uma rajada de metralhadora não poderia conter a horda enfurecida.

Quanto ao primeiro argumento, parece que a incolumidade individual não pode ser levada ao exagero de permitir que o indivíduo pratique impunemente e publicamente um crime.

Quanto ao segundo, trata-se de uma mera suposição, desmentida, aliás, no processo, pois o sr. vice-prefeito conseguiu — à força de persuasão apenas — que o cinema não fosse também incendiado.

A verdade é que por falsa compreensão de seus deveres ou por ter ficado intimidada, a autoridade policial não agiu tendo se declarado impossibilitada de oferecer as garantias solicitadas, como confessa às fls. 65-v.

Não é verdade, assim, que o auxílio não tenha sido pedido.

Aliás, diante de um crime praticado de maneira tão ostensiva, cumpria à autoridade coibi-lo independentemente de qualquer solicitação.

A culpa da autoridade policial do lugar não pode, pois, ser negada e, conseqüentemente, a responsabilidade civil do Estado é clara e evidente (Constituição Federal, art. 194).

A prova da existência de danos pode ser feita nesta primeira fase da ação.

Não assim sua avaliação, pois, diante da impugnação do réu, a estimativa da pericia extra-judicial não deveria ficar prevalecendo.

Cumprir, na fase executória, regular liquidação das perdas e danos.

Belo Horizonte, 14 de novembro de 1957. — Afonso Lages, presidente, com voto. — Márcio Ribeiro, relator.

Foi voto vencedor o revisor Exmo. Sr. Desembargador Helvécio Rosenburg.

—oOo—

PROVAS — CONFLITO DE PROVAS — SOLUÇÃO POSITIVA

— O conflito de provas deve conduzir o magistrado à investigação da sua qualidade, preferindo, segundo sua convicção, a prova de uma das partes, dando à causa solução positiva.

AGRAVO N. 12.517/57 — Relator: Des. MÁRCIO RIBEIRO — Embargos: Des. FERREIRA DE OLIVEIRA.

RELATÓRIO

Adoto o relatório da sentença (fls. 108). Acrescento que a ação e a reconvenção foram julgadas improcedentes.

Apenas, apelou o autor, em tempo. Recurso com processo regular. A revisão do Exmo. Sr. Desembargador Afonso Lages. — Belo Horizonte, 28 de agosto de 1956. — Helvécio Rosenburg.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n. 12.517, da comarca de Belo Horizonte, apelante Cândido José Viana, apelado Edgard Pernambuco Rodrigues Campos, acordam, em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, incorporado à decisão o relatório retro, dar provimento à apelação para julgar procedente a ação proposta, nos termos do pedido inicial, a ser liquidado na execução. Custas pelo apelado.

Os elementos constantes dos autos permitem optar pela prova de uma das partes, dando à causa solução positiva.

Além de deporem com mais precisão, de estarem em melhor posição para verificar de que lado se achava aberto o sinal do tráfego, as testemunhas do autor foram ouvidas pelo S. E. T. no momento do acidente, não se podendo, assim, duvidar de que são, realmente, testemunhas presenciais do fato.

O mesmo não acontece com as do réu, as quais só depuseram na fase judicial.

Aliás, o exame do conteúdo dos depoimentos positiva a pouca credibilidade dos prestados pelas testemunhas de defesa.

As duas últimas dão como data do acidente a mesma data errada, 12 de agosto de 1954, quando ele ocorreu a 17 do mesmo mês e ano.

Se A. Lopes de Faria vinha apenas a cinco metros atrás do carro do réu, como não entrou também no cruzamento e como o seu carro não foi, na ocasião, notado por ninguém.

Décio Alves Martins não é, confiadamente, uma testemunha presencial, mas um curioso que resolveu voltar ao local, a fim de verificar, por meio de um teste, a quem cabia a culpa pelo acidente. Transformou-se, assim, num perito improvisado, cujas conclusões não podem convencer a ninguém.

Geraldo Palhares e Osvaldo Meireles são as duas testemunhas que

cometeram o mesmo erro quanto à data do acidente, o que é, sem dúvida, surpreendente.

Aquêle, aliás, ao mesmo tempo que esclarece, com segurança e ênfase, a cor do sinal, não se recorda sequer se o Citroen era preto ou não.

Este diz ter observado o sinal logo após o choque e compreende-se que se possa ter demorado o bastante para uma mudança do mesmo sinal.

Além de tudo isto, a própria declaração do contestante de que attingira a «parte final» do cruzamento da rua Guajajaras, é incompatível com o fato de haver sido seu veículo o abalroante, como incontestavelmente foi.

Foi voto vencido o relator, Exmo. Sr. Desembargador Helvécio Rosenburg.

Belo Horizonte, 1 de agosto de 1957. — Márcio Ribeiro, presidente e relator para o acórdão. — Forjaz de Lacerda, vogal. — Helvécio Rosenburg, vencido, com o seguinte voto: «O autor prometeu provar, para o reconhecimento de seu pretendido direito de indenização, que trafegava com seu carro pela rua Guajajaras quando, ao transpor a pista da avenida João Pinheiro, com passagem livre aberta pelo sinal existente, foi seu carro abalroado pelo auto do réu, por culpa exclusiva deste. Por sua vez, o réu prometeu provar a culpa do auto, pois, para seu veículo estava livre o trânsito aberto pelo sinal. Para quem estava aberto o sinal? A pericia nada pôde precisar quanto à sinalização. O perito, ouvido na audiência, salienta a divergência entre os presentes. Para as testemunhas do autor o tráfego lhe era favorável, ao passo que para as do réu o sinal dava livre trânsito para a av. João Pinheiro. Diante desse conflito de provas, foi prudente o Juiz julgando improcedente a ação e a reconvenção, pagando as partes os próprios prejuízos».

EMBARGOS — RELATÓRIO

O venerando acórdão de fls. 143/145, reformando a sentença da primeira instância (fls. 108/109-v), julgou procedente a ação proposta, nos termos do pedido inicial, a ser liquidado na execução. Foi voto vencido, entretanto, o Exmo. Sr. Desembargador Helvécio Rosenburg. Daí, os presentes embargos, que se processaram regularmente.

Oportunamente, remetam-se aos juízes vogais cópias do acórdão de fls. 143/145, dos embargos de fls. 149/154 e da impugnação de fls. 158/161.

Ao Exmo. Sr. Desembargador Revisor — Belo Horizonte, 5 de outubro de 1957. — F. de Oliveira.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de embargos n. 12.517, da Capital, entre partes, como embargante Edgard Pernambuco Rodrigues Campos, e como embargado Cândido José Viana, acordam, em Terceira Câmara Civil de Embargos, incorporado neste o relatório, desprezar os embargos para confirmar, como confirmam, o venerando acórdão embargado, vencido o Exmo. Sr. Desembargador Helvécio Rosenburg. — Custas na forma da lei, pelo embargante.

«O conflito de provas deve conduzir o magistrado à investigação da sua qualidade», escreveu o ilustrado Desembargador Aprígio Ribeiro, redigindo substancioso acórdão. «A função do juiz é procurar a verdade objetiva no destrinchamento dos fatores, muitas vezes contraditórios, que se encontram nos autos, e não proferir decisões intermédias, à conta da dificuldade em chegar a um resultado positivo» («Revista Forense», 137/148).

No caso destes autos, o conflito da prova testemunhal levou grande juiz, hoje eminente desembargador, a fazer justiça de Salomão, premido pela perplexidade de que foi preso. No entanto, como bem salientou o ilustre Desembargador Márcio Ribeiro, «os elementos de convicção constantes dos autos autorizam a preferir a prova de uma das partes, dando à causa solução positiva». E um exame mais detido e mais profundo dos depoimentos colhidos no processo, inclusive da qualidade destes, conduz à certeza de que a responsabilidade do abaloamento coube ao réu, que avançou o sinal luminoso.

Belo Horizonte, 15 de novembro de 1957. — Amílcar de Castro, presidente. — Ferreira de Oliveira, relator. — Márcio Ribeiro, revisor. — Forjaz de Lacerda.

—o—

COMPRA E VENDA — RESPONSABILIDADE POR ATO ILÍCITO — JUROS E PERDAS E DANOS

— Havendo culpa na inadimplência, deve ser levado em conta este fato gerador de obrigação com caráter de responsabilidade por ato ilícito, reconhecendo-se direito ao prejudicado de demandar juros de mora e perdas e danos.

APELAÇÃO CÍVEL N. 14.115 — Relator: Desembargador JOÃO MARTINS.

RELATÓRIO

Margarida de Araújo Lemos venceu ação movida contra João Aristóteles Lopes, em que pedira indenização por ter o réu rescindido promessa de venda de imóvel, feita a autora. Promoveu execução da sentença, oferecendo artigos de liquidação, onde pleiteia: a) ressarcimento de prejuízos decorrentes da inadimplência, abrangendo diferença de valor do imóvel e juros da quantia de Cr\$ 108.000,00, depositada em cartório para obtenção da escritura que foi negada; b) juros legais sobre o sinal de Cr\$ 100.000,00; c) honorários advocatícios.

Contestou a executada (fls.), negando, tenha ocorrido diferença de valor no imóvel e sustentando que são indevidos os juros pleiteados.

Fêz-se a avaliação do imóvel.

O saneador não foi combatido. Dada como feita a instrução, a sentença condenou o executado ao pagamento de Cr\$ 6.050,00, entendida como diferença de valor do imóvel e das taxas que seriam fixadas pelo contador, além das custas.

Apelou o executado, oportunamente. Opõe-se ao pagamento da diferença de valor do imóvel com o argumento de que a exequente não negocia com imóveis e nos casos de inadimplência em promessa de venda a indenização se resolve em juros de mora. Ainda, impugna a sua condenação às custas totais, desde que a exequente também não conseguira deferimento a tudo que pleiteou.

A revisão. — Belo Horizonte, 20 de setembro de 1957. — João Martins, relator.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n. 14.155, da comarca de Belo Horizonte, em que é apelante João Aristóteles Lopes, e Apelada Margarida de Araújo Lemos, acordam, em Turma da Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, adotando o relatório de fls. como parte integrante deste, negar provimento à apelação, para confirmar a sentença recorrida, contra o voto, em parte, do Exmo.

Sr. Desembargador Revisor, que provia a apelação, para mandar que as custas fossem pagas em proporção.

Acomodou-se o apelante às deliberações da sentença, no que se refere ao pagamento de juros sobre o valor do sinal de Cr\$ 100.000,00, no período fixado pela decisão exequenda, e ainda no que respeita aos honorários advocatícios. Rebelou-se, entretanto, no que tange ao pagamento do imóvel, apurada da data da promessa de venda até o prazo fixado na notificação requerida para a outorga da escritura.

Se, em verdade, em julgado deste Egrégio Tribunal, foi decidido que, em caso de inadimplência em promessa de venda, tendo o autor postulado o pedido de juros de mora e de perdas e danos, só se reconhece direito aos juros, além de não haver exata semelhança daquele com o caso presente, pois na hipótese citada havia sido pago todo o preço da prometida venda — a solução mais justa é a que adotou a sentença recorrida. O mencionado acórdão sofreu reparo de Aguiar Dias, que acentuou a existência de culpa na inadimplência e, destarte, devia ser levado em conta este fato gerador de obrigação com caráter de responsabilidade por ato ilícito («Revista Forense», vol. 141, pág. 318). Daqui a razão de condenar-se o inadimplente ao pagamento de perdas e danos.

Não tem procedência, ainda, a alegação de que as custas da causa deveriam ser atribuídas, em parte, à exequente. Ao promover a liquidação, a apelada resumiu seu pedido no que fosse fixado afinal (fls. 111), sem referir-se a parte dependente de arbitramento. Não houve, portanto, condenação da quantia inferior à que fora pleiteada. Custas pela apelante.

Belo Horizonte, 12 de novembro de 1957. — Aprígio Ribeiro, presidente com voto vencido, em parte. — João Martins, relator. — Newton Luz. — Aprígio Ribeiro, vencido, com o seguinte voto: Provejo o recurso apenas no que tange às custas. A apelada ofereceu diversos artigos de liquidação e pleiteou explicitamente que o «quantum» a pagar se fixasse de acordo com o pedido, o que está bem claro no seu final (fls. 111). Ora, havendo naufragado, em parte dele, porque o juiz não julgou procedentes os artigos em sua integridade proporcional, devia ser a condenação relativa ao pagamento das despesas processuais. Para esse fim provia o recurso, confirmando, no mais, a sentença apelada que bem apreciou o direito e a prova.

—o—

EXECUÇÃO DE SENTENÇA — PARTES LÍQUIDA E ILÍQUIDA — EXECUÇÃO DA PRIMEIRA SEM IMPEDIMENTO DA SEGUNDA PARTE

— Condenada a parte a devolver o sinal recebido, com os juros de mora e custas em proporção, deve ela depositar o total, e não fugir a isso, sob a alegação de que juros e custas constituem parte ilíquida, de vez poder-se dizer líquido o que ainda depende apenas de cálculo do contador, e os juros sendo acessórios, acompanham o principal.

V. V. — A condenação em prestações líquidas e ilíquidas, admite a execução, desde logo, das primeiras. — (Desembargador Aprígio Ribeiro)

AGRAVO N. 13.891/57. — Relator: Desembargador NEWTON LUZ.

RELATÓRIO

A apelação de fls. 77, tempestivamente interposta, da sentença de fls. 72, se processou na forma da lei, com as contrarrazões da parte adversa, e os autos, remetidos no decêndio, vieram ao Tribunal e o recurso recebeu regular preparo. Trata-se de execução da sentença julgada improcedente pela decisão apelada, cujo prolator assim decidiu, atento ao que dispõem os arts. 1.092, do Código Civil, e 892, do Código de Processo Civil. É o relatório. A conclusão do Exmo. Sr. Revisor. — Belo Horizonte, 23 de agosto de 1957. — Newton Luz.

Ad. em tempo.
Do despacho saneador, no quinquídio, agravaram os exequentes Gilberto Cavalcanti de Albuquerque e sua mulher. O despacho agravado é de 7 de fevereiro e o agravo foi interposto a 28 de março, mas só no dia 22 desse último mês, dele sabendo os agravantes pela publicação oficial. Na mesma data. — Newton Luz.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de apelação, n. 13.891, da comarca da Capital, em que são apelantes Gilberto Cavalcanti de Albuquerque e sua mulher, e apelados o cel. Olavo Rodrigues dos Santos e sua mulher, acordam os juizes competentes da Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, integrando neste o relatório, negar provimento ao agravo no auto do processo, por unanimidade de votos e contra o voto do Exmo. Sr. Desembargador Aprigio Ribeiro, à apelação, para confirmar, como confirmam, a sentença de primeira instância, por seus próprios fundamentos. Os apelantes condenados à devolução do sinal recebido, com os juros de mora e as custas em proporção, não fizeram o devido depósito, sob a consideração de os juros e as custas constituírem partes líquidas. Mas não se pode dizer líquido o que não depende de liquidação, senão apenas de cálculo do contador. E os juros — acresce — sendo acessórios, devem acompanhar o principal. Custas pelos apelantes.

Belo Horizonte, 12 de novembro de 1957. — Aprigio Ribeiro, presidente e vogal, vencido. — Newton Luz, relator. — João Martins, revisor. — Aprigio Ribeiro, vencido, com o seguinte voto: Havendo a condenação imposta o pagamento de prestações líquidas e líquidas a ambas as partes, pode se contentar o exequente com a execução das primeiras, de vez que a instância se pode desenvolver em sucessivas fases. No caso, restituiu o sinal — parte líquida, que lhe coube e pede a casa — parte líquida que compete ao adversário. As prestações líquidas superstitas, juros, moratórios e custas, duma parte e aluguéis, da outra, não podem empecer a execução parcial insuscetível de dúvidas. Nestes termos, prova o recurso.

CORRETOR — FUNÇÃO — RELAÇÃO DE CAUSALIDADE ENTRE O TRABALHO E A REALIZAÇÃO DO NEGÓCIO

A função do corretor consiste em aproximar as partes e auxiliar à conclusão do contrato entre elas.
— Obtido isso, cessa a sua tarefa, e para que possa lograr o seu estipêndio, basta que se possa registrar relação de causalidade entre o trabalho do corretor e a realização do negócio.

V. v. — Necessário se faz que o mediador consiga fixar entre os dois um acórdo de vontades. — (Desembargador João Martins).

APELAÇÃO CIVIL N. 12.271 — Relator: Desembargador GONÇALVES DA SILVA

RELATÓRIO

José Ferraz aforou no Juízo de Direito da Segunda Vara Cível da Capital, ação de cobrança contra Osmar Campos. Alega que, tendo sido incumbido de promover a venda de um prédio de sua propriedade, logrou, por efeito de suas diligências, encontrar-lhe comprador na pessoa do Dr. Tardieu Pereira, que deu por ele o preço de oitocentos mil cruzeiros, e no entanto, o réu lhe recusa pagar a devida corretagem. Contestou este, alegando que dera ao corretor Pedro Roque a opção de corretagem e comissão de venda do prédio e que, nesta ocasião, o contestante foi aproximado do Dr. Tardieu pelo autor, mas nenhum negócio se realizou porque aquele não pretendia comprar, mas permutar imóveis. Dois meses depois, entretanto, entrando em novos entendimentos com o Dr. Pereira sem nenhuma participação do autor, conseguiu vender-lhe o imóvel. E, defendendo-se, reconheceu, alegando que a presente ação é maliciosa e temerária, pelo que o autor deveria ser condenado a lhe pagar perdas e danos. Do saneador agrava o réu no auto do processo, por não ter o juiz se manifestado sobre a citação de Dona Maria Carolina de Sousa para integrar a lide, e, finda a instrução, proferiu a sua sentença, julgando procedente a ação e condenando o réu a pagar ao autor a mediação habitual de três por cento sobre o preço da venda, e honorários de advogado. O vencido apela e o recurso está em termos.

Belo Horizonte, 27 de junho de 1957. — Aprigio Ribeiro.

RELATÓRIO

Adoto o relatório de fls. 62, do Exmo. Sr. Desembargador Aprigio Ribeiro.
Autos a revisão. — Em 20 de setembro de 1957. — Gonçalves da Silva, relator.

ACÓRDÃO

Vistos, examinados e discutidos estes autos de apelação n. 12.271, de Belo Horizonte, em que é apelante Osmar Campos, e apelado José Ferraz, acordam os juizes competentes da Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, integrando neste o relatório de folhas, acorda a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, negar provimento ao agravo nos autos, por votação unânime, e, de mérito, em dar provimento, em parte, à apelação, contra o voto, em parte, do Exmo. Sr. Desembargador João Martins. Maria Carolina de Sousa, não tinha de ser convocada à lide.

O autor pleiteia a sua comissão, em nome próprio, afirmando que em seu depoimento, que a sua intervenção não passou de comunicar-lhe o negócio. E isso mesmo o réu reconheceu, embora indiretamente, indicando-a como sua testemunha.

Circa mérito: O caso se apresenta intrincado pelo número de partes e interessados que nele intervêm e o aparente conflito de depoimentos. Pode-se, porém, reconstituí-lo em suas linhas estruturais, socorrendo-nos de dois elementos bastantes sólidos à formação do convencimento: o

testemunho do Dr. Tardieu Pereira, pessoa de irrepreensível idoneidade, e o depoimento pessoal do réu.

O caso se passou, em linhas gerais, assim: o réu pretendia vender sua casa e, para isso incumbiu o escritório de Maria Carolina Campos de angariar comprador, e essa Maria Carolina passou o negócio ao autor. Este, soube por intermédio do corretor Luís Aires que o Dr. Tardieu Pereira pretendia trocar por outra a sua residência, procurou o réu e o pôs em contato com o provento causídico.

Os dois entraram em conversação, mas não chegaram ao acordo na permuta porque Osmar pretendia uma torna em dinheiro que não agradou ao Dr. Tardieu.

Parecia, assim, findo o negócio, mas este, havendo apreciado a casa objeto da permuta, algum tempo depois, procurou o réu e adquiriu-lhe o prédio.

O réu a esse tempo, havia dado opção para a venda ao corretor Roqueti que admitiu o autor no negócio, mas depois retirou-lhe a opção, com o que concordou o corretor, alegando que ingenuamente. Não importa ao caso, porque o pleiteante é Ferraz.

A espécie, pois, reduzida às suas linhas mestras, oferece este aspecto: Havendo o autor aproximado Osmar e Tardieu para a realização duma permuta e o negócio tendo sido compra, tem ele direito a remuneração como intermediário dos negócios?

A resposta da sentença foi afirmativa, mas o caso oferece nuances que merecem ser consideradas. Certo é que, como já decidiu o Tribunal Paulista («Revista dos Tribunais», vol. 105, pág. 650), não é de se aceitar a teoria de que a comissão do corretor só é devida quando o negócio se realiza; a função do mediador não é, em regra, conseguir a efetivação dos negócios, senão apenas aproximação dos negócios, senão apenas aproximar as partes e obter o acordo das vontades, isso feito, a sua missão está cumprida, isso porque, segundo observa Carvalho de Mendonça («Tratado», vol. II, n. 346), a atividade profissional do corretor consiste em aproximar as partes e auxiliar a conclusão do contrato entre elas. Obtido isso, cessa a sua tarefa e para que possa lograr o seu estipêndio basta que se possa registrar relação de causalidade entre o trabalho do corretor e a realização do negócio. Na espécie não há duvidar que o Dr. Tardieu só entabou o negócio de compra por que veio a se aproximar de Osmar e conhecer a casa cuja permuta pretendia e, para cujos termos as conversações não haviam logrado feliz resultado.

Há, assim, não há negar, vínculo de causa e efeito entre as diligências do autor apelado e a efetivação da venda. É certo que essa relação é de ordem um tanto remota, indireta. Mas é certo também que nada faz acreditar que o negócio se houvesse levado a termo sem as preliminares da permuta frustrada e essas preliminares se devem ao trabalho do autor.

O magistrado raciocinou que, em última análise, permuta e compra é a mesma coisa. Filosoficamente é exata a afirmativa, mas, juridicamente, são dois contratos bem diversos, como diversos são nas suas consequências econômicas de ordem prática e de fato, é forçar a realidade das coisas, considerar que havendo as partes se aproximado para realizar negócio de venda, com inversão de numerário, trata-se do mesmo negócio primitivamente esboçado, mas gorado. Isso, porém, não conduz a total absolvição do réu. Ninguém pode locupletar com o suor alheio e o autor merece recompensa pelos trabalhos que vieram dar origem ao negócio final. Entretanto divergem do veredicto quanto a força do estipêndio. Costuma-se pagar 3% quando o negócio da venda se fecha mediante a aproximação direta dos interessados e não quando significa apenas ponto de partida para operações ulteriores e diversas. Assim, dão pro-

vimento, em parte, ao recurso, vencido, em parte, o Exmo. Sr. Desembargador Revisor, para mandar que o valor do serviço se apure em regular liquidação, tendo em vista o tempo e esforço despendidos, os usos da praça e a eficácia da mediação que o apelado desempenhou, participando do negócio que, remotamente, deu lugar ao efetuado. Custas em proporção.

Belo Horizonte, 12 de novembro de 1957. — Aprígio Ribeiro, presidente, com voto. — Gonçalves da Silva, relator. — João Martins, revisor. Vencido, com este voto: «Ao agravo nego provimento. Desnecessário é o litisconsórcio que denegou o apelante fosse estabelecido. Aliás, é incompreensível provento na medida pleiteada, por parte do agravante, desde que nega a existência da mediação. Se o apelado não foi mediador, ao que afirmou o agravante em sua contestação, como poderia ter sócio em atividade que não exerceu?»

A mediação é contrato que se caracteriza por uma prestação de serviços. Embora não se assemelhe à locação deles, cria para quem aceita o trabalho do mediador a obrigação de remunerá-lo, logo que se realize o negócio. Não basta para configurá-la, entretanto, a simples aproximação do vendedor com o comprador, realizada pelo intermediário. Seu trabalho não é somente este. Necessário se faz que o mediador consiga fixar entre os dois um acordo de vontades.

Se o intermediário aproxima as duas partes e estas não se ajustam com a sua interferência, nem outras diligências são praticadas, posteriormente para a realização do negócio, frustra-se a mediação. Assim, se posteriormente as partes interessadas voltam a entabular negociações, sem que delas participe o mediador, e a transação se realiza, não tem o corretor direito de reclamar remuneração. E que a mediação exige a obtenção de um resultado, cuja causa deflua do trabalho do intermediário.

É o caso dos autos; José Ferraz iniciou mediação entre Osmar Campos e o Dr. Tardieu Pereira, porém não logrou resultado. E o Dr. Tardieu Pereira passou a examinar a possibilidade de adquirir outra casa, que não a de Osmar Campos, chegando a visitar outros prédios. Voltou depois a entender-se diretamente com Osmar Campos. Não é possível, a meu ver, entender-se que o negócio realizado entre os dois é fruto da mediação do apelado. Além disto, José Ferraz agira, no seu princípio de mediação, como encarregado de outrem, que não o apelante. Apresentava-se, como associado à opção concedida ao corretor Roquete. Mas esta mesma opção fôra retirada, antes de fechado o negócio entre Osmar e o Dr. Tardieu. Assim, no caso, apenas houve um começo de mediação, sem êxito, pelo que dou provimento ao recurso, para julgar a ação improcedente. Quanto à reconvenção, também a julgou improcedente, pois não se caracterizou málicia na propositura da ação pelo apelante. Custas em proporção.

VEÍCULO — REGISTRO — VALOR DESTA

— O registro de veículo não significa prova absoluta de propriedade, mas simples presunção dela.

AGRAVO Nº 0.269/57 — Relator: Desembargador MARCIO RIBEIRO — RELATÓRIO

Embargos de terceiro, apresentados na ação executiva movida pela agravada, Casa Palmares Comercial, S/A, contra Lenito Ferreira de Andrade, afirmou Joaquim Franco Junqueira ser ele o proprietário

do caminhão Chevrolet, objeto de penhora, como comprovava com o registro expedido pelo serviço de trânsito da Delegacia de Ituiutaba, ao passo que o executado tinha simples matrícula do mesmo veículo em seu nome, o que absolutamente não faz prova de domínio. Afirmou ainda que também a posse sobre o veículo era sua.

Os embargos foram contestados e o Juiz afinal julgou improcedentes por ter, em síntese, admitido que o caminhão não estava em poder do embargante e este não oferecera prova plena de domínio.

A sentença é de 6 de setembro de 1957, e a 16 seguinte o embargante agravou da mesma de instrumento.

O agravo foi contraminutado pela embargada, a qual alega preliminarmente a intempestividade do recurso.

O Juiz sustentou sua decisão, as fls. 29. Remessa e preparo oportunos. — Em mesa para julgamento. — Belo Horizonte, 15 de novembro de 1957. — Márcio Ribeiro.

A C O R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo n.º 6.269, da comarca de Bonfim, agravante Joaquim Franco Junqueira, agravada Casa Palhares Comercial, S/A, acordam, em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, incorporado à decisão o relatório retro, negar provimento ao agravo e condenar o agravante nas custas.

O agravante teve o automóvel penhorado, registrado no seu nome em Ituiutaba, em 1956.

Mas não renovou o registro para o exercício seguinte.

O registro não é prova absoluta de propriedade, mas simples presunção dela.

Ora, essa presunção foi, no caso, afastada por vários elementos probatórios, constantes dos autos, a começar pela posse, que era inquestionavelmente do executado, residente em lugar diferente, distante de Ituiutaba e que não era empregado nem tinha qualquer ligação ou relação de dependência para com o agravante.

As testemunhas referem, aliás, que o executado não se apresentava como simples detentor do veículo, mas, ao contrário, dizia-se proprietário dele e o quis vender no distrito de Cruelândia, no qual há mais de ano, trabalhava com ele.

A sentença merece, pois, confirmação pois o agravante realmente não tinha posse, mesmo indireta sobre o automóvel e não fez prova plena de que seja seu proprietário.

Belo Horizonte, 21 de novembro de 1957. — Afonso Lages, presidente, com voto. — Márcio Ribeiro, relator. — Forjaz de Lacerda.

AÇÃO POSSESSÓRIA — NÃO SE INTERROMPEM DURANTE AS FÉRIAS COLETIVAS

As ações possessórias correm normalmente nos períodos de férias coletivas (art. 170, da Lei de Organização Judiciária), também correndo os prazos para recursos das decisões nelas proferidas.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 14.209 — Relator: Desembargador MELQ JUNIOR.

Dizendo-se turbados na quase-posse da servidão de um régo de água em sua propriedade, situada no lugar denominado «Rôrto do Indaiá», fazenda «Parimirim», do município de Martinho Campos, Geraldo Pinto Valadares e sua mulher ajuzaram, perante o Juiz Municipal da comarca de Pitangui, ação de manutenção de posse contra Fortunato Francisco Alves e sua mulher.

Ante a prova colhida na justificação liminar, foi expedido mandado de manutenção provisória.

Contestaram os réus, com a arguição de que têm incontestável direito a metade das águas do ribeirão ou córrego Parimirim, por ser divisório de propriedades, que ficam manifestamente prejudicados com o desvio que serve à chácara ou ao moinho dos autores, e que foi devido a um longo período de estiação, que o moinho dos autores ficou paralisado por falta de água.

Saneador sem recurso.

Após vistoria no imóvel e audiência de instrução e julgamento com feita prova testemunhal, o Juiz proferiu a sentença julgando procedente a ação, confirmando a manutenção liminarmente concedida, condenando os réus ao pagamento de perdas e danos, custas e honorários de advogado e cominando-lhes a multa de dez mil cruzeiros (Cr\$ 10.000,00) para o caso de nova turbacão.

A sentença foi publicada em audiência do dia 21 de junho do corrente ano e fortimada às partes, no dia 26 do mesmo mês.

Em 12 de agosto os réus entraram com sua apelação, que foi recebida em ambos os efeitos e regularmente processada.

Nas contra-razões, levantam os apelados a preliminar da intempestividade do recurso, por ter sido a sentença apelada proferida em ação possessória, que, segundo disposto na Lei de Organização Judiciária, corre normalmente no período de férias forenses.

Remessa e preparo nos prazos legais. — A revisão. — Belo Horizonte, 7 de outubro de 1957. — Melo Júnior, relator.

A C O R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível n.º 14.209, da comarca de Pitangui, apelantes Fortunato Francisco Alves e sua mulher, apelados Geraldo Pinto Valadares e sua mulher, acordam, em Turma da Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça, integrando neste o relatório de fls. 113, não tomar conhecimento da apelação, por ter sido interposta fora do prazo legal.

Intimados da sentença no dia 26 de junho do corrente ano (fls. 95), os réus só interpuseram o seu recurso no dia 12 de agosto. Tardiamente, portanto, porque as ações possessórias correm normalmente nos períodos de férias coletivas (art. 170, da Lei de Organização Judiciária), também correndo os prazos para recursos das decisões nelas proferidas. Custas pelos apelantes.

Belo Horizonte, 18 de novembro de 1957. — Merolino Corrêa, presidente e revisor. — Melo Júnior, relator. — Onofre Mendes Júnior, vogal.

**CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO — VALOR DA CAUSA —
ACÓRDO DAS PARTES**

A lei não contém, quanto às ações de consignação, a mesma disposição que regula o valor da causa nas ações de despejo, podendo, entretanto, caber numa interpretação analógica. Entretanto se o valor houver sido declarado e não impugnado, prevalece este acórdão das partes.

APELAÇÃO CIVEL N. 14.315 — Relator: Desembargador MELO JÚNIOR.

RELATÓRIO

Maria Silva, na comarca de Muriae, propôs ação de consignação, para pagamento de dois meses de aluguel, à razão de duzentos cruzeiros (Cr\$ 200,00) por mês, sob a alegação de que o locador e proprietário do imóvel, Dario Ferreira Bastos, se recusara ao respectivo recebimento, por pretender aumento do preço da locação.

Contestou o réu, arguindo que jamais recusou o recebimento dos alugueres vencidos.

Atendendo a pedido da contestação, a autora expressamente declarou que o valor da causa é de quatrocentos cruzeiros (Cr\$ 400,00) e nessa conformidade fôra paga a taxa judiciária.

O despacho saneador reconheceu, sem qualquer oposição, a legitimidade das partes e a regularidade do processo.

Após a audiência de instrução e julgamento, na qual foram ouvidas a autora e duas testemunhas de cada lado, proferiu o Juiz a sentença, julgando improcedente a ação e condenando a autora ao pagamento das custas.

Inconformada, apelou a vencida em tempo hábil. O Juiz recebeu o recurso, por entender, com citação de jurisprudência, que nas ações de consignação, como nas de despejo, o valor da causa deve corresponder ao aluguer de um ano.

O apelado ofereceu contra razões, nas quais levanta a preliminar do não conhecimento do recurso, por se tratar de causa de valor inferior a dois mil cruzeiros (Cr\$ 2.000,00).

Remessa e preparo nos prazos legais. A revisão. — Belo Horizonte, 26 de outubro de 1957. — Melo Júnior, relator.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação civil n. 14.315, da comarca de Muriae, apelante Maria Silva, apelado Dario Ferreira Bastos, acordam, em sessão da Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça, integrando neste o relatório de fls. 50, não tomar conhecimento da apelação e condenar a apelante ao pagamento das custas.

O valor da causa foi expressamente dado pela autora, que na inicial não protestou, bem como em qualquer tempo pelo depósito ou pagamento de alugueres vencidos. Valor de quatrocentos cruzeiros (Cr\$ 400,00), correspondente a dois meses de aluguel e sobre o qual foi calculada e paga a taxa judiciária.

Tanto não pretendia pagar judicialmente as prestações vencidas, que, depois de ajuizada a ação, continuou a pagar os alugueres ao locador, não tendo havido recusa por parte desse ao recebimento.

A autora deu valor à causa e o confirmou, mediante provocação, quatrocentos cruzeiros.

A lei não contém, quanto às ações de consignação, a mesma disposição que regula o valor da causa nas ações de despejo.

Não tendo sido declarado o valor, poderá caber uma interpretação analógica.

Mas, na espécie — o valor foi declarado e não foi impugnado. Concordaram as partes no valor de quatrocentos cruzeiros, inexistindo qualquer disposição de lei de ordem pública, contra a livre manifestação da vontade das partes quanto ao valor das ações de consignação em pagamento.

Está no texto legal e assente pela jurisprudência que, não cabe o recurso de apelação das sentenças de primeira instância proferidas nas ações de valor igual ou inferior a dois mil cruzeiros (Cr\$ 2.000,00).

Belo Horizonte, 18 de novembro de 1957. — Merozinho Corrêa, presidente, com voto. — Melo Júnior, relator. — Edesio Fernandes, revisor.

—oO—

**AÇÃO NÃO CONTESTADA — NECESSIDADE DE SENTENÇA
DITADA EM AUDIÊNCIA**

A regra do nosso direito processual é que as sentenças sejam ditadas em audiência, depois de coligidos e apreciados os elementos trazidos pelas partes. A mesma regra subsiste quando os réus não contestarem a ação, porque ainda aqui poderão oferecer documentos ou testemunhas que contraditem o libelo.

APELAÇÃO CIVEL N. 12.351 — Relator: Des. GONÇALVES DA SILVA

RELATÓRIO

Adoto o de fls. 46. Autos à revisão. — Em 20 de setembro de 1957. — Gonçalves da Silva, relator.

A C Ó R D A O

Vistos, examinados e discutidos estes autos de apelação, n. 12.351, da comarca de Manhuaçu, em que são apelantes Elias de Paula Ferreira e outro, e apelados Jorcelino Klein e sua mulher.

Incorporando neste o relatório de folhas, acorda a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em dar provimento ao apelo, contra o voto do Excmo. Sr. Desembargador João Martins, para cassar a sentença apelada e mandar que o magistrado, depois de regular instrução, profira outra, como fôr de direito. A regra do nosso direito processual é que as sentenças sejam ditadas em audiência, depois de coligidos e apreciados os elementos trazidos pelas partes e essa regra subsiste, por sua capital importância na estrutura do nosso sistema de formação judiciária, ainda quando os réus não contestem a ação, porque ainda aqui poderão eles ter oportunidade de oferecer documentos ou mesmo testemunhas que contraditem o libelo. E ainda ao próprio autor interessa, porque a presunção que a ausência de contestação faz nascer, apenas subsiste se não contraria o conjunto das provas, o que o estimula a robustecê-las quanto possa. Há exceções, mas como expresso, como nos casos de interdito proibitório (art. 380), e na imissão da posse (art. 382, parágrafo único), ou na execução fiscal não contestada. Mas as exceções, devem ser explícitas; não sendo consignada em lei, deve seguir em toda a amplitude as regras do processamento ordinário.

Belo Horizonte, 19 de novembro de 1957. — Aprígio Ribeiro, presi-

dente, com voto. — Gonçalves da Silva, relator. — João Martins, revisor, vencido, com este voto: «A inércia com que se conduziram os apelantes, neste pleito, não pode ser suprida com as argumentações da defesa, apresentadas em razões. Pelo sistema processual nas ações possessórias, tem o Juiz possibilidade de imprimir celeridade à causa, ante a omissão de ataque aos fatos dados na inicial e já suficientemente fundamentados nos autos. Não me parece, assim, que haja a nulidade invocada. E, no mérito, o apelado demonstrou a justiça de sua pretensão. Não importa a incerteza da linha demarcatória, desde que se apure ter ocorrido o fato turbativo em área pertencente aos apelados, conforme faz certo o agrimensor levado ao local. Nego provimento».

O O

CAMBIAL — «CAUSA DEBENDI» — POSIÇÕES DE AVALISTA

— Via de regra, a responsabilidade cambiária, insita na própria assinatura do aval, não tolera investigação de causalidade, de sorte que não aproveita a desculpa da inexistência ou nulidade da obrigação, ou falsidade do título, e a indagação da «causa debendi» não é permitida aos que se obrigaram depois do advento do vínculo cambial. Em caso de aval contemporâneo, a emissão da cartula, não cabe ao avalista discutir o fundamento da obrigação assumida, mas as exceções que competem ao emitente, somente não se estendem ao avalista que se obrigou após a emissão do título cambial.

AGRAVO N. 13.005/57 — Relator: Des. MEROLINO CORRÊA.

RELATÓRIO

Acolho o da sentença, por sua fidelidade e concisão, acrescentando a respectiva conclusão: o MM. Juiz reconheceu prescrito o título cambial de fls. 57, no valor de Cr\$ 53.000,00 e desvaliosos os de fls. 62 e 64, de Cr\$ 100.000,00 cada um, mas julgou o exequente com direito de haver do executado metade da importância mencionada na promissória de fls. 95 (Cr\$ 31.000,00), isto é Cr\$ 15.500,00 e mais os juros, a contar da data de protesto, com as imposições do pacto adjeto. Merece destaque a suspensão dos efeitos da penhora que foi levantada, por não admitida a via executiva. O Juiz negou ainda os honorários de advogado e condenou o exequente nas custas.

Apelou José Henrique Filho (fls. 229), para pedir a reforma parcial da sentença, porque decretou a prescrição do título de fls. 57, e não admitiu o rito executivo na cobrança da quota de responsabilidade do executado no título de fls. 95 — o que considera certo — mas não poderia negar validade as promissórias de fls. 62 e 64, sem prova de que esses títulos são falsos ou viciosos, e muito menos que tivesse havido apropriação indébita dos mesmos.

Não tocou o apelante em custas.

O executado também apelou para exigir honorários advocatícios (fls. 248), desistindo, porém, do seu (fls. 260) recurso, o que foi deferido (fls. 265), vale dizer homologado.

Não tendo sido publicada em audiência previamente designada, mas em cartório, posteriormente, a apelação é oportuna e foi oportunamente preparada.

Assim relatados, passo os autos ao revisor. Belo Horizonte, 4 de outubro de 1957. — Merolino Corrêa.

A C O R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n. 13.005, da comarca de Governador Valadares, em que é apelante José Henrique Filho, e apelado Aristóteles Marques de Miranda, acordam os Juizes da Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, nemine discrepante, conhecendo do apêlo, negar-lhe provimento, para confirmar a sentença apelada, cujos fundamentos jurídicos se casam à prova dos autos. — Custas pelo vencido.

Via de regra, a responsabilidade cambiária do avalista, insita na própria assinatura do aval, não tolera a investigação da causalidade, de sorte que não aproveita a desculpa de inexistência ou nulidade da obrigação, ou da falsidade do título. Há quem sustente que indagação da causa debendi só aos que se obrigaram depois do advento do vínculo cambial pode ser vedada. Sendo, porém, o aval contemporâneo a emissão da cartula, não cabe ao avalista discutir o fundamento da obrigação assumida. As exceções que competem ao emitente somente não se estendem ao avalista que se obrigou após a emissão do título cambial.

Tudo se resolve fora das lindes cambiárias, se se enfrenta fato jurídico extra-cambiário, gerando relações jurídicas extra-cambiárias, entre determinados partícipes do nexa cambial. Em tal hipótese, as exceções resultantes do fato jurídico assim nascido são necessariamente oponíveis aos participantes dos fatos causais que se entrelaçam na emissão da obrigação cartular (Giuseppe Valeri, in «Diritto Cambiario Italiano», parte generale, vol. I, pag. 303, n. 122, Milano, 1936).

E' incontestável que apelante e apelado mantiveram sociedade de fato, avalizando-se reciprocamente títulos creditórios, sem indicação do tomador, para maior facilidade de circulação cambiária, mas há circunstâncias que inculcam o proceder desleal e incorreto do apelante na cobrança das promissórias de fls. 62 e 64. Uma delas denuncia justamente a metamorfose do avalista em tomador, preencheendo o suposto credor o seu nome nas promissórias de origem menos ética. Já estava desfeita a sociedade quando se operou a transformação dolosa. Ao serem protestados os títulos, esclareceu o apelado que os houvera pago ao Banco, não obtendo a devolução por abuso de confiança do apelante, a quem foram entregues. Esqueceu-se o recorrente de que, a emissão da cartula, responsabilizara pela falta de pagamento e pela multa de dez por cento do pacto adjeto, prova evidente de terem sido as promissórias emitidas pelo recorrente para serem utilizadas por outro beneficiário que não o apelante.

Pelo que dos autos consta, bem se percebe que não houve endosso em branco.

Outro indício da conduta reprovável do apelante repousa precisamente na transferência das promissórias ao Dr. Alfredo Nunes Ferreira, advogado, para, na qualidade de endossatário, promover a frustrada cobrança, sendo os títulos devolvidos a solicitação de José Henrique Filho. Se o advogado não fôsse honesto, estaria difícil impedir ou dificultar a perquirição da causa debendi, e o devedor confiante obrigado a pagar o valor dos títulos.

Belo Horizonte, 18 de novembro de 1957. — Merolino Corrêa, presidente e relator. — Melo Júnior, revisor. — Onofre Mendes Júnior, vogal.

DESPEJO — SEGUNDA RETOMADA — NECESSIDADE DO PRÉDIO

— É admissível a segunda retomada para uso próprio, se o retomante provar a sua «necessidade».

AGRAVO N. 14.232 — Relator: Desembargador MELO JÚNIOR.

RELATÓRIO

Ação de despejo proposta perante o Juiz Municipal da Quinta Vara Cível da Capital, por José Flausino Pereira de Faria, contra Celso Matos Almeida, com fundamento no artigo 15, n. II, da lei n. 1.300, de 28 de dezembro de 1950, sob alegação de necessidade do imóvel locado (rua Cambuquira, n. 611), para uso próprio.

Contestou o locatário, arguindo que o autor não reside em prédio alheio, não provou ser proprietário do imóvel objeto da retomada, insinceridade do pedido, não sendo esta a primeira vez que é feito o pedido com a mesma finalidade do uso próprio.

Despacho saneador sem recurso.

Audiência com depoimento pessoal do autor e inquirição de três testemunhas pelo mesmo arroladas.

A sentença reconheceu a procedência da ação, fixando o prazo de vinte dias para a desocupação do imóvel, cominando ao autor a multa correspondente a vinte e quatro meses de aluguel, para a hipótese prevista no artigo 15, parágrafo sexto, da lei do inquilinato, e condenando o réu ao pagamento das custas.

Inconformado, apelou o réu, oportuno tempore, para pleitear, com a reforma da sentença, a improcedência da ação.

O recurso foi recebido nos seus efeitos regulares e após as contra-razões do apelado, subiram os autos ao Tribunal, aqui recebendo o devido preparo.

Assim relatados, passo os autos à conclusão do ilustre revisor: — Belo Horizonte, 22 de outubro de 1957. — Melo Júnior.

ACORDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível n. 14.232, da comarca de Belo Horizonte, apelante Celso Matos Almeida, apelado José Flausino Pereira de Faria, acordam em sessão da Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça, integrando neste o relatório de fls. 86, negar provimento à apelação e condenar o apelante ao pagamento das custas.

Em verdade, não é a primeira vez que o autor pede, para uso próprio, o imóvel da rua Cambuquira, 611. Da primeira vez, em 1947, para lá se transferiu, com sua mãe e seus irmãos, para reforma da casa onde residia e continua a residir, juntamente com sua família, à rua Gonçalves Dias, 89. Desta vez pretende êle, que permanece solteiro aos quarenta e sete anos de idade, residir sózinho, a fim de se dedicar à criação de passarinhos, galinhas e cachorrões.

Ainda está residindo na mesma casa da rua Gonçalves Dias, da qual é condômino, situação que, segundo a jurisprudência, se equipara, para o efeito de retomada, à residência em prédio alheio.

Segundo lição de Espinola Filho, que vem merecendo geral acolhida, é admissível a segunda retomada para uso próprio, se provada a sua necessidade.

No primeiro pedido, a sinceridade se presume. Na segunda retomada para uso próprio, impõe-se a prova da necessidade.

E a análise da prova autoriza a conclusão de que o autor tem mesmo necessidade da casa que está pedindo para uso próprio. E' êle um solteiro, que vive com a família, mãe e irmãos. Após o falecimento do pai, tem entrado em sérias divergências com os parentes, por questões de herança. Além disso, gosta, tem a mania de criação de aves (galinhas e passarinhos), o que não é já muito do agrado dos seus familiares e tem concorrido para aumentar o desajustamento já existente.

Justo e razoável é que o autor queira viver tranqüilo, apesar de solitariamente, ou na companhia de seus bichos. Natural que queira êle continuar os seus dias sem atritos com os parentes mais próximos, atritos que serão inevitáveis com a permanência de todos sob o mesmo teto.

Se possui o autor um imóvel — e parece que o único — justo é que possa pedi-lo, para nêle se instalar e passar, talvez, o resto de sua vida. E' um direito que a Justiça não lhe pode negar.

Nenhuma prova fez o apelante contra a sinceridade do pedido de retomada. O anterior aumento de aluguel, constituindo, assim, o exercício regular de um direito. O aluguel que vinha sendo pago pelo apelante já estava mesmo inteiramente desajustado com a época atual. E o aumento não foi recusado, para que se pudesse interpretar essa recusa como causa, próxima ou remota, do pedido de retomada.

A sentença de primeira instância, porque concluiu com inegável acerto, não merece qualquer reparo.

Belo Horizonte, 18 de novembro de 1957. — Merolino Corrêa, presidente, com voto. — Melo Júnior, relator. — Edésio Fernandes.

OO

CAMBIAL — PUBLICAÇÃO PELA IMPRENSA DO PROTESTO — POSSIBILIDADE

— A publicação, pela imprensa, do protesto de cambial não é obrigatória e, antes, subordinada à condição de possibilidade.

APELAÇÃO CÍVEL N. 13.231 — Relator: Desembargador GONÇALVES DA SILVA.

RELATÓRIO

O Banco do Estado de São Paulo, S/A, moveu ação executiva cambial contra Valdemar Rochetti, na qualidade de emitente e Amélia de Santi Rochetti e Elisa Edna Rochetti, como avalistas, para cobrança de uma nota promissória de cem mil cruzeiros, vencida, protestada e não paga, acrescido o principal de juros de mora, despesas de protesto e custas.

Pela sentença de fls. 50 a 55, o magistrado julgou procedente, em parte, a ação, condenando os réus no pagamento, apenas, do principal e custas em proporção, excluindo os juros moratórios, porque considerou irregular a publicação do protesto não feita pela imprensa, como determina o Código de Processo Civil.

Da parte que lhe foi desfavorável apelou oportuno tempore o Banco exequente. — Preparo regular. — Autos à revisão. — Belo Horizonte, 20 de setembro de 1957. — Gonçalves da Silva, relator.

ACORDÃO

Vistos, examinados e discutidos estes autos de apelação n. 13.231, da comarca de Poços de Caldas, em que é apelante o Banco do Estado de

São Paulo, e são apelados Valdemar Rochetti e outros.

Por votação unânime e integrando neste o relatório de folhas, acorda a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em prover o apelo para determinar sejam incluídos na condenação os juros de mora a contar do protesto e as despesas deste e o pagamento integral das custas.

Nas cambiais, os juros moratórios se contam do protesto ou da citação inicial quando inexistente esse protesto.

Ora, no caso houve protesto e regularmente feito e publicado.

O art. 730, do Código de Processo Civil, deve ser entendido em termos e de acôrdo com o inciso IV, do art. 29, da lei n. 2.044, de 31 de dezembro de 1908, que manda, caso não seja encontrada ou seja desconhecida a pessoa indicada para aceitar ou para pagar, a intimação se faça por afixação nos lugares do estilo e, se possível, pela imprensa.

Vê-se, pois, que a publicação pela imprensa não é obrigatória e antes subordinada à condição de possibilidade.

Não se sabe se há jornais diários em São João da Boa Vista.

Assim, dão provimento à apelação.

Belo Horizonte, 19 de novembro de 1957. — Aprígio Ribeiro, presidente, com voto. — Gonçalves da Silva, relator. — João Martins, revisor.

—oOo—

RETOMADA — MAIOR CAPACIDADE DE UTILIZAÇÃO — TITULAR DE PROMESSA DE VENDA

O titular de uma promessa de venda irrevogável e inscrita no registro imobiliário tem o direito de pedir o prédio para demolição ou reforma, que deem ao imóvel maior capacidade de utilização, pois esta é, em realidade, uma modalidade de uso próprio.

APelação CIVEL N.º 14.128 — Relator: Desembargador MARCIO RIBEIRO.

RELATÓRIO

Havendo ajuizado uma ação de despejo, fundada inclusive no n. VIII, do art. 15, da Lei n. 1.300, a fim de obter a desocupação do prédio da rua Formiga, 307/313, demoli-lo e, em seu lugar, construir um edifício de maior capacidade de utilização — a Empresa São Vicente Ltda. obteve ganho de causa em primeira instância contra Raimundo Delfino, único dos inquilinos que contestara o pleito.

A sentença decretou o despejo e condenou o réu nas custas, mas deu-lhe 6 meses de prazo para a desocupação e arbitrou a seu favor, no máximo a multa legal para o caso de insinceridade do autor, apurada a posteriori.

O vencido apelou, oportunamente, as fls. 103, alegando que:

a reforma projetada não se estende à parte do prédio onde tem instalada a sua alfaiataria;

— poderia, aliás, o apelante nesta permanecer no decorrer das obras, pois seus instrumentos de trabalho são facilmente removíveis;

— demais não se trata de reforma com aumento de capacidade de utilização, mas de simples consertos e reparações do prédio.

Preliminarmente aduzira a ilegitimidade da autora como parte, por não ter provado ser proprietária do imóvel, não bastando o contrato de promessa de compra e venda que ela apresentou.

A autora contra-razoou as fls. 107/115.

Não se nota, no processamento do recurso, qualquer irregularidade. Remessa — oportuna.

Há dispensa de preparo, porque o apelante obteve, por ocasião da interposição, o benefício da assistência judiciária.

Como preliminar, deverá ser decidido o agravo no auto do processo, as fls. 82, interposto pelo apelante, por terem sido, na audiência, dispensadas as suas testemunhas, sob fundamento de haverem sido arroladas tardiamente. A revisão do Exmo. Sr. Desembargador Forjaz de Lacerda. — Belo Horizonte, 1 de novembro de 1957. — Márcio Ribeiro, relator.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n.º 14.128, da comarca de Belo Horizonte, apelante Raimundo Delfino, apelada Empresa São Vicente Ltda., acordam, em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, incorporado à decisão o relatório retro, negar provimento ao agravo no auto do processo e à apelação, e condenar o apelante nas custas.

O motivo da dispensa das testemunhas do apelante é real e, assim, a decisão do MM. Juiz está rigorosamente certa. Demais a prova testemunhal não é essencial à ação.

A autora apresentou a planta aprovada e alvará de construção da obra. Provou também ser titular de uma promessa de venda irrevogável, feita por escritura pública e devidamente inscrita no registro imobiliário.

Demonstrou, pois, sua legitimidade como parte e a procedência de seu pedido.

Se a promessa de venda em tais condições dá ao comprador o direito de obter compulsoriamente a transmissão do imóvel e, aliás, pela lei do inquilinato, confere-lhe o direito de pedi-lo para uso próprio, esse direito não pode deixar de abranger a hipótese de demolição ou reforma, que deem ao prédio maior capacidade de utilização, pois esta é, em realidade, uma modalidade de uso próprio.

A reforma projetada é de todo o prédio e, aliás, as testemunhas elucidam que este está em más condições, inclusive a parte ocupada pelo contestante — não sendo, pois, aceitável a alegação de que o inquilino poderia permanecer no mesmo local durante a realização da obra. A lei atual, aliás, não lhe assegura esse privilégio.

O prédio será completamente modificado, com um acréscimo de 45 metros quadrados.

Não se trata, pois, de uma reforma insignificante, que pudesse ser interpretada como pretexto para afastar as dificuldades da lei de emergência.

Belo Horizonte, 21 de novembro de 1957. — Márcio Ribeiro, presidente e relator. — Forjaz de Lacerda. — Ferreira de Oliveira.

—oOo—

RECLAMAÇÃO TRABALHISTA — LEI N. 1.890 — COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA TRABALHISTA EM SEGUNDA INSTANCIA

As reclamações trabalhistas sujeitas à lei n. 1.890, embora devam ser decididas em primeira instância, pela justiça comum, estão sujeitas, em segunda, à Justiça Trabalhista.

AGRAVO DE PETIÇÃO N.º 6.303 — Relator: Desembargador MARCIO RIBEIRO.

ACORDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo n. 6.303, da comarca de Monte Carmelo, agravantes o Juízo e João Luís de Sousa, agravado o Departamento Estadual de Estradas de Rodagem, acordam, em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, não conhecer do recurso e mandar remeter o processo ao E. Tribunal Regional do Trabalho.

O E. Supremo Tribunal Federal vem decidindo que as reclamações trabalhistas sujeitas à Lei n. 1.890, embora devam ser decididas em primeira instância, pela justiça comum, estão sujeitas, em segunda, à Justiça Trabalhista.

Belo Horizonte, 21 de novembro de 1957. — Afonso Lages, presidente, com voto. — Márcio Ribeiro, relator. — Forjaz de Lacerda.

—oOo—

ACIDENTE DO TRABALHO — PROCESSO PARALISADO POR ATO ESTRANHO A BENEFICIÁRIA — PRESCRIÇÃO

— Não tendo sido a viúva beneficiária quem concorreu de qualquer forma para a inação do processo, não deve ela ser sacrificada com a perda de um direito, se não deu causa para isso.

AGRAVO DE PETIÇÃO N. 6.248 — Relator: Desembargador EDÉSIO FERNANDES.

RELATÓRIO

Na comarca de Patos de Minas, ocorreu em data de 31 de maio de 1951, o falecimento do operário José Soares da Silva, havendo a empregadora, «Empresa Auxiliar de Engenharia Ltda.», comunicado à autoridade policial a ocorrência do acidente de trabalho, quando a serviço da mesma. A autoridade policial instaurou o inquérito, conforme a Portaria de primeiro de junho daquele ano.

Remetido o inquérito ao representante do Ministério Público da comarca, em 23 de janeiro de 1952, somente devolveu os autos a cartório em 5 de agosto de 1954, confessando que a retenção dos autos foi devido a um descuido lamentável de sua parte.

Teve prosseguimento o processo judicial, convocando-se a Seguradora «Cia. Piratininga». O representante do Ministério Público manifestou-se pela prescrição da ação, mas o Dr. Juiz de Direito, assim não o entendeu, designando audiência de instrução e julgamento. (Fls. 25).

O Juiz proferiu sentença (fls. 34/37), julgando procedente a ação, e condenando a seguradora a pagar à viúva do acidentado, uma indenização na base de três anos de diárias na forma com o que dispõe o decreto n. 7.036, desprezando a argüida prescrição.

A seguradora agravou de petição, depois de efetuar o depósito da importância da indenização (fls. 42), e o recurso foi recebido e processado regularmente, tendo o Juiz, afinal, sustentado sua decisão.

Remessa oportuna. O feito foi distribuído ao eminente Desembargador Onofre Mendes, e, depois a mim, em face das férias-prêmio concedidas àquele honrado Juiz. O Sub-procurador Geral do Estado, Dr. José Emídio de Brito, ofereceu parecer, opinando pelo desprovemento do recurso.

Em mesa. — Belo Horizonte, 22 de novembro de 1957. — Edésio Fernandes, relator.

ACORDÃO

Vistos, examinados e discutidos estes autos de agravo de petição n. 6.248, da comarca de Patos de Minas, onde é agravante a «Piratininga» — Cia. Nacional de Seguros Gerais e agravada a beneficiária de José Soares da Silva, acordam os Juízes do Tribunal de Justiça, em Turma da Primeira Câmara Civil, por votação unânime, integrando neste o relatório de fls., negar provimento ao recurso, para manter a sentença, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Assim decidem porque nada se discute quanto ao acidente de trabalho, de que foi vítima o operário José Soares da Silva, quando em serviço da empregadora «Empresa Auxiliar de Engenharia Ltda.», e do qual resultou a sua morte.

A empregadora tinha o acidentado segurado na «Piratininga» — Cia. Nacional de Seguros Gerais — cujo representante compareceu à audiência de julgamento, concordando com o pagamento da indenização.

Por seu lado, bem andou o magistrado negando acolhida à argüida prescrição da ação. O acidente ocorreu no dia 31 de maio de 1951 e no dia imediato teve início o inquérito policial, ficando assim, interrompida a prescrição. Já decidiu o Colégio Supremo Tribunal Federal, em aresto relatado pelo insigne Ministro Orozimbo Nonato, «que o processo policial, nas ações de acidente de trabalho, interrompe a prescrição» (Rec. ext. n. 21.230 — «Diário de Justiça», de 6 de agosto de 1956).

Destarte, enquanto o processo permaneceu na polícia, por prazo menor de dois anos, a prescrição ficou interrompida. E' exato que o representante do Ministério Público da comarca, em falta que o coloca muito mal, lamentavelmente, reteve os autos em seu poder até 5 de agosto de 1954, e depois, ainda teve disposição para requerer fosse a ação julgada prescrita. A falta funcional daquele fiscal da lei, não conduziu a prescrição da ação. Não foi a viúva beneficiária quem concorreu de qualquer forma para a inação, logo, não deve ela ser sacrificada com a perda de um direito, se não deu causa para isso. Se o fundamento da Lei de Acidentes do Trabalho repousa justamente no interesse social dos empregados acidentados e de seus beneficiários, em caso de morte, evidentemente, que não se encontrará a tranquilidade de todos e a ordem do Estado, em se decretando uma prescrição, apenas porque um órgão do aparelho judiciário foi menos exato no cumprimento de suas funções e no respeito aos prazos previstos em lei. Seria uma sanção, para aquela viúva, que de forma alguma concorreu para a paralisação do processo.

Acolhendo a sugestão do Exmo. Sr. Desembargador Onofre Mendes Júnior, recomendam que sejam estes autos remetidos à Procuradoria Geral do Estado, para as providências de direito. Custas pela agravante.

Belo Horizonte, 25 de novembro de 1957. — Edésio Fernandes, relator. — Onofre Mendes. — Presidiu o julgamento, com voto vencedor, o Exmo. Dr. Merolino Correa.

—oOo—

ACIDENTE DE TRABALHO — INCAPACIDADE RELATIVA PERMANENTE — INCLUSÃO DO REPOUSO REMUNERADO

— Provada a incapacidade relativa permanente, decorrente de moléstia profissional, deve o operário ser indenizado, incluindo-se, no cômputo, o repouso remunerado.

AGRAVO N. 5.251 — Relator: Des. MEROLINO CORREA.

RELATÓRIO

Ao de fls. 49 devo acrescentar que foi convertido o julgamento em diligência, pelo ven. acórdão de fls. 52, para ser o acidentado submetido a exame médico novamente, esclarecendo-se a existência, ou não, de moléstia profissional e grau conseqüente de capacidade laborativa, ou incapacidade relativa permanente.

O paciente não foi encontrado, pois trabalha agora em Itupeva, São Paulo, mas o perito interpretando a chapa radiográfica junta aos autos, logrou responder os quesitos propostos pelas partes. Assim é que afirmou a existência de silicose simples do 1.º grau, estimando a redução de capacidade de trabalho em 25%, classificada como permanente.

O Dr. Sub-Procurador Geral é pelo provimento do agravo do autor. Em mesa. Belo Horizonte, 25 de novembro de 1957. — Merolino Corrêa.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de petição n. 5.251, da comarca de Mariana, em que são agravantes a Companhia Minas da Passagem e Geraldo Mário da Silva, e agravados os mesmos, acordam os julgadores da Turma, em sessão da Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, integrando neste os relatórios de fls. 49 e 73, negar provimento ao recurso da Companhia e prover, in totum, o do operário, contra o voto, em parte, do Exmo. Sr. Des. Ferreira de Oliveira, que confirmava a sentença recorrida.

Ficou quantum satis positivada a silicose simples, de 1.º grau, pelo laudo de fls. 66, asseverando o perito que a capacidade laborativa do acidentado sofreu redução de 25%, por fibrose pulmonar decorrente da inalação de poeiras silicosas. A interpretação da radiografia possibilitou essa conclusão pericial, sendo constatadas imagens micronodulares irremissíveis nos campos pulmonares médio e inferior direitos do paciente.

E jurisprudência deste Tribunal, conforme observa o parecer da Procuradoria Geral, que o empregado tem direito ao repouso remunerado, nos termos da Lei n. 605, de 5 de janeiro de 1949, devendo a indenização devida ao operário ser calculada à base de 1.440 diárias.

Não há dúvida que sobre o assunto layra discordância entre juizes e Tribunais, mas a equidade autoriza a interpretação mais favorável ao acidentado, por ter sido revogado o art. 40, do Dec. Lei n. 7.036, de 10 de novembro de 1944. Se em matéria de acidentes do trabalho, não há julgamento extra-petita, deve a hermenêutica ser temperada com os sais da indulgência humana e da caridade crista, pois quanto maior o infortúnio, maior deve ser a indenização» (Rev. For., 144/372, 160/122).

A maioria dos excelsos membros da Suprema Corte assim tem resolvido o problema.

Os honorários advocatícios devem ser incluídos na liquidação: 20% sobre o quantum devido. Custas na forma da lei.

B. Horizonte, 25 de novembro de 1957. — Merolino Corrêa, presidente e relator. — Onofre Mendes, vogal. — F. de Oliveira, vogal, vencido, em parte, de acôrdo com as notas taquigráficas.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

Sr. Des. Relator: — O caso é o seguinte:

A. Egrégia Câmara, sendo relator, o Eminentíssimo Des. Benício, houve por bem converter o julgamento em diligência para que o acidentado fosse novamente submetido a exame médico por outro profissional, para que ficasse bem provada a capacidade laborativa do paciente, bem como a percentagem respectiva, se parcial ou permanente.

Os autos desceram à comarca de origem e o Juiz fez cumprir a diligência, de acôrdo com o v. acórdão, não citando o operário, porquanto, a essa altura, não foi achado na comarca, visto como estava trabalhando em São Paulo.

Pode ser feita a prova determinada pelo Tribunal, através da apresentação do laudo médico anterior, pela chapa radiográfica. Por essa chapa, o perito ficou capacitado a responder aos quesitos, afirmando então, em caráter permanente, diminuição de 25% da capacidade operacional do paciente. Os autos foram à Procuradoria Geral que opinou pelo provimento do recurso do autor.

A Companhia, como está no relatório anterior, agravou, alegando que o fato não estava provado. Entretanto, a sentença decidiu de maneira contrária. O operário levantou seu recurso para ver incluído na condenação o benefício do repouso.

Pelo exame circunstancial que fiz da matéria, cheguei à conclusão abordada pelo Dr. Brito, Sub-Procurador, quando pugna pelo provimento do agravo do acidentado; «ipso facto», fica desprezado o agravo da Cia. Minas de Passagem.

Se o perito encontrou elementos elucidativos através do exame interpretativo da chapa radiográfica, ficando provado que houve diminuição da capacidade do acidentado, pois que constatou imagens micronodulares irremissíveis e evidente a prova do acidente, do fato que motivou a indenização. Essa indenização, para ser completa deve abranger 1.400 diárias, conforme tem o Tribunal decidido. Examinei o assunto; inclusive há revista nesse sentido, e vi que a maioria de nossas decisões tem sido feita deste modo, ficando assentada essa jurisprudência. É razoável, justo e humano e mesmo equitativo, que na hora em que o operário mais precisa da assistência social se lhe outorgue o direito ao repouso remunerado obrigatório.

Assim sendo, voto no sentido de prover o recurso, considerando provado o acidente de que resultou a incapacidade permanente e uma diminuição de 25% em sua capacidade funcional, e que lhe seja feita a indenização consoante a Lei 605, conforme é o parecer da Procuradoria, aliás, jurisprudência mansa e pacífica do Tribunal.

O Sr. Des. Onofre Mendes: — De inteiro acôrdo com V. Excia., Sr. Des. Relator.

Sr. Des. Ferreira de Oliveira: — Confirmando integralmente a sentença. Fico vencido na questão do repouso remunerado. Nesta mesma Câmara, já fui vencido. Os meus argumentos são muito conhecidos e inclusive tive oportunidade de expô-los em um recurso de revista, quando, em virtude de maioria ocasional, como relator, meu voto foi vencedor.

Lembro, contudo, a V. Excia., Sr. Des. Relator, que a questão de humanidade, ou justiça, são argumentos que não procedem, de vez que o acidentado não ficará impedido de recorrer à Justiça Trabalhista.

Sr. Des. Presidente: — Deram provimento ao segundo recurso e negaram ao primeiro, vencido em parte o Exmo. Sr. Des. Ferreira de Oliveira, que confirmava a decisão agravada.

—oO—

RESPONSABILIDADE CIVIL — DOTE A MENOR DESVIRGINADA

— Não procurando o réu reparar pelo casamento o mal que praticou à menor virgem, obrigado está ao pagamento de um dote correspondente à sua própria condição e estado.

APELAÇÃO CIVIL N.º 13.487. — Relator: Des. NEWTON LUZ.

RELATÓRIO

Sebastião dos Passos Barbosa, então menor de 21 anos, foi denunciado em 1952, nas penas do art. 217, do Cód. Penal. O Juiz de Direito da comarca de Tombos, em cuja cidade ocorrera o delito, julgou improcedente a denúncia, absolvendo o denunciado da acusação.

Da decisão interpôs apelação, o assistente do Ministério Público e a Segunda Câmara do Tribunal de Justiça impôs ao réu a pena de um ano de reclusão, desclassificando, pois, o delito para o art. 218, da Codificação Penal, e concedeu-lhe a suspensão da pena pelo prazo de dois anos.

A vítima, Lígia Giarola, menor púbere, assistida por seu pai, com fundamento nos arts. 1.548, n. I e 1.521, n. I, do Cód. Civil, promoveu esta ação de indenização contra Sebastião dos Passos Barbosa, e Ostiano Inácio Barbosa, este pai daquele.

O Juiz de Direito de Carangola, pela sentença de fls. 31 usque 35 verso, julgou procedente a ação e condenou os réus à indenização de cinquenta mil cruzeiros à autora, devendo o pagamento ser feito de uma só vez, e nos honorários de advogado, na base de 20%.

Apelaram os réus, em tempo, e os autos, processada a apelação, vieram ao Tribunal e o recurso recebeu o preparo, regularmente.

É o relatório. A conclusão do Exmo. Des. João Martins. — Belo Horizonte, 5 de setembro de 1957. — Newton Luz, relator.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de apelação n. 13.487, da comarca de Tombos, em que são apelantes Sebastião dos Passos Barbosa e sua mulher e apelada Lígia Giarola, acorda a Segunda Turma da Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, integrando neste o relatório, negar provimento à apelação, por votação unânime, para confirmar, como confirma, a sentença de primeira instância, por seus fundamentos.

Está provado nos autos, apensos que Sebastião dos Passos Barbosa desvirginou, quando contava a idade de dezenove anos, Lígia Giarola, então menor impúbere. Foi por isso denunciado nas penas do art. 217, do Cód. Penal, havendo sido absolvido da acusação em primeira instância; mas o Tribunal, onde subiram os autos em grau de apelação, desclassificando o delito para o art. 218, o condenou a um ano de reclusão.

Daí, o pedido de indenização, por meio desta ação, com fundamento nos arts. 1.521, I e 1.548, I, do Cód. Civil. O art. 1.521 enumera as pessoas responsáveis pela reparação civil, dizendo o inciso I que os pais são responsáveis pelos filhos que estiverem sob o seu poder e em sua companhia.

Eis aí a razão por que foi a ação proposta também quanto ao pai do acusado. Este era menor e estava em companhia e sob a guarda do pai.

O art. 1.548 estatui que a mulher agravada em sua honra tem direito a exigir do ofensor, quando o mal não fôr reparado pelo casamento, um dote correspondente à sua própria condição e estado, estatuinto o n. I: «Se virgem e menor, fôr deflorada».

Ora, o réu não procurou reparar o mal pelo casamento e a vítima era virgem e menor, menor impúbere, como atrás ficou dito.

O Juiz condenou os réus ao pagamento de um dote, que arbitrou em Cr\$ 50.000,00.

Não dão os autos notícias seguras da capacidade financeira do pai do acusado do delito de que foi vítima a autora, mas nenhuma alegação há em contrário. A conclusão, portanto, é que pode arcar com o dote

arbitrado pelo Juiz. Não pudesse e teria com toda a energia mostrado e provado que o valor do dote está acima das suas possibilidades.

Belo Horizonte, 26 de novembro de 1957. — Aprígio Ribeiro, presidente e vogal. — Newton Luz, relator. — João Martins, revisor.

—oO—

CONCURSO DE CREDORES — SUA INTERFERENCIA EM AÇÃO EXECUTIVA — DEVEDOR COMERCIANTE

— Não vingam o pedido de desistência da ação executiva, se, antes de homologado o pedido, houver requerimento de protesto por concurso de credores.

— A questão da viabilidade do concurso de credores, pelo fato de ser o devedor comerciante, só pode ser resolvida na contestação dos artigos e na dilação do concurso.

AGRAVO DE INSTRUMENTO N. 6.280 — Relator: Des. JOÃO MARTINS.

RELATÓRIO

Na comarca de Pium-i, Laurentino Batista Lopes acionou Higino Pinto Neto, para cobrança de uma promissória de Cr\$ 23.000,00, pedindo arresto dos bens de devedor. Achava-se o mandado em execução e as partes vieram com alegação de que se compuseram amigavelmente, pelo que solicitavam desistência da ação.

O Juiz nada decidiu. Neste interim, veio a Juízo Antônio Ferreira de Oliveira, com título de dívida do executado, e protestou pelo concurso de credores. O Juiz deu estranho despacho ao requerimento: mandou que o pedido fosse processado como ação executiva e que se penhorassem os bens anteriormente arrestados.

Alega Antônio Ferreira de Oliveira que foram criados embaraços à penhora, porque Laurentino fizera fraudulento acórdão com o devedor, que é seu inquilino e possivelmente sócio.

Laurentino ofereceu embargos de terceiros à penhora e o Juiz, em sentença, indeferiu o protesto pelo concurso de credores e homologou a desistência da ação executiva, anteriormente solicitada.

Agravou de instrumento Antônio Ferreira de Oliveira, com base nos arts. 841 e 842, ns. IV e XIII, do Cód. de Proc. Civil.

O Juiz manteve a decisão agravada (fls. 28) e com a remessa regular, aqui não se fez preparo, porque o agravante obteve o benefício da justiça gratuita.

Em mesa, no dia que lhe couber. — Belo Horizonte, 4 de novembro de 1957. — João Martins.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do agravo de instrumento n. 6.280, da comarca de Pium-i, em que é agravante Antônio Ferreira de Oliveira e agravado Laurentino Batista Lopes, acordam, em Turma da Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, adotando o relatório de fls. como parte integrante deste, sem discrepância de voto, dar provimento ao agravo, para anular todos os atos do processo, exceto o arresto já inicialmente realizado, determinando que, deferido o pedido de protesto pelo concurso de credores e lavrado o auto correspondente, tenha a ação prosseguimento até o momento de, regularmente, instaurar-se o recurso.

Desde que não se fizera homologação da desistência da ação executiva, ao surgir o requerimento de protesto por concurso de credores, não mais havia oportunidade de deferir aquele pedido. Inadmissível era a providência de transformar um protesto pelo concurso em ação dentro de outra. Cumpria, apenas, dar andamento à ação já começada pelo agravado. Também não havia cabimento para «embargos de terceiro» pelo exequente.

Por fim, a decisão agravada não tem procedência, nem mesmo no mérito. Nenhuma alegação oportuna foi feita sobre a inviabilidade do concurso, pelo fato de ser o devedor comerciante. Isto é matéria de interesse dos concorrentes. Somente poderia ser resolvida esta questão, na contestação dos artigos e na dilação do concurso (AMILCAR DE CASTRO, Coms. ao Cód. do Proc. Civil, vol. X, pág. 464). Custas pelo agravado.

Belo Horizonte, 26 de novembro de 1957. — Aprígio Ribeiro, presidente com voto. — João Martins, relator. — Newton Luz.

REIVINDICAÇÃO IMOBILIÁRIA — REQUISITO AO S/EXERCÍCIO — SUBSTITUIÇÃO DO PEDIDO INICIAL

— Para reivindicação de imóvel, cumpre a quem pretende exercê-la, mostrar seu «jus in re», constante de prova dominical transitada no registro de imóveis.

— É inadmissível reivindicante substituir o pedido do imóvel pelo seu valor em dinheiro.

AGRAVO N.º 13.813/57 — Relator: Des. JOAO MARTINS

R E L A T Ó R I O

Com benefício da justiça gratuita, Maria Anésia Fernandes propôs, na comarca de Alfenas, ação reivindicatória contra Gaspar Balbino Alves e sua mulher, para obter restituição de uma casa, ou o seu valor correspondente, mais honorários advocatícios e aluguéis devidos pelo antigo locatário Antônio Esteves, se sobre o mesmo viesse a cair condenação.

Alegou a autora que tendo obtido em 1947 aforamento de um terreno da Prefeitura, nela construiu uma casa com quatro cômodos, que recebeu o n.º 230 e está situada à rua Dr. Leão Faria, antigamente rua do Colégio. Alugara o prédio a Antônio Esteves, ao preço de Cr\$ 500,00 mensais, convencendo-se que os aluguéis poderiam ser pagos em concertos e benfeitorias na casa. No entanto, Antônio Esteves requereu e obteve da Prefeitura fosse o terreno vendido em hasta pública e o arrematou, depois, e vendeu a Nelson Paulino da Costa, que por sua vez, o vendeu ao réu Gaspar Balbino Alves.

As escrituras não teriam elidido o domínio originário da suplicante e aqueles atos de venda são inexistentes para a suplicante que é a verdadeira proprietária do imóvel.

A fls. 12, Gaspar Balbino Alves e sua mulher chamaram à autoria Nelson Paulino da Costa e sua mulher e estes, por sua vez, fazem o mesmo a Antônio Esteves.

Também com o benefício da justiça gratuita, defendeu-se Antônio Esteves. Alegou a posse justa dos réus, que tinham o domínio do imóvel, com escritura transcrita em registro. Sustentou que a autora não provava seu «jus in re» no prédio que pretendia reivindicar. Narrou que o mesmo prédio fora comprado pelo réu, pelo preço de Cr\$ 12.000,00, con-

forme recibo assinado pela autora, e testemunhas que assistiram à sua redação.

O despacho saneador está a fls. 31.

Realizada a instrução, o Juiz julgou a ação procedente e condenou Antônio Esteves a fazer entrega do imóvel, ou do seu valor que é a quantia de Cr\$ 20.000,00, mais os aluguéis de Cr\$500,00, a partir de 30-8-955, e ressarcimento de perdas e danos dos seus antecedentes.

Apelou a autora. Alega que a sentença contém engano, pois condenou Antônio Esteves, que só veio ao processo pelo chamado à autoria, quando os réus eram Gaspar Balbino Alves e sua mulher.

Apelou também o réu Antônio Esteves que voltou a insistir sobre suas alegações não recebidas na causa.

Sem preparo, pois ambas as partes gozam de benefício da justiça gratuita. A revisão. — Belo Horizonte, 10 de outubro de 1957. — João Martins.

A C O R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos da apelação n.º 13.813, da comarca de Alfenas, em que é primeira apelante Maria Anésia Fernandes, segundo apelante Antônio Esteves, e apelados os mesmos, acordam, em Turma da Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça, adotando o relatório de fls. como parte integrante deste, sem discrepância de votos, dar provimento à apelação de Antônio Esteves, ou Antônio Esteves Caramuge, para julgar a ação improcedente, e consideraram prejudicada a primeira apelação.

Para a reivindicação de imóvel, cumpre a quem pretende exercê-la mostrar seu «jus in re». A apelada Maria Anésia juntou aos autos a certidão de fls. 5, onde se vê que teve o aforamento do terreno onde o prédio foi construído. E argumenta que, ao tempo em que exercia o domínio útil, foi a casa ali edificada, pelo que tem «jus in re» originário. Se sua demanda versasse litígio com a Prefeitura, que lhe concedera aforamento, aceitável seria a prova de domínio. No entanto, está litigando com terceiro que não reconheceu seu direito. Necessário era que mostrasse, por isso, que a prova dominical estava na transcrição do seu título. Também o domínio útil, para ser oposto a terceiro, tem de estar transcrito no registro de imóveis (LAFAIETE, «Dir. das Cozas», vol. I, § 144, pág. 472).

O apelante Antônio Esteves adquiriu o imóvel em hasta pública. E a Prefeitura de Alfenas fez realizar a venda, depois de ter cassado o aforamento concedido à primeira apelante (certidão de fls. 5).

Nem seria de condenar-se Antônio Esteves a pagar o valor do prédio. O objetivo da reivindicatória é a restituição da coisa que, injustamente está em poder de outrem. Inadmissível, portanto, que o reivindicante queira substituir o pedido do imóvel pelo seu valor em dinheiro. Além de tudo, os elementos de convicção reunidos na causa, deixam ver que Maria Anésia recebera dinheiro de Antônio Esteves, pela venda da casa, isto é, fora indenizada para consentir no pedido à edificação para colocação do terreno em hasta pública. Por último, ao que se depreende da questão apurada, Maria Anésia somente poderia ter sido prejudicada pela Prefeitura que lhe cassou o aforamento e vendeu os bens em praça. Deveria, então, buscar reparação através de ação própria com o objetivo de anular o ato da administração municipal. Daí a razão por que a causa proposta não tem procedência. Sem custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 26 de novembro de 1957. — Aprígio Ribeiro, presidente com voto. — João Martins, relator. — Newton Luz.

CONTRATO — CONTRATANTE CASADA, SEM OUTORGA UXÓRIA — CONSEQUÊNCIAS

— O contrato de serviços firmado por mulher casada, dizendo-se solteira, é nulo, por caber ao marido a administração dos bens do casal. Entretanto, o desfazimento do contrato não pode implicar em locupletamento injusto dos serviços realizados de boa-fé pelo outro contratante. Na forma do art. 255, parágrafo único, do C. Civil, os bens do casal respondem, nesse caso, pelos prejuízos resultantes da anulação do contrato, causados ao outro contratante, desde que o cônjuge responsável não disponha de bens particulares para a reparação.

AGRAVO N. 13.111/57 — Relator: Des. JOÃO MARTINS

RELATÓRIO

O engenheiro José Xavier de Azevedo contratou com Lésia Deschamps Pires a reforma substancial do imóvel n. 1.878, situado à rua Espírito Santo, nesta Capital, pelo preço de Cr\$ 240.000,00, pagáveis em prestações. Iniciadas as obras, como a proprietária do imóvel não houvesse feito entrada das primeiras prestações, José Xavier de Azevedo a notificou e, em seguida, acionou-a, cobrando-lhe a quantia de Cr\$ 180.000,00, multa contratual, juros de mora, perdas e danos e honorários advocatícios.

A ré contestou a ação, apenas alegando que o autor não executara os serviços no tempo previsto no contrato.

Pediu o autor a citação do dr. Teófilo Ribeiro Pires, marido da ré, para que viesse integrar a lide, e veio ele com a contestação de fls. 36, solicitando absolvição de instância e, em reconvenção, a decretação da nulidade do contrato que o autor fizera com sua mulher, sem sua autorização.

O saneador está a fls. 58 e foi impugnado em agravo no auto do processo.

Realizou-se perícia nas obras executadas pelo autor.

Realizada a instrução, com o depoimento pessoal do autor e dos réus, e inquirição das testemunhas, o magistrado julgou procedente a ação e a reconvenção, reconhecendo ao autor o direito de receber pelos serviços prestados, pois deles decorrerá proveito para o casal, e nulo o contrato firmado com a ré. Condenou os réus ao pagamento de Cr\$ 136.500,00, em 48 prestações, cada uma acrescida de juros legais.

Apelou o réu varão, parcialmente.

Pretende seja a ação julgada improcedente e mantida a procedência da reconvenção, acrescida da condenação do autor ao pagamento de honorários advocatícios.

Remessa e preparo regulares. A revisão. — Belo Horizonte, 11 de outubro de 1957. — João Martins.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos da apelação n. 13.111, da comarca de Belo Horizonte, em que é apelante Teófilo Ribeiro Pires e apelado José Xavier de Azevedo.

Em sessão da Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, sem discrepância de votos, os Juizes da Quarta Turma acordam em negar provimento à apelação, para confirmar a sentença recorrida.

Com o intuito de obter melhor rendimento no imóvel que tem, situado à rua Espírito Santo, n. 1.878, nesta Capital, d. Lésia Deschamps

Pires contratou os serviços do engenheiro José Xavier de Azevedo, para nele fazer reforma substancial. No entanto, falharam à contratante os recursos que esperava, para pagar as primeiras prestações. Daí esta ação de cobrança, onde veio a saber-se que d. Lésia é casada, embora houvesse assinado o contrato dizendo-se solteira, e seu marido, que é o dr. Teófilo Ribeiro Pires, não lhe dera formal autorização para o empreendimento.

Examinando o caso, a sentença concluiu acertadamente que o contrato aludido é nulo, pois a administração dos bens do casal cabe ao marido. Entretanto, o desfazimento do contrato não poderia implicar em locupletamento injusto dos serviços realizados de boa-fé pelo engenheiro. Neste aspecto, é de considerar que o apelante, apesar de sua negativa, conhecia a existência das obrigações contraídas pela esposa, pois esta, em depoimento pessoal, confessou que tratara do assunto com o marido e este lhe replicara: «Você quer mandar reformar, que reforme, pois isto é lá com você» (fls. 96).

Seja como for, dos trabalhos do apelado resultou proveito para o casal e justo é que, na forma do previsto no art. 255, parágrafo único, do Código Civil, os seus bens respondam pelos prejuízos resultantes da anulação do contrato, causados ao engenheiro, desde que o cônjuge responsável não dispõe de bens particulares para a reparação.

Com a perícia realizada, verificou-se que Cr\$ 130.000,00 foram despendidos pelo engenheiro em material e mão de obra. A esta quantia, adicionou-se a comissão correspondente ao trabalho de administração, à base de 5%, perfazendo o total de Cr\$ 136.500,00. Condenando o casal ao pagamento desta importância, acrescida de juros, houve por bem o magistrado dividi-la em 48 prestações. Nesta variação houve demasia de concessões aos réus. Não é comum o pagamento de construções em parcelas mensais. Nem as indenizações de prejuízo são reparadas a prestações. Entretanto, conformou-se o apelado com a decisão que deve ser mantida.

Quanto à apelação do réu varão, desmerece provimento. A alegação de que o apelado teria, após a sentença, causado inovação danosa, nas obras do prédio, veio desacompanhada de qualquer elemento probatório. Permanece nos autos o que se apurara na instrução. Custas pelo apelante.

Belo Horizonte, 26 de novembro de 1957. — Aprígio Ribeiro, presidente com voto. — João Martins, relator. — Newton Luz.

—oo—

JUIZ — DECISÃO DE JUIZ APOSENTADO — DESPEJO — INSTALAÇÃO DE COMÉRCIO — PROVADA NECESSIDADE

— Ao Juiz aposentado cumpre, antes de ingressar na inatividade, concluir a apreciação dos feitos cuja instrução iniciou, mas, desde que abandona o exercício, é pessoa particular, despido de qualquer atributo funcional, e, por conseguinte, inapte a sacramentar decisões judiciais com sua assinatura, podendo o sucessor, no caso, repetir a prova e ordenar diligências, se julgar necessário.

— Provada a necessidade do prédio alugado para nele estabelecer mercantilmente, não é mister demonstrar o autor a inexistência de sua propriedade sobre outro imóvel, capaz ao intento.

AGRAVO N. 18.742/57 — Relator: Des. APRÍGIO RIBEIRO

RELATÓRIO

Firmino Alves dos Santos Seabra intentou, perante a 4.ª Vara Cível, desta Capital, ação de despejo contra a Cia. Comercial de Vidros do Brasil, para retomada da parte n. 665, do «Edifício Tupinambás», a fim de usá-la por loja de comércio de material de construção.

A ré contestou a ação, alegou nulidades no feito e insinceridade do autor. Não houve recurso contra o saneador (fls. 54).

Reúza da instrução, com inquirição das testemunhas, o Juiz julgou a ação procedente e fixou o prazo de 4 meses para a desocupação.

Apelou a ré e alegou que a sentença fora proferida por Juiz incompetente, pois a causa deveria ter sido terminada pelo Juiz que iniciara a instrução e fora aposentado por prêmio, no mérito, afirmou que a ação deve ser julgada improcedente e, por fim, que ao menos o prazo da desocupação deve ser fixado em dezoito meses. Preparo regular. A revisão.

— Belo Horizonte, 3 de outubro de 1957. — João Martins.

A C O R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos da comarca de Belo Horizonte, em que é apelante a Companhia Comercial de Vidros do Brasil e apelado Firmino Alves dos Santos Seabra, acordam em Câmara Civil do Tribunal de Justiça conhecer do recurso e lhe negar provimento. Competente foi inequivocamente o Juiz que ditou a sentença recorrida. É certo que ao Juiz aposentado cumpre, antes de ingressar na inatividade, concluir a apreciação dos feitos cuja instrução iniciou, mas, desde que abandona o exercício, é pessoa particular, despojado de qualquer atributo funcional e, por conseguinte, inapto a sacramentar decisões judiciais com a sua assinatura. Isso não estorvava a que o magistrado sucessor repetisse a prova, diligência, todavia, ociosa na espécie porque harmônicas foram as testemunhas no que tange a substância da causa e o A. provou, quanto baste, a necessidade do prédio alugado para nele se estabelecer mercantilmente, não lhe sendo mister demonstrar a inexistência de propriedade de outro imóvel capaz ao intento porque, evidentemente, a quem se deseja colocar na atividade comercial, é permitido e até aconselhável se acomode em sítio onde ela possa se exercitar com maior proveito. A prova da necessidade, em tais conjunturas, apenas se pode reclamar em caso peregrino, o do locador já estabelecido com casa comercial, na pretensão de alugada para idênticos fins. E falece ao apelante direito à pretensão de prazo para desocupar, previsto na chamada «Lei de Luvas», porque o caso se enquadra indistintamente entre os regidos pela de inquilinato. Pague as custas.

Belo Horizonte, 26 de novembro de 1957. — Aprígio Ribeiro, presidente e relator para o acórdão. — Newton Luz. — João Martins.

INVENTÁRIO — REMESSA DAS PARTES AS VIAS ORDINÁRIAS —

DESPACHO IRRECORRÍVEL

Nenhum recurso cabe do despacho que, em inventário, manda as partes para as vias ordinárias.

AGRAVO DE PETIÇÃO N. 6.292/57 — Relator: Des. FERREIRA DE OLIVEIRA

A C O R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de petição n. 6.292, da comarca de São João Nepomuceno, entre partes — Maria Estefânia Braga e outros, agravantes, Luci Vieira Braga e outros, agravados, acorda, unânime, a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça, não tomar conhecimento do agravo, que os tribunais, sem exclusão do mais alto (S.T.F.), têm decidido reiteradamente, e quase sem discrepância, que nenhum recurso cabe do despacho que, em inventário, manda as partes para as vias ordinárias (ALEXANDRE DE PAULA, «O Processo Civil à Luz da Jurisprudência», vols. XII e XIV, ns. 16.965, 21.332, 21.333, 21.336; «Rev. For.», 164/286, 170/321).

O despacho agravado foi apenas um incidente ocorrido nos autos de arrolamento dos bens deixados por Marciano Pereira Braga, onde agravantes e agravados ensaiaram uma disputa em torno da propriedade de determinado imóvel, forcejando aqueles pela sua inclusão e estes pela sua exclusão do monte. Vem a pélo o seguinte esclarecimento colhido em brilhante acórdão do Egrégio Tribunal de Justiça do Mato Grosso: «Realmente, o agravo é matéria de direito estrito que repele qualquer ampliação. Para o agravo de petição, reservou o Código apenas as decisões terminativas, que põem fim ao processo sem lhe resolverem o mérito. Ora, a decisão que manda para as vias ordinárias as questões consideradas de alta indagação é apenas incidente, não termina o litígio. Sendo assim, não há como ampliar-se o dispositivo legal de caráter estrito, para abranger hipótese diferentes» (Rev. For., 164/286).

Paguem os agravantes as custas, como de direito. Belo Horizonte, 27 de novembro de 1957. — Ferreira de Oliveira, relator. — Onofre Mendes.

Presidiu o julgamento e foi voto vencedor o Exmo. Des. M. Corrêa.

NOTAS TAQUIGRAFICAS

O Sr. Des. Ferreira de Oliveira: (Faz o relatório e lê o seu voto, quanto a preliminar).

«Não conheço do agravo interposto. Os tribunais do país, sem exclusão da Suprema Corte, têm decidido reiteradamente, quase sem discrepância, que nenhum recurso cabe do despacho que, em inventário, manda as partes para as vias ordinárias (ALEXANDRE DE PAULA, «O Processo Civil à Luz da Jurisprudência», vols. XII e XIV, ns. 16.965, 21.332, 21.333, 21.336; «Revista Forense», 164/286, 170/321). O referido despacho é apenas incidente (S.T.F., in «D. da J. da União», de 11-11-49, pág. 3827; «Revista dos Tribunais», 184/913) não termina o processo principal, que no caso dos autos, é o arrolamento de Firmino Pereira Braga. O agravo, — lembra o ac. do T. J. de M. G. («Rev. For.», 164/286); é matéria de direito estrito que repele qualquer ampliação».

O Sr. Des. Merolino Corrêa: — Também não conheço do agravo. O Código de Processo Civil autoriza o Juiz a decidir as questões de direito, mandando as questões de fato às vias contenciosas.

Se o Juiz não encontrou elementos para decidir a questão e como se trata de feito puramente administrativo, é perfeitamente razoável e jurídico o caminho apontado no voto de V. Excia.

O Sr. Des. Onofre Mendes — Não conheço do agravo interposto.

O Sr. Des. Presidente — Desconheceram do recurso, que é desca-

II - DECISÕES CRIMINAIS

PREFEITO — APROVAÇÃO DE CONTAS — INQUÉRITO — TRANCAMENTO — INADMISSIBILIDADE DA INTERVENÇÃO DO JUDICIÁRIO

— Antes da tomada de contas do Prefeito pela Câmara Municipal, é vedada a intervenção do judiciário na apuração de alcanças, como também o é se as contas lograram aprovação da mesma.

HABEAS-CORPUS N. 13.030 — Relator: Des. WALFRIDO ANDRADE.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de «habeas-corpus» n. 13.030, da comarca de Passos, paciente, Geraldo da Silva Maia, etc. Alguns vereadores e presidente de partidos políticos do município de Passos, representaram ao Juiz de Direito da comarca contra o Prefeito Municipal, Geraldo da Silva Maia, que teria, no exercício de suas funções, cometido um crime de peculato, previsto no art. 312, do Cód. Penal. E o fizeram nos termos que se encontram por cópia às fls. 65 destes autos. Na iminência de ver-se envolvido em processo criminal na referida comarca, o paciente impetrou a presente ordem de «habeas-corpus» com o fim de ver trancada a ação criminal que viesse a ter raízes nas diligências preliminares já encetadas àquela fim no Foro local e referente a sua gestão nos anos de 1955, 1956 e 1957.

Ouvido o Dr. Juiz de Direito da comarca, este manifestou-se pela maneira constante de fls. 64.

Aí, vê-se que existem atos preparatórios a um procedimento criminal, na justiça local àquela fim.

E' este procedimento que o paciente quer evitar com o presente pedido de «habeas-corpus».

E tem razão o paciente.

No sentido do que pleiteia, têm decidido alguns dos nossos Tribunais, que é inadmissível a intervenção do judiciário na apuração de alcanças de Prefeitos Municipais, antes da tomada de contas destas autoridades pela Câmara Municipal respectiva. («Rev. For.», v. 155, pág. 406).

Isto em relação às contas do ano de 1957 ainda em curso, que só deverão ser prestadas em janeiro de 1958.

Quanto aos exercícios de 1955 e 1956, a doutrina e a jurisprudência são assim:

«Se ao Judiciário não cabe intervir antes ou durante a prestação de contas, obviamente, não lhe compete também, agir depois, se os atos do Prefeito foram aprovados pela Câmara Municipal» («Rev. dos Tribunais», vol. 219, pág. 32).

Assim, tendo em vista as certidões que se encontram nos autos e que demonstram a procedência das alegações que servem de base ao pedido, onde se percebe a ilegalidade do constrangimento nascido da instauração do processo penal contra o paciente, oriundo das representações de fls. com base na alegação de que o paciente, no exercício das funções de Prefeito do município de Passos, havia malversado os dinheiros públicos, delito previsto no art. 312, do C. P. onde se trata-se crime de peculato, acordam os Juizes da Primeira Câmara Criminal, unanimemente, conhecer do pedido; deferi-lo para conceder a ordem impetrada, a fim de que seja trancado o processo iniciado contra o paciente na comarca de Passos. E' incontestável o argumento de que tendo o Poder compe-

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

fonte aprovado as contas do paciente relativas aos exercícios de 1955 e 1956, qualquer dúvida poderá jamais levantar-se quanto à sua administração nos mencionados exercícios. Custas pela lei.

Beio Horizonte, 19 de novembro de 1957. — Walfrido Andrade, relator. — Alencar Araripe. — Dário Lins. Presidiu o julgamento com voto vencedor o Exmo. Sr. Des. Mário Matos.

—oOo—

CLASSIFICAÇÃO INOVAVA — FALTA DE ADITAMENTO DA DENÚNCIA — NULIDADE

— E' nula a sentença que, na audiência de julgamento, indefere pedido de aditamento à denúncia feito pelo promotor e determinado por inovação da classificação do delito.

APELAÇÃO N. 12.981 — Relator: Des. PEDRO BRAGA.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n. 12.981, da comarca de Caeté, apelante a Justiça e apelado Geraldo Pedro Inácio, acorda a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, por unanimidade, prover a apelação para o fim de anular a sentença, mandando que o MM. Juiz dê vista dos autos ao Dr. Promotor para aditamento da denúncia e observe, quanto ao mais, as normas processuais aplicáveis.

Em denúncia de 24 de junho do corrente ano, Geraldo Pedro Inácio foi apontado à Justiça como incurso na sanção no art. 129, do C. Penal, por ter praticado contra a vítima Alcides Afonso Fernandes as lesões descritas no auto de corpo de delito de fls. 5 dos autos. Finda a instrução criminal, foi o apelado condenado à pena de três meses de detenção, concedendo-lhe o Juiz, a seguir, a suspensão condicional da execução. Inconformado com a decisão, apelou o Dr. Promotor, pedindo a reforma da sentença para o fim de ser o crime considerado como de lesões graves, opinião esposada pelo assistente da acusação. No dia 20 de junho, mais ou menos às 10 horas, o réu estava enfeitando, para uma festa religiosa, uma rua em «União», da comarca de Caeté, quando a vítima, por ali passou com um caminhão, arrastando com ele um arco de bambu. O caminhão seguiu e parou logo adiante, na porta de uma venda. Para lá se dirigiu, então, o réu e desfechou na vítima dois socos, causando-lhe as ferimentos descritos. O auto de fls. 3 a 4v. considerou leves as ofensas, mas, em resposta aos itens formulados, declararam os peritos a possibilidade de deformidade permanente e de enfermidade capaz de privar o ofendido de seu trabalho, caso não fosse devidamente tratado. Em 6 de agosto procedeu-se ao exame de sanidade e os peritos constataram na vítima fratura do osso do nariz, com desvio do septo para a esquerda, deformidade permanente (item 2.º) e modificação da função respiratória.

Na audiência de julgamento, em 2 de setembro, o Dr. Promotor, em face das conclusões do laudo de exame complementar, requereu o aditamento da denúncia para efeito de classificação do crime como de ofensas graves. O MM. Juiz desprezou o pedido, sob o fundamento de que se denunciava a providência, pois o Promotor e o assistente deveriam ter providenciado nesse sentido quando da vista que tiveram dos autos, em 19 de agosto. Após considerações sobre a natureza das lesões, fixou o Dr. Juiz a espécie como foi considerada na denúncia.

Está nula, porém, a sentença. As conclusões do laudo de exame complementar teriam de, forçosamente, modificar, para efeito de processo, o título da imputação. Diante delas e da manifestação do órgão da acusação, cabia ao Dr. Juiz baixar os autos para que a denúncia fosse aditada. E' o que neste se determina. Deve o MM. Juiz mandar seja a denúncia aditada, abrindo-se nova dilação pelo rito próprio, prosseguindo o processo com a observância das demais formalidades legais. Custas por lei.

Belo Horizonte, 6 de dezembro de 1957. — Antônio Pedro Braga, presidente e relator. — Gentil Faria e Sousa. — Felício Cintra Neto.

FALSO TESTEMUNHO — SOBRESTAMENTO DO PROCESSO

— Deve o processo de falso testemunho ficar sobrestado até que sobrevenha a sentença a ser proferida na ação penal de onde proveio o elemento de fato do perjúrio.

RECURSO N. 2.453 — Relator: Des. DARIO LINS.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos do recurso em sentido escrito, n.º 2.453, da comarca de Monte Belo, recorrente, o Promotor de Justiça, e, recorrido, Antônio Pedro Baiano, acordam em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais negar provimento ao recurso.

No processo, por homicídio, em que Benedito Miguel da Silva é réu, sendo Lazaro Antônio da Silva o paciente, — Antônio Pedro Baiano foi arrolado como testemunha:

— e ele, que depôs de um modo no inquérito policial, depôs de outro, diverso, perante o Juiz sumariante.

Partindo disso, da contradição, o Promotor de Justiça quis, de pronto, processá-lo no art. 342, do C. P. (falso testemunho).

e o Juiz, que recebera a denúncia, reconsiderou, pouco após e seu despacho.

Nasceu daí o presente recurso, fundado no artigo 581, n.º I, do C. P. P. (não recebimento de denúncia).

Ovuida, a Procuradoria Geral opinou pelo improvido.

Ora, não se trata, exatamente, de não recebimento da denúncia; porque, o que o Juiz fez, não mais, foi sobrestar o processo, até que o homicida seja julgado, isto é, haja sentença.

E, nisto, quem está certo é o Juiz.

— pois, nos termos do § 3.º do citado artigo, «o fato deixa de ser punível, se, antes da sentença, o agente se retrata ou declara a verdade».

— isto é,

a) o perjúrio tem prazo, que não se lhe deve tirar, fica esperando;

e, essa,

b) é a situação em que o recorrido se encontra.

Assim, a Câmara negou provimento ao recurso. Custas «ex-lege».

Belo Horizonte, 21 de janeiro de 1958. — Walfrido Andrade, presidente. — Dario Lins, relator. — Alencar Araripe.

JÚRI — MANDATO — PROVA FRÁGIL — CONFIRMAÇÃO DA ABSOLVIÇÃO

Se a prova da participação intelectual do mandante reside apenas na palavra do mandatário, através de expressões vagas e imprecisas (sem a necessária força para convencer da existência real do mandato), confirma-se o veredito absolutório.

APELAÇÃO N.º 13.005 — Relator: Des. ALENCAR ARARIPE.

R E L A T Ó R I O

Pronunciada pelo acórdão de fls. 222, como co-autora do homicídio de seu marido, foi a apelada submetida a julgamento, perante o Tribunal do Júri, que a absolveu, negando, por seis votos, que a ré tivesse instigado o crime, e, por cinco, que houvesse concorrido de qualquer modo para ele.

O co-réu Antônio Martins de Oliveira foi condenado e se conformou com a sentença. O Promotor de Justiça, todavia, interpôs, em tempo, apelação do veredito absolutório, pleiteando a nulidade do julgamento ou a cassação do pronunciamento do Júri. Processado o recurso, a Procuradoria Geral se manifestou favorável à pretensão da Promotoria.

Ao Exmo. Sr. Des. Revisor. — Belo Horizonte, 25 de novembro de 1957. — Alencar Araripe

Em tempo: Peço que se juntem as notas taquigráficas a que fiz referência (fls. 224) e que o digno Juiz declarou que não acompanharam o processo. — A. Araripe.

A C Ó R D A O

Vistos e relatados estes autos de apelação n.º 13.005, da comarca de Uberaba, apelante a Justiça e apelada Sebastiana Lúcia Gomes, ou Ana Lúcia.

Pronunciada como incurso em co-autoria de homicídio qualificado (acórdão desta Câmara, a fls. 222), de que foi vítima o seu marido Nepomuceno Gomes da Silva, foi a ré, ora apelada, submetida a julgamento perante o Tribunal do Júri de Uberaba, que negou, por seis votos, tivesse ela instigado a execução do crime, e, por cinco, que tivesse prestado concurso criminoso.

Apelou, em tempo, da absolvição, o Promotor de Justiça, que pleiteou a anulação do julgamento, por irregularidade na formação do conselho de jurados, e a cassação do veredito, por ser contrário à prova.

Abona-lhe a pretensão o parecer da Procuradoria Geral do Estado.

Reformando a sentença de fls. 185, que impronunciara a ré, o acórdão desta Câmara concluiu que o exame dos indícios alinhados pelo Promotor de Justiça levava à convicção de que a então recorrida participara do crime, instigando o autor material a cometê-lo. Impressionaram também o Tribunal as declarações do autor material, que, sem se exculpar, dava conta da instigação velada, contida nas expressões da ré, que ao seu amante falava da necessidade de se livrar de um marido tolerante, mas, assim mesmo, incômodo.

Pôs o acórdão em relevo as múltiplas formas de incitação ao crime, entre as quais não era menos eloqüente o desejo manifestado de que desaparecesse o único obstáculo à plena convivência dos amantes.

«Habilmente, porém, se recusava a assumir a responsabilidade do crime», transferindo-a para o amante, segundo este declarou.

Não hesitou o acórdão, em face dos indícios, a concluir pela participação da ré, muito embora reconhecesse das mais difíceis a apreciação das circunstâncias que podem levar à convicção da inocência ou da responsabilidade pela autoria intelectual do crime. Pesaram fortemente na balança do julgamento o procedimento anterior ao crime, de nada ter feito a ré para combater o designio criminoso do seu comparsa, e a atitude de franca solidariedade com ele, após a morte do marido, numa série de mentiras e dissimulações.

Tais elementos levaram a Câmara a firmar o julgamento provisório de certeza da culpa, a fim de que, em amplo debate a causa se esclarecesse no plenário e recebesse o veredito do Tribunal popular. O Júri, com elementos mais seguros de convicção, até mesmo estranhos ao processo, melhor poderia pronunciar-se. Esse pronunciamento manifestou-se pela negativa da participação.

Tem agora a ré a seu favor a decisão dos jurados, aos quais certamente impressionaram as vacilações do co-réu condenado. Faltou ao testemunho deste a firmeza necessária, para que pudesse ser acreditado, quer em relação ao motivo determinante do crime, quer a respeito da data em que teria dado conhecimento da execução à ré. E, se assim é, por que não duvidar que a participação dela chegasse ao limite, difícil de extremar, em que se tornou criminosa? O Júri, recusando crédito à acusação, obrigou esta a demonstrar que o veredito é manifestamente contrário à prova. Baseada a prova nas palavras do co-réu, perdeu a solidez necessária, desde que se mostrou vacilante. Em consequência: 1) Rejeitam a nulidade alegada, porque a irregularidade na constituição do conselho julgador, resultante da separação dos julgamentos, não maculou o da ré, que se constituiu devidamente.

2) Acordam em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça negar provimento à apelação, para confirmar o veredito absolutório. Custas pelo Estado.

Notam que o libelo de fls. acusou o réu Antônio Martins de Oliveira como autor material. Entretanto, os quesitos formulados se referem a autoria incerta.

Belo Horizonte, 21 de janeiro de 1958. — Walfrido Andrade, presidente. — Alencar Araripe, relator. — Dario Lins.



PERIGO DE VIDA — MOMENTO EM QUE SE CARACTERIZA

A constatação do perigo de vida é contemporânea da lesão e por isso não pode ser aferido por exame posterior.

APELAÇÃO N. 12.361 — Relator: Des. ALENCAR ARARIPE.

RELATÓRIO

Pelo ferimento praticado em João de Abreu Lima, em concurso criminoso, foram Antônio Ramos, autor principal, e Getúlio de Paula denunciados incurso em tentativa de crime de homicídio. Em processo regular, julgou-se procedente a denúncia, o que esta Câmara confirmou (fls. 111).

Levados os réus a Júri, este negou a existência da tentativa, pelo que o Juiz presidente, classificando de grave o ferimento, impôs aos réus a pena de dois anos e um mês de reclusão.

Apelaram tempestivamente os réus, arrazou-se o recurso e, nesta

instância, a Procuradoria Geral do Estado emitiu parecer pela confirmação da sentença. Ao Exmo. Sr. Des. Revisor. — Belo Horizonte, 29 de novembro de 1957. — Alencar Araripe.

A C Ó R D A O

Vistos e relatados estes autos de apelação n. 12.361, da comarca de Miradouro, apelantes Getúlio de Paula e Antônio Ramos, acordam em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, reportando-se ao relatório retro e adotando as razões do parecer da Procuradoria Geral do Estado — negar provimento à apelação, para confirmar, pelos seus fundamentos, a decisão que impôs aos apelantes a pena de dois anos e um mês de reclusão. Custas pelos apelantes.

Não contestada a co-autoria, limita-se a defesa a pleitear a desclassificação do crime para lesões leves, pela exclusão da circunstância do perigo de vida sofrido pela vítima.

Entretanto, tal circunstância resulta da prova dos autos, pois foi afirmada pelos peritos do exame de corpo de delito e decorre da natureza e sede da lesão.

Como os próprios apelantes reconhecem (tanto assim que citam decisão deste Tribunal) a circunstância do perigo de vida é contemporânea das lesões. No dizer de FLAMÍNIO FAVERO, ela existe sempre que, no decurso do processo patológico gerado pela lesão, há um momento, mais ou menos longo, no qual as condições orgânicas do paciente e o conjunto dos particulares do caso fazem presumir ao homem de ciência o provável êxito letal.

Ora, ninguém, mesmo leigo, afirmará que um ferimento por bala, na região lombar, ficando o projétil incrustado na coluna vertebral, não constitua ameaça à vida do paciente. Ademais, houve necessidade de intervenção cirúrgica, na Capital do Estado, para a extração da bala.

Se é contemporânea da lesão, o perigo de vida não se aferi por exame posterior. Aliás, uma vez verificado no auto de corpo de delito, êle independe de confirmação, justamente porque pode ter existido apenas por um instante. (Acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo, na «Revista dos Tribunais», vol. 183, pág. 128).

A pena foi razoavelmente fixada, embora não sejam atenuantes legais as circunstâncias judiciais a que se refere a sentença. Deveriam, pois, influir na pena-base e não concorrer para diminuí-la depois de fixada. A apelação, porém, é dos réus.

Belo Horizonte, 21 de janeiro de 1958. — Walfrido Andrade. — Alencar Araripe, relator. — Dario Lins.



EXPOSIÇÃO A PERIGO — CARACTERIZAÇÃO

— Sem a prova da consciência e vontade do agente de expor a vítima a grave perigo, não há lugar para o delito previsto no art. 132, do C. Penal.

APELAÇÃO N. 13.039 — Relator: Des. DARIO LINS.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos da apelação n. 13.039, da comarca de Alto Rio Doce, apelante, a Justiça, e, apelado, Antônio Luzia

Helena, acordam em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais negar provimento à apelação.

Antônio Luzia Helena, processado no artigo 132, do C. P., foi então absolvido;

— e a Promotoria de Justiça apelou.

O processo mais não é que o seguinte:

Havendo morrido, em terras do réu, uma bezerra de sua propriedade, mandou ele que a arrastassem para longe;

— melo de se livrar do conseqüente mau cheiro.

Ora, ela foi arrastada, mas, para um ponto, tal, que, defendido o réu contra o mau cheiro, este passou a incomodar o sr. José Ciríaco.

Nisso, não mais, se viu o crime do artigo 132, do C. P.;

— que consiste, sabe-se,

«em expor a vida ou a saúde de outrem a perigo direto e iminente»; crime, que, no dizer de FRANCISCO CAMPOS, na sua «Exposição de motivos», não é informado pelo animus nocendi ou o animus laedendi, e, sim, pela consciência e vontade de expor a vítima a grave perigo.

Conseqüentemente, o delito não pode viver,

1) sem a prova pericial do grave perigo; e,

2) daquela consciência e vontade, da parte do agente.

Ora, não se demonstrou nada disso.

Então, o Juiz bem andou, absolvendo;

— decisão que a Procuradoria Geral defende, no seu parecer.

A Câmara negou provimento. Custas «ex-lege».

Belo Horizonte, 21 de janeiro de 1958. — Walfrido Andrade, presidente. — Dario Lins, relator. — Alencar Araripe.

oOo

ABANDONO MATERIAL — DESQUITE PENDENTE

Se ainda pendente de decisão final a ação de desquite, não pode o cônjuge varão forrar-se ao dever de prover a subsistência da mulher.

HABEAS-CORPUS N.º 13.145 — Relator: Des. DARIO LINS.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos, estes autos do «habeas-corpus» n.º 13.145, da comarca de Conquista, paciente, Abraão Firmino da Cruz, acordam em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais denegar a ordem impetrada:

Abraão Firmino da Cruz está sendo processado na comarca de Conquista, no artigo 244, do C. P., por haver deixado, sem justa causa, de prover a subsistência do seu cônjuge e filhos;

— e vem daí o seu pedido de «habeas-corpus», pretendendo trancar dito processo;

Pede-o à alegação de que se desquitou da esposa, — e conclui que, então, cessou para ele o dever do que se lhe exige.

Mas, contrariamente,

1) se é verdade que o desquite foi decretado em primeira instância; verdade é,

2) que, o mesmo impetrante, recorreu da sentença; e, recurso ainda não julgado.

3) a sociedade conjugal ainda perdura e perdurará «si es in quantum»; o que basta,

4) a que se repila o pedido.

O caso comporta outras considerações, — desnecessárias, entretanto. Custas «ex-lege».

Belo Horizonte, 21 de janeiro de 1958. — Walfrido Andrade, presidente. — Dario Lins, relator. — Alencar Araripe.

oOo

«ABERRATIO ICTUS» — DUPLICIDADE DE VÍTIMAS — CONCURSO FORMAL

Quando, na «aberratio ictus», são atingidas a pessoa querida e a não querida, aplica-se a regra do concurso formal de crimes dolosos.

RECURSO N.º 2.497 — Relator: Des. ALENCAR ARARIPE.

A C Ó R D A O

Vistos e relatados estes autos de recurso n.º 2.497, da comarca de Varginha, recorrente, ex-offício, o Juízo e recorrido Manuel Duarte.

O recorrido foi denunciado incurso em tentativa de crime de homicídio, por haver desfechado três tiros de revólver contra Vitor Julio da Silva, e, como um dos projetos atingisse uma criança que passava ocasionalmente, viu-se também o réu acusado de lesão corporal culposa.

Feita a instrução criminal, o Juiz de Direito, considerando provada a situação de legítima defesa em que foi praticado o fato, absolveu sumariamente o denunciado.

Ouida, nesta instância, a Procuradoria Geral do Estado, manifestou-se pelo provimento do recurso, com aditamento da denúncia, para se corrigir a errada classificação do ato de que resultou o ferimento no menor e se mencionar a lesão, por instrumento cortante, na pessoa de Vitor e atribuída ao réu.

Teria razão o reparo feito pelo Dr. Sub-Procurador, que merece ser adotado como instrução para casos futuros. Pelo sistema do Código Penal, há na «aberratio ictus», com duas pessoas atingidas, um concurso formal de dois crimes dolosos, aplicando-se a pena mais grave, com o aumento de um sexto até metade. (Veja-se a Exposição de Motivos do Código Penal, n.º 28).

No tocante ao mérito, a sentença de fls. 71 merece ser confirmada, ao contrário do que opina a Procuradoria. Nesse ponto, os testemunhos suspeitos encontram confirmação nos insuspeitos (fls. 61v, 62v e 63v). Todos os indícios convergem no sentido de que Vitor quando defrontou com o recorrido, empunhava a navalha com que se apresentara à mulher deste. E' o próprio irmão de Vitor que isso mesmo depõe. Aliás, a advertência do réu a Vitor de que não entrasse, isto é, não se aproximasse, é característica de agressão iminente.

A reação foi, portanto, lícita, e moderada, não só porque o réu visou as pernas do agressor, como também, porque, depois de se apoderar da navalha, não fez uso dela. Finalmente, enquanto o réu se apresentava à polícia, a vítima desaparecia prudentemente. Todas essas circunstâncias convencem da legítima defesa em que agiu o recorrido. Pelo que, acor-

dam em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça negar provimento ao recurso, para confirmar a decisão absolutória. Custas pelo Estado.

Belo Horizonte, 21 de janeiro de 1958. — Walfrido Andrade. — Alencar Araripe, relator. — Dario Lins.

oOo

JÚRI — TESTEMUNHA FALTOSA — CULPA DA DEFESA — VALIDADE DO JULGAMENTO

— Não se anula o julgamento a que haja faltado testemunha da defesa para cujo comparecimento foi dispensada a formalidade da intimação.

APELAÇÃO N. 12.953 — Relator: Des. DÁRIO LINS.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos da apelação n. 12.953, da comarca de Frutal, apelante, Lutifala Bitar Maluf, e, apelada, a Justiça, acordam em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais negar provimento à apelação;

— nos termos do voto abaixo. Custas «ex-lege».

Belo Horizonte, 21 de janeiro de 1958. — Walfrido Andrade, presidente. — Dario Lins, relator, com o seguinte voto:

«Lutifala Bitar Maluf, no seu interrogatório, em Juízo, fls. 91/93v., se confessou autor da morte de Alonso de Moraes Andrade, verificada pelos peritos do auto de corpo de delito, fls. 19/20v.;

— donde a sua pronúncia, no artigo 121, § 2.º, do C. P.

Confessou, — alegando, porém, legítima defesa.

Ora, esta, o Júri da comarca de Frutal lhe indeferiu pelo que foi condenado a sete anos e onze meses de reclusão;

— decisão de que apelou.

Pretende sua volta ao Júri, porque:

1) além de considerar nulo o julgamento;

2) insiste na negada discriminante, — e o veredito, diz, contrariou evidentemente a prova.

Segundo o apelante, na sua preliminar, a nulidade está em que:

a — o julgamento se deu achando-se ausente a testemunha Iria Inácio de Jesus, essencial à sua defesa; e,

b — em que a incomunicabilidade dos jurados não se acha suficientemente provada.

Ora,

1) quanto à testemunha, a culpa cabe, inteira, ao mesmo réu;

— a ele, que, tendo afirmado, antes, que a testemunha compareceria independentemente de intimação (fls. 110v.);

2) foi tarde que disso se arrependeu;

— já sem tempo para se providenciar a intimação e ela, a testemunha, comparecer;

— o que o Juiz salientou no despacho de fls. 133.

Ora,

1) a certidão de incomunicabilidade dos jurados consta da ata do julgamento (fls. 160v.); e, mais,

2) os oficiais de Justiça, à sua vez, o certificaram (fls. 161);

— logo, duas vezes certificada, — melhor: suficientemente provada.

Eu não anulo.

«De meritis»:

No mérito, para se afastar a legítima defesa, basta se pondere,

1) que o paciente se encontrava desarmado;

— o que é garantido pela testemunha Francisco Lopes, as fls. 59, também pela testemunha Valdevino Ferreira de Menezes, as fls. 60v., mais, pela testemunha Florêncio de Paula Assunção, as fls. 61, ainda, pela testemunha Pedro Gonçalves da Silva, as fls. 62v., ao demais, pela testemunha Jonatas Brasil, as fls. 74; — embora a testemunha Sandoval Nunes Gonçalves diga, isoladamente, o inverso, fls. 65v.); que se pondere,

2) que o réu, ao cometer o crime, exclamou, satisfeito: «conheceu, bandido?»; fls. 63v.);

— o que não é próprio de quem simplesmente se defende...; que se pondere,

3) que o réu, ainda cheio de ódio, vilipendiava o morto com a expressão «maldito» (fls. 65v.);

— o que não é próprio de quem simplesmente se defende...; que se pondere,

4) que, sem demora, o réu cuidou de fugir;

— fugir à Justiça, temeroso, temor que estaria na sua consciência acusadora.

Tudo a dizer que o Júri andou bem, — negando a legítima defesa.

A testemunha Pedro Gonçalves da Silva relata o seguinte:

«o depoente, no dia e hora narrados na denúncia, subia a rua «Doze», pretendendo virar na esquina desta rua com a rua «Dois»; e, a quinze metros, mais ou menos, viu Alonso de Moraes Andrade, de costas para ele, conversando com uma outra pessoa;

«o depoente estava em companhia de Florêncio de Paula Assunção; no momento em que estava dizendo a Florêncio que parecia que Alonso estava «chupado», viu a pessoa que estava com Alonso dar um passo para trás e dizer para o mesmo Alonso: — «Eu te queimo!»;

«reconheceu na pessoa o denunciado Lutifala Bitar Maluf e, em seguida a tais palavras, Lutifala disparou na vítima três tiros de revólver» (fls 62).

E aí está, segundo essa testemunha, o a que se reduz a querida legítima defesa:

A conversa de um homem desarmado com um homem armado, e em resultado da conversa, três tiros do homem armado contra o homem desarmado.

Eu nego provimento. — Alencar Araripe.

oOo

«HABEAS-CORPUS» — CRITÉRIO DE CONTAGEM DE PRAZOS

— Os prazos referentes à formação da culpa não podem, para efeito de verificação da legalidade ou não da coação, ser considerados isoladamente, mas sempre em conjunto.

RECURSO N. 3.282 — Relator: Desembargador ALENCAR ARARIPE.

A C Ó R D ã O

Vistos e relatados estes autos de recurso de «habeas-corpus» n. 3.282, da comarca de Jacinto, recorrente «ex-officio» o Juízo; e recorrido Argemiro Alves Pereira.

Alegando estar preso desde 1.º de setembro do ano passado, pediu o recorrido uma ordem de «habeas-corpus» a 12 de outubro, ao Juiz de Direito da comarca, fundado em que até aquela data, não havia o processo transposto a fase policial, pois que duas vezes baixara em diligência. A certidão de fls. 3-v confirmou o alegado, pelo que o Juiz concedeu a ordem, em que reconheceu a necessidade da diligência requerida pelo Ministério Público.

Funda-se a decisão no ensinamento daqueles que entendem que devem ser considerados isoladamente os prazos para os atos da instrução criminal. Excedido, pois, o determinado pela lei para a conclusão do inquérito policial, configura-se ilegal a detenção. Essa é a opinião de Espínola Filho, adotada pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal.

Não concorda, entretanto, com tal interpretação a que lhe tem sido dada por este Tribunal.

Consultando o interesse social e rendendo-se à realidade da situação causada pela precariedade dos recursos de que dispõe a polícia e a Justiça na investigação dos delitos e na instrução dos processos, aliada à dificuldade de comunicações, asseitou este Tribunal, desde a vigência do Código de Processo Penal, que os prazos da instrução criminal deveriam ser ponderados englobadamente, para julgar ilegal a coação, por excesso de prazo, somente quando excedida a soma dos prazos fixados para os atos constitutivos da instrução, desde a prisão, até a pronúncia ou condenação.

Assim foi que nos crimes de competência do Júri, considerou-se de 60 dias o prazo de tolerância para o encerramento da instrução, enquanto que, nos de julgamento singular, tal prazo será de 81 dias, no processo comum e de 35 no processo sumário.

O excesso, portanto, do prazo concedido para a terminação do inquérito pode ser, pela nossa jurisprudência, compensado pela menor duração da instrução judicial, de modo que, sem ofensa ao direito do réu, seja encerrado o processo, nos prazos acima referidos.

Ante essa jurisprudência, que é pacífica, não deve ser levado em conta o excesso verificado na feitura do inquérito. Vêzes, sem conta, as diligências policiais, em vasta região desprovida de fáceis comunicações, não podem humanamente ser feitas no prazo de dez dias. Seria sacrificar o interesse da sociedade, adotar uma jurisprudência que só tem como consequência beneficiar o interesse dos acusados.

Ora, no caso, não estava esgotado o prazo tolerado para o encerramento da instrução criminal. Pelo exposto, acordam em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, dar provimento ao recurso, para cassar a ordem que concedeu o «habeas-corpus» e mandar que seja novamente preso o recorrido.

Belo Horizonte, 21 de janeiro de 1958. — Walfrido Andrade, presidente. — Alencar Araripe, relator. — Dario Lins.

PRONÚNCIA — ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA — NULIDADE

É nulo o despacho posterior à pronúncia, em que o Juiz, fundado em laudo psiquiátrico, absolve sumariamente o réu, revogando implicitamente a sentença de pronúncia.

RECURSO N. 2.491 — Relator: Desembargador ALENCAR ARARIPE.

RELATÓRIO

O recorrido foi processado, na comarca de Viçosa, por ter matado sua mulher. Durante a instrução, a defesa pediu fosse o réu submetido a exame psiquiátrico no Manicômio Judiciário de Barbacena. Requisitada essa medida, mas demorando a sua execução, o Juiz, receoso, talvez, da soltura do réu por «habeas-corpus» (fls. 43), pronunciou-o.

Realizado, finalmente, o exame, o defensor, ante o resultado expresso pelo laudo médico, pediu a absolvição sumária. E o Juiz o atendeu, recorrendo «ex-officio». — Peço dia para o julgamento. — Belo Horizonte, 4 de dezembro de 1957. — Alencar Araripe.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos de recurso n. 2.491, da comarca de Viçosa, recorrente «ex-officio» o Juízo, e recorrido Manuel Pinto do Nascimento, acordam em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, reportando-se ao relatório retro, dar provimento ao recurso, para anular a sentença que absolveu sumariamente o réu, com base no laudo psiquiátrico. — Custas pelo recorrido.

A pronúncia é uma sentença (Código de Processo Penal, art. 408, parágrafo primeiro), e se classifica entre as decisões interlocutórias mistas, de que trata o citado Código, no artigo 800. Uma vez publicada, deve ser intimada às partes, dentro de três dias (artigo 390), o que não cumpriu o Escrivão, incorrendo por isso na pena cominada nesse artigo. Não pode, portanto, ser revogada senão por via de recurso. Ora, no caso, para o réu, o prazo estava esgotado. A decisão posterior, que, sem formalidades, decretou a absolvição sumária, implicitamente revogou a pronúncia, a que não podia fazer. E, portanto, inoperante.

Voltem os autos à comarca, para que siga o processo seus termos regulares.

Notam que nunca foi atribuição da pronúncia mencionada agravantes. Essa função pertence ao libelo, que pode arguir ou deixar de articular as agravantes que entender.

Belo Horizonte, 21 de janeiro de 1958. — Walfrido Andrade, presidente. — Alencar Araripe, relator. — Dario Lins.

«JOGO DO BICHO» — INVASÃO DOMICILIAR — LIMITES DA GARANTIA CONSTITUCIONAL

O preceito constitucional, que assegura a inviolabilidade domiciliar, não vai ao extremo de, a pretexto de assegurá-la, permitir que se pratique impunemente contravenção punível.

APELAÇÃO N. 12.907 — Relator: Desembargador DARIO LINS.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n. 12.907, da comarca de Belo Horizonte, apelantes José Pereira Sobrinho e Amália Damasceno Soares, acordam em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, negar provimento à apelação, nos termos do voto abaixo. — Custas «ex lege».

Belo Horizonte, 21 de janeiro de 1958. — Walfrido Andrade, presidente. — Dario Lins, relator, com o seguinte voto:

«Julgando os réus José Pereira Sobrinho e Amália Damasceno Soares no artigo 58, do decreto n. 6.259, de 10 de fevereiro de 1944 («jogo do bicho»), o Juiz os condenou, cada um, a seis meses de prisão, simples, além da multa de Cr\$ 10.000,00 (fls. 41), concedendo-lhes porém o «sursis», e eles apelaram.

A polícia, prevenida, invadiu a casa n. 136, à rua Primeiro de Maio, no bairro Cachoeirinha, nesta Capital, e, lá, colheu os dois réus em vivo flagrante da contravenção; apreendendo as listas, que se encontram as fls. 16/17, e, pericialmente examinadas, foram ditas atinentes a tal jogo.

E' o auto, do flagrante, de fls. 3/6-v.

Ora, assim, a polícia não se limitou a afirmar, porque materializou sua afirmação.

E, dela não se podendo exigir mais, o ônus da prova se transferiu para os réus; a prova, contrária, que eles, entanto, não fizeram.

Sua defesa, que é um trabalho de Marcelo Linhares, focaliza como ponto alto, a invasão pela polícia de um domicílio; fora diz, das circunstâncias que a Constituição Federal exige a rigor.

Ora, «data venia», não convenho com o ilustre advogado; a consideração de que, se ali havia, ou há, o domicílio de alguém, também havia, ou há, uma banca de jogo.

Duas destinações, o lícito e o ilícito, e, se a polícia devia respeito ao domicílio, não o devia à banca de jogo.

Invadiu a casa, não enquanto domicílio, e, sim, enquanto centro, o ilícito, centro de jogatina.

O princípio constitucional não vai, a tanto no seu poder de defesa ao domicílio; ele cai, nessa hipótese, diante da máxima, que é interpretatio illasumenda; quae absurdum evitetur.

Sêneca perguntava: «Como será possível, que, em relação ao legislador, sábio, justo, e providente, se deva ter como incluído na lei, o que, ao certo, possa haver de vergonhoso, indigno, e contrário, à razão natural?»

E Paula Batista, que o cita, conclui:

«O que é, pois, absurdo, não se pode dar como motivo positivo; mas como motivo negativo da lei» — («Hermenêutica», pág. 386)

Eu nego provimento» — Alencar Araripe.

UNIFICAÇÃO DE PENAS — IMPROPRIEDADE DA VIA REVISÓRIA

— Escapa ao âmbito da revisão o pedido de unificação de penas, que compete ser apreciado e julgado na primeira instância.

REVISÃO N. 2.147 — Relator: Desembargador FÁRRIA E SOUSA.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de revisão criminal n. 2.147, da comarca de Belo Horizonte, peticionário Moacir Pinto de Lima.

Acordam os Juizes das Câmaras Criminaes Reunidas do Tribunal de Justiça, por unanimidade de votos, não tomar conhecimento do pedido revisional.

O peticionário foi soberanamente condenado, em diversos processos a que respondeu no fóro criminal desta Capital, e, impetra a presente revisão, com o objetivo de alcançar a unificação das penas impostas, no total de 47 anos de reclusão.

Mas, segundo a jurisprudência assente das Câmaras Criminaes Reunidas deste Tribunal a unificação de penas é matéria a ser apreciada e julgada na instância inferior, sendo cabível da decisão o recurso em sentido estrito (Cód. Proc. Penal, art. 581, XVII), escapando, por isso, ao âmbito da revisão. — Custas «ex lege».

Belo Horizonte, 22 de janeiro de 1958. — Amílcar de Castro, presidente. — Gentil Faria e Sousa, relator.

EXAME DE SANIDADE MENTAL — FALTA DE RECEBIMENTO DA DENÚNCIA — SUSPENSÃO INJUSTIFICADA DO PROCESSO

— O exame de sanidade mental, requerido durante o inquérito policial, não impede o recebimento da denúncia.

— Só se admite a suspensão do processo se já está iniciada a ação penal, que se inaugura com o recebimento da denúncia.

RECURSO N. 2.483 — Relator: Desembargador CINTRA NETO.

R E L A T Ó R I O

Adoto, como relatório, o parecer do Dr. Sub-procurador Geral do Estado, e que será completado por ocasião do julgamento. — Peço dia. — Belo Horizonte, 16 de dezembro de 1957. — Felício Cintra Neto.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso criminal n. 2.483, da comarca de Belo Horizonte, em que é recorrente a Justiça Pública, e recorrido, Mozart de Oliveira Brandão, acordam os Juizes da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, adotando o relatório de fls. e o parecer do Dr. Sub-procurador Geral do Estado, como partes integrantes deste, dar provimento ao recurso interposto para que a denúncia seja recebida, nomeando-se curador ao recorrido e mandando proceder às diligências requeridas, com tôdas as formalidades legais.

O recorrido, Mozart de Oliveira Brandão, foi denunciado como incurso na sanção do artigo 171, combinado com o artigo 51, parágrafo segundo, e 44, letra «h», todos do Código Penal. Além disso, teria incorrido nas interdições do artigo 69, n. IV, e o mesmo artigo, parágrafo único, item IV, do dito Código. Praticou o réu, ora recorrido, segundo consta da denúncia, como gerente do Banco da Lavoura de Minas Gerais, agências de Juiz de Fora e Amazonas, esta em Belo Horizonte, usando de fraude e abuso de confiança, desvios, em seu proveito, de dinheiro alheio e que estava sob a sua guarda, no montante superior a seis milhões de cruzeiros. O inquérito policial sofreu certa morosidade, não justificada, mas foi remetido ao Dr. Juiz de Direito, em exercício, nesta Capital, com o pedido do Delegado de Polícia e o parecer favorável do Dr. Promotor de Justiça, quanto à prisão preventiva do acusado, além disso o representante do M. P. solicitou diversas diligências, inclusive pericias e as declarações do dito acusado, que, segundo consta, estava se ocultando para não ser ouvido, e daí um dos motivos do pedido de prisão preventiva. Aquêl digno magistrado, inexplicavelmente, indeferiu êsses pedidos. O recorrido, residente nesta Capital, à rua Curitiba, foi encontrado pelo investigador incumbido de intimá-lo, mas não o fez sob o pretexto de que êle, acusado, parecia estar doente mentalmente. Nesse

meio tempo, foi para a cidade de Conselheiro Lafaiete, onde, ao que parece, foi promovida a sua interdição. A curadora ali dada ao acusado, compareceu perante a autoridade policial e pediu o exame de sanidade mental. Diante disso tudo, o Dr. Promotor de Justiça, impossibilitado de conseguir as diligências e esclarecimentos pedidos, viu-se na obrigação de oferecer a denúncia de fls., solicitando, ainda, diversas diligências. O Dr. Juiz de Direito, em exercício, entendeu que, estando praticamente suspenso o processo, em virtude do pedido de exame de sanidade mental, deixou de receber a denúncia. O Dr. Promotor, no cumprimento de suas atribuições, não concordou com essa morte aparente do processo, recorrendo em sentido estrito, oferecendo as suas razões, aliás, brilhantes. O Dr. Sub-procurador Geral do Estado, no seu parecer, opinou pelo provimento do recurso, como consta às fls.

II — No processo há prova bastante para a ação penal contra o recorrido. A denúncia está com todas as formalidades legais, não havendo motivo para aquele magistrado deixar de recebê-la e bem assim não há razão para não ordenar as diligências solicitadas. Deixando de receber a peça inicial da ação penal, trancou injustamente o processo. O artigo 149, parágrafo segundo, do Código de Processo Penal, diz que — «O Juiz (caso de exame de insanidade mental) nomeará curador ao acusado, quando determinar o exame, ficando suspenso o processo, se já iniciada a ação penal, salvo quanto às diligências que possam ser prejudicadas pelo adiamento». — Como é sabido, a ação penal só se inicia realmente, em Juízo, com o recebimento da denúncia ou queixa. Não podia, em absoluto, em processo de tamanha gravidade, deixar de receber aquela peça, e se entendesse suspender o dito processo, deveria mandar cumprir as diligências solicitadas, pois, que, com a demora, pode dar causa a grave prejuízo para a Justiça. Muita razão tem o Dr. Promotor de Justiça quando salienta que: «O processo só poderá ter dois desfechos, em face do exame de insanidade mental: — Ou o paciente será considerado sã e responsável pelo ato criminoso, podendo ser apenado ou absolvido. Ou será considerado doente e irresponsável, total ou parcialmente, pelo crime, podendo ser colhido pela aplicação da medida de segurança. Em qualquer caso, dependerá da sentença final do processo regular. Com o trancamento, mesmo provisório, do processo, deixando de receber a denúncia, há tumulto injustificável com grande prejuízo processual e para a Justiça. O equívoco do Dr. Juiz na interpretação do texto legal é patente. Além de tudo, mesmo que já tivesse sido feito o exame de insanidade mental, o Juiz do processo não fica adstrito ao laudo, podendo mandar o paciente a novo exame, mas, havendo prova suficiente nos autos, como reconhece aquele magistrado, não pode deixar de receber a denúncia, e sempre determinará o cumprimento das diligências que lhe forem solicitadas». — Pelo exposto, os Juizes da Segunda Câmara Criminal dão provimento ao recurso, para que a denúncia seja recebida, com as formalidades legais. — Custas, ex lege. — Belo Horizonte, 24 de janeiro de 1958. — J. Burnier, presidente. — Felício Cintra Neto, relator. — Gentil Faria e Sousa. — Antônio Pedro Braga.

CULPA — PREVISIBILIDADE DO RESULTADO

Se há diversidade de teorias para explicar a culpa, não divergem elas quanto ao seu único pressuposto, que é a previsibilidade do resultado.

APELAÇÃO N. 12.855 — Relator: Desembargador CINTRA NETO.

RELATÓRIO

Adoto o da sentença e que será completado, verbalmente, por ocasião do julgamento. — Peça dia: — Belo Horizonte, 16 de dezembro de 1957. — Felício Cintra Neto.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n. 12.855, da comarca de Belo Horizonte, em que é apelante Willer Lucas da Silva, e apelada a Justiça Pública, acordam os Juizes da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, adotando o relatório de fls., negar provimento à apelação, para confirmar, como confirmam, a sentença recorrida pelos seus próprios e jurídicos fundamentos:

O réu Willer Lucas da Silva foi processado e, finalmente, condenado a cumprir a pena de um (1) anos e quatro (4) meses de detenção, e pagar a taxa penitenciária de duzentos cruzeiros (Cr\$ 200,00) e as custas do processo, como incursão na sanção do artigo 121, parágrafos terceiro e quarto, do Código Penal. Foi-lhe concedida a suspensão condicional da execução da pena, pelo prazo de dois (2) anos, tendo, conforme consta da certidão de fls., aceito esse benefício legal. Não concordou, entretanto, com a sentença condenatória. Apelar e ofereceu as suas razões, tendo o Dr. Promotor de Justiça apresentado as suas contra-razões, e o Dr. Sub-procurador Geral do Estado, no seu parecer, opinou pelo provimento da apelação, a fim de ser o réu absolvido.

II — No dia vinte e sete (27) de outubro do ano de 1953, o réu, às oito horas e trinta minutos, mais ou menos, conduzia o caminhão de chapa 16-74-82, na estrada BR-3, no quilômetro sete (7) perto do Posto de Fiscalização. A vítima José Enéias estava parada junto ao caminhão de chapa 4-75-35, fazendo neste alguns reparos. Naquele local estavam outros veículos. O réu e seus companheiros avistaram, de longe, a vítima no trabalho que estava fazendo. A dita estrada é ótima, ampla e plana. A única cautela do réu foi buzinar, não tendo a vítima, ao que parece, ouvido a referida buzina. Apesar de ter visto os outros veículos, o réu passou com velocidade não permitida naquele momento, atropelando a vítima, matando-a. Continuou a sua marcha com o caminhão e, quando já estava em uma certa distância, abandonou-o, fugindo, deixando de prestar socorro à dita vítima. Conforme diz o Dr. Sub-procurador Geral do Estado, no seu parecer, «qualquer que seja a teoria a se esposar, relativamente à culpa, esta decorre sempre da previsibilidade (Nelson Hungria). O réu devia ter tido mais prudência ao passar, com a velocidade em que ia, no dito local, pois, como motorista experiente, devia prever que, dada a sua atitude, resultaria o evento. Confessou o crime perante a autoridade policial e em Juízo, inclusive que avistou de longe a vítima, mas não fez, além de buzinar, para evitar o atropelamento. O laudo pericial, que não está mal feito, como pretende o douto defensor, e a prova testemunhal concluem pela imperícia e imprudência do réu, pois que — «a estrada apresentava-se reta, com largura suficiente na lateral esquerda, por onde o referido veículo passava, não havendo motivo para explicar o evento, a não ser a falta de atenção do condutor». Pelo exposto e tudo mais que consta dos autos, confirma-se a sentença recorrida pelos seus próprios e jurídicos fundamentos. — Custas, pelo réu. — Belo Horizonte, 24 de janeiro de 1958. — J. Burnier, presidente. — Felício Cintra Neto, relator. — Gentil Faria e Sousa. — Antônio Pedro Braga.

«HABEAS-CORPUS» — CAPITULAÇÃO ERRADA DO CRIME — INDEFERIMENTO

— A errada capitulação do crime na denúncia não dá motivo à concessão de «habeas-corpus» para efeito de trancamento da ação penal.

«HABEAS-CORPUS» — N. 13.150 — Relator: Desembargador PEDRO BRAGA.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de «habeas-corpus» n. 13.150, da comarca de Juiz de Fora, paciente Dr. Valter Cavaliere de Oliveira.

O Dr. Promotor de Justiça de Juiz de Fora ofereceu denúncia contra Deborah Corrêa Lima, Dr. Paulo de Faria, Dr. Valter Cavaliere de Oliveira e Braulina Brum, apontando-os como incurso na sanção do art. 121, parágrafo segundo, incisos I e V, do Código Penal.

A denúncia foi recebida pelo Dr. Juiz de Direito da Vara Criminal daquela comarca. Por entender que não há, pelo exame das peças que instruem a denúncia, a mais tênue prova de homicídio, o paciente pede «habeas-corpus» para o fim de trancamento da ação penal contra ele movida. O caso referido da denúncia ocorreu em Juiz de Fora, em abril do ano passado. A denunciada Deborah atribuiu ao Dr. Valter Cavaliere o seu desvirginamento e conseqüente gravidez. Com o intuito de se livrarem da incômoda situação, após prévio entendimento promovido pelo paciente com um médico e uma parteira daquela cidade, e depois de injeções abortivas aplicadas em Deborah por Valter, recolheu-se ela à casa de saúde da parteira Braulina Brum, onde, com a assistência do Dr. Paulo de Faria e da parteira, teria abortado. Por este fato foi o paciente denunciado nos termos da denúncia acima referida e, por entender que ele não se configura como o crime capitulado, sentem-se em constrangimento ilegal e pedem o «habeas-corpus» para a paralização da ação.

A espécie desafia, realmente, o cuidadoso exame por parte do julgador, dado que a denúncia, ao que parece, capitulou mal a infração. Mas, será o «habeas-corpus» remédio para trancar a ação penal por defeituosa classificação do delito? O fato descrito pode não constituir o crime capitulado. Todavia, nem por isso deixa de constituir infração penal. O próprio requerimento admite que o paciente «por excessivo rigor» poderia ser apontado como envolvido em delito de aborto. A conclusão, em verdade, é de que a denúncia descreve um fato que constitui crime previsto no Código Penal. Resta saber se o paciente, que está em liberdade e sobre quem não pesa ordem de prisão, sofre constrangimento ilegal por não ter o crime sido classificado com exatidão. Ora, a denúncia não é definitiva na classificação do delito e não há motivo para a paralização da ação penal por ser nela errônea a classificação do crime. Ela descreve o fato, capitula o crime, mas ao Juiz é que cabe, na sentença, ou mesmo durante a instrução criminal, a exata conceituação da figura criminosa. O C. P. Penal, dando ao Juiz poder necessário na condução do processo, abre oportunidade a ele para corrigir, em qualquer fase, os erros cometidos na denúncia e para mudar o título da imputação, se verifica que o crime foi mal capitulado na peça inaugural do processo. Assim sendo, o trancamento da ação penal em «habeas-corpus» requerido à segunda instância por inépcia da denúncia quanto à classificação do crime, é medida que desconvem aos interesses da Justiça, porque cerceia a

ação do Juiz na condução do processo a que, ele, com seu presidente, dá a necessária vida para a descoberta da verdade sobre os fatos imputados ao agente ou aos agentes. Ora, o paciente pode, no correr da ação, caso entenda que não é possível é trancar-se o processo por errônea classificação de delito, quando da denúncia consta a descrição de fato que constitui crime previsto no Código Penal. Por outro lado, há a considerar que a simples propositura de uma ação penal não importa em constrangimento ilegal, salvo quando o fato não pode, de modo algum, configurar-se como crime algum previsto na lei penal. A jurisprudência dos tribunais assentou já de modo pacífico, que, desde que a denúncia descreva um fato que constitua crime, embora errada a classificação, não há margem para concessão de «habeas-corpus». Mesmo porque, a mudança da classificação, em «habeas-corpus» requerido à instância superior, levaria o julgador à fixação da responsabilidade penal do réu e, conseqüentemente, ao exame da matéria de fato, o que escapa ao âmbito restrito do «habeas-corpus». Dir-se-á que o paciente está sujeito a prisão preventiva, que, no caso, é compulsória. Mas, ainda assim, a denúncia e o recebimento não constroem porque o Juiz somente decretará a medida se entender que há prova da existência do crime e indícios suficientes da sua autoria por parte do denunciado. E a verificação disso cabe, tão só, ao Juiz formador da culpa. Em face do exposto, nega-se o «habeas-corpus». Custas por lei.

Belo Horizonte, 24 de janeiro de 1958. — J. Burnier, presidente. — Antônio Pedro Braga, relator. — Felício Cintra Neto, relator. — Foi voto vencedor o do Exmo. Sr. Desembargador Faria e Sousa.

o O o

CONTRAVENÇÃO — RIFA CLANDESTINA

— Só é punível a rifa clandestina, isto é, aquela que não está amparada pela legislação especial.

APELAÇÃO N. 12.853 — Relator: Desembargador CINTRA NETO.

R E L A T Ó R I O

Adoto o relatório da sentença e que será completada verbalmente por ocasião do julgamento. — Peço dia. — Belo Horizonte, 14 de dezembro de 1957. — Felício Cintra Neto.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n. 12.853, da comarca de Belo Horizonte, em que é apelante José Raimundo Ferreira e apelada a Justiça Pública, acordam os Juizes da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, adotando o relatório de fls. como parte integrante deste, por votação unânime, dar provimento, em parte, a apelação para condenar o contraventor José Raimundo Ferreira apenas como incurso na sanção do artigo 58 (6) do Decreto-lei n. 6.259 de 10/2/1944, devendo cumprir a pena de seis (6) meses de prisão simples, pagar a multa de dez mil cruzeiros (Cr\$ 10.000,00) taxa penitenciária de cem cruzeiros (Cr\$ 100,00) e as custas do processo, em proporção, mantendo-se a sentença, pelos seus próprios e jurídicos fundamentos, somente com referência à contravenção denominada «Jogo do bicho».

José Raimundo Ferreira é proprietário de um salão de barbearia, si-

tuado no bairro da Lagoinha, à rua Itapeçerica. Nesse salão se praticava a referida contravenção. O apelante foi preso em flagrante delicto e, em seu salão, foram apreendidas algumas listas do denominado «jogo do bicho», comprovando-se a contravenção com a perícia realizada pelo Departamento de Polícia Técnica, cujo laudo se encontra as fls. dezesseis (16) a vinte (20) dos autos. O processo correu os seus trâmites legais, sem qualquer eiva de nulidade. O digno Juiz Municipal de plantão, em julho do ano de 1957, pela sentença de fls. e fls., condenou o apelante a cumprir um (1) ano de prisão simples, multa de quinze mil cruzeiros, selo penitenciário e custas, como incurso no referido artigo 58, do Decreto-lei n.º 6.259, e artigo 51, da Lei das Contravenções Penais, porque consta dos autos também a apreensão de treze (13) cartões de «ação entre amigos», referente a uma «rifa» de um corte de casemira em benefício de um clube de futebol, desta Capital. Não concordando com essa condenação, apelou no prazo legal, oferecendo as suas razões. O Dr. Promotor de Justiça apresentou as suas contra-razões e o Dr. Sub-procurador Geral do Estado, no seu parecer, opinou pelo desprovemento desse recurso.

II — A sentença recorrida, quanto à contravenção do «jogo do bicho», não merece qualquer reparo e deve ser confirmada pelos seus próprios e jurídicos fundamentos. José Raimundo Ferreira foi preso em flagrante delicto, e a contravenção está devidamente provada com a apreensão das listas desse jogo, laudo pericial e depoimentos de testemunhas. Entretanto, no auto de prisão em flagrante delicto não se fez a menor referência aos ditos cartões da «rifa» e a prova testemunhal girou, apenas, em torno da contravenção do «jogo do bicho», apesar de, no auto de apreensão, constar que, também, foram apreendidos aqueles cartões. A peça fundamental do processo é o dito flagrante delicto, que silencia quanto a loteria «clandestina» ou «rifas», notando-se que o ilustre e zeloso representante do Ministério Público, Dr. Alberto Pontes, na audiência de julgamento, apenas focalizou a atuação de José Raimundo Ferreira como contraventor do «jogo do bicho». Não se fez a prova que a referida «rifa» era clandestina, ilegal, pois que, conforme o parágrafo terceiro, do artigo 51, da Lei das Contravenções Penais, que diz que «não se compreendem na definição do parágrafo anterior os sorteios autorizados na legislação especial». Esta legislação ampara, nesta Capital, por intermédio da autoridade federal competente, inúmeras «rifas» de automóveis, etc., muitos deles ficam localizados na Praça Sete ou em frente à igreja de São José, ora em benefício de associações de caridade, ora em auxílio de estudantes que desejam ir a algum país estrangeiro. Diante disso, sem prova alguma, não se pode condenar o apelante como incurso no citado artigo 51. Pelo que consta dos autos, José Raimundo Ferreira é proprietário de uma barbearia, como ficou dito. Trabalhador, casado e pai de três filhos menores. Além do seu trabalho, nas horas vagas, vive estudando para conseguir uma melhor situação na sua vida, tendo mesmo se candidatado ao concurso para escrivão da polícia. Indivíduo pacato e contraventor primário, tendo provado a sua boa conduta. Entretanto, deve-se ter uma certa condescendência quando procurou ludibriar a autoridade, negando a contravenção, e atribuindo-a a um tal «Gregório». Pelo exposto, fixada fica a pena-base em o limite mínimo, isto é, seis (6) meses de prisão simples e que, na ausência de agravantes e atenuantes, fica concretizada naquele «quantum», e, além disso, pagará a multa de dez mil cruzeiros (Cr\$ 10.000,00), taxa penitenciária de cem cruzeiros (Cr\$ 100,00) e as custas pela metade, sendo a outra a cargo do Estado, tudo como incurso na sanção do artigo 58, do Decreto-lei n.º 6.259, de dez (10) de fevereiro de 1944. Os Juizes da Segunda Câmara Criminal, também por votação unânime, confirmam a decisão

que concedeu a José Raimundo Ferreira a suspensão condicional da pena, que está devidamente fundamentada e de acordo com a lei. Custas, pelo contraventor e pelo Estado.

Belo Horizonte, 24 de janeiro de 1958. — J. Burnier, presidente. — Felício Cintra Neto, relator. — Gentil Faria e Sousa.

CULPA — CONCEITUAÇÃO — PREVISIBILIDADE

— Existe previsibilidade quando o agente, nas circunstâncias em que se encontrou, podia, segundo a experiência geral, ter-se representado, como possíveis, as consequências lesivas do seu ato. — Previsível é o fato cuja possível superveniência não escape à perspicácia comum.

APELAÇÃO N.º 12.455 — Relator: Desembargador CINTRA NETO.

RELATÓRIO

Adoto o da sentença. Completá-lo-ei por ocasião do julgamento, verbalmente. — Peço dia. — Belo Horizonte, 14 de dezembro de 1957. — Felício Cintra Neto.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n.º 12.455, da comarca de Belo Horizonte, em que é apelante Sebastião Pereira Barbosa, e apelada a Justiça Pública, acordam os Juizes da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, adotando o relatório de fls., por votação unânime, dar provimento à apelação, para absolver o réu da acusação que lhe foi feita.

Sebastião Pereira Barbosa foi denunciado, por haver, no dia vinte e um (21) de fevereiro do ano de 1956, às vinte e duas (22) horas e trinta minutos, mais ou menos, quando dirigia o seu auto de placa 59-24, pela rua Espírito Santo, cruzamento com a avenida Afonso Pena, em frente à «Casa Guanabara», pretendendo entrar no «côrso» carnavalesco que se fazia naquela avenida, e ao manobrar o veículo para a direita, o fez com imprudência e negligência, atropelando Maria Rocha da Silva, que recebeu os ferimentos descritos nos autos de corpo de delito de fls. e fls. — O processo correu os seus trâmites legais, sendo, afinal, o réu condenado a cumprir a pena de dois (2) meses de detenção, como incurso na sanção do artigo 129, parágrafo sexto, do Código Penal. O digno e saudoso Juiz Costa Val houve por bem em conceder ao réu a suspensão da execução da pena, pois dois (2) anos. Houve apelação no prazo legal e as partes ofereceram as suas razões e contra-razões. O Dr. Sub-procurador Geral do Estado, em resumidíssimo parecer, opinou pelo desprovemento do recurso.

II — O fato se deu em uma noite de carnaval. O réu estava no cruzamento da rua Espírito Santo com a avenida Afonso Pena, parado o seu automóvel, aguardava trânsito livre ou ordem do policial para poder entrar no dito «côrso», naquela avenida. Obtida a autorização, avançou o seu carro, ganhando a avenida. Quando havia rodado alguns metros, percebeu um ruído na maçaneta do lado direito, então procurou verificar do que se tratava e nessa ocasião soube que a maçaneta atingira uma senhora, acima citada. A vítima afirma que o carro estava em grande velocidade, mas a prova testemunhal diz que, — «o acusado dirigia o veículo numa velocidade moderada». Ora, «moderado» — significa médio.

cre quantidade ou qualidade, que não é exagerado, que tem moderação ou prudência. Daí inferir-se, que, em «côrso» carnavalesco, na principal artéria da Capital, o acusado disse a verdade quando afirmou que dirigia o seu auto em marcha não excessiva.

A maçoneta não era defeituosa, estando o trinco da porta devidamente fechado. Nada faz crer na imprudência ou negligência do réu Sebastião Pereira Barbosa, pois que este, dirigindo o seu carro, em companhia de pessoas de sua família, não podia fiscalizar para que pudesse evitar que alguém encostasse no mesmo, ou na dita maçoneta. Não resta a menor dúvida de que o réu, naquele centro movimentado, somente tinha a sua atenção voltada para a direção e para a frente do seu carro dentro da Avenida, não tendo subido no passeio, ou tido qualquer derrapagem. Não houve de sua parte, desatenção, ou imprudência, assim não se pode dizer ter agido com culpa. São de FERRI estas palavras: «A culpa consiste, inevitavelmente, em um estado de desatenção e imprudência, e é um erro a exclusão da previsibilidade do evento da noção de culpa, para reduzi-la a só causalidade voluntária». E o eminente NELSON HUNGRIA (Cód. Penal, vol. V, pág. 158), acrescenta: «Existe previsibilidade quando o agente, nas circunstâncias em que se encontrou, podia, segundo a experiência geral, ter-se representado, como possíveis, as consequências lesivas do seu ato. Previsível é o fato cuja possível superveniência não escapa à perspicácia comum». O laudo da Polícia Técnica nada esclarece como poderia ter-se dado o acidente, apenas focalizou que o carro estava em ótimas condições. Tudo faz crer que, se culpa houve, esta foi do pedestre, isto é, da vítima que, certamente, avançando demais no meu fio, ou além deste, sem prudência e atenção necessárias, foi colhida pelo lado lateral direito daquele carro, isto é, pela referida maçoneta. Pelo exposto, está inocente o réu, e, assim sendo, a Segunda Câmara Criminal, pelos seus Juizes, dá provimento à apelação para absolvê-lo da acusação que lhe foi feita e consumada na sentença de fls. Custas pelo Estado.

Belo Horizonte, 24 de janeiro de 1958. — J. Burnier, presidente. — Felício Cintra Neto, relator. — Gentil Faria e Sousa. — Antônio Pedro Braga.

—o—

ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA E IMPRONÚNCIA — PRISÃO PREVENTIVA — EXCESSO DE PRAZO — ILEGALIDADE DA PRISÃO

— Se o Juiz absolve sumariamente o réu, pelo reconhecimento da legítima defesa, e ao mesmo tempo o impronuncia, não se justifica a sua permanência na prisão, sobretudo se já está excedido o prazo de custódia preventiva.

HABEAS CORPUS N. 13.194 — Relator: Des. CINTRA NETO.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de «habeas corpus» n. 13.194, da comarca de Corinto, em que é paciente Honorato Pereira Pedras, acordam os Juizes da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, por votação unânime, conceder o «habeas corpus» impetrado, salvo pronúncia.

O paciente Honorato Pereira Pedras, por intermédio do seu ilustre advogado, impetra uma ordem de «habeas corpus» a seu favor, alegando que está sofrendo constrangimento ilegal na sua liberdade de locomoção, eis que, por haver praticado crime de homicídio, foi preso em vir-

tude de decreto de prisão preventiva, e ainda se encontra recolhido à Casa Pública, apesar da prova existente nos autos evidenciando que agiu em legítima defesa.

Solicitadas as informações de estilo, o Dr. Juiz de Direito daquela comarca, pelo officio de fls., informa que, por motivo do dito decreto de prisão preventiva, o paciente se encontra preso desde trinta (30) de setembro do ano próximo passado de 1957. O processo correu os seus trâmites legais, e, finalmente, na sentença foi absolvido pela legítima defesa própria, face à prova apurada, disso resultando a absolvição sumária, pela impronúncia. Informa, ainda, que não foi expedido o alvará de soltura porque houve recurso de officio, com efeito suspensivo, não tendo relaxado a prisão preventiva diante do mesmo motivo. Pelo que se vê do officio que contém as informações, não houve recurso do Dr. Promotor. O digno Juiz, na sua sentença, absolveu sumariamente o réu, ora paciente, e, ao mesmo tempo, o impronunciou. No primeiro caso encontrou prova do crime e de sua autoria, mas reconheceu ter o paciente agido pela justificativa acima citada. No segundo caso, naturalmente, só poderia impronunciar por falta de prova suficiente para a pronúncia, e daí resultou uma decisão tumultuada, confusa. A verdade é que o paciente está preso desde setembro do ano findo, não justificando a prisão preventiva até agora. O representante do M.P. não recorreu e, como é sabido, é consta da lei, em caso de impronúncia não é cabível o recurso de officio. Pela inteligência do art. 598 do C. P. Penal, estando excedido o prazo para a prevalência do decreto de prisão preventiva, não há efeito suspensivo, no caso de recurso «ex-officio» da sentença absolutória. Aliás, o Supremo Tribunal Federal, no acórdão do qual foi relator o eminente Ministro Orosímbo Nonato, in «Revista dos Tribunais», vol. 157, pág. 347, diz que: «... E, assim, fez que cessasse a prisão preventiva. Da sentença que concluiu pela legítima defesa houve recurso, com efeito suspensivo, ou não. Não importa. O recurso diz respeito à absolvição ou condenação do réu, mas a convicção do Juiz quanto à existência da legítima defesa tornou impraticável, legalmente, a permanência da prisão preventiva».

Nestes termos, os efeitos do recurso, aqui, não tem alcance, pois o que se indaga é da possibilidade de permanecer em prisão preventiva acusado que tem em seu prolf o reconhecimento, pelo Juiz, da legítima defesa, reconhecimento esse inconciliável quer com a decretação, quer com a permanência da prisão preventiva. Nesse mesmo acórdão se encontra fundamentação que se casa perfeitamente com o caso em tela, e que diz: «Não seria justo que alguém, com todas as aparências de ter procedido em legítima defesa, ficasse preso enquanto aguarda o veredicto derradeiro». Pelo exposto, concede-se a ordem de habeas corpus impetrada a favor do paciente, para que este aguarde, em liberdade, a solução do recurso de officio, interposto pelo Dr. Juiz de Direito na absolvição sumária, ou impronúncia. Custas «ex-legé».

Belo Horizonte, 24 de janeiro de 1958. — J. Burnier, presidente. — Felício Cintra Neto, relator. — Antônio Pedro Braga.

—o—

JUIZ TRANSFERIDO DE COMARCA — SENTENÇA NULA

— É nula a sentença proferida por Juiz já transferido da comarca do fóro do delito, uma vez que no processo criminal não vigora o princípio da identidade física do Juiz.

APELAÇÃO N. 13.066 — Relator: Des. DARIO LINS.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos, estes autos da apelação n. 13.066, da comarca de Nepomuceno, apelante, o assistente do Ministério Público, e, apelado, Mário Erbest, acordam em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais dar provimento à apelação; — cassar a sentença de fls. ferida de morte pela incompetência, do Juiz que a proferiu, passar o processo ao atual Juiz da comarca, para que prolate outra; de acórdão com o voto abaixo. Custas «ex-lege».

Belo Horizonte, 28 de janeiro de 1958. — Walfrido Andrade, presidente. — Dário Lins, relator, com o seguinte voto:

«Reza a denúncia que o paciente, Antônio Ferreira Filho, vulgo «Toninho», «tentava seduzir a mulher do denunciado», ansioso, mais o que levou ao ponto de, repellido, tentar o estupro;

— quando, então, a paciente, que o vinha ocultando do seu espôso, tudo lhe revelou.

Sem demora, o réu, assim machucado no seu íntimo, foi à cata, a procura desse homem mau, e, sem escolha de local, onde o encontrou, vibrou-lhe, logo, umas cacetadas;

— deixando-o com as lesões corporais leves descritas no auto de corpo de delito, fls. 617v.

Processado no artigo 129, «caput», Cód. P., e sendo julgado, entretanto, foi absolvido: (a sentença de fls. 55v.57).

Deixando o mérito para depois, outra oportunidade, há na espécie, uma preliminar, que traz a força da evidência;

— esta: «Era Juiz da comarca o Sr. Dr. Milton Grandinetti;

— e, transferido para Baependi, levou consigo o processo, a cuja instrução presidia.

Lá, proferiu a sentença; de lá, remeteu os autos, o que disse ao datar a sentença (fls. 57).

Ora, sem dúvida, êle se equivocou;

— pois, ao cessar sua jurisdição em Nepomuceno, cessou, para o caso, a sua competência.

El' o que, lendo-se bem, se lê em CAMARA LEAL:

«se o Juiz que deve (note-se o verbo) proferir a sentença não é o mesmo que presidiu a instrução criminal, poderá ordenar que se proceda a novo interrogatório do réu ou à inquirição das testemunhas, bem como que se tomem as declarações do ofendido» («Comentários», vol. III, pág. 330).

Aliás, o advogado Ernani Vilela Lima, o zeloso profissional, que, praz'er meu, eu tanto conheço, o deixou patenteado às fls. 61|62;

— e bastaria este acórdão do Supremo Tribunal.

«no processo criminal não vigora o princípio da identidade física do Juiz» («Revista Forense», vol. 160, pág. 342).

Consequentemente, a sentença apelada é uma peça morta;

— e torno os autos ao atual Juiz de Direito de Nepomuceno, a fim de que, competentemente, sentencie». — Alencar Araripe.

— o —

JÚRI — FALTA DE ASSINATURAS NA ATA — IMPEDIMENTO DE JURADO — NULIDADE

— Acarretam a nulidade do julgamento a falta das assinaturas do Juiz e do Promotor na ata do julgamento e a participação de jurados que anteriormente já haviam julgado o acusado.

APELAÇÃO N. 13.099 — Relator: Des. ALENCAR ARARIPE.

RELATÓRIO

O apeante matou a pancadas, na cadeia de Governador Valadares, um companheiro de prisão. Ali cumpria pena de 18 anos de reclusão. Levado a júri, foi condenado a mais 12 anos.

Apelou dentro do prazo, alegando nulidades e injustiça do veredito. Processada a apelação, a Procuradoria Geral do Estado opinou pela anulação do julgamento. Ao Exmo. Sr. Des. Revisor. — Belo Horizonte, 10 de dezembro de 1957. — Alencar Araripe.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos de apelação n. 13.099, da comarca de Governador Valadares, apelante Marcolino Miranda de Oliveira e apelada a Justiça, acordam em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, adotando o relatório retro, dar provimento à apelação para anular o julgamento e mandar que a outro seja submetido o apelante. Custas da apelação pelo Estado.

I — O julgamento é nulo, porque, na ata da respectiva sessão, faltam as assinaturas do Juiz Presidente do Tribunal e do Promotor de Justiça. Carece, portanto, de autenticidade tudo quanto ali é narrado. Como acertadamente pondera o Sr. Dr. Sub-Procurador Geral do Estado, a ata tem um mínimo de formalismo, que a própria lei aponta. A omissão das assinaturas invalida o termo, que é essencial e dá a nulidade do ato.

II — Não procede a segunda nulidade, que consistiria na substituição de dois jurados sorteados, que já haviam servido em julgamento anterior do réu.

Andou bem o Juiz em reconhecer o impedimento. Conquanto não seja pacífica a jurisprudência, é de melhor preceito considerar, por analogia, impedidos os jurados que já tenham julgado o réu. Note-se que o argumento baseado na analogia do disposto no § 3.º do art. 607, do Código de Processo Penal, é expressamente autorizado pelo art. 3.º do citado Código.

A solução preferida encontra guarida na decisão desta Câmara, publicada na «Minas Forense», vol. 18, págs. 245. Também assim decidiu a Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de S. Paulo (Rev. Forense, vol. 165, pág. 332).

Em caso debatido no Supremo Tribunal (Revista Forense, vol. 142, pág. 340) foi a tese amplamente discutida. O preclaro Ministro NELSON HUNGRIA justificou a omissão do Código, com relação ao impedimento, argumentando com o sistema vigente antes da Constituição, que autorizava a reforma, pelos Tribunais, das decisões do Júri. A esse tempo, a não ser por motivo de nulidade, não havia ensejo para segundo julgamento pelo Júri. Tal circunstância levou OLAVO DE OLIVEIRA a sustentar que somente no caso de provimento da apelação, por injustiça do veredito, ocorre o impedimento dos jurados, para servir no segundo julgamento. Mas, assim decidir será levar longe demais as consequências. O que se não deve permitir é que o jurado se pronuncie novamente em causa que já tiver julgado. Assim prescrevia o Código de Processo Penal de Minas, no art. 369.

Anulando o julgamento, deixam de entrar no exame do mérito da apelação. Custas a final. Belo Horizonte, 28 de janeiro de 1958. — Walfrido Andrade. — Alencar Araripe, relator. — Dário Lins.

JÚRI — TENTATIVA E LEGÍTIMA DEFESA — EXCESSO CULPOSO — NULIDADE

— É nulo o julgamento em que o Júri, depois de afirmar a tentativa, reconhece o excesso culposo, com o que admite concomitantemente o dolo e a culpa.

APELAÇÃO N. 12.847 — Relator: Des. DARIO LINS.

RELATÓRIO

Adotando, como relatório, o parecer retro, passo os autos ao Exmo. Revisor. — Belo Horizonte, 23 de novembro de 1957. — Dario Lins.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos, estes autos da apelação n. 12.847, da comarca de Esmeraldas, apelante, a Justiça, e apelado, Geraldo Soares Diniz, acordam em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais dar provimento à apelação;

— anular o julgamento, nos termos do voto abaixo. Custas «ex-lege» Belo Horizonte, 28 de janeiro de 1958. — Walfrido Andrade, presidente. — Dario Lins, relator, com o seguinte voto:

«Julgando o réu Geraldo Soares Diniz, que o Juiz pronunciara no artigo 121, «caput», do C. P., combinado com o seu artigo 12, n. II, uma tentativa de homicídio contra Inácio Diniz;

— julgando o Júri de Esmeraldas decidiu assim:

- 1) por todos os seus votos, afirmou a tentativa; a seguir, conhecendo dos quesitos da legítima defesa «putativa»;
- 2) por cinco dos seus votos, afirmou o excesso culposo; isto é, a — ali, afirmou a «intenção de matar», o dolo;
- b — aqui, a culpa.

Disto, desta resposta, a última, o Juiz chamou a si o encargo de julgar;

— e, julgando, condenando a dois meses e vinte dias de detenção, escreveu, textualmente, — isto:

«decorrendo daí a desclassificação do crime de tentativa de homicídio para ferimentos culposos da competência do juiz singular, passo a decidir» (fls. 96).

Mas, — «desclassificação»?!

Onde a desclassificação, se o Júri, por todos os seus votos, afirmou sim a tentativa?

Desclassificação haveria, se ele o negasse.

O mal adveio da impossibilidade daqueles dois quesitos (a tentativa, dolo, e o excesso culposo);

— impossibilidade, que o Juiz não soube, a tempo, impedir.

Ora, nestes termos, o julgamento está nulo, — imprestável.

E, sem lhe apreciar o mérito, eu o anulo». — Alencar Araripe.

—o—

SEDUÇÃO — DESCLASSIFICAÇÃO PARA CORRUPÇÃO — ELEMENTOS DE APERIÇÃO

— A dúvida sobre o estado de virgindade da vítima não basta, por si só, para gerar a presunção de que é ela corrupta, se outros elementos razoáveis de convicção indicarem o contrário.

APELAÇÃO N. 13.019 — Relator: Des. DARIO LINS.

RELATÓRIO

Adotando, como relatório, o parecer retro, passo os autos ao Exmo. Revisor. — Belo Horizonte, 21 de novembro de 1957. — Dario Lins.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos, estes autos da apelação n. 13.019, da comarca de Santa Rita do Sapucaí, apelante, Orlando Pacifico, e apelada, a Justiça, acordam em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais negar provimento à apelação;

— adotado, para tanto, o voto abaixo. Custas «ex-lege».

Belo Horizonte, 28 de janeiro de 1958. — Walfrido Andrade, presidente. — Dario Lins, relator, com o seguinte voto:

«Processado no artigo 217, do C. P., por haver seduzido, reza a denúncia, a paciente Maria Floriano de Sousa, a qual, segundo certidão à fls. 15, nascida a 23 de setembro de 1939, ainda não contava, ao tempo (29 de julho de 1956), 18 anos de idade, e cujo desvirginamento está atestado pelo auto de corpo de delito (fls. 5v.). — processado como sedutor, mas, julgado como corruptor, Orlando Pacifico foi condenado a dois anos e três meses de reclusão;

— do que apelo;

A Procuradoria Geral opinou pelo improvimento.

Nas suas declarações, à fls. 9, a menor acusa, firmemente, o réu;

— e este, no seu interrogatório, deixou em Juízo esta confissão:

«na madrugada de 29 de julho de 1956, fui levar Maria Floriano de Sousa, como levou à casa do patrão, na rua da Cadeia local, onde penetrou até os fundos da casa e ali convenceu (meu o grifo) aquela de que podia ter relações com ele, mostrando-lhe que poderia se casar com ela, caso fosse moça; e, no quarto dela, no assoalho, teve relações sexuais com Maria Floriano de Sousa (fls. 25/25v.); — e acrescenta que lá encontrou deflorada, mas... aduz que eram namorados.

Ora, dessa confissão, ressaltam dois elementos de suma importância, que são:

1) a necessidade, do réu, de convencer a paciente;

— e significa que ela se resguardava; e

2) acedendo, por fim, fê-lo sob a certeza de que o réu somente se casaria se ela «fosse moça»;

— e deixa supor, pelo menos, supor, a sua firme confiança em que era, sim, virgem.

Pois, ao contrário, ouvir tal condição, sentir-lhe o peso, e consentir sob ela, se não fosse virgem, seria deixar-se levar para a prostituição.

Dado, porém, «ad argumentum», que não fosse virgem, — seria, certo, uma recatada;

— tanto, que o réu, para conseguir, teve de porfiar, convencendo-a...;

— o que não é próprio da dissoluta.

Uma desavergonhada não procede assim, — a não ser que estivesse agindo fraudulentamente;

— e fraude não se presume...

De sorte que, diante disso, é para se negar crédito às testemunhas da defesa, quando, às fls. 33, 36, 37, pintam a paciente como um «demôniozinho de saia»;

— negar-lhes crédito, e dá-lo à primeira testemunha da acusação, que, à fls. 31v., as contradiz garantindo que a menor «era quieta e de bom procedimento».

Concluo, portanto, seguro,

1) que a paciente deva ser virgem, ao manter com o réu, o seu namorado, a acusada primeira conjunção carnal; e,

2) se já fôra infelicitada, ocultava-o em rigoroso recato. — recato de que somente terá saído, para o escândalo da publicidade, pelo ato mau do réu, o qual iludindo-a, chegou a convencê-la.

Lógo, se o réu não seduziu a paciente, corrompeu-a; — e mereceu, bem, a sentença que o condenou a dois anos e três meses de reclusão.

Eu nego provimento». — Alencar Araripe.

— O —

JÚRI — QUESTITOS — NULIDADE

Anula-se o julgamento em que o Juiz, questionando o Júri sobre a legítima defesa, limita-se a indagar se o réu se defendeu de agressão omitindo a palavra «injusta».

APELAÇÃO N. 13.073 — Relator: Des. DARIO LINS.

RELATÓRIO

Adotando, como relatório, o parecer retro, — passo os autos ao Exmo. Revisor. — Belo Horizonte, 5 de dezembro de 1957. — Dario Lins.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos, estes autos da apelação n. 13.073, da comarca do Sêro, apelante, a Justiça, e, apelado, Gil Pedro Pereira, acordam em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, dar provimento à apelação;

— para, anulando o julgamento, determinar que se proceda a outro. O então Juiz de Direito da comarca do Sêro, o íntegro Sr. Dr. César Silveira, pronunciou o réu Gil Pedro Pereira no artigo 121, § 2.º, n. II, do C. P., pelo assassinio de Jorge Pereira;

— sentença, a de fls. 40/41, que é uma demonstração de que o fato, o crime, tem contra si, a qualificá-lo, o motivo fútil.

Ora, motivo fútil e legítima defesa são impossíveis.

Mas, o Júri do Sêro... deu a legítima defesa;

— deu-a, agora, pela segunda vez.

Entretanto, anulado o primeiro julgamento, por esta Câmara, no seu acórdão de fls. 74/74v, também o subsequente, este, está nulo;

— e a nulidade é evidente.

Nos seus quesitos, o Juiz Costa Alecrim, perguntando ao Conselho se o réu agira defendendo-se de agressão do paciente, omitiu o adjetivo «injusta» (fls. 93).

— adjetivo, que é imprescindível.

Poderá haver agressão do paciente;

— sem que, só por isso, se integre a discriminante, a exigir que o réu a não provoque, não lhe dê causa, não seja ela justa.

— muito claro, a respeito, o artigo 21 do C.P.

Nulo, portanto, imprestável, o julgamento; e outro deverá ser feito.

Custas «ex-lex».

Belo Horizonte, 28 de janeiro de 1958. — Dario Lins, relator. — Alencar Araripe.

PERIGO DE VIDA — COMO SE CARACTERIZA

— A constatação, ainda que passageira, do perigo de vida, basta para a classificação da lesão como de natureza grave.

APELAÇÃO N. 12.997 — Relator: Des. DARIO LINS.

RELATÓRIO

Adotando, como relatório, o parecer retro, passo os autos ao Exmo. Revisor. — Belo Horizonte, 21 de novembro de 1957. — Dario Lins.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos, estes autos da apelação n. 12.977, da comarca de São João del Rei, apelante, a Justiça, e, apelado, José dos Santos, acordam em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais dar provimento à apelação;

— repor o crime do apelado no artigo 129, § 1.º, n. II, do C. P., e, como consequência, majorar sua pena, que passa a ser de um ano e nove meses de reclusão;

— nos termos do voto abaixo. Custas «ex-lex».

Belo Horizonte, 28 de janeiro de 1958. — Dario Lins, relator, com o seguinte voto:

«Em São João del Rei, José dos Santos, embriagado, foi ter ao «bar» de João Lobosque, e portava-se inconvenientemente.

O dono da casa, com o dever, mais que direito, de policiá-la, depois de apelar, em vão, para que êle se contivesse, tomou-lhe o braço, sem indecidez, a fim de tirá-lo de lá;

— e o réu reagiu.

Com um canivete, produziu em Lobosque as lesões corporais descritas no auto de corpo de delito;

— chegando a ferir, também, a Joel do Nascimento Oliveira, que interviu.

Os autos de corpo de delito, a respeito, se encontram às fls. 78v e 910v.

A gravidade das lesões sofridas pelo primeiro paciente, Lobosque, aparece a simples leitura do que os peritos escreveram às fls. 7v;

— donde haverem afirmado o perigo de vida.

Para se salientar a atitude criminosa do agente, em contraposição à atitude dos pacientes, — ali está, nos autos, às fls. 31, o depoimento da testemunha Audo Lobo Leite, presencial.

Vê-se, então, que o Juiz devia, sim, condenar.

Ele, porém, equivocou-se;

— desclassificando o delito para o artigo 129, «caput», do C. P., a consideração de que o paciente se restabelecera após alguns dias, negando com isto o perigo de vida, o seu equívoco é evidente.

Pois,

«pouco importa que esta probabilidade de morte, que êsse perigo de vida tenha sido por pouco tempo, por um instante que seja».

«Mesmo que um socorro urgente e eficiente tenha estancado uma intensa hemorragia de vaso calibroso ou suturado uma alça intestinal rompida a facadas, e já restabelecida a fisiologia dos órgãos, mesmo assim, deve ser afirmada a existência anterior, em dado momento, do

perigo de vida» («Revista de Identificação e Ciências Conexas», n. XXIII, pág. 19).

E, nesses termos, nesta parte, a sentença merece reforma;

— a reforma pretendida pela Promotoria de Justiça.

A condenação foi, ao todo, em oito meses e cinco dias de detenção (inclusive, o acréscimo de um sexto, artigo 51, § 1.º, primeira parte);

— e, de acôrdo com a Procuradoria Geral, o Sr. Dr. Grover Cleveland Jacob, eu a majoro, elevando-a para um ano e nove meses de reclusão;

— isto é, repondo o delito, no artigo 129, § 1.º, n. II, do C. P., aproximando a pena do seu mínimo (que é um ano), e, «ex-vi» do artigo 51, § 1.º, primeira parte, aumento-a de um sexto (um ano e seis meses mais três meses).

E' o meu provimento». — Alencar Araripe.

— O —

DESAFORAMENTO — INFLUÊNCIA SOCIAL E POLITICA DO RÉU — CONCESSÃO

— Autorizam o deslocamento do julgamento para outra comarca a evidente influência social e politica do réu e o manifesto interesse de prestigiosos elementos no resultado do veredito.

DESAFORAMENTO N. 395 — Relator: Des. PEDRO BRAGA.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de pedido de desaforamento n. 395, da comarca de Conselheiro Pena, requerente o representante do Ministério Público e paciente Agenor Libório dos Santos, Mário de Almeida e Juarez Elias Garcia, acorda a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, por unanimidade, conceder o desaforamento requerido para que o julgamento se faça na comarca de Aimorés.

O Dr. Promotor de Justiça da comarca de Cons. Pena requer o desaforamento do julgamento dos réus Agenor Libório dos Santos, Mário de Almeida e Juarez Elias Garcia, ali processados e pronunciados como incursores na sanção do art. 121, § 2.º, n. II, combinado com o art. 25, do C. Penal. Os pacientes são acusados da responsabilidade do homicídio de que foi vítima José Adriano de Azevedo, sendo o primeiro apontado como mandante e os dois outros como mandatários do crime. Furda-se o pedido na dúvida a respeito da imparcialidade do Juri, por influência de caráter político e religioso, e, ainda, nas precárias condições dos prédios de Forum e Cadeia. O Dr. Juiz, em sua informação de fls. opina pela conveniência do desaforamento e o Dr. Procurador Geral, em seu parecer, manifesta-se no mesmo sentido.

O crime, embora, ao que parece, sem motivos de ordem politica, teve grande repercussão no município de Tumiritinga e na comarca de Cons. Pena, por envolver, como vítima e como autor intelectual, pessoas ali largamente conhecidas e influentes. O motivo referente à falta de condições dos prédios não procede. O julgamento poderia bem realizar-se, ainda, assim, sem necessidade de ser deslocada a competência para outra comarca, mesmo porque os réus estão detidos em cadeia de outra cidade e há nos autos prova de que, no próximo mês, deverá inaugurar-se novo prédio de Forum em Cons. Pena. Percebe-se, porém, com faci-

dade, que o prestigio social e político das pessoas interessadas no julgamento, esta influndo grandemente no ânimo de todos, a ponto de trazer seria dúvida quanto à imparcialidade do Juri.

O réu Agenor Libório, pessoa influente, de real estima no vale do Rio Doce e de grandes recursos financeiros (informação do Juiz), contratou como seus advogados os Drs. Luis Gonzaga Bastos e Messias Santos Mota, prestigiosos políticos na comarca e, respectivamente presidente e vice-presidente da Câmara Municipal, alegando ainda o requerente que, além destes, que são próceres do Partido Social Democrático e da União Democrática Nacional, manifesta-se o empenho posto no resultado do julgamento pelo sr. Prefeito do Município, que é sógro do Deputado Guimarães Maia, o qual, por sua vez, foi contratado, também, como defensor de Agenor Libório.

Vê-se dos autos que o resultado do julgamento desperta intenso interesse nos círculos sociais e políticos da comarca, não se falando na influência religiosa que não está suficientemente provada.

E' este interesse, como é sabido, nas pequenas comarcas assume o caráter de vivo empenho junto aos jurados, de maneira a pôr em risco a serenidade necessaria ao julgamento.

Do exame dos autos, a conclusão que se impõe é a de que o julgamento na comarca de Conselheiro Pena está sujeito às influências, que já se manifestam capazes, pelo prestigio das pessoas interessadas, de prejudicar a isenção do Conselho, levando-o a pronunciar-se que não seja como se exige, uma expressão de justiça.

E' bem verdade que a só repercussão do crime não justifica o desaforamento, não se devendo nunca, em casos tais, desprezar o principio de que ubi facinus, ibi poena.

Mas, no caso dos autos, o poderio e as largas relações da pessoa acusada e a inegavel influência social e politica dos que se empenham no resultado do veredito, levam à necessidade do deslocamento da competência do Juri para outra comarca, onde tais motivos não existem. Assim, com base no que dos autos consta e de acôrdo com a informação prestada pelo Juiz, subsidio precioso para orientação da Segunda Instância, conclui-se que o desaforamento do julgamento é medida que convém aos interesses da Justiça. Eis porque fica deslocado para a comarca de Aimorés o julgamento dos pacientes. — Custas por lei.

Belo Horizonte, 31 de janeiro de 1958. — J. Burnier Pessoa de Melo, presidente. — Antônio Pedro Braga, relator. — Felício Cintra Neto.

— O —

JURI — DISSIMULAÇÃO E VIOLENTA EMOÇÃO — IMPOSSIBILIDADE

— Afirmada pelo júri a elemental da dissimulação, não pode o Juiz questioná-lo sobre a causa especial de redução de pena atinente à violenta emoção, pela impossibilidade de serem conciliadas as duas circunstâncias.

APELAÇÃO N. 13.027 — Relator: Desembargador JOSE BURNIER.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos os presente autos de apelação criminal n. 13.027, da comarca de Juiz de Fora, apelantes Salvador Quelotti e a Justiça, apelados os mesmos, acordam, unânimes, os Juizes da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, in fine, assinados, após rela-

tório, e havendo em consideração o retro parecer do Dr. Sub-procurador Geral do Estado, a fls. 180-181, em negar provimento à apelação do réu Salvador Quelotti, e prover, em parte, a apelação do M. P., para condenar o réu à pena de quatorze (14) anos e seis (6) meses de reclusão, custas, forma legal, o que assim decidem pelos motivos seguintes, em síntese:

O réu, aos 24 de janeiro de 1956, com instrumento cortante, produziu a morte de José Picorelli, pouco depois de 20 horas, na Garagem Mundial, à rua Batista de Oliveira, em Juiz de Fora.

Pronunciado como incurso no art. 121, parágrafo segundo, n. IV, do Código Penal, a fls. 84-86; reformado, em parte, o primeiro despacho de pronúncia, de fls. 64-64-v.; e confirmado o despacho de pronúncia de fls. 84-86, em grau de recurso pelo Tribunal de Justiça, acórdão de 28/9/56, fls. 98/97.

Submetido a julgamento, foi o réu condenado à pena de 12 anos e 6 meses de reclusão, fls. 161/162, apelando o réu e o M. P., fls. 168/172.

O réu, apelante, a fls. 174/177, alega, preliminarmente, a nulidade do julgamento pelo fato de não haver sido o júri questionado sobre a hipótese prevista no final do parágrafo primeiro, do art. 121, do Código Penal, e constante do 18.º quesito da série submetida ao mesmo júri, fls. 160/160-v.

E, no mérito, afirma que a condenação, foi contra a prova manifesta dos autos, negando, quase a autoria do crime, renegando a circunstância da dissimulação, e afirmando haveria agido em «legítima defesa própria».

Razão alguma assiste ao réu no seu recurso.

Realmente — Acertadamente agiu o honrado Dr. Juiz de Direito, Presidente do Tribunal do Júri de Juiz de Fora, quando não submeteu a julgamento o quesito 18.º, da referida série de fls. 160/160-v. «O réu praticou o crime sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima?». E isto, porque os jurados haviam afirmado, aliás, por unanimidade, o quesito 17.º, reconhecendo que o réu, Salvador Quelotti, cometera o crime «mediante dissimulação».

Ora, violenta emoção e dissimulação chocam-se, abruptamente, eis que a dissimulação implica raciocínio, cálculo, os quais refogem a emoção violenta.

Como opina, a fls. 180, o douto Dr. Sub-procurador Geral do Estado, Dr. Tobias Rodrigues Mendonça Chaves, parecer brilhante e prudente, «a emoção violenta exclui o cálculo», e «para agir dissimuladamente é preciso raciocinar, é necessário agir calculadamente».

Os jurados, aliás, ao negarem todas as atenuantes, no caso, fls. 160/160-v., resposta ao quesito 19.º, já haviam repellido a «violenta emoção», provocada por ato injusto da vítima (art. 48, letra «c», do Código Penal), o que traduz, inegavelmente, que os mesmos jurados negariam o quesito 18.º.

Cai a apelação do réu também no mérito.

De fato. A autoria do homicídio de José Picorelli pelo réu apelante, Salvador Quelotti, e o fato de crime cometido mediante dissimulação, acham-se fora de qualquer dúvida nos autos, eis que robustamente provados através de completa prova testemunhal (depoentes Alfredo Sagiolo, Artur Francisco Vilela Vieira, Geraldo Neri, Lincoln Brandi, Dona Cacílda Vieira de Sá, Aníbal Magaldi Campos, Roberto Borges de Castro, fls. 15/21-v., 20/27, 40/47-v. e fls. 60/61-v.).

Demais, a Segunda Câmara Criminal deste Tribunal, pelo acórdão de fls. 96/97, unânime, confirmou a autoria do homicídio, autor o réu

apelante, e bem assim, a classificação do crime como «homicídio qualificado pela circunstância da dissimulação (art. 121, parágrafo segundo, item IV, do Código Penal)».

Nenhuma razão assiste ao réu no atacar o julgamento, pleiteando, absurdamente, haver agido em estado de legítima defesa.

O júri negou tal legítima defesa, quer real, quer putativa, e o fez, rigorosamente, dentro da prova dos autos.

Realmente. Está provado, fora e acima de qualquer dúvida, que o réu, Salvador Quelotti, na segunda fase da discussão e briga, já na «Garagem Mundial», foi ele, réu, o provocador, o desafiador, havendo dito réu, brutal e impiedosamente resistido a todos os apelos extremos e impressionantes, de paz, a ele lançados pela vítima, a qual, no dizer de todas as testemunhas, pedia ao seu atacante que «a deixasse em paz, ainda que fosse pelo amor de Deus», com um gesto, todo seu, de levar as mãos no rosto.

Ora, quem provoca a discussão, quem desafia a luta, quem vai procurar, no intervalo de duas discussões, a arma letal, quem despreza todas as súplicas de paz e misericórdia da vítima, não age em estado de legítima defesa.

O Ministério Público, em suas razões de apelação, fls. 170/172, pretende se aplique ao réu a pena de 21 anos de reclusão.

Realmente, assiste, em parte, ao Ministério Público, quando se surge contra a pena de só 12 anos e 6 meses de reclusão, aplicada pelo douto Juiz, a fls.

Esta pena é de fato, extremamente, excessivamente indulgente para um réu de comportamento tão doloso.

O acusado, matando José Picorelli, com uma navalha, e através de provada dissimulação, revelou intenso dolo.

Em Roberto Lira, («Comentários ao Código Penal», vol. II, pag. 253), se vê, claramente visto, o grau extremo do dolo na traição, na emboscada e na dissimulação, nas quais «o agente assegura, previamente, contra a reação oportuna e eficiente da vítima, colhendo-a, subitamente, de forma inesperada, surpreendendo-a, quando desprevenida ou enganada».

Nos autos, vê-se, claramente, foi uma grande surpresa para José Picorelli, seu ferimento por navalha, manejada pelo réu.

A vítima, in extremis, já ferida mortalmente, e a se esvaír em sangue, declarou: «Ele me tocou um troço aqui».

Espanto, também, da testemunha José Sagiolo, que disse: «Quelotti, o que você fez?».

Ora, a pena aplicada foi seis meses, apenas, «acima do limite mínimo das penalidades do homicídio qualificado».

Pondere-se, ainda, que o só emprego de «arma branca», isto já revela especial temibilidade do réu (Garofalo).

Medite-se nas consequências pungentes do crime, a eliminação de um moço de 30 anos de idade, pai de quatro filhos menores de oito anos, sendo que o quarto nasceu após a morte do pai.

Crime sem uma atenuante qualquer, e cometido por quem devia, precisamente, ser um defensor da ordem e da lei, a quem 24 anos de exercício não ensinaram a preservar a ordem e a odiar o crime.

No entanto, a pena de 21 anos é algo excessiva, no caso, por isso que o réu um «primário».

A pena de 14 anos e 6 meses, pelo exposto, dentro nas circunstâncias do crime, é uma pena equilibrada, honesta e justa.

Belo Horizonte, 31 de janeiro de 1958. — José Burnier, presidente e relator. — Antônio Pedro Braga. — Felício Cintra Neto.

MOTIVO FÚTIL — CARACTERIZAÇÃO

— O motivo é fútil, quando notavelmente desproporcionado ou inadequado, do ponto de vista do «homo medius» e em relação ao crime de que se trata.

RECURSO N. 2.494 — Relator: Desembargador CINTRA NETO.
A C O R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso criminal n. 2.494, da comarca de Minas Novas, em que é recorrente a Justiça Pública e recorrido Manuel Pedro de Sousa, acordam os Juizes da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, adotando o relatório de fls. e, em parte, o parecer do Dr. Sub-procurador Geral do Estado, como partes integrantes deste, por votação unânime, dar provimento ao recurso para pronunciar o réu como incurso na sanção do art. 121, parágrafo segundo, n. II (motivo fútil) e IV (recurso que dificultou ou tornou impossível a defesa da ofendida), do Código Penal.

O réu Manuel Pedro de Sousa foi denunciado, por haver, na noite de sete (7) de junho do ano de 1957, no lugar denominado «Baixa Quente», município de Minas Novas, logo após ter regressado de uma viagem, chegando à sua residência, munuiu-se de um pau e saiu em perseguição de sua esposa Sebastiana Mota de Matos. Esta, apavorada, agarrou-se à uma filha do casal, de nome Maria dos Anjos Mota, e foi esconder-se na casinha do «privada» da casa. Maria dos Anjos fugiu ante a atitude agressiva do réu, porém este alcançou a vítima Sebastiana que, apesar de seus pedidos para que lhe não matasse, deu-lhe pauladas, matando-a. A denúncia capitulou o crime como o previsto no art. 121, combinado com o art. 44, II, letra «f», todos do Código Penal. O processo correu os seus trâmites legais, e, antes da pronúncia, tomando em consideração a prova dos autos, o Dr. Promotor pediu que o réu fosse pronunciado por homicídio qualificado, dada a ocorrência das qualificativas do parágrafo segundo, n. II (motivo fútil) e n. IV (recurso que tornou impossível a defesa da vítima), do art. citado, do Código Penal. O digno Dr. Juiz de Direito, na sentença de fls. e fls., houve por bem em pronunciar o réu como incurso, apenas, no art. 121, do dito Código, homicídio simples. O Dr. Promotor de Justiça não concordou com a exclusão das ditas qualificativas e, no prazo legal, recorreu em sentido estrito. As partes ofereceram as suas razões e contra-razões, e o Dr. Sub-procurador Geral do Estado, no seu parecer, opinou pelo provimento, em parte, para que o réu seja pronunciado nas penas do art. 121, parágrafo segundo, IV, do Código Penal (recurso que tornou difícil ou impossível a defesa da vítima), desprezando, portanto, o motivo fútil.

II — O crime e a sua autoria estão perfeitamente provados, apesar do réu Manuel Pedro de Sousa, sem apoio algum na prova dos autos, insistir na negativa do fato criminoso, alegando que sua esposa, Sebastiana Mota de Matos sofria de «tonteiras» e faleceu em consequência de ataque cardíaco. Entretanto, como já ficou dito, o réu, à noite, e logo depois de seu regresso da viagem que havia feito, tomou de um pedaço de pau (angico), perseguiu a sua esposa e vítima, matando-a a pauladas. A «causa mortis» ficou constatada no auto de exumação e necropsia de fls., isto é, contusão do crânio com fratura e otorragia esquerda. Praticado o crime, foi para o seu quarto, fechando-se nele, e só dali saiu para ir para a sua casa comercial, onde a polícia foi encontrá-lo, prendendo-o. Apesar dos vizinhos terem se movimentado para a retirada do cadáver da casinha mencionada, nada disso preocupou o réu, demons-

trando este uma insensibilidade incrível, reveladora de sua grande perversidade. Trata-se de um homem robusto, abastado, sendo lavrador, comerciante e criador de gado; além deste processo, responde a um outro, por lesões corporais praticadas naquela comarca. A vítima era pessoa franzina, de exemplar comportamento, como mãe e esposa. O réu, no seu interrogatório, diz que tem o hábito de usar de bebidas alcólicas, porém sempre o faz com moderação. Além disso, deve-se acentuar, era de seu vezo espancar, de vez em quando, a sua infeliz esposa e vítima. O Dr. Sub-procurador Geral do Estado, no seu parecer, admite que o réu é ébrio inveterado, sendo este fato a causa do crime. Entretanto, isso não está provado nos autos, sendo, ao que tudo faz crer, que a verdadeira causa do crime foi a índole perversa e a frieza oriundas de um indivíduo que não soube respeitar, ao menos, a pessoa de Sebastiana que, no trabalho constante, ajudou-o a amedilhar a fortuna que conseguiu possuir, além de seu comportamento exemplar de esposa e mãe. Como consta da prova dos autos, a vítima, notando as intenções e a ferocidade do réu, abraçou-se com a filha, menor, com sete anos de idade, e que assistiu o desenrolar do fato criminoso, correu para a casinha da «privada» para escapar da fúria do réu, porém este perseguiu-a e matou-a a pauladas. Usou o réu de recurso que dificultou e mesmo impossibilitou qualquer defesa da vítima. Esta não havia dado qualquer motivo para agüçar a sanha criminosa do réu. Praticou, assim, o assassínio de sua infeliz esposa sem haver motivo algum que o justificasse, ressaltando, com a máxima clareza, o motivo fútil, também não reconhecido pelo ilustre Juiz. Não estava embriagado, como ele próprio declara no seu interrogatório, pois que, quando bebe, o faz moderadamente. Acostumado como estava em espancar a vítima, no dia do crime o fez, e sempre sem haver qualquer motivo, e daí a certeza dessa qualificativa que está bem configurada, na prova dos autos. Nelson Hungria ensina que «o motivo é fútil quando notavelmente desproporcionado ou inadequado, do ponto de vista do «homo medius» e em relação ao crime de que se trata». — «Motivo fútil, sempre revelador de extrema perversidade do agente, é o da mínima importância, e, por isso, não pode constituir causa bastante para o crime». (Ac. in «Revista Forense», volume 100, pág. 151). O réu sempre se mostrou perverso para com a sua esposa, espancando-a, e, além disso, está sendo processado na mesma comarca, pela prática de outro crime. O seu indiferentismo ou desinteresse pelo que havia acontecido com a vítima, morta a pauladas, revela a sua frieza e a sua índole de criminoso. Para Pedro Vergara, no seu livro «Das Circunstâncias Agravantes», pág. 114/115, citando uma decisão da Corte de Cassação da Itália, «para que o crime de homicídio possa considerar-se agravado pela futilidade do motivo, é mister que este revele, por si — acompanhado, como é, quase sempre, pela frieza de ânimo e pelo desprezo cínico da vida alheia — aquela malvezes de ânimo e aquela proclividade para delinquir, que o legislador quis castigar, de modo especial». — Para Sabatini — «a característica dos crimes cometidos por motivo fútil é a impulsividade do agente». E Vergara acrescenta que — «de fato, nas baixas camadas sociais, os instintos e as tendências andam a flor da pele, porque são muito frágeis os freios da educação e da conveniência social, praticamente inapreciáveis, as mais das vezes, nesses ambientes». — As qualificativas citadas estão perfeitamente provadas, e, assim os Juizes da Segunda Câmara Criminal dão provimento ao recurso para pronunciar o réu como incurso na sanção do art. 121, parágrafo segundo, n. II (motivo fútil) e IV (recurso que dificultou ou tornou impossível a defesa da vítima), do Código Penal. — Custas, «ex lege».

Belo Horizonte, 31 de janeiro de 1958. — J. Burnier, presidente. — Felício Cintra Neto, relator. — Antônio Pedro Braga.

JÚRI — MA' COLOCAÇÃO DOS QUESITOS — NULIDADE DO JULGAMENTO

— É inoperante o julgamento em que a colocação dos quesitos não tenha obedecido a ordem estabelecida no Código de Processo Penal

APELAÇÃO N. 12.875 — Relator: Desembargador CINTRA NETO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados estes autos de apelação n. 12.875, da comarca de Nova Lima, em que é apelante a Justiça Pública, e apelado Raimundo Francisco dos Santos, acordam os Juizes da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, adotando o relatório de fls. e o parecer do Dr. Sub-procurador Geral do Estado, como partes integrantes deste, por votação unânime, dar provimento à apelação, para anular o julgamento e mandar o réu a outro, pelo Tribunal do Júri.

O réu Raimundo Francisco dos Santos foi denunciado como incurso na sanção do art. 121, parágrafo segundo, ns. II e IV, parte final, do Código Penal. Consta que no dia dez (10) de julho do ano de 1955, as dezoito horas, mais ou menos, na estrada de rodagem que liga Nova Lima à localidade de Rio do Peixe, o réu, a vítima Jorge Claudiano de Jesus e outras pessoas viajavam em um caminhão. A certa altura dessa viagem, ambos teriam discutido, sendo que o motivo dessa discussão não foi percebido pelos passageiros. O réu, aproveitando-se de uma parada do caminhão, saltou do mesmo e, inesperadamente, sacou de sua garrucha, dando um certo tiro na vítima, produzindo-lhe as lesões que foram a causa de sua morte. Alega o réu que assim agiu porque foi agredido pela vítima, mas os passageiros daquele veículo não viram essa pretendida agressão. Confessou o crime perante a autoridade policial e em Juízo, quando foi interrogado, alegando, ainda, que está sendo processado em Dom Joaquim, por ter dado uma facada no filho do ex-Prefeito Municipal daquela localidade, e de nome Edno. O processo correu os seus trâmites legais. Apesar de estar provado que o crime foi praticado usando o réu de recurso que dificultou ou impossibilitou a defesa da vítima, o ilustre Dr. Promotor de Justiça opinou pela pronúncia apenas como homicídio simples, tendo o digno Dr. Juiz de Direito aceitado o parecer, pronunciando o réu como incurso na sanção do art. 121, do Código Penal, causando benefício ao réu e prejuízo à Justiça, isto apesar de ter, na sentença, reconhecido a culpa pelo Tribunal do Júri, foi o crime desclassificado para homicídio culposo, isto é, erro derivado de culpa, conforme as respostas dos jurados, e o presidente do Tribunal houve por bem em condenar o réu a cumprir a pena de dois (2) anos e cinco (5) meses de detenção, não tendo, na sentença, citado o artigo do Código Penal, no qual estaria incurso o réu. Houve apelação no prazo legal e as partes ofereceram as suas razões. O Dr. Sub-procurador Geral do Estado, no seu parecer, opinou, preliminarmente, pela nulidade do julgamento, e, no mérito, pela cassação do veredicto absolutório, que está contra a prova.

II — O Júri negou a legítima defesa. Afirmou ter o réu, por embriaguez, proveniente de caso fortuito, praticado o crime, mas não possuía, ao tempo da ação ou omissão (quesito englobado), a plena capacidade de determinar-se de acordo com o entendimento do caráter criminoso do fato. Esta resposta, como causa de diminuição da pena, reduziria esta de um a dois terços. Negou as outras causas de diminuição da

pena, e finalmente, reconheceu ter o réu agido por erro derivado de culpa, desclassificando o crime para homicídio culposo. Tem razão o digno Dr. Sub-procurador Geral do Estado, quando opinou pela nulidade do julgamento, pois que o Conselho de Sentença, devido à má colocação dos quesitos, ficou perplexo, e respondeu às diversas circunstâncias antes de ser perguntado sobre outra defesa arguida. Respondeu e afirmou um quesito sobre a graduação da pena, mas foi abandonada essa resposta dada pelo Júri, porque foi desclassificado o crime. A sentença descreveu um crime doloso, ao ponto de, ao graduar a pena, ter levado em consideração, ao mesmo tempo, a intensidade do dolo ou grau da culpa. Além disso, não tomou em consideração a causa da diminuição da pena (embriaguez fortuita). Entretanto, o que fulmina o julgamento, principalmente, é a má colocação do quesito que deu margem à desclassificação do crime, e que devia ser formulado logo depois dos da legítima defesa. Não se pode fazer a retificação da sentença porque, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal — «os quesitos e as respectivas respostas devem ser claros e precisos, obedecendo o que determina o Código de Processo Penal. O defeito relativo a essa formulação — constitui nulidade absoluta, insanável, nos termos da lei». («Arquivo Judiciário», vol. CXIII, pág. 206). Os motivos apontados pela douta Sub-procuradoria Geral, sem a menor dúvida, acarretam a nulidade do julgamento, tomando-se, também em consideração, o prejuízo causado à Justiça, sendo o réu duplamente beneficiado, isto é, por ocasião da pronúncia e, finalmente, no julgamento. Diante disso, fica anulado o julgamento e o réu mandado a novo Júri. — Custas «ex lege».

Belo Horizonte, 31 de janeiro de 1958. — J. Burnier, presidente. — Felício Cintra Neto, relator. — Antônio Pedro Braga.

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABAHO DA TERCEIRA REGIÃO

CONTRATO DE TRABALHO — CONSTRUÇÃO CIVIL — ÔNUS TRABALHISTAS ASSUMIDOS PELO DONO DA OBRA — LICITUDE — PRAZO CERTO — DISPENSA — LEGALIDADE — DIREITO A FÉRIAS

— É lícito o contrato de trabalho, em que figure como empregador o estabelecimento bancário dono da obra, apesar de serem em seu nome admitidos empregados pela empresa construtora que administre a edificação.

— No contrato por obra certa, a dispensa dos operários em fase de declínio da construção não redunde em ônus para o empregador, mas essa isenção não abrange o direito de férias.

T. R. T. 1.497/57 — Relator: Juiz FÁBIO DE ARAÚJO MOTA

RELATÓRIO

Anísio Gabriel Silva reclamou perante a 1.ª Junta de Conciliação e Julgamento contra a Cia. Mineira de Engenharia o pagamento da quantia de Cr\$ 13.600,00, relativa a aviso prévio, dois períodos de indenização, um período de férias simples e onze dias de férias proporcionais, com fundamento em dispensa injusta. Na audiência inicial foi anexado ao presente o processo relativo à reclamação ajuizada por José Pais Régio e Reginaldo Duarte Sena, em que reclamam contra a mesma empresa o pagamento de indenização por descumprimento de contrato por prazo certo. Defendendo-se a reclamada chamou a autoria o Banco Mineiro da Produção, que seria o responsável pelo contrato de trabalho de todos os reclamantes. Na audiência de fls. o Banco e a reclamada produziram suas defesas. Encerrou-se a fase probatória. As partes anexaram razões escritas, não tendo logrado êxito ambas as tentativas de conciliação. Em sentença a MM. Junta, vencido o vogal dos empregadores, deu pela procedência da reclamação inicial de Anísio Gabriel da Silva, para condenar a Cia. Mineira de Engenharia a pagar-lhe, no prazo de 10 dias, a quantia total de Cr \$13.600,00, relativa a 30 dias de aviso prévio, dois períodos de indenização e férias simples e proporcionais, ressalvado ainda aos reclamantes José Pais Régio e Reginaldo Duarte Sena o direito de ajuizarem nova reclamação contra essa mesma Companhia para receberem as reparações legais derivantes dos contratos de trabalho de prazo indeterminado.

Inconformados, recorreram o Banco Mineiro da Produção e a Cia. Mineira de Engenharia. Contra arazoaram os reclamantes. Opinou a douta Procuradoria pela confirmação da 1.ª sentença recorrida, negando-se provimento ao recurso.

VOTO

No momento processual da defesa, a Companhia reclamada declinou a sua qualidade de mera administradora das obras do Banco Mineiro da Produção, chamando êste à autoria, para integrar a lide. Dito Banco, defendeu-se, dizendo que os reclamantes foram contratados para obra certa, não tendo direito, portanto, aos pedidos iniciais.

Impressionou-se a MM. Junta com a atividade fundamental da Companhia reclamada, no setor da construção civil e, após demorado exame da prova, entendeu que os reclamantes eram empregados desta e não do estabelecimento bancário. Considerando que os argumentos da defesa, fundamentados na existência de um contrato de administração das obras do Banco, que eximiriam a Cia. Mineira de Engenharia dos ônus pelo contrato de trabalho dos reclamantes, e baseados em que dito pacto laboral, de responsabilidade do Banco, era por obra certa, envolviam tão somente a intenção de burlar os direitos dos empregados, considerou a Junta tudo isso inoperante, para afinal transferir à referida companhia a responsabilidade da demanda.

Acontece, porém, que essa pretensa tentativa de burla à lei, por parte da Cia. Mineira de Engenharia, não emerge da prova. É perfeitamente legal o contrato feito pelo Banco, no sentido de que aquela companhia construtora se encarregasse da administração das obras de sua futura sede. De outra sorte, não há dispositivo de lei que proíba um banco de construir, por sua conta e risco, o seu edifício-sede.

Assim posta a questão, verifica-se que os empregados foram contratados pela companhia, mas em nome do Banco, rigorosamente de acordo com o dispositivo da cláusula segunda, letra «d», do contrato de fls. 64, combinado com o preceituado na cláusula 3 do mesmo pacto, segundo as quais as admissões e demissões dos trabalhadores correriam por conta e risco do Banco. Em tudo e por tudo explicável é também a preferência do estabelecimento bancário pelo contrato por tempo determinado ou obra certa, tanto por não ser a construção civil a sua atividade preponderante como ainda por força de ir construir apenas o seu edifício-sede.

Fixada a responsabilidade do Banco pelo contrato de trabalho dos recorridos, resta verificar se a dispensa dos mesmos se deu na época da conclusão das obras. São os próprios reclamantes, que, por intermédio de José, de Pais Régio, a fls. 20, declaram que seu serviço de armadores já declinava na época em que foram dispensados. Ora, a jurisprudência é mansa e pacífica no sentido de que a dispensa de empregados, sob esse tipo de contrato, quando se opera no declínio das obras, não redunde em ônus para o empregador. Esta isenção não abrange as férias, que, no caso dos autos, são o único direito dos recorridos.

Por êstes fundamentos, acordam os Juizes do Tribunal Regional do Trabalho, por dois votos, contra o MM. Juiz Abner Faria, em dar provimento parcial ao recurso para julgar improcedente a reclamação quanto à Companhia Mineira de Engenharia, por ser parte ilegítima, e, quanto ao Banco, para manter a condenação quanto às férias, absolvendo-o das demais parcelas. O MM. Juiz Abner Faria negava provimento ao recurso, de acordo com o parecer da douta Procuradoria.

Belo Horizonte, 18 de novembro de 1957. — Herbert de Magalhães Drummond, presidente. — Fábio de Araújo Mota, relator. — Ciente: Custódio Alberto de Freitas Lustosa, p/ Procuradoria Regional.

FORÇA MAIOR — DIFICULDADES FINANCEIRAS — FECHAMENTO DA EMPRESA — NÃO CONFIGURAÇÃO

A força maior, alegada como razão do fechamento da empresa, não se configura em razão de dificuldades econômicas e financeiras decorrente da retração do crédito, desde que essa circunstância está ligada ao risco normal da atividade empresária.

TRT 1:728/57 — Relator: Juiz ABNER FÁRIA

Vistos e relatados êstes autos de recurso ordinário, interposto da decisão da MM. Junta de Conciliação e Julgamento, de Juiz de Fora, sendo recorrente Industrial Castegliani Ltda. e recorridos Iris Corrêa e outros.

RELATÓRIO

Iris Corrêa e outros apresentaram reclamação contra Industrial Castegliani Ltda., pleiteando o pagamento de salário retido, aviso prévio, indenizações, férias, inclusive complementares, alegando que trabalham para a reclamada e estão sem receber seus salários desde março de 1957, tendo a empresa, no dia 16 de julho encerrado suas atividades.

A empresa, em sua defesa, confirmou haver encerrado suas atividades em razão de dificuldades financeiras, sendo devida a indenização, salários e férias, na forma do cálculo apresentado, importando no total de Cr\$ 76.591,40, devendo ser deduzidas as importâncias devidas aos reclamantes reveis, não se achando a reclamada em condições de pagar, no momento, as quantias devidas.

Durante a instrução do processo foram ouvidas as testemunhas arroladas e não vingaram as propostas de conciliação.

Decidindo, após o encerramento da instrução e preenchidas as formalidades legais, a MM. Junta «a quo» julgou, em parte, procedente a reclamação e condenou a reclamada ao pagamento das indenizações de antiguidade e aviso prévio, salários retidos, em dôbro, até 16 de julho de 1957, férias vencidas e suplementares, diferença de salários, conforme pedido, devendo ser apurado em execução as férias que forem realmente devidas e, bem assim, a proporção em que devem ser pagas, negado o pedido de férias no período 1956/1957 ao reclamante Delson da Silva Araújo. Admitiu a sentença recorrida os descontos das importâncias já adiantadas a título de salário, devendo o montante da condenação ser apurado em execução.

A reclamada, em seu recurso, pede a reforma do decisório de primeira instância para que seja determinada a redução à metade das indenizações de antiguidade, excluindo-se as parcelas relativas a aviso prévio, sendo que o pagamento de salários deve ser simples e não em dôbro.

Opinou a Douta Procuradoria pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

O recurso não merece provimento, pois o fechamento do estabelecimento empresário, mesmo decorrente de dificuldades econômicas e financeiras, que impossibilitem a continuação dos negócios e manutenção dos contratos de trabalho, não constitui motivo de força maior capaz de autorizar, quando da dispensa dos empregados, o pagamento das indenizações pela metade.

Aliás, segundo dispõe o art. 499, da C.L.T., os direitos oriundos da existência do contrato de trabalho subsistirão até mesmo em caso de falência.

Assim, a alegada retração de crédito é circunstância intimamente ligada ao risco normal da atividade empresária, motivo por que tal evento não deve servir de base para que se reconheça a ocorrência de força maior prevista no art. 501, da C.L.T.

Como os reclamantes permaneceram à disposição da reclamada até 16 de julho, e, não tendo esta pago os salários não controvertidos, o pagamento deverá ser feito em dobro, na forma do disposto no artigo 467, da C.L.T.

Quanto ao mais, inclusive no que tange ao pagamento de férias e aviso prévio, a sentença recorrida não se afastou da lei e da prova dos autos.

Por estes fundamentos e pelo mais que dos autos consta, acorda o Tribunal Regional do Trabalho, da Terceira Região, em negar provimento ao recurso, de acordo com o parecer da Procuradoria do Trabalho.

Belo Horizonte, 20 de novembro de 1957. — Herbert de Magalhães Drummond, presidente. — Abner Faria, relator. Ciente: Fernando Dourado de Gusmão, p/ Procuradoria Regional.

CONEXÃO DE AÇÕES — CARÁTER FACULTATIVO — LITISPENDÊNCIA — DESPROCEDÊNCIA — INÉPCIA DO PEDIDO INICIAL — INEXISTÊNCIA DE NULIDADE — REPRESENTAÇÃO DE RECLAMANTES AUSENTES — POSSIBILIDADE — «FACTUM PRINCIPIS» — AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DA UNIÃO FEDERAL — FORÇA MAIOR — INOCORRÊNCIA — INDENIZAÇÃO DE HORISTA — INCLUSÃO DO REPOUSO REMUNERADO — AVISO PRÉVIO — NÃO EXCLUSÃO — FÉRIAS PROPORCIONAIS — LEI N. 1.530 — CONSTITUCIONALIDADE

— A reunião das ações conexas recomendada no art. 116, do Código de Processo Civil, é medida facultativa, não constituindo regra de competência, mas simples preceito de direção material do processo.

A diversidade do objeto ou pedido de duas demandas trabalhistas, as torna sem identidade processual capaz de justificar a procedência da litispendência argüida.

— Não constitui nulidade, por inépcia do pedido inicial, a omissão dos salários e do tempo de serviço dos empregados reclamantes, na mesma verificada, desde que tais dados possam ser apurados em execução, através das anotações das carteiras profissionais e dos assentamentos em poder da empresa.

— Não se configura o «factum principis» se as medidas do poder público, alegadas como fundamento de sua ocorrência, não atingem particularmente o desenvolvimento da atividade empresária, nem a elas especificadamente se destina, mas, genericamente, abrangem todas as empresas congêneres e não as prejudica.

— Sem a coincidência das condições previstas em lei, como sejam a imprevisibilidade e irresistibilidade do fato, além de concomitantemente não resultar afetada substancialmente a situação econômica e financeira da empresa, não se caracteriza a força maior na acepção legal, capaz de determinar as restrições aos direitos trabalhistas dos empregados aludidos no art. 502, da C.L.T.

— A partir da vigência da Lei n. 605, de 5 de janeiro de 1949, a indenização devida aos horistas pela rescisão do contrato de trabalho corresponde a 240 horas por mês, em virtude da inclusão do repouso remunerado.

— Não é inconstitucional a Lei n. 1.530, de 26 de dezembro de 1951, na parte em que, modificando o parágrafo único, do art. 142, da C.L.T., instituiu o direito a férias proporcionais.

TRT. 1.355/57. — Relator: Juiz CANDIDO GOMES DE FREITAS.

RELATÓRIO

José Martins e outros reclamaram contra S/A Metalúrgica Santo Antônio, pleiteando o pagamento de indenização por antiguidade, sendo que para os estáveis, em dobro, férias simples, em dobro e proporcionais, aviso prévio e juros de mora, tudo a ser apurado. Alegam que, em virtude do fechamento do estabelecimento e cessação das atividades da empresa, foram dispensados em 25/7/1956. Esclarecem que, no dia da dispensa, a empresa ajuizou uma ação declaratória, objetivando demonstrar a ocorrência de força maior como motivo determinante da paralização total de suas atividades.

Na contestação de fls. 17, a reclamada alinhou as seguintes preliminares: 1.º) de inépcia do pedido, por ser omissa quanto aos salários e tempo de serviço dos reclamantes; 2.º) de que o «quantum» da condenação jamais poderá ser apurado na instrução, mas na fase executória; 3.º) de litispendência, mercê da ação declaratória já intentada, pelo que deve ficar sobrestada a presente reclamação até que transite em julgado a sentença relativa àquela ação. No mérito, alegou: 1.º) que a cessação de suas atividades foi determinada por força maior e, assim, as indenizações devem ser pagas pela metade, nos termos do art. 502, da C.L.T.; 2.º) que os horistas devem receber indenização na base de 200 horas por mês, de conformidade com o disposto no art. 478, parágrafo terceiro, da C.L.T.; 3.º) que o aviso prévio não é exigível, pois houve justo motivo para a rescisão; 4.º) que as reparações não poderão ser calculadas com base no atual salário mínimo, cuja vigência se verificou 60 dias após a publicação do Decreto n. 39.604-A, já depois de vencido o prazo de aviso prévio pretendido pelos reclamantes; 5.º) que, de qualquer forma, seria incompetente a Justiça do Trabalho para resolver a perlanga, porque a responsabilidade pela cessação das atividades da reclamada é da União Federal, cuja citação se requer para os fins previstos no art. 486, da C.L.T.; 6.º) que contesta o pedido de férias proporcionais, por não ocorrer a hipótese prevista no parágrafo único, do art. 142, da C.L.T. Requereu duas perícias, alegou que alguns reclamantes estão respondendo a inquérito e, por isto, são carecedores de ação, esclarecendo que o de nome Elpidio Luis Augusto nunca foi seu empregado. Na primeira audiência, suscitou conflito de jurisdição, alegando que a matéria versada na reclamatória é objeto de outras ações ajuizadas na MM. Segunda Junta, achando-se, por isto, prevenida a competência, em virtude de conexão. O Presidente da MM. Terceira Junta, no entanto, deixou de instaurar o conflito, pelos motivos constantes do despacho de fls. 89. Longamente instruído o feito, com inquirição de testemunhas, depoimentos de vários interessados, realização de duas perícias, uma técnica e outra contábil, e juntada de documentos, a MM. Terceira Junta desta Capital, em bem fundamentada sentença, de fls. 387 e seguintes, resolveu rejeitar as preliminares, exceto a de carência de ação relativamente àqueles reclamantes contra os quais foi instaurado inquérito. No mérito, julgou procedente, em parte, a reclamatória, para condenar a empresa a pagar aos postulantes, uma

vez elidida a hipótese de força maior, as indenizações previstas em lei, sendo que aos estáveis, em dobro, pré-aviso integral, tudo em consonância com as anotações das carteiras profissionais e demais assentamentos em poder da empresa, excluídos os períodos de licenciamentos e serviço militar, conforme se apurará em execução, na base de maior remuneração percebida ou do salário vigente na ocasião da dispensa, sendo que para os horistas com inclusão dos repousos e feriados remunerados. Condenou ainda a empresa a pagar as férias simples, em dobro e proporcionais, nos termos da lei. Desta sentença recorreram ambos os interessados e o fizeram tempestivamente, tendo a reclamada pago as custas. No seu apelo, a empresa levantou as seguintes preliminares: 1.º) de incompetência absoluta desta Justiça, dada a responsabilidade da União, aliás, aceita e implicitamente confessada, já que o Dr. Procurador da República, neste Estado, ao receber a notificação para atender ao chamamento à autoria, como representante da União, nada alegou dentro do prazo de 30 dias, só c. fazendo em razões finais; 2.º) de incompetência da M.M. Junta «a quo», por força da conexão relativamente às ações ajuizadas na M.M. Segunda Junta, devendo esta ser declarada competente; 3.º) exceção de litispendência, em virtude da postulação da declaratória; 4.º) de inépcia do pedido, por não haver mencionado os salários e o tempo de serviço dos autores; 5.º) de carência da ação relativamente a Elpidio Luis Augusto, que não comprovou a relação de emprego, mas apenas se limitou a juntar os documentos de fls. 62, sem autenticidade e já impugnados; 6.º) de arquivamento das reclamações dos que não compareceram à audiência inaugural; 7.º) de cerceamento de defesa, porque o perito indicado pela empresa para a perícia contábil foi obrigado pelo Presidente da Junta a apresentar o laudo no prazo exíguo de 5 dias, o que o forçou a subscrever o laudo oferecido pelo perito da parte adversa. No mérito, sustenta que a cessação das atividades empresárias foi determinada por motivo de força maior e pede: 1.º) se reconheça a força maior, reduzindo-se a indenização a metade, nos termos do art. 502, da C. L. T.; 2.º) que a indenização dos horistas seja na base de 200 horas; 3.º) exclusão do aviso prévio; 4.º) exclusão das férias proporcionais.

O recurso dos reclamantes objetiva apenas obter como base para as reparações o novo salário mínimo. Entendem eles que o Decreto n. 39.604-A entrou em vigor a 1.º de agosto de 1956 e, assim, com a inclusão do aviso prévio, teriam direito de perceber as reparações de conformidade com o atual salário mínimo. Foram oferecidas contra razões e a d. outa. Procuradoria se manifestou pela rejeição das preliminares arguidas pela empresa e pela confirmação da v. sentença in totum.

Ex-positis:

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário em que são réus e 2.ºs recorrentes, respectivamente, S/A Metalúrgica Santo Antônio e José Martins e outros, sendo recorridos os mesmos.

A incompetência absoluta desta Justiça, arguida pela 1.ª recorrente, não procede. Sustenta em suas razões que o Dr. Procurador da República, neste Estado, teria implicitamente admitido a responsabilidade da União, quando deixou se escoar o prazo de 30 dias a que se refere a notificação de fls. 72, sem, no entanto, fazer qualquer alegação, limitando-se a oferecer as razões finais de fls. 381. Entende a recorrente que teria havido confissão tácita por parte da União ou do seu ilustre representante. Não procede, todavia, a assertiva. Tratando da confissão, o Código de Processo Civil, no art. 231, estabelece que a mesma pode ser retratada por erro de fato até o julgamento definitivo da causa. Isto, se a confissão foi expressa. No caso dos autos, sustenta a recorrente que houve confissão tácita. Ainda que tal houvesse ocorrido, teria a União, com as razões de fls. 381, oferecidas antes da sen-

tença de 1.ª instância, tirado qualquer valor do seu silêncio quando convocada a integrar a instância. Aliás, nem poderia o Dr. Procurador da República confessar sem poderes especiais, face ao disposto no art. 108 do Código de Processo Civil. Sustenta a recorrente ainda que a M.M. Junta não podia deixar de acolher a preliminar, diante do silêncio do representante da União. Tal entendimento, contudo, não pode ser aceito, porque, na apreciação das arguições desta natureza, os Tribunais devem averiguar desde logo, se existe fundamento legal no pedido de chamamento da União à autoria, não estando obrigados a sustentar o andamento do feito sem maior exame. Veja-se a propósito a jurisprudência citada por Russomano, a pág. 743 do 2.º vol. dos Comentários à C.L.T. Também improcedem as alegações da recorrente quanto aos motivos que deram causa à cessação de suas atividades. Bem demonstrado está nas razões do Dr. Procurador da República, a fls. 381 e segs., que nenhuma responsabilidade cabe à União pelo pagamento das indenizações com base no art. 486 da C.L.T. Neste ponto, também vale ressaltar os argumentos alinhados na d. outa. sentença recorrida. O chamado «factum principis» só se verifica quando as medidas governamentais visam de terminada empresa, ocasionando a paralisação temporária ou definitiva de suas atividades. Os fatos apontados pela recorrente, no entanto, foram medidas de ordem geral, que não impediram o funcionamento das empresas congêneres. «No desequilíbrio econômico jurídico, informam os mestres, repousa toda responsabilidade civil. Mas, o seu pressuposto é o ato ilícito». Ora, como falar-se, na espécie, em responsabilidade de indenizar por parte da União, se a decretação de níveis salariais, se a conjuntura de sua política econômico-financeira se esteiam em postulações da Carta Magna regulados por leis ordinárias de caráter permanente e de aplicação geral? — razões do Dr. Procurador da República, a fls. 382.

A segunda preliminar se refere à incompetência da M.M. Junta «a quo», por ser competente para apreciar a espécie a M.M. 2.ª Junta, em virtude da conexão. A reunião ou acumulação de reclamações conexas e medida facultativa, como se pode facilmente verificar pela simples leitura dos arts. 116 do Cód. de Proc. Civil e 842 da C.L.T. Diz o art. 116 do C.P.C. que o Juiz, antes da sentença, poderá ordenar a reunião dos processos. Logo, a providência não é obrigatória, já que não se trata de incompetência absoluta, mas relativa. Não deferida a medida e caso haja decisões contraditórias sobre o mesmo assunto, resta apelar para as instâncias superiores, a fim de ser uniformizada a jurisprudência. Depois de proferida a sentença, como adverte Pontes de Miranda (Cód. Proc. Civil, vol. I, pág. 421), o Juiz não mais pode reunir ou desmembrar os processos. Muito menos o Tribunal de Recursos. Do contrário, haveria anulação da sentença ou até da instrução, sem base legal. O art. 116, conforme ensinamento do aludido Pontes de Miranda, não é regra de competência, mas simples preceito de direção material do processo, dentro do Juízo — ob. cit., pág. 420 do vol. I. Em conclusão, não merece acolhida a preliminar.

Como 3.ª preliminar, levantou a recorrente a exceção de litispendência, em virtude da propositura da ação declaratória. Não procede pelos fundamentos constantes da v. sentença recorrida a fls. 391, onde está acentuada a diversidade do objeto ou do pedido nas duas demandas. Na reclamatória se pleiteia o pagamento de férias e juros de mora, materiais estranhos à ação declaratória. Inexiste, pois, aquela identidade capaz de justificar a alegada litispendência. A ação declaratória não foi acolhida nas duas instâncias, não sendo ali abordado o mérito. A M.M. 2.ª Junta não tomou conhecimento da ação, por não se ajustar ao parágrafo único do art. 2.º do Cód. Proc. Civil, de vez que há cumu-

lação de pedidos incompatíveis com a ação meramente declaratória. O E. T. R. T., por sua vez, manteve a sentença, isto é, também não tomou conhecimento, por já existirem em Juízo ações petitorias ou executivas, devendo estas prevalecer. — Recurso TRT — 2157, in D. J. de 11-4-57.

A 4.ª preliminar se refere à inépcia do pedido, por ser omissa relativamente aos salários e tempo de serviço dos autores. Não procede, já que a v. sentença mandou apurar na execução as reparações legais, com base no tempo de serviço e salários constantes das carteiras profissionais e demais elementos ou assentamentos em poder da empresa, tomando-se como ponto de partida a maior remuneração percebida. Assim sendo, poderá a reclamada, na execução, opor quaisquer impugnações se o tempo de serviço e os salários declarados no pedido de liquidação da sentença não estiverem de acordo. Os requisitos para validade da peça inicial são os que constam do art. 840, § 1.º, da C. L. T., a saber: designação do Presidente da Junta ou do Juiz; qualificação das partes; breve exposição dos fatos de que resulte o dissídio; o pedido; data e assinatura. Estes requisitos foram observados na petição inicial, a qual, na verdade, dado o grande número de interessados, dificilmente poderia indicar com precisão os salários e o tempo de serviço de cada reclamante. Também a recorrente, quando declarou a declaratória, encontrou a mesma dificuldade, tanto assim que deixou de fazer a indicação dos salários e do tempo de serviço dos operários. Aliás, nenhum prejuízo ou embaraço sofreu a empresa, ao fazer a contestação, já que seu propósito, desde que ingressou com a declaratória, foi discutir testes de direito e não o tempo de serviço e os salários, o que será apurado na fase executiva. A carência de ação relativamente a Eldipido Luiz Augusto, por igual, não merece acolhida. Na contestação, a empresa alegou que o referido postulante não era seu empregado. Anexados pelo autor os documentos de fls. 62, a reclamada veio com a impugnação de fls. 325, alegando falta de autenticidade dos documentos, ressaltando que, na melhor das hipóteses, o reclamante teria trabalhado eventualmente em 1955, antes do encerramento das atividades empresárias. Impede a preliminar, porque o reclamante aludido, como os demais, terá que provar na execução o seu tempo de serviço até o dia da rescisão dos contratos em virtude do fechamento da empresa. A relação de emprego existiu e está comprovada pelos documentos de fls. 62. Caberá apurar apenas se durou até a cessação das atividades empresárias. Também não merece guarida a 6.ª preliminar. A fls. 393, o ilustrado Juiz prolator da v. sentença recorrida deu os motivos pelos quais deixou de atender ao pedido de arquivamento das reclamações dos que deixaram de comparecer à audiência inaugural. Nas contra-razões a fls. 454, 455 e 456, o patrono dos empregados demonstrou de modo irretorquível a sem razão da empresa neste ponto. Entende a recorrente que a representação dos autores ausentes não foi feita regularmente, por falta de autenticidade das assinaturas constantes da autorização de fls. 45, na qual figuram assinaturas a rogo. No processo trabalhista, no entanto, a representação permitida pelo art. 843, § 2.º, da C. L. T., não obedece a forma rígida. Ali não se exige reconhecimento de firmas nem procuração. Basta uma simples autorização. O mesmo se dá quando o empregador não comparece, sendo permitida a sua substituição por preposto, sem maiores formalidades. É o que se faz normalmente, sem qualquer inconveniente. No presente caso, os reclamantes ausentes também se fizeram representar pelo Sindicato de classe, na pessoa do Presidente, Sr. Israel Augusto de Lima — fls. 15 e 116.

A preliminar de cerceamento de defesa, por igual, desmerece acolhimento. O Presidente da M. M. Junta deferiu o pedido de fls. 166, subordinando o deferimento à concordância da parte adversa. Este, por

intermédio do seu perito, concordou. Não foi marcado um prazo ao perito da empresa para apresentação do seu laudo, mas frente ao deferimento de fls. 166 e inexistindo prova de suposta coação, não há que falar em cerceamento de defesa e conseqüente nulidade processual.

De meritis:

Quanto ao mérito, sustenta a recorrente que as indenizações devidas aos postulantes devem ser pagas pela metade, em virtude da força maior causadora da cessação de suas atividades. A M. M. Junta «a quo» não deu pela ocorrência do motivo alegado pela empresa. Na verdade, a recorrente iniciou, desde 1951, uma pequena remodelação em suas instalações. Obteve em 1954 (fls. 197) um empréstimo de Cr\$ 16.000.000,00 no Banco do Brasil, do qual destinou mais da metade para pagamento de dívida antiga junto ao próprio Banco. Com menos de 8 milhões de cruzeiros não lhe seria possível, de qualquer forma, modernizar suas instalações, pois as despesas necessárias para tal fim foram calculadas pelo seu perito em Cr\$ 34.000.000,00 para a Usina n.º 1 e Cr\$ 15.000.000,00 para a movimentação da Usina n.º 2 na Cidade Industrial. Não há notícia nos autos de que a recorrente tenha tentado obter novos empréstimos para reaparelhamento de suas instalações. No quadro que acompanha o laudo referente à pericia técnica (fls. 222) está previsto um reflorestamento da ordem de 200.000 árvores por ano durante 20 anos, a fim de atingir a auto-suficiência. Vê-se, portanto, que o reflorestamento realizado pela empresa não oferecia qualquer possibilidade de aliviar as despesas com a compra de carvão em locais distantes. O desinteresse da recorrente neste ponto está bem salientado pela sua última testemunha, quando declara ter sido insignificante o reflorestamento iniciado pelo depoente em 1948 (fls. 270). A pericia constatou ainda a pequena produtividade de ferro gusa relativamente às empresas congêneres. Enquanto em Monlevade um operário produzia em média 70 toneladas por mês, na recorrente tal índice de produção não ia além de 10 a 12 toneladas mensais. Tal diferença, por certo, não pode ser atribuída ao elemento humano, mas exclusivamente à deficiência das instalações da empresa. A fls. 215, o perito da reclamada esclarece que o mercado de ferro gusa jamais será auspicioso para as pequenas usinas. A principal causa, portanto, do insucesso da empresa foi o seu reduzido tamanho em relação às congêneres, não podendo suportar a concorrência. De tudo isto se conclui que não foram tomadas em tempo as providências indispensáveis para modernização e ampliação das instalações. Neste particular, o esforço da recorrente não possui de um tímido início de remodelação sem maior influência sobre a produtividade. Também não há procedência quanto à alegação de que a mudança da política cambial teria impossibilitado a recorrente de realizar seus planos. Inexiste no processo prova de que a empresa tivesse ficado impedida de ultimar negociações por força da modificação cambial. Os entendimentos com as firmas européias para compra de máquinas não passaram do papel, sendo certo que a viagem do Sr. Justo Pinheiro ao Velho Mundo não deu resultados concretos ou, pelo menos, nada consta nos autos a este respeito.

Por muito que se esforçasse, o ilustre patrono da recorrente não conseguiu demonstrar o alegado motivo de força maior. Ainda que o tivesse conseguido, precisaria comprovar que fora afetada substancialmente a situação econômica e financeira da empresa, nos termos do § 2.º do art. 501 da C. L. T. A situação financeira, na verdade, estava se deteriorando rapidamente. A situação econômica, no entanto, permitia a solvabilidade integral das responsabilidades empresárias. Se a recorrente ainda oferecia um índice de liquidez econômica satisfatório e se a reavaliação do seu ativo permitiria elevar o patrimônio a 80 ou 90 mi-

lhões (laudo contábil a fls. 228), é óbvio que os empregados não devem sofrer as consequências do risco empresário, fora dos restritos limites em que o legislador situou o conceito de força maior.

Sustenta a recorrente que a indenização dos horistas deve ser calculada na base de 200 horas por mês, nos termos do art. 478, § 3.º, da C.L.T. Russomano também entende que a Lei 605, de 5-1-1949, e o seu Regulamento, não revogaram expressa ou implicitamente o supra citado dispositivo da C.L.T. Em posição contrária se colocam os não menos autorizados A. Sussekind (citado pelo próprio Russomano a pág. 683, vol. 2), e A. de Carvalho — Com. à Jur., pág. 322. A jurisprudência trabalhista, no entanto, se orientou, quase sem discrepância, no sentido de mandar pagar aos horistas, depois da Lei 605, indenizações na base de 240 horas por mês. Não procede, portanto, o alegado pela recorrente neste particular. Também não colhe a assertiva que se relaciona com a exclusão do aviso prévio e das férias proporcionais. Entende a empresa que o justo motivo a que se refere o legislador no art. 487 da C.L.T. não é a justa causa a que alude o art. 482. As expressões, no entanto, são equivalentes, e seria, na verdade, estranho que o empregado tivesse direito às indenizações, ainda que reduzidas por motivo de força maior, e ficasse privado do aviso prévio. Este instituto é bem mais antigo que a indenização de antiguidade. A nossa legislação civil e comercial já o consagrava muito antes do advento das leis propriamente trabalhistas. O justo motivo, como excluinte do aviso prévio, sempre teve a mesma conceituação de justa causa. Se o empregado não praticou nenhuma falta, nada obsta lhe seja reconhecido o direito a todas as reparações pela ruptura do vínculo. Para pedir a exclusão das férias proporcionais, a recorrente se apega a um decisório isolado do ilustre T.R.T. de São Paulo, que julgou inconstitucional a Lei 1.530, de 26-12-1951, na parte em que modificou o parágrafo único do art. 142 da C.L.T. Considerou o Tribunal Paulista ter havido defeito de forma na tramitação do Projeto de que resultou a referida Lei 1.530. Esclarece, contudo, haver a Câmara dos Deputados ordenado o arquivamento de outro Projeto, cuja finalidade era a de revogar o aludido parágrafo do art. 142 da C.L.T. A tentativa de revogação, portanto, não teve êxito, permanecendo em vigor o incriminado dispositivo legal. Aliás, os Tribunais do Trabalho vêm aplicando continuamente o dispositivo que instituiu as férias proporcionais, sem que até hoje se levantasse qualquer dúvida sobre a constitucionalidade da Lei 1.530 por defeito de forma ou, melhor, por inobservância de dispositivo regimental na tramitação do Projeto.

Como se disse, o acórdão do ilustre T.R.T. de São Paulo é pronúncia isolado e não prova que, na realidade, ocorreram vícios ou defeitos de forma quando da aprovação do Projeto, que deu origem à Lei 1.530. Não merece provimento, por conseguinte, o recurso da empresa. Da mesma forma, não pode ser acolhido o apelo dos reclamantes, o que visa a obter como base para o cálculo das reparações legais o atual salário mínimo, instituído pelo Decreto 39.604-A, de 16-7-1956, cuja vigência foi fixada a partir de 1-8-1956 pelo decreto em exame, sem obedecer ao disposto no art. 116 da C.L.T. O preceito consolidado, no entanto, deve prevalecer, conforme entendimento uniforme da jurisprudência, inclusive do Excelso Pretório. Assim sendo, só a partir de 27 de setembro de 1956, 60 dias após a republicação do Decreto 39.604-A, é que se tornou exigível o novo salário mínimo. Como a rescisão se verificou em fins de julho de 1956, mesmo sem inclusão do prazo do aviso, os reclamantes não seriam beneficiados pela elevação salarial ora em vigor.

Por estes fundamentos e mais que dos autos consta, acordam os Juizes do Tribunal Regional do Trabalho, da 3.ª Região, unânimes, em

rejeitar as preliminares de incompetência absoluta da Justiça do Trabalho; de incompetência da Junta; de exceção de litispendência; de carência de ação e de cerceamento de defesa e, por três votos, contra o M.M. Juiz Fábio de Araújo Mota, em rejeitar, ainda, as preliminares de anulação da petição inicial, por inepta e de arquivamento das reclamações. No mérito, o Tribunal, por 3 votos, de acordo com o Relator, negou provimento a ambos os recursos, para confirmar a decisão recorrida.

Belo Horizonte, 27 de novembro de 1957. — Sebastião Ewerton Curado Fleury, pres. em exerc. — Cândido Gomes de Freitas, relator. Ciente: Fernando Dourado de Gusmão, p. Proc. Reg.

SOCIEDADE DE FATO — PROVA DE SUA EXISTÊNCIA — PRESUNÇÃO — RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS OCULTOS

— A existência das sociedades de fato pode ser demonstrada por todos os meios de prova, inclusive por presunções, sendo que a responsabilidade dos sócios ocultos é pessoal e solidária.

TRT 1.690/57 — Relator: Juiz NEWTON LAMOUNIER.

RELATÓRIO

A M.M. 1.ª Junta desta Capital, por sentença de fls. 79 «usque» 81, julgou, em parte, procedente a reclamação apresentada por Elza de Paula da Silva contra Oficina Minas Gerais e condenou o proprietário do estabelecimento, Sr. Nelson Silveira Leal, a pagar aviso prévio, salário retido e diferença salarial, conforme discriminação no fecho da sentença, num total de Cr\$ 24.346,00. Considerou a M.M. Junta que os reclamantes tinham sido efetivamente dispensados sem justo motivo, pelo que faziam jus ao aviso prévio, além dos salários retidos e da diferença salarial para o mínimo regional. Não deferiu, contudo, o pedido de pagamento das horas extras, e não deu pela existência da sociedade de fato entre Nelson Silveira Leal e Oscar Nicolai.

Inconformados, recorreram, tempestivamente, ambos os interessados. No seu apelo, os reclamantes procuram demonstrar, com base nos arts. 304 e 305 do Código Comercial, a existência de uma sociedade de fato entre Nelson Silveira Leal e Oscar Nicolai, pedindo, em consequência, provimento ao recurso apenas para ser reconhecida a responsabilidade solidária de Oscar Nicolai pelos pagamentos das reparações deferidas.

O recurso do empregador objetiva a reforma total sob o fundamento de que não resultaram provadas as alegações das postulantes. Foram oferecidas contra razões e a douta Procuradoria opinou pela confirmação do decisório da 1.ª instância.

Ex-positis:

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário em que são 1.º e 2.º recorrentes, respectivamente, Elza de Paula da Silva e outras e Oficina Minas Gerais, sendo recorridas as mesmas.

Assiste inteira razão as reclamantes, quando sustentam a existência de uma sociedade de fato entre Nelson Silveira Leal e Oscar Nicolai. Este forneceu gratuitamente todas as máquinas existentes na Oficina, com o objetivo de obter a colaboração de Nelson nos serviços de encadernação da Livraria Oscar Nicolai. Quase todo o trabalho da oficina era destinado à Livraria Nicolai, fazia empréstimos ou adiantamentos

de dinheiro a Nelson, isto é, financiava os trabalhos da oficina. É óbvio que havia um interesse oculto por parte de Nicolai. Não seria admissível que os preços pagos por Nicolai para os serviços da Oficina fossem iguais aos dos outros encadernadores. Deveria haver, por certo, uma sensível diferença para compensar o empréstimo gratuito das máquinas e o financiamento aludido.

De todo o exposto se conclui que Nelson era apenas um testa de ferro ou, talvez, um sócio de indústria, ao passo que o verdadeiro empregador, o chefe oculto do estabelecimento era Oscar Nicolai. A sociedade de fato ressaltada pela prova dos autos, conforme demonstrado nas razões de recurso das reclamantes. No art. 304, o Código Comercial estabelece que a existência da sociedade de fato pode ser demonstrada por todos os gêneros de prova, inclusive por presunções fundadas em fatos de que existe ou existiu a sociedade. No art. 305, o referido Código preceitua:

«Presume-se que existe ou existiu sociedade, sempre que alguém exercita atos próprios da sociedade, e que regularmente se não costumam praticar sem qualidade social.

Desta natureza são:

1.º) negociação promiscua e comum; 2.º) aquisição, alheamento, permutação; ou pagamento comum».

Como já assinalamos, Oscar Nicolai, além da instalação de máquinas de sua propriedade na Oficina sem cobrar aluguel, ainda financiava as atividades do outro sócio. Está positivada, portanto, a sociedade de fato, e nem seria admissível que, face aos preceitos da proteção aos trabalhos, ficassem as reclamantes impossibilitadas de executar a sentença, em virtude de um arranjo ou artifício de que se valeu o verdadeiro empregador para fugir às responsabilidades decorrentes da exploração do negócio. «A responsabilidade dos sócios ocultos é pessoal e solidária, como se fossem sócios ostensivos» — art. 305 in fine, do Cód. Comercial. Merece, pois, inteiro provimento o apelo das reclamantes, a fim de que se reconheça a responsabilidade solidária de Oscar Nicolai.

O outro recurso, todavia, não merece acolhida. Nenhuma prova fez Nelson para demonstrar que as reclamantes deixaram o emprego espontaneamente. As testemunhas, na verdade, não assistiram a dispensa, mas souberam do fato. Conjugando-se esses depoimentos com as declarações de Nelson (fls. 43), chega-se à conclusão de que realmente houve a rescisão por parte do empregador. Diz Nelson que as reclamantes causaram certo prejuízo e, por isto, resolveram deixar o emprego, espontaneamente, tendo pedido que não lhes fosse cobrada a reparação do prejuízo. Tinha, portanto, Nelson um motivo para rescindir os contratos. Quanto aos salários retidos e diferença salarial, cumpria ao reclamado provar que estava quites com as reclamantes. Nenhuma prova fez, todavia, neste particular.

Por estes fundamentos, acordam os Juizes do Tribunal Regional do Trabalho, da 3.ª Região, unânimeamente, em dar provimento ao recurso das reclamantes e em negar provimento ao recurso da empresa.

Belo Horizonte, 27 de novembro de 1957. — Sebastião Ewerton Curado Fleury, presidente em exercício. — Newton Lamounier, relator. Ciente: Whady José Nassif, p. Procuradoria Regional.

FALTA GRAVE — INFREQUENCIA AO TRABALHO —
DISPENSA JUSTA

— Infrequência ao trabalho caracteriza falta grave, dando justa causa para a dispensa do empregado.

TRT 1.892/57 — Relator: Juiz LUIZ CARLOS DE PORTILHO.

Vicente Ribeiro da Luz, dizendo-se estável, reclamou contra a Companhia Meridional de Mineração, perante o Juízo de Direito da Comarca de Conselheiro Lafaiete, pedindo a condenação da reclamada ao pagamento da indenização, em dobro, e no aviso prévio, isso porque fora despedido. A reclamada contestou as alegações do reclamante, alegando que era infrequente, tanto que, em 1951, comparecera ao trabalho, no período de 1.º de janeiro a 24 de abril, apenas 5 dias, propondo, ao mesmo tempo, uma reconvenção para o fim de obter da Justiça autorização para rescindir o contrato de trabalho, e que, além disso, não dispensara o reclamante, exigindo dele, apenas, que fizesse prova ampla dos motivos que impediram, por tanto tempo, o seu comparecimento ao trabalho. Houve contestação da reconvenção, pela qual o reclamante protestou provar que eram injustas e improcedentes as alegações da empresa. No seu depoimento pessoal, o reclamante reeditou, pormenorizadamente, suas alegações iniciais, e a reclamada, em depoimento tomado a seu diretor, reafirmou suas acusações quanto à infrequência do reclamante, e, embora admitido ao serviço da empresa em 5 de fevereiro de 1941, era pouco assíduo ao serviço, sendo que, nos últimos 7 meses, comparecera apenas 23 dias.

O reclamante fez ouvir apenas uma testemunha, que, em seu depoimento, nada alegou que pudesse coonestar a situação do empregado. Da reclamada, foram ouvidas três testemunhas, as quais, com a testemunha do reclamante, depuseram sobre a infrequência dele ao serviço. Decidindo, o M.M. Juiz não acolheu a alegada estabilidade do reclamante, mas, tendo em vista o comparecimento dele ao serviço, concluiu pela condenação da empresa ao pagamento da indenização sobre 7 anos e meio, julgando, assim, procedente, em parte, a reclamatória.

Houve recurso da reclamada, que não foi contrariado pelo reclamante. Nesta instância, o Dr. Substituto de Procurador Adjunto proferiu parecer opinando pelo provimento parcial, para o fim de ser determinada a readmissão do reclamante, por ser estável, pois que essa estabilidade, mesmo negada na sentença, fora confessada pela reclamada. Todavia, prosseguiu o parecer, «se ao contrário entender o Tribunal, por não admitir a estabilidade em favor do reclamante», seria por que se desse provimento ao recurso para que, reformada a sentença, fosse a empresa absolvida da condenação que lhe fora imposta. «A superioridade de prova em favor da empresa está evidente nos autos. Enquanto o reclamante apresentou uma só testemunha, a reclamada ofereceu quatro, além de a perícia ter positivado a falta de assiduidade do recorrido. E, além disso, a sentença recorrida negou a estabilidade alegada pelo reclamante, não tendo este recorrido da mesma».

VOTO

O recurso deve ser provido. A empresa provou, amplamente, a infrequência do reclamante, e, assim, justo, foi o motivo da rescisão do contrato de trabalho. Não há que falar em estabilidade, pois que foi ela ne-

gada pela sentença, não tendo havido recurso do reclamante. O parecer da Procuradoria Regional do Trabalho, na sua segunda parte, bem apreciou a espécie.

Por estes fundamentos, acordam os Juizes do Tribunal Regional do Trabalho, da 3.ª Região, por três votos, vencido o Relator, em dar provimento ao recurso, para o fim de absolver a reclamada da condenação que lhe fôra imposta, julgando, dêsse modo, improcedente a reclamação.

Belô Horizonte, 29 de novembro de 1957. — Herbert de Magalhães Drummond, presidente. — Luiz Carlos de Portilho, relator. Ciente: Custódio Alberto de F. Lustosa, p] Proc. Reg.

COMPETÊNCIA — FÓRO DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS — ATIVIDADE LIGADA A PECUARIA — EMPRESA DE FINALIDADE INDUSTRIAL — QUALIDADE DE INDUSTRIÁRIO — AVISO PRÉVIO — AFASTAMENTO DO EMPREGADO NA SUA FLUÊNCIA — AUSÊNCIA DE DIREITO

— É competente para apreciar e julgar a reclamação o Juízo do fóro em cuja jurisdição tenha se desenvolvido a prestação de serviços.

— É industriário, e não trabalhador rural, o empregado que, embora exercendo atividade ligada à pecuária, exerça atividade em empresa que se classifique como industrial pelas finalidades de suas operações econômicas.

— Não tem direito aos salários correspondentes ao período de aviso prévio o empregado que, depois de recebê-lo, deixa o emprego antes da fluência do seu prazo de duração.

TRT 1.910/57 — Relator: Juiz LUIZ CARLOS DE PORTILHO

Nelson Gomes reclamou, perante o Juízo de Direito da Comarca de Governador Valadares, contra a S/A Frigorífico Anglo, alegando que fôra dispensado sem aviso prévio e, assim, não tendo havido justa causa, pretendia que lhe fossem pagas as importâncias correspondentes a dois meses de indenização, um mês de aviso prévio, um período de férias e os salários correspondentes ao mês de junho e a oito dias do mês de julho. Juntou, como documentos, dois envelopes de pagamento de salário — um de junho e outro de maio e, ainda, o aviso prévio, datado de 8-7-57, assinado pela empresa.

A reclamada levantou exceção de incompetência do fóro, isso porque a sede da empresa é em São Paulo e não em Governador Valadares, exceção essa que, recebida pelo Juiz, foi por este declarada como matéria preliminar por ocasião da sentença. Na audiência, a reclamada contestou a qualidade de industriário do reclamante, considerando-o trabalhador rural, assim como contestou a reclamação no tocante ao salário de junho, admitindo, entretanto, que deixara de pagar os salários de julho, correspondentes a 8 dias, isso porque o reclamante se recusara a recebê-los, como se recusara, também, a dar recibo do aviso prévio, deixando logo em seguida, o serviço da reclamada — o que constituía abandono de emprego — e, por fim, concordou no pagamento de um período de férias, sujeito, entretanto, o reclamante ao desconto de 28%, a título de habitação fornecida (fls. 16).

Foram ouvidas duas testemunhas do reclamante e uma da reclamada. Em razões finais, o reclamante ratificou sua reclamação no tocante ao salário de junho, do qual recebera, apenas, Cr\$ 1.400,00 (fls. 19), de-

clarando que houve, na inicial, um lapso de sua parte. Decidindo, o M.M. Juiz de Direito considerou o reclamante industriário, julgou procedente a reclamação, desprezando a preliminar de incompetência de fóro, com fundamento no art. 651 da C.L.T., e condenou a reclamada ao pagamento da importância de Cr\$ 14.060,00, sendo Cr\$ 2.850,00 por falta do aviso prévio; Cr\$ 1.900,00 correspondentes a um período de férias; Cr\$ 2.850,00, correspondentes ao salário do mês de junho; Cr\$ 760,00, correspondentes a 8 dias de salário de julho e, por fim, Cr\$ 57.000,00 correspondentes a dois períodos de indenização. Houve recurso, bem como foram depositadas as importâncias da condenação e pagas as custas. Contra-arrazoado, o recurso veio ter a este Tribunal, onde o Dr. Procurador Regional do Trabalho se manifestou pelo seu não provimento, opinando pela confirmação «in totum» da decisão recorrida.

VOTO

Improcedem as preliminares levantadas e a sentença está correta quando considera competente o Juízo local e reconhece ao reclamante a qualidade de industriário.

Ao contrário da conclusão a que chegou o M.M. Juiz prolator da sentença recorrida, as testemunhas do reclamante não provaram que este não tivesse recebido o aviso prévio ou que, recebido, tivesse ele que deixar o serviço imediatamente. Com efeito, a testemunha de fls. 16 declarou: «que ele, depoente, sabe que o reclamante não recebeu o aviso prévio legal»; «que ele, depoente, viu a carta em poder do reclamante, através da qual era avisado que devia deixar o serviço da reclamada de um dia para o outro; que o reclamante recebeu o aviso prévio da reclamada em 8 de julho do corrente ano».

A testemunha de fls. 17, que deixou o serviço, em maio, isto é, antes da despedida do reclamante, declarou: «que não sabe se o reclamante deixou o serviço da reclamada espontaneamente ou foi dispensado»; «que ouviu que o reclamante foi dispensado sem aviso prévio dos serviços da reclamada». Estas declarações de uma e outra testemunha, em resposta às perguntas do próprio Juiz, vacilantes, se afastam da realidade, isso porque, a fls. 9, se encontra o aviso prévio dado pela empresa, e que foi anexado aos autos com a inicial. A sentença considera tal aviso obscuro, por lhe faltar o prazo. Contudo, ele não deixa nenhuma dúvida sobre a existência do ato: «Em virtude de não necessitarmos mais de seus serviços, como vaqueiro desta Companhia, apresentamos-lhe nesta data o competente aviso prévio, conforme disposições das Leis Trabalhistas». Não há obscuridade pois que foi o aviso dado conforme disposições das Leis Trabalhistas. A 1.ª testemunha não merece crédito, pois se contradiz, ora afirmando que o reclamante não recebeu o aviso prévio, para logo em seguida declarar que o reclamante recebeu. A 2.ª testemunha também não pôde certificar a inexistência do aviso prévio, seja porque deixara o serviço da empresa em época anterior ao fato, seja, ainda, por que suas declarações se apoiam em informações obtidas de terceiros ou do próprio reclamante.

Assim sendo, seria injusto não admitir-se a existência do aviso prévio, que, aliás, foi anexado aos autos pelo próprio reclamante. A prova testemunhal não pôde esclarecer se, entregue o aviso prévio, teria havido, realmente, determinação do representante da reclamada para que o reclamante deixasse o serviço imediatamente, pois que, enquanto uma das testemunhas do reclamante declara que ele recebera ordem para deixar o serviço em 24 horas, a testemunha da reclamada informa que, depois do aviso prévio, o reclamante ainda trabalhara para a empresa por mais de oito dias.

O aviso prévio, ao contrário do que se contém na sentença, não é obscuro quanto ao prazo, pois foi dado na conformidade das disposições das Leis Trabalhistas, e, assim, uma das disposições é justamente, a do prazo que, no caso, seria de 30 dias.

Tudo leva a crer que, recebido o aviso prévio, o reclamante deixou os serviços da reclamada e, assim, rompeu, ele mesmo, o contrato de trabalho, eis que não esperou fluir o prazo da lei. Entretanto, reconhecida a existência do aviso prévio, o qual proclama a vontade da empresa em rescindir o contrato de trabalho sem a justa causa, seria muito rigorismo negar-se ao reclamante o pagamento correspondente à indenização, muito embora, por culpa sua, seja de se lhe negar o pagamento do salário correspondente ao aviso prévio.

Por outro lado, a sentença não acolheu, também, a retificação feita pelo reclamante quanto ao seu salário de junho, pois que, a fls. 19, corrigiu, nessa parte, a sua inicial, ao esclarecer que, do mencionado mês, recebera a importância de Cr\$ 1.400,00.

A sentença foi omissa quanto a habitação, e o recurso pede que o Tribunal se manifeste quanto a este ponto. Todavia, a reclamada não conseguiu, através da 2ª testemunha do reclamante e da sua única testemunha, provar senão que essa habitação valia, apenas, Cr\$ 100,00 por mês; pelo que incabível seria admitir-se o pretendido desconto de 28%.

Por todo o exposto, sou por que se dê provimento parcial ao recurso, para excluir da condenação a parcela de Cr\$ 2.850,00 do aviso prévio, assim como, do salário do mês de junho, a parcela de Cr\$ 1.400,00, deduzindo-se, ainda, do total, a importância de Cr\$ 100,00 a título de habitação sobre o salário remanescente.

Por estes fundamentos, acordam os Juizes do Tribunal Regional do Trabalho, da 3ª Região, por 3 votos, em dar provimento parcial ao recurso, para excluir da condenação as parcelas de: a) Cr\$ 2.850,00 do aviso prévio; b) Cr\$ 1.400,00 da parcela do salário de junho; c) Cr\$ 100,00, a título de habitação.

Belô Horizonte, 2 de dezembro de 1957. — Sebastião E. Curado Fleury, presidente em exercício. — Luiz Carlos de Portilho, relator. Ciente: Fernando Dourado de Gusmão, p/ Procuradoria Regional.

—oO—

CONTRATO DE APRENDIZAGEM — PLURALIDADE DE MISTERES — NÃO CONFIGURAÇÃO — DIREITO AO SALÁRIO MÍNIMO

— O empregado de menoridade trabalhista que cumpre jornada integral de serviço e se ocupe de muitos misteres obreiros, cada qual diverso do outro, sem receber, ainda, os necessários ensinamentos para sua formação profissional metódica, não pode ser considerado como aprendiz, e tem direito ao recebimento integral do salário mínimo.

Voto vencido: — É aprendiz o empregado menor que na sua formação profissional multiforme tenha de desempenhar diversos misteres, até que a mesma se complete e se obtenha o resultado final.

TRT 1. 712/57 — Relator: Juiz NEWTON LAMOUNIER

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário, interposto da decisão do M.M. Juiz de Direito de Leopoldina, em que é recorrente Instituto Martinho Guimarães (reclamado), sendo recorridas Elza Teodoro Alves e outra (reclamantes).

RELATORIO

O Instituto Martinho Guimarães, inconformado com a decisão do M.M. Juiz de Direito de Leopoldina, que o condenou a pagar a Elza Teodoro Alves e outra diferenças de salários e reparações legais pela rescisão de seus contratos de trabalho, interpôs o presente recurso ordinário, em que, preliminarmente, argui a nulidade do processo por defeito de representação legal das reclamantes e por suspeição do M.M. Juiz prolator da decisão, e, no mérito, pretendendo a reforma do decisório, sob o fundamento de que resultou provado nos autos terem exercido as reclamantes ocupações sujeitas a aprendizagem e daí, não se justificou o pagamento do salário mínimo integral às mesmas, como reconheceu a decisão recorrida.

O recurso foi contra arrazoado e a Douta Procuradoria Regional, oficiando nos autos, opinou pela rejeição das preliminares e manutenção do decisório.

VOTO

Ao contrário do que alega o reclamado, as reclamantes estão legitimamente representadas no processo. Assim é que os documentos de fls. 3 e 4 comprovam o mandato conferido pelos pais das empregadas ao Dr. Promotor de Justiça, que promoveu as reclamações e assistiu as reclamantes em todo o curso da lide.

A preliminar de suspeição do Juiz é inteiramente destituída de amparo legal, tendo em vista a diferença entre o magistrado emitir a sua opinião a respeito de um caso a ser julgado e a de ter proferido nova sentença nos autos por motivo de anulação da primitiva. Além do mais, ambas as preliminares suscitadas pelo reclamado o foram serodiantemente. No mérito, não merece reparos, antes total confirmação a decisão de 1ª instância, que deu a hipótese sub judice justa e jurídica solução.

Está mais do que provado que as reclamantes não eram aprendizes no serviço do reclamado. Isso se infere das declarações de todas as testemunhas e mesmo da defesa do próprio reclamado.

O simples fato de ter ficado provado e o de ter sido alegado pelo reclamado que as reclamantes, na sua jornada diária de trabalho, se ocupavam de muitos misteres, um diferente do outro, basta para excluir o contrato de aprendizagem. Não se concebe, na verdade, que um empregado seja admitido para, simultaneamente, aprender vários e diferentes ofícios. Como o período de aprendizagem não excede de quatro anos, pois só o menor de 14 a 18 anos a ela se submete, é bem de ver que é inadmissível possa o empregado, dentro deste prazo, conseguir habilitar-se em várias profissões, tanto mais que, para o ensino de cada ofício, a lei estabelece uma determinada duração. Acontece, ainda, que não seria possível pudessem as reclamantes habilitar-se nos vários ofícios que exerceram, não só por exigüidade de tempo, como porque não lhes era ministrado o ensino metódico em cada ocupação. Pela prova testemunhal produzida nos autos, incluindo-se a do reclamado, as reclamantes, em um só dia, desempenhavam tarefas de cinco a seis modalidades, sendo certo que algumas das ocupações nem mesmo aprendizagem requeriam. Ad-teiras profissionais, executavam elas aquelas outras múltiplas ocupações, ou seja, delas o empregador exigia serviços alheios ao contrato de trabalho, o que é outra irregularidade.

Enfim, o que se depreende de toda a defesa do reclamado é a sua insinceridade, já que as reclamantes não eram aprendizes e, por isto mesmo, tinham direito ao salário mínimo de adulto, que não lhes era pago.

Com estes fundamentos, acorda o Tribunal Regional do Trabalho, da 3.ª Região, em desprezar as preliminares e em negar, in totum, provimento ao recurso.

Belo Horizonte, 4 de dezembro de 1957. — Herbert de Magalhães Drummond, presidente. — Newton Lamounier, relator. Ciente: Fernando Dourado de Gusmão, p. Procuradoria Regional.

VOTO VENCIDO DO JUIZ LUIZ CARLOS DE PORTILHO.

1 — O conceito de «aprendizagem», que não foi definido por lei, mas por um decreto assessorado por uma portaria ministerial, não deve estar estreitamente confinado, como se tem pretendido, sob pena de se estabelecer para os jovens uma barreira intransponível quanto à conquista de uma profissão. Toda a gente sabe que nos pequenos estabelecimentos comerciais ou industriais, o menor, admitido como aprendiz, não o é, as mais das vezes, para aprender apenas uma atividade; ele é submetido a uma aprendizagem multiforme, porque o que ele aprende, antes e acima de tudo, é a trabalhar; é a se portar, disciplinadamente, ante as tarefas, as mais variadas, que o desenrolar do trabalho coletivo lhe oferece: lavar vidros, encher ampólas, rotular frascos, pregar caixotes, tudo isso faz parte do conjunto de trabalho do estabelecimento em que as reclamantes prestavam o seu serviço, o qual não ostenta um ritmo industrial volumoso a ponto de permitir-lhe o luxo de ministrar a aprendizagem de apenas uma coisa a cada uma delas; elas devem aprender a fazer todas aquelas coisas que convergem para o resultado final. Impor à empresa a obrigação de circunscrever o aprendizado a apenas uma coisa ou, então, a pagar o salário de adulto a um menor a quem se determine que aprenda todas as coisas do estabelecimento, é escorregar os menores de uma série de estabelecimentos do porte e das condições destes, em que as reclamantes faziam a prestação de serviços. É negar ao menor o direito de aprender, na sua idade, aquilo que, na idade adulta, lhe poderá dar melhor salário. É afastar o menor de um ambiente sadio de trabalho para consentir, graças a um rigorismo injustificável, que ele se perca em ambientes suspeitos ou que se encaminhe, mais cedo, para o vício quando, percorrendo os caminhos do trabalho, poderia vir a ser elemento prestante na sociedade.

2 — Pouco importa que, atormentada pela confusão reinante quando o decreto presidencial pretendeu que o salário mínimo entrasse em vigor na data de publicação dele, a empresa houvesse efetuado o pagamento do novo nível calculado a partir de 1.º de agosto. Há, ainda, em virtude da condenação imposta à empresa, oportunidade para que esta, pelo desconto no «quantum» a que ficou obrigada, recupere aquele excesso que vai de 1.º de agosto a 27 de setembro de 1956. — Luiz Carlos de Portilho.

FORÇA MAIOR — FALTA DE ENERGIA ELÉTRICA — NÃO CONFIGURAÇÃO — TAREFEIROS — DIREITO AO SALÁRIO MÍNIMO.

— Não se configura força maior a falta de energia elétrica, determinante da paralisação do serviço da empresa, quando a mesma seja previsível e o empregador não tenha adotado providências para evitar suas consequências, que não afetaram substancialmente a situação econômica e financeira do estabelecimento.

O empregado tarefeiro tem direito à percepção do salário mínimo, independentemente de sua produção obreira.

— **Voto vencido** — Caracteriza força maior a falta de energia elétrica, cuja ocorrência decorra de fenômeno da natureza e da imprevidência de terceiros.

— **O tarefeiro improdutivo não faz jus ao recebimento do salário mínimo.**

TRT 1:636/57 — Relator: Juiz NEWTON LAMOUNIER.

Débora Cordeiro de Oliveira e outros ingressaram com duas reclamações contra Cia. Fiação e Tecelagem Industrial Mineira, pleiteando o pagamento dos salários dos dias e horas em que a empresa esteve paralisada por falta de energia elétrica, dos dias de greve de agosto de 1954 e da diferença de salário mínimo. Alegam que a empresa não reajustou o preço da unidade tarefa de modo a permitir que os operários consigam receber o salário mínimo elevado em maio de 1954.

Contestando, disse a reclamada que improcede o pedido, pelos seguintes motivos: 1.º) porque a paralisação dos serviços foi devida a força maior, nos termos do art. 501 da C.L.T.; 2.º) por serem indevidos os salários dos dias de greve, eis que este E. T. R. T. não os mandou pagar; 3.º) porque o preço da unidade tarefa foi reajustado de modo a permitir a obtenção do salário mínimo por 23 dos tarefeiros, na conformidade da Portaria 328.

Devidamente instruído o processo com a juntada de documentos e realização de duas perícias requeridas pela empresa, a M.M. Junta de Conciliação e Julgamento de Juiz de Fora, por sentença de fls. 63, julgou, em parte, procedente a reclamação, para condenar a empresa a pagar os salários dos dias em que não houve serviço por falta de energia elétrica, assim como a diferença salarial.

Considerou a M.M. Junta que a falta de energia elétrica não caracterizava a força maior, nos termos da legislação especializada, e entendeu que, após a revogação da Portaria 328, todos os tarefeiros fazem jus ao salário mínimo, independentemente da respectiva produtividade, tudo de acordo com o disposto no art. 78 da C.L.T. Não deferiu, contudo, o pagamento dos salários dos dias de greve, por falta de amparo legal.

Desta sentença, recorreu, tempestivamente, a reclamada, renovando as alegações de defesa, quanto à força maior e diferença salarial. Diz ainda que a reclamante Valdemira deu quitação ampla, não lhe assistindo direito de pleitear qualquer novo pagamento, seja a que título for. Não foram oferecidas contra razões e a douta Procuradoria opinou pela confirmação.

Ex-positis:

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário interposto pela Cia. Fiação e Tecelagem Industrial Mineira, sendo recorridos, Débora Cordeiro de Oliveira e outros.

A recorrente insiste em afirmar que a falta de energia elétrica ocorrida em 1954, na cidade de Juiz de Fora, constituiu motivo de força maior, capaz de isentá-la do pagamento dos salários correspondentes aos dias e horas em que foi obrigada a fechar o estabelecimento por aquele motivo. Não lhe assiste razão, contudo. Em várias oportunidades, a Justiça do Trabalho desta Região teve que apreciar casos semelhantes e, em todos eles, chegou à conclusão de que as empresas industriais de Juiz de Fora não podiam invocar o alegado motivo de força maior. Antes de mais nada, porque o fato era perfeitamente previsível, já que o período ou ciclo de estiação vinha desde princípio de 1950. Várias empresas, por isto, adquiriram motores a óleo, a fim de evitar a paralisação de suas atividades. É óbvio, portanto, que aquelas indústrias que não tomaram idêntica precaução, não podem alegar força maior, eis que não agiram

com a necessária previdência, nos termos da Lei — art. 501 da C.L.T. Além disto, a força maior a que alude o dispositivo supra citado só opera quando afetar ou for suscetível de afetar substancialmente a situação econômica e financeira da empresa. No caso dos autos, não existe prova de que a falta de energia elétrica naqueles dias de 1954, tenha repercutido de maneira profunda na situação econômica e financeira da empresa. Trata-se, portanto, de risco normal, a cargo exclusivamente da reclamada.

Também não convencem os argumentos da recorrente quanto à diferença salarial. O art. 78 da C.L.T. é imperativo e obriga os empregadores a pagar o salário mínimo aos tarefeiros por dia normal de trabalho. A única condição, portanto, para o recebimento do mínimo legal é a observância do horário. Desde que o empregado permanece no serviço as oito horas, nada obsta lhe seja reconhecido direito ao pagamento do salário mínimo correspondente, as horas trabalhadas, independentemente da produtividade. O critério recomendado pela Portaria 328 não se ajustava aos termos da lei (art. 78 da C.L.T.), conforme adverte Russomano, a pág. 197 do vol. I dos Comentários à C.L.T. A própria Constituição, no art. 157, estabelece, de modo desenganado, que a legislação do trabalho deve assegurar aos operários o salário mínimo capaz de satisfazer, conforme as condições de cada Região, as necessidades normais do trabalhador e de sua família. Se for aceita a tese da recorrente, chegaríamos à conclusão, de que a Lei Maior permite que determinados operários menos produtivos recebam pagamento inferior às suas necessidades normais. O salário mínimo é fixado atendendo ao indispensável para alimentação, habitação, vestuário, transporte e higiene (art. 76 da C.L.T.). A lei, portanto, não admite que o assalariado viva abaixo de suas necessidades normais, o que seria contrário à dignidade humana e aos princípios da justiça social, que a nossa Constituição preconiza. Objetivando restabelecer o princípio legal, o Ministério do Trabalho, em maio de 1953, deliberou revogar a Portaria 328 e o fez em obediência às normas tutelares que informam a nossa Legislação do Trabalho. Aos tarefeiros, por conseguinte, ficou assegurado o recebimento do salário mínimo, independentemente de produtividade. Se o tarefeiro for desdido, cabe puni-lo com as penalidades adequadas ou, caso não se corrija, com a dispensa por justa causa.

Desta forma, as empresas poderão controlar com a Justiça o trabalho dos seus colaboradores, sem estabelecer diferenças salariais que inferiorizem os operários, colocando-os numa situação sub-humana.

Quanto ao recibo firmado pela reclamante Valdomira, tão pouco assiste razão à recorrente. A referida postulante, por aquele documento, apenas recebeu a indenização por antiguidade. A quitação, no entanto, só vale pelas quantias especificadas, nos termos do art. 940 do Código Civil. Assim sendo, não ficou a recorrente exonerada dos pagamentos pleiteados neste processo.

Ante o exposto, acordam os Juizes do Tribunal Regional do Trabalho, da 3.ª Região, por três votos, de acordo com o Relator, em negar provimento ao recurso, para manter a decisão recorrida, pelos seus fundamentos, de acordo com o parecer do Dr. Custódio Alberto de Freitas Lusstosa, substituído de Procurador Adjunto, vencido o M.M. Juiz Luiz Carlos de Portilho, que dava provimento ao apêlo para absolver a reclamada da condenação que lhe foi imposta.

Belo Horizonte, 6 de dezembro de 1957. — Curado Fleury, presidente. — Newton Lamounier, relator, ad hoc. — Whady José Nassif, p. Procuradoria Regional.

VOTO VENCIDO DO JUIZ LUIZ CARLOS DE PORTILHO

1 — Acolho a força maior arguida pela recorrente. Realmente, grande parte do Estado de Minas tem sido alcançada pelos efeitos da estiagem que, anualmente, assola o interior do Brasil, o chamado «polígono das secas» — resultado de imprevidência brasileira e decorrente do indiscriminado desmatamento — estendeu-se, lentamente, a pontos do país onde, outrora, não se supunha viessem a ocorrer os motivos que inspiraram a sua delimitação. Por outro lado, o desenvolvimento das cidades, com o êxodo dos campos, principalmente depois da guerra, provocou um maior consumo de eletricidade. Se esta viria a escassear em virtude do deffinamento dos cursos d'água por força do vitorioso e incontido abate de florestas, o aumento da densidade populacional também seria outro fator imprevisível à orientação empresária. Se a Natureza funciona como madrasta, devem sofrer os efeitos de seu mau comportamento, não apenas os empregadores — a quem se determina pagamentos de salários ou proventos do trabalho por serviços não prestados — mas toda a coletividade; inclusive, é claro, os empregados também.

2 — Nunca pude me convencer que tivesse sido acertada a revogação da Portaria 328; reputo essa revogação ato exclusivamente demagógico. A Justiça do Trabalho tem uma alta função social e deve zelar pelo equilíbrio entre o capital e o trabalho. Pagar salários a tarefeiros que não produziram a mesma quantidade de tarefas que colegas seus puderam produzir, apenas porque é preciso que eles tenham assegurado o mínimo legal e premiar a indolência, é estimular o desaprêço ao trabalho. Em nenhuma comunhão de trabalho admitir-se-ia a impunibilidade do empregado que, ao contrário de seus companheiros, teima em nada fazer, constituindo-se em parasita do grupo e da sociedade. O sistema anterior à revogação da Portaria 328 tinha, em seu favor, principalmente, um sentido pedagógico. A quem não se deva preocupar com o fato, puro e simples, de que todo o trabalhador deve perceber, pelo menos, o salário mínimo, di-lo a orientação administrativa e jurisprudencial; uma e outra permitem que o salário esteja abaixo desse mínimo legal quando o empregado, como prestador de serviços, seja contratado para trabalhar em tempo inferior ao da jornada comum. — Luiz Carlos de Portilho.

—oO—

SUCESÃO TRABALHISTA — TRANSFERÊNCIA DE SERVIÇOS EXPLORADOS PELO ESTADO — EMPRESA PRIVADA — OCORRÊNCIA

— Ocorre sucessão trabalhista na hipótese do Estado transferir para empresa privada a exploração comercial e industrial de serviços antes empreendida pelo poder público.

TRT. 1.800/57 — Relator: Juiz NEWTON LAMOUNIER.

RELATÓRIO

A MM. Terceira Junta desta Capital, por sentença de fls. 25 a 27, julgou procedente a reclamação formulada por Tiago Dias Barbosa contra Centrais Elétricas de Minas Gerais, S/A, e condenou a empresa a reintegrar o reclamante com os salários do tempo do afastamento, conforme se apurar em execução, deduzida destas a importância recebida pelo autor, a título de indenização.

Considerou a MM. Junta que a alteração na estrutura jurídica da

empresa não prejudica os direitos adquiridos pelos seus empregados, devendo, por isto, ser admitida a alegação de que a reclamada é sucessora do Departamento de Águas e Energia Elétrica do Estado de Minas Gerais, para o qual o reclamante trabalhou mais de 10 anos, antes de ser transferido para os serviços da reclamada. Esta não se conformou com a sentença e recorreu; tempestivamente, tendo pago as custas. Nas suas razões de fls. 31 a 33 sustenta a tese de ser impossível a sucessão de órgão estatal por empresa privada. Pede, em consequência, provimento para ser totalmente absolvida. Foram oferecidas contra razões e a douta Procuradoria se manifestou pela confirmação.

Ex-positis:

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário interposto por Centrais Elétricas de Minas Gerais, S/A, sendo recorrido Tiago Dias Barbosa.

O reclamante, depois de prestar serviços para o Departamento de Águas e Energia Elétrica do Estado de Minas Gerais, durante mais de 10 anos, foi transferido para a reclamada, conforme se vê na documentação acostada aos autos — fls. 5 e 6. No Departamento, a situação do reclamante era regulada pela C. L. T., segundo se inferê da certidão de fls. 6 e da publicação de fls. 7. Na CEMIG trabalhou alguns anos, sendo dispensado mediante indenização referente apenas ao tempo de serviço prestado à empresa, sem inclusão do período de trabalho no Departamento. A MM. Junta considerou de nenhum valor a dispensa do reclamante e mandou reintegrá-lo. Não merece reparos a prolação de primeira instância. Na verdade, em muitos outros processos, a Justiça do Trabalho e até o Ex-célsio Pretório já repeliram a tese sustentada pela recorrente quanto à impossibilidade da sucessão em casos semelhantes. Os autos dão notícia de vários pronunciamentos da Justiça a respeito, todos eles em sentido desfavorável à recorrente. O autor não gozava no Departamento de situação idêntica a dos funcionários públicos. O Departamento explorava serviço de natureza comercial e industrial e assegurava aos seus empregados a proteção das Leis Trabalhistas. Transferidos os serviços e os empregados para a reclamada, é óbvio que esta assumiu ipso facto, a responsabilidade pelo tempo de serviço anterior, na qualidade de sucessora do Departamento. Ainda recentemente, o C. T. S. T. decidiu que não há fundamento jurídico para que sejam recusados os efeitos de sucessão trabalhista quando o Estado transfere à pessoa de direito privado atividade por ele antes empreendida. — Ementa ao acórdão proferido no processo E. 234/56, in D. Just., de 24/5/1957, pág. 1.351.

Por estes fundamentos e mais que dos autos consta, acordam os Juizes do Tribunal Regional do Trabalho, da Terceira Região, unanimemente, em negar provimento ao recurso, para manter a decisão recorrida, pelos seus fundamentos, de acordo com o parecer do Dr. Whady José Nassif, Procurador Regional.

Belo Horizonte, 6 de dezembro de 1957. — Curado: Fleury, presidente — Newton Lamounier, relator «ad hoc». — Ciente: Whady José Nassif, pela Procuradoria Regional.

oOo

INQUÉRITO PARA APURAÇÃO DE FALTA GRAVE — EMPREGADO EM GÓZO DE SEGURO-DOENÇA — AJUZAMENTO. — POSSIBILIDADE

— O inquérito para apuração de falta grave pode ser ajuizado contra empregado em gozo de seguro-doença.

TRT 1.681/56. — Relator: Juiz LUIS CARLOS PORTILHO.

RELATÓRIO

O Banco da Lavoura de Minas Gerais, S/A, com sede nesta Capital, requereu inquérito administrativo para apurar falta grave atribuída ao seu empregado, estábilário Alcides Alves Diamantino. Foi arguida contra o requerido a prática de «ato de improbidade», capitulado na alínea «a», do art. 482, da C. L. T., tendo o Banco feito a juntada de vários documentos, inclusive confissão escrita, assinada pelo empregado. Ofereceu, ainda, o próprio requerente, comunicações expedidas pelo Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Bancários, segundo as quais, logo depois da confissão da falta grave, o requerido ali se apresentara e fora considerado portador de invalidez temporária, pelo que a ele fora concedido «auxílio-enfermidade». A petição do Banco, datada de 20/3/56, foi apresentada à Justiça do Trabalho, em 4/4/56, sendo de se notar que a falta grave foi confessada e apurada em 8 de julho de 1954 (doc. de fls. 8). Na audiência inaugural da Terceira Junta de Conciliação e Julgamento, o requerido apresentou sua defesa por escrito, alegando, preliminarmente, que o requerente era carecedor de ação, porque, estando ele em gozo de auxílio-enfermidade, como o próprio Banco se incumbira de provar, o contrato de trabalho estava suspenso, na forma do art. 475, da C. L. T., pelo que não se poderia pretender qualquer consequência da falta imputada ao empregado. Negou a prática da falta que lhe era atribuída e assinalou que a letra «a», do art. 482, exige que, na prática da improbidade, o autor seja empregado e a vítima o empregador. Decidindo, a Terceira Junta de Conciliação e Julgamento julgou o Banco carecedor de ação, dando, assim, integral acolhimento à preliminar levantada pelo requerido.

Inconformado, o Banco recorreu da decisão, fazendo longas considerações e invocando a opinião de doutrinadores e o auxílio de julgados, como, ainda, anexou novos documentos, isto é, cartas dos funcionários do Banco, vítimas do ato de improbidade — os mesmos cujos nomes figuram nos documentos produzidos com a inicial e também, uma folha do «Minas Gerais», de 3 de janeiro de 1956, contendo a nomeação do requerido e recorrido para cargo na Secretaria da Educação deste Estado.

Contra-arrazoando, o recorrido sustentou as mesmas razões expostas perante a Junta, reeditando os mesmos argumentos e as mesmas opiniões de comentadores do Direito do Trabalho. O Dr. substituído do Procurador Adjunto, opinando, entendeu que seria de se manter a decisão recorrida, sob o fundamento de que, efetivamente, estando o empregado em gozo de aposentadoria, estava o seu contrato de trabalho suspenso, acentuando: «Uma vez cessada esta (a aposentadoria) e caso o reclamado tentasse reassumir o emprego, é que o recorrente poderia usar do direito de instaurar o inquérito, isto independentemente do curso do prazo prescricional de dois anos. E que também não ocorreria a prescrição estando suspenso o contrato cuja execução estava pendente de uma condição suspensiva, qual seja a da possibilidade da recuperação da saúde do reclamado». Distribuído o processo ao MM. Juiz Fábio de Araújo Mota, pediu, este, uma diligência, junto ao IAPB, para apurar-se se o requerido continuava ou não aposentado, tendo sido anexada aos autos a resposta daquela autarquia, segundo a qual o requerido deveria voltar a exame médico no mês de julho de 1958.

V. O. T. O.

O Banco da Lavoura de Minas Gerais, pela falta apurada e confessada do empregado, em 8 de julho de 1954, somente requereu o inquérito

administrativo para obter autorização para a sua dispensa, em 4 de abril de 1956, isto é, quando o fato se aproximava da prescrição de dois anos, prevista no art. 11, da C. L. T. Um dos documentos oferecidos com o recurso, esclarece que foram feitas gestões junto ao recorrido para que ele, a fim de evitar a medida extrema, que tanto poderia vexá-lo, postulasse a sua demissão (doc. de fls. 42); esses mesmos documentos acentuam que, depois do afastamento do requerido, cessaram fatos a ele atribuídos e que ele mesmo confessara em mais de uma oportunidade.

Levantou-se, no processo, a questão de que, estando o requerido em gozo de aposentadoria, por parte do IAPB, e, ipso facto, suspenso o contrato de trabalho, estava ele, automaticamente, amparado contra qualquer providência punitiva por parte do Banco. E, neste sentido, foi a decisão da Junta «a quo» que, sem providenciar a prova da falta imputada ao requerido, julgou o Banco carecedor de ação, adotando, assim, e des- de logo, a preliminar levantada pelo empregado.

Em que pesem as opiniões trazidas para os autos e o parecer do Dr. substituto do Procurador Adjunto, entendemos que o fato de o requerido haver, logo após a descoberta da falta que lhe é imputada, pleiteado e obtido a concessão do seguro-doença — que não é uma aposentadoria definitiva — não deve ser motivo para que deixem de ser apurados os fatos articulados pelo requerente.

Efetivamente, o contrato de trabalho está suspenso; assim o diz o art. 475, da C. L. T. A relação jurídica de emprego, o vínculo empregatício, todavia, não desapareceram, nem estão protegidos contra uma providência do gênero da que tomou o Banco, maximé porque a falta argüida foi apurada em data anterior a em que o acusado procurara, o IAPB, e o documento assinado pelo requerido declara que as demais faltas foram praticadas em datas mais recuadas do que aquela. O Banco foi cauteloso, procrastinando o quanto pôde, a propositura do inquérito e somente veio a tomar a medida extrema quando, fracassadas as demar- ches que colegas do requerido faziam para que ele se exonerasse — a fim de evitar-lhe o vexame supremo — deliberou impedir, com a instau- ração deste processo, que a punibilidade se esgotasse pela ocorrência da prescrição: o fato data de 8 de julho de 1954 e o inquérito somente foi proposto a 4 de abril de 1956. Sem dúvida alguma, que o fato é, de veras, deplorável, e a situação do requerido pode provocar piedade. Os termos lacinantes da carta que dirigiu a um diretor do Banco, inspiraram ao pa- trono do requerido a orientação adotada na defesa e esse ambiente sen- timental, por certo, influiu decisivamente na nobreza da Junta «a quo», cuja sentença se afastou, data venia, do direito. O Banco, entretanto, é que não poderia renunciar a um direito que é seu — qual o da abertura do inquérito — sem a ressalva expressa da interrupção da prescrição esta- tuída no art. 11, para que ela começasse, de novo, a correr a partir do momento em que, cessando o seguro-doença ou aposentadoria provisória, o requerido voltasse ao trabalho. Como essa ressalva não lhe é assegura- da por dispositivo que guarde correlação com o art. 475, o Banco não permitiu que a falta grave argüida fôsse consumida pelo efeito pres- cripcional.

Assim, se, não obstante o art. 475, da C. L. T., a relação jurídica de- corrente do contrato de trabalho estava e está vigorando, o requerente poderia, como o fez, instaurar o inquérito. Não foi acertado declarar-se que ele é carecedor de ação; a Junta deveria prosseguir o inquérito, ouvir as testemunhas que fossem apresentadas, promover, enfim, a produção to- tal de provas, ou fôsse para perpetuar a memória dos fatos alegados, ou fôsse mesmo para dar ao requerido oportunidade ampla de se defender contra uma acusação, sem dúvida, vexatória.

Nosso voto, é, pois, no sentido de que seja reformada a decisão pro- ferida pela Junta «a quo», a fim de que o inquérito seja processado, re- gularmente, em todos os seus termos, e seja proferida, oportunamente, outra decisão.

Por estes fundamentos, acordam os Juizes do Tribunal Regional do Trabalho, da Terceira Região, por três votos, de acordo com o relator, em dar provimento ao recurso, para reformar a decisão recorrida, a fim de que tenha prosseguimento o inquérito requerido.

Belo Horizonte, 6 de dezembro de 1957. — Curado Fleury, presiden- te. — Luis Carlos de Portilho, relator. — Ciente: Whady José Nassif, pe- la Procuradoria Regional.

—oO—

APRENDIZ MATRICULADO NO S E N A I — DISPENSA NO FIM DO CURSO — LICITUDE — INDENIZAÇÃO — AUSÊNCIA DE DIREITO

— A empresa que mantém menor aprendiz matriculado no S. E. N. A. I. não é obrigada a aceitá-lo no seu serviço, findo o curso de aprendizagem profissional, nem ao mesmo assiste o direito de receber indenização por rescisão do contrato de trabalho de aprendizagem, o qual, sendo de caráter compulsório, é tipicamente por prazo determinado.

TRT 1.897/57 — Relator: Juiz NEWTON LAMOUNIER.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário, in- terposto da decisão da MM. Terceira Junta de Conciliação e Julgamento de Belo Horizonte, em que é recorrente Raimundo Martins Lisboa (re- clamante), sendo recorrido o «Diário de Minas» (reclamado).

R E L A T Ó R I O

Raimundo Martins Lisboa, inconformado com a decisão da MM. Terceira Junta desta Capital, na parte em que julgou improcedente a sua reclamatória postulada contra o «Diário de Minas», interps o pre- sente recurso ordinário, pleiteando a reforma do decisório. Sustenta que a MM. Junta, tendo reconhecido a relação de emprego e a rescisão abusiva do contrato de trabalho, não podia deixar de mandar pagar as indeniza- ções de antiguidade e aviso prévio, na base do salário mínimo e, assim, não o fazendo, decidiu contra a lei. Sustenta, ainda, que é inequívoco o seu direito a percepção de diferenças de salário para o mínimo legal, vis- to como esteve, embora sem trabalhar, à disposição da reclamada, que lhe pagava quantia inferior àquele nível, o que é defeso por lei.

Intimado para contrariar o recurso, o reclamado deixou de fazê-lo, e a Douta. Procuradoria Regional, oficiando nos autos, opinou pela con- firmação do decisório recorrido.

V O T O

Segundo se evidencia dos autos, o reclamante foi matriculado no SENAI, às expensas do «Diário de Minas», para fazer um curso de aprendizagem de linotipia, e, como não pudesse, depois de alguns me- ses, estagiar nas oficinas do referido jornal, por ser noturno o serviço e menor de idade o reclamante, continuou este naquela Escola, já então fa- zendo o curso de complementação. Aconteceu, porém, que, findo este úl-

timo curso, continuou o reclamante, dada a sua qualidade de menor, impedido de trabalhar no jornal, por aquêle motivo de ser o serviço noturno. Não obstante desligado do SENAI, continuou o reclamado a pagar ao reclamante salários, sem qualquer prestação de serviço, até que em março de 1957 fez cessar o pagamento. Acresce notar que, em 1956, durante nove ou dez meses, esteve o reclamante prestando o serviço militar, período em que êle não deixou de receber salários do reclamado.

Assim, sucintamente, exposta a questão, ressalta, desde logo, não encontrar apoio legal a pretensão do reclamante.

Com efeito, logo que êle terminou a sua formação profissional no SENAI, custeada ou ajudada pelo reclamado, não estava mais êste último obrigado a admiti-lo no serviço, não só por causa da aludida incompatibilidade do horário, como porque o seu contrato de trabalho era do tipo dos que se enquadram na hipótese do art. 442, parágrafo único, da C. L. T.

A êste respeito, vem o Egrégio Tribunal Superior do Trabalho de decidir matéria idêntica à dos autos, segundo se vê na Revista «Trabalho e Seguro Social», ns. 173/174 — maio e junho de 1957 — páginas 36-41, em comentários de J. Antero de Carvalho.

Aquêla Ilustre Corte decidiu que os menores aprendizes que são contratados compulsoriamente para a matrícula nos cursos especiais de formação profissional metódica de officio ou ocupação para cujo exercício forem admitidos, não têm direito à indenização, logo completada a aprendizagem. Distinguiu o Colêndo Tribunal dois tipos de contratos de aprendiz: o de livre pactuação e o de pactuação compulsória, sendo o primeiro um contrato comum, celebrado livremente pelas partes, ao passo que no outro inexistente a livre contratualidade, porque o empresário é compulsoriamente obrigado, por lei, a empregar o menor e a matriculá-lo no S. E. N. A. I. (Decreto-lei n. 4.841, de 1942, com a redação que lhe deu o Decreto-lei n. 9.576, de 1946).

Vale a pena transcrever o seguinte e expressivo tópico do voto vencedor, no aresto a que estamos fazendo alusão:

«Entendo que, dada a peculiaridade desses tipos de contratos compulsórios, a obrigação contratual do empregador não poderá ir além do termo necessário à formação profissional do empregado aprendiz, pelo que o contrato de trabalho, na espécie, é, tipicamente, por prazo determinado. A razão é evidente. Em primeiro lugar, pela finalidade da lei que impõe compulsoriamente esses tipos de contratos ao empregador. O que a lei objetiva única e exclusivamente não é, em absoluto, o emprego de menores, mas, decididamente, a formação profissional dos mesmos, nos officios e ocupações especializadas.

Num país pobre de mão de obra especializada, precisa de continuidade, para que não se extingam os officios, ou fiquem essas ocupações nos azares de trabalhadores não especializados, o que seria uma calamidade para os parques de indústria do país. A finalidade da lei é justamente essa — a formação profissional de trabalhadores. E, tanto é isso verdade, que estabelece o critério de obrigar cada estabelecimento industrial a admitir e matricular uma percentagem de aprendizes equivalente a 5%, no mínimo, e 15%, no máximo, dos operários existentes em cada estabelecimento; e cujos officios demandam formação profissional. Não é só: a Lei obriga o empregador a matricular novo aprendiz na vaga de outro dispensado por suspensão ou afastamento do SENAI. Há mais: nenhum aprendiz poderá, antes de findo o curso, ser retirado da Escola do Senai ou substituído por outro por iniciativa do empre-

gador (parágrafo 5, art. 10, Decreto-lei n. 9.576, de 12/8/46). E, mais rigorosa a lei: o empregador que aceitar como seu empregado o menor que tenha iniciado a aprendizagem no SENAI, deverá fazê-lo continuar o curso... (parágrafo sexto, do art. 10). E quando o empregador não tenha aprendiz, por manifesta dificuldade para os obter, o SENAI os oferecerá e o empregador não os poderá recusar «sob as penas da lei» (parágrafo sétimo, art. 10). A finalidade da lei está, portanto, assim, evidenciada, objetivando, sem sombra de dúvidas, apenas a formação profissional, sendo o ônus do contrato de trabalho um meio para assegurar a subsistência do aprendiz. Ora, não sendo esses tipos de contratos de trabalho regidos pela legislação comum geral, mas, por uma lei específica, que impõe, compulsoriamente, ao empregador o ônus de formar profissionais em correspondência a uma percentagem equivalente ao número de profissionais que existem em seus estabelecimentos, pergunta-se: aquêlê ônus irá ao extremo de obrigar o empregador, também, a ficar com ex-aprendiz ou ex-aprendizes como seus empregados? Não me parece justo nem legal. Isto porque, ao contratar o menor, êste, como menor, pactua um contrato de trabalho, cujo objeto é inteiramente diverso do contrato de trabalho de adulto, com direitos e obrigações diferentes. Por outro lado, se a finalidade desses contratos compulsórios é a formação profissional, seria demasiado ônus para uma empresa impor-lhe, além do custeio para a formação profissional de 5% ou 15% de seus empregados especializados, a obrigação, também, de aumentar periodicamente e em progressão impressionante, o seu quadro de profissionais especializados e, por via de consequência, a ter, nas suas oficinas e estabelecimentos, um número de operários desnecessários e acima das suas necessidades econômico-financeiras e da capacidade da sua indústria, e ainda obrigado a continuar a ser novamente onerada com novos contratos de aprendizes, em substituição aos que concluíram os cursos, em vista de estar, continuamente, sujeita a manter aquela quota estabelecida na lei. Tais extremos levariam qualquer empresa a não sobreviver no seu ramo de negócio. Daí porque entenda que o contrato de aprendiz por pactuação compulsória terá a duração do respectivo curso. E a prazo fixo, terminado o curso, diplomado o aprendiz em profissional, cessará toda e qualquer obrigação do empregador para com o mesmo. Não há por que fugir ao enquadramento desses contratos — típicos no esquema legal dos contratos a prazo fixo, de que fala o art. 443, parágrafo único, da C. L. T. De fato, êsse tipo de contrato do aprendiz depende de termo pré-fixado (a idade de 18 anos), como, também, «da realização de certo acontecimento suscetível de previsão aproximada». Temos, pois, aí, a característica do contrato a termo — a idade; e a finalidade — o curso, cuja duração termina com a maioridade. Logo, terminado o curso, terminará o contrato sem qualquer ônus para o empregador.

Na espécie, foi o que ocorreu. O reclamante nem chegou a trabalhar para o reclamado, limitando-se a cursar o SENAI. Depois de concluída a sua aprendizagem, terminado ficou o seu contrato de trabalho, sem direito a indenizações. Entretanto, o reclamado continuou a pagar ao reclamante salários, o que fez por longo tempo, até mesmo quando o reclamante esteve prestando o serviço militar. Só mesmo por engano foi o reclamado levado a efetuar ao reclamante aquêlê pagamento. O direito do reclamante é assim nenhum, devendo contentar-se com o que lhe deu a MM. Junta «a quo», condenado que foi o reclamado a pagar indeniza-

ção de antiguidade e aviso prévio. Não tendo havido recurso do reclamado, passou em julgado, como é óbvio, a decisão condenatória.

Com estes fundamentos, acorda o Tribunal Regional do Trabalho, da Terceira Região, em negar provimento ao recurso.

Belo Horizonte, 9 de dezembro de 1957. — Herbert de Magalhães Drummond, presidente. — Newton Lamounier, relator. — Ciente: Fernando Dourado de Gusmão, pela Procuradoria Regional.

—o—

PROFESSOR — ESCOLA SUPERIOR — ESTABILIDADE TRABALHISTA — CATEDRA POSTA EM CONCURSO — DISPENSA — IMPOSSIBILIDADE DE REINTEGRAÇÃO — INDENIZAÇÃO EM DÓBRO — DIREITO

— O professor de Escola Superior que leciona no estabelecimento por prazo superior a dez anos, adquire a estabilidade no emprego, não sendo de falar em exercício interino do cargo, o que é desconhecido na órbita jurídico-trabalhista, sendo que, se a cátedra for posta em concurso para provimento determinado pela Constituição Federal, a dispensa do ocupante da mesma será injusta, mas, face à impossibilidade de reintegrá-lo no emprego, apenas terá direito à percepção de indenização em dóbro do seu tempo de serviço.

TRT 1.220/57 — Relator: Juiz NEWTON LAMOUNIER.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recursos ordinários, interpostos da decisão da M.M. Junta de Conciliação e Julgamento de Juiz de Fora, em que são recorrentes José Mariano Carneiro Leão Júnior e Escola de Odontologia e Farmácia de Juiz de Fora, sendo recorridos os mesmos:

RELATÓRIO

O professor José Mariano Carneiro Leão Júnior, perante a M.M. Junta de Juiz de Fora, reclamou contra a Escola de Farmácia e Odontologia daquela cidade, alegando que, de 1935 a 1956, com exceção dos anos 1937, 1938, 1939 e 1942, trabalhou para a reclamada, como professor da cadeira de Histologia e Noções de Microbiologia, sendo despedido sem justa causa e sem aviso prévio. Sustenta que, sendo empregado estável, deve ser reintegrado, com as vantagens legais, ou, caso se torne impossível a reintegração, que se lhe defira a indenização da antiguidade, em dóbro, e o aviso prévio.

Postulou, ainda, o reclamante, o pedido de diferença salarial, alegando que, em 1953, trabalhou no curso noturno, ganhando Cr\$ 2.000,00 por mês, sendo certo que, em 1955, quando se fez a complementação do salário daquele ano, relativa ao curso diurno, deixou de se fazer com relação ao curso noturno, do que resulta, a este título, a seu favor, um saldo de Cr\$ 48.000,00. O reclamante pediu, mais, o pagamento de salário retido, de oito dias, na importância de Cr\$ 1.600,00, e que o cálculo da indenização se fizesse na base da maior remuneração, que foi de Cr\$ 12.000,00 por mês, incluída que devia ser a parcela de Cr\$ 6.000,00 do curso noturno, totalizando todo o petitório a quantia de Cr\$ 463.600,00.

A reclamada produziu a longa defesa de fls. 8 «usque» 22, tecendo, a princípio, considerações em torno da abnegação de todos quantos co-

laboraram para a fundação e soerguimento da Escola e, estranhando que o reclamante viesse, com o seu procedimento judicial, mostrar-se pessoa mais presa à ambição do que àquêle espírito de cooperação a favor de uma juventude sequiosa de conhecimentos.

Não negou a reclamada a dispensa do reclamante e nem o seu tempo de serviço, mas frizou, inicialmente, que êle sempre ocupou interinamente o cargo, a princípio, por motivo de afastamento do catedrático e, ultimamente, por motivo de vacância do mesmo cargo. Aduziu a reclamada que tinha o reclamante ciência da precariedade de sua situação, pois jamais ignorou que as cátedras das Escolas de ensino superior só podem ser providas por aquêle que logra aprovação em concurso de títulos e provas, consoante o art. 168, n. 6, da Constituição Federal, verbis:

«Para provimento das cátedras, no ensino secundário oficial e no superior oficial ou livre, exigir-se-á concurso de títulos e provas. Aos professores, admitidos por concurso de títulos e provas, será assegurada a vitaliciedade».

O que o reclamante pretende, acrescentou a reclamada, é tornar-se catedrático por usucapião, deixando de inscrever-se como candidato nas duas oportunidades em que foi aberto o concurso para o preenchimento da cadeira, única maneira de efetivar-se no cargo. Seria absurdo que a Escola mantivesse dois titulares para o mesmo cargo, um por concurso e outro pelo exdrúxulo processo pretendido pelo reclamante. Observou a reclamada que a reintegração do reclamante é ato impraticável porque vai de encontro ao obstáculo constitucional invocado, não podendo, pois, a sua alegada estabilidade prevalecer contra dispositivo de caráter imperativo da Carta Magna. Deixando de inscrever-se no concurso de títulos e provas, o reclamante — salienta a defesa — renunciou a qualquer direito que pudesse ter, certo que êle estava de que a sua interinidade não lhe poderia gerar nenhum direito.

Contestou, também, a reclamada o pedido de diferença salarial relativo ao curso noturno, alegando que êste curso era autônomo, com receita e despesa próprias, desligado dos serviços normais da Escola, percebendo os professores que nêle lecionavam vencimentos superiores aos do curso diurno e livremente ajustados. Tratava-se de um curso extra, para acolher o excesso de alunos aprovados no concurso de habilitação, e cuja instalação foi ordenada pelas autoridades do ensino. Confirmou a reclamada que, em 1955, com o numerário que, então, proveio de subvenção federal, complementou os vencimentos dos professores do curso diurno, inclusive do reclamante, desde 1953, mas que não estava obrigada a fazer o mesmo relativamente ao curso noturno, não só pelas razões invocadas, como também porque a importância da subvenção se destinava a cobrir despesas autorizadas e pertinentes às atividades normais da Escola, sendo certo que a aplicação do referido numerário se processa segundo prescrições de lei e portaria reguladoras do assunto. Por último, e ainda com referência ao pedido de complementação salarial, arguiu a reclamada a prescrição do direito de reclamá-la, tendo em vista que, referindo-se a 1953, só em março de 1956 veio a ser portulado, vencido, assim, o prazo de dois anos. Quanto ao saldo de salários de oito dias de fevereiro, pleiteado pelo reclamante, a reclamada silenciou-se em sua defesa prévia.

O processo foi regularmente instruído, tendo sido ouvidas testemunhas, procedendo-se também a uma perícia, cujo laudo se vê a fls. 51-67.

As partes aduziram razões finais, após o que a M.M. Junta se qua-

proferiu decisão, julgando procedente a reclamação, para condenar a reclamada a pagar ao reclamante aviso prévio, indenização dobrada, a complementação salarial e saldo de salário.

Sustentou a M.M. Junta que o reclamante era empregado e, como tal, em gozo dos benefícios que lhe outorga a legislação do trabalho, sendo certo que não ficou provado occupasse ele cargo interino e isto por que não se averçou esta condição. Sustentou, ainda, que o reclamante poderia continuar lecionando a cadeira, sem que viesse a ser vitalício e sem, portanto, ofensa ao art. 168, n.º 6, da Constituição Federal. Entendeu, porém, a M.M. Junta que do dissídio resultou incompatibilidade e, por isso, converteu a reintegração em indenização em dobro.

Não se conformando com o decisório, recorreu a reclamada, renovando as suas alegações da defesa prévia e citando pareceres de autoridades administrativas contrários à tese defendida pelo reclamante e esposada pela M.M. Junta.

Também o reclamante recorreu, pedindo que o saldo de salários de oito dias lhe seja pago em dobro, segundo dispõe o art. 467 da C.L.T. Oficiando nos autos, a douta Procuradoria Regional opinou pela confirmação da decisão recorrida.

Ex-positis:

VOTO

A reclamada, em sua defesa prévia, esboçou uma preliminar, mas não a formalizou e nem a renovou em outra qualquer oportunidade, inclusive no recurso que ora é objeto de exame, razão por que não pode este Tribunal pronunciar-se sobre a matéria que — repete-se — está vazada em termos que não lhe dão o caráter de preliminar.

O caso dos autos encerra matéria de maior relevância, de ordem jurídica, não tendo o Juiz relator encontrado, quer na doutrina, quer na jurisprudência, qualquer subsídio de que se pudesse valer, por inexistir, ao que presume, casos semelhantes.

Trata-se de um professor que, durante dezessete anos, lecionou numa Escola de ensino superior e veio a ser despedido por haver sido a cadeira provida por candidato que se habilitou em concurso de títulos e provas, segundo a exigência do art. 168, n.º 6, da Constituição Federal. A Escola se recusa a reintegrá-lo ou a indenizá-lo, fundada em que não pode manter dois titulares no mesmo cargo, cujo preenchimento tem que forçosamente obedecer aquela formalidade exigida pela Carta Magna, aduzindo, mais que, por isso, o professor reclamante não podia descoñecer a sua situação de interinidade, de precariedade, situação esta que não gera nenhum direito, muito menos o de estabilidade.

Antes de mais nada, cumpre indagar se o reclamante era ou não empregado da Escola. A resposta afirmativa não demanda esforço, já que a própria reclamada não contesta, em nenhum lance de sua defesa, a relação de emprego que a vinculava ao professor reclamante.

Cumpre indagar mais o seguinte: como empregado, qual o tipo do contrato que existia entre as partes? Pela lei, ou seja, a C.L.T., só existem, a rigor, dois tipos: o de prazo indeterminado e o de prazo determinado, equiparando-se a estes últimos os mencionados no parágrafo único do art. 443 da lei consolidada.

Conceituar-se o contrato de trabalho do reclamante como tendo sido do tipo de prazo determinado, seria afrontár a lei, que proíbe que contratos desta natureza tenham duração superior a quatro anos. Assim, outra não pode ser a sua caracterização, senão a de prazo indeterminado.

Diz a reclamada que o reclamante ocupava o cargo interinamente e

que tal situação não gera direitos ao titular. Ora, a interinidade a que alude a reclamada não tem o condão de descaracterizar o contrato de trabalho ou de suprimir as obrigações impostas pela legislação especial ao empregador. Não se concebe a figura do empregado interino, o que só ocorre no serviço público; face a lei específica. Concebe-se, isto sim, que um empregado, já engajado no emprego, seja designado pelo empregador para ocupar provisoriamente ou, digamos, interinamente, um determinado cargo; na ausência do titular ou por qualquer outro motivo. Nunca, porém, para, inicialmente, exercer cargo interino sem limitação no tempo. Se a interinidade é de duração previsível, então o contrato se reveste do tipo de prazo certo e se resolve segundo os dispositivos legais que disciplinam esta espécie.

A situação do reclamante era a de ocupar a cátedra até que a mesma fosse posta em concurso. Não havia, porém, data previsível para a realização do concurso; quando o reclamante começou a lecionar a cátedra. Tanto isso é verdade, que ele permaneceu lecionando durante 17 anos a mesma cátedra. É este mais um argumento que afasta a possibilidade de se considerar o seu contrato de trabalho como equiparado ao de prazo determinado; não existisse aquêle outro obstáculo — o do art. 445 da C.L.T. — que proíbe duração superior a quatro anos.

O reclamante alega ser empregado estável, face ao seu tempo de serviço superior a dez anos.

Com efeito, a estabilidade decorre da função do tempo, ou seja, do decênio, e alcança a todos os empregados, salvo, apenas, aos que exercam cargos de confiança. Ora, o estável não pode ser despedido, qualquer que seja o fundamento em que se arrime o empregador, senão pela via do inquérito judiciário. Tendo sido o reclamante despedido sem essa formalidade legal, seria o caso de, liminarmente, ordenar-se a sua reintegração.

Até aqui se verifica que a dispensa do reclamante, foi ato ofensivo a toda a sistemática da legislação do trabalho. A rescisão do seu pacto laboral destoa das normas jurídico-trabalhistas, que regulam a espécie.

Deve-se, então, pelo exposto, obrigar a Escola a reintegrar o reclamante na cátedra da qual foi afastado, por ser seu empregado comprovadamente estável? Seria isso o maior dos absurdos, de vez que implicaria em manifesto desrespeito ao texto constitucional já citado, que exige, para o provimento da cátedra, o concurso de títulos e de provas, a que não se submeteu o reclamante. Acontece, entretanto, que a estabilidade não pressupõe necessariamente a reintegração. A regra é a reintegração, mas a própria lei consolidada sobre exceções, permitindo a sua conversão em indenização dobrada. Assim se dá quando ocorrer o fechamento do estabelecimento ou a extinção da empresa, quando do dissídio resultar incompatibilidade, etc. No caso dos autos, para a reintegração do reclamante há um impedimento legal, qual seja o obstáculo previsto no art. 168, n.º 6, da Constituição.

Mas, pergunta-se, na impossibilidade de reintegrar o reclamante, fica a reclamada desobrigada de pagar-lhe a indenização de antiguidade? Se até os exercentes de cargos de confiança fazem jus àquela reparação — a eles a quem se nega estabilidade — como subtrai-la ao reclamante, que se inclui no conceito geral de empregado?

É preciso sublinhar que não há conflito propriamente entre o texto constitucional citado e o da legislação do trabalho. Se aquêle veda a reintegração, o último assegura ao empregado despedido, sem possibilidade de reintegrar-se, a indenização de antiguidade em dobro. A impossibilidade de reintegrar, em decorrência do impedimento constituído

nal, não exclui, portanto, a possibilidade de indenizar. Deixando de admitir-se a última hipótese, seria tolerar o locupletamento do trabalho humano.

A Constituição Federal abriga normas da mais alta proteção aos que vivem de trabalho, e não será de seu contexto que se deverá deduzir malefício para os que ela procura proteger. Pagando o reclamante a indenização, a reclamada não viola a Constituição e cumpre a lei do trabalho como empresa que é, sujeita às prescrições desta lei.

Dir-se-á que a C.L.T. não previu a hipótese sugerida pelo caso em exame e que o dispositivo constitucional e as normas da legislação do trabalho fazem gerar dúvidas no espírito do julgador a respeito do pagamento de indenização, pela impossibilidade da reintegração. Então, nada mais indicado que valer-se da equidade, que aconselha, como solução das mais justas, o pagamento da indenização. E, na verdade, o caso in-litem reclama a aplicação dos princípios de equidade, que «é a justiça do caso concreto», como lembra La Gueva. Castro Nunes já conceituou a Justiça do Trabalho como sendo uma jurisdição de equidade. Egon Félix Gottschalk preleciona:

«Pressupõe a equidade uma lacuna, uma omissão da lei que se pode revelar pelas circunstâncias do caso concreto, tornando injusta a aplicação de determinada norma ou insuficiente o seu conteúdo».

Coviello, por sua vez, entende que a equidade realiza uma função de correção do direito.

Reconhecer, portanto, ao reclamante o direito de ser indenizado pelo longo tempo de serviço que prestou à reclamada é uma imposição que decorre dos princípios de equidade, os quais se harmonizam com as normas protetionistas da legislação do trabalho.

Decidir o caso sub iudice, tendo só em vista o texto constitucional, sem conjugá-lo com as normas do Direito do Trabalho, importaria desprezar os postulados fundamentais que visam a proteger o trabalhador, inclusive aqueles que a própria Carta Magna instituiu. Daí valer-se o julgador da equidade — essa nobre fonte de Direito e que é, em suma, um ideal de justiça. E, pois, irrecusável o direito do professor reclamante de se ver indenizado pelo seu tempo de serviço, já que o texto constitucional põe obstáculo à sua reintegração.

Merece, entretanto, em parte, provimento o recurso da Escola, tendo em vista que o reclamante não faz jus à complementação salarial que lhe foi deferida pela M.M. Junta «a quo».

A remuneração do curso diurno foi, com efeito, complementada em 1955, retroagindo a 1953. O mesmo não se fez com relação ao curso noturno, no qual o reclamante trabalhou só em 1953. Ora, a remuneração deste último curso foi ajustada livremente pelas partes, em Cr\$ 2.000,00, sem compromisso da reclamada de reajustá-la posteriormente. Não havia lei, nem contrato, que obrigasse a Escola a complementar a remuneração dos professores do curso noturno, como fizera com relação ao curso diurno. A este, portanto, não se estendeu aquela complementação, que só poderia ser exigida se houvesse compromisso, como se disse, de ordem legal ou contratual por parte da reclamada.

O princípio de salário igual para trabalho igual, invocado pela M.M. Junta para conceder o pedido de complementação, não tem aplicação à hipótese dos autos. Os outros professores do curso noturno percebiam a mesma remuneração que o reclamante e não receberam, como ele, a complementação. Não havia, assim, paradigma de que se pudesse valer o reclamante para se beneficiar com a equiparação salarial. Ora, o paradigma é elemento essencial, é mesmo o principal, na configuração de instituto. E também inadmissível o confronto feito pela Junta, tomando

como paradigmas os professores do curso diurno, e isto porque nenhum deles ganhava mais que o reclamante. A remuneração de todos, nos cursos diurno e noturno, era rigorosamente igual. E é evidente que a equiparação subentende desigualdade de salário, e tal não ocorreu na Escola.

Não fazendo jus o reclamante à complementação referida, a sua maior remuneração, para o efeito do cálculo de indenização de antiguidade, é a soma dos salários dos dois cursos, ou seja a quantia de Cr\$ 8.000,00 e não a de Cr\$ 12.000,00 encontrada pela 1.ª instância.

Não colhe, data venia, a alegação da reclamada, de que a remuneração do curso noturno não deve integrar o salário do reclamante para o efeito de indenização, devida ao fato de ser aquele curso autônomo, sem ligação com a Escola.

Ao contrário, ficou positivado pela perícia que o curso noturno tinha a sua receita e despesa contabilizadas na escrita da Escola e a sua direção estava a cargo da reclamada.

Quanto ao recurso do reclamante, pretendendo receber em dobro o salário retido de Cr\$ 1.600,00, é de manifesta procedência. Este débito salarial foi reconhecido pela reclamada, que, entretanto, deixou de solvê-lo na audiência inaugural, incidindo, assim, na sanção do art. 467 da C.L.T.

Com estes fundamentos, acorda o Tribunal Regional do Trabalho, da 3.ª Região, em dar provimento parcial ao recurso da reclamada, para excluir da condenação a parcela da complementação salarial e, em consequência, determinar que a indenização de antiguidade, em dobro, devida ao reclamante, seja calculada com base na remuneração de Cr\$ 8.000,00. Resolveu, ainda, o Tribunal, dar provimento in totum ao recurso do reclamante.

Belo Horizonte, 11 de dezembro de 1957. — Herbert de M. Drummond, presidente. — Newton Lamounier, relator. — Ciente: Fernando Dourado de Gusmão, p/ Proc. Reg.

—oO—

SUCESÃO TRABALHISTA — RESCISÃO FRAUDULENTA — NULIDADE — ESTABILIDADE — INEXISTÊNCIA DE ABANDONO DO EMPREGO — DISPENSA — CULPA RECÍPROCA

— É nula, por fraudulenta, a pretensa rescisão do contrato de trabalho à época da ocorrência da sucessão empresarial, mediante pagamento de determinada quantia ao empregado, que no mesmo estabelecimento continua sua normal prestação de serviços e, assim, adquire estabilidade.

— Não pratica falta grave de abandono de emprego o establishmentário que se afasta do mesmo para postular, em juízo, a rescisão indireta do contrato de trabalho.

— Configurada a culpa recíproca no rompimento do vínculo empregatício, reduz-se a metade a indenização por tempo de serviço, excluindo-se o aviso prévio.

TRT 1.814/57 — Relator: Juiz CURADO FLEURY

Na comarca de Poços de Caldas, João Paula de Assis moveu contra Hotel Reis Ltda. a reclamatória de fls. 2, pretendendo receber a indenização dobrada, por contar mais de dez anos de casa, além de horas extras e descansos remunerados.

Alega que iniciou o seu trabalho como garçon em 1-2-1944 para o

Hotel Reis, de propriedade de Manuel Reis, o qual, em 31-12-53, admitiu como sócios seus filhos, continuando a prestar seus serviços sem nenhuma solução de continuidade até 12-2-56, data em que foi despedido pelo sócio Omar Reis; que quando se deu a alteração na propriedade da empresa recebeu de Manuel Reis a importância de Cr\$ 2.000,00, eis que era devedor da importância de Cr\$ 1.000,00, assinando papel em branco, tudo de conformidade com o narrado no item X da inicial (fls. 4).

A empresa, contestando o postulado, afirma não ter nenhum fundamento jurídico o pedido formulado pelo reclamante, eis que iniciou sua atividade no Hotel Reis Ltda. em 1-1-1954, data da constituição da sociedade; que o seu contrato de trabalho com a firma individual foi rescindido em 31-12-53, por mútuo acordo, recebendo todos os proventos do trabalho, inclusive as reparações legais da rescisão (doc. de fls. 21), que a liquidação da firma Manuel Reis, foi medida geral, que atingiu todos os empregados; extinta a firma individual em 31-12-1953, em 1.º de janeiro de 1954 foi o reclamante admitido ao serviço da nova firma, Hotel Reis Ltda., que não houve dispensa e sim abandono do emprego, e no período de 2 anos e 2 meses de trabalho para o reclamado sempre recebeu os descansos semanais e as férias, nada mais lhe sendo devido, e daí a total improcedência da ação.

Frustrada a conciliação, deu-se início à instrução, no decorrer da qual foram ouvidas as testemunhas arroladas e feita uma perícia contábil. Após razões finais, foi proferida decisão acolhendo parcialmente o pedido, condenando a empresa ao pagamento dos descansos remunerados no período de maio a dezembro de 1955 e 12 dias de fevereiro de 1956, tudo na importância de Cr\$ 2.933,11.

O reclamante, inconformado, em tempo oportuno, ajuizou recurso ordinário, pleiteando a reforma total do decisório recorrido, para que seja julgado procedente o inicialmente postulado. O apelo sofreu contradição e nesta instância, pela Procuradoria Regional, oficiou o Dr. Custódio Lustosa, opinando pelo provimento parcial do recurso, para que seja paga a indenização em dobro, tendo-se em vista a incompatibilidade das partes, descontando-se da indenização a quantia de Cr\$ 2.000,00, que o reclamante alega haver recebido.

É o relatório.

A sucessão no direito do trabalho tem conceito diverso do da justiça comum. Seu conceito no direito social é eminentemente econômico. Há sucessão quando todo o patrimônio é transferido à nova firma, continuando o empregado a mesma prestação de serviços, no mesmo ramo de atividade, que não desapareceu e continuou através da sociedade. A alteração da propriedade ou mesmo a modificação na estrutura jurídica da empresa não afetaria o contrato de trabalho do empregado, ex-vi dos arts. 10 e 448 da Consolidação.

É verdade que o reclamado alega que, extinta a firma individual, extinguiu-se também a relação de emprego, com a rescisão amigável, tendo sido o empregado ressarcido legalmente com recebimento das reparações previstas em lei. Assim, novo contrato foi efetuado com a nova firma, na qual prestou serviços apenas durante 2 anos e 2 meses e, tendo abandonado o emprego, nada lhe é devido.

Com tal entendimento não concorda o reclamante, arguindo com fundamento no art. 9.º do diploma consolidado nulidade da despedida anterior, fraudatória dos seus direitos e violadora de preceitos de diploma consolidado.

Quando se extinguiu a firma individual, passando a empresa a propriedade da atual sociedade, não recebeu as indenizações a que tinha direito e sim apenas três mil cruzeiros, sendo dois mil cruzeiros em moeda

corrente e um mil cruzeiros para pagamento de débito seu para com o Sr. Manuel Reis, único proprietário do hotel na época em que se operou a modificação.

Assevera que assinou o recibo de fls. 21, o qual estava em branco, supondo que o dinheiro recebido fosse gratificação de Natal.

O maisnado recibo de fls. 21, apesar de impresso, poderia estar com os dizeres manuscritos, em branco, quando de sua assinatura. Assim, os claros em branco poderiam ter sido apostos posteriormente, quando de sua legalização, para se dar ao mesmo o cunho de quitação da indenização por rescisão amigável, ficando a nova empregadora isenta da responsabilidade dos nove anos de casa, com fraude aos direitos do empregado. Com o fim de se apurar a veracidade ou não dos dizeres do recibo de fls. 21, procedeu-se a uma perícia nos livros da firma extinta, ou seja individual de Manuel Reis. E revelou a perícia que o recibo não foi totalmente lançado na escrita, a qual consigna apenas a quantia de Cr\$ 5.850,00 e não Cr\$ 6.500,00.

Demonstrou mais a perícia que os lançamentos da escrita não eram cronológicos, continham rasuras, emendas e corrigendas, defeitos que revelam, segundo a lei, fraude que lhe retira crédito, afetando a máisnada quitação de fls. 21. Além do mais, verificou-se, pelo levantamento no «Caixa» do livro «Diário», que não havia, na época, numerário suficiente para cobertura das importâncias mencionadas no recibo de fls. 21. Daí haver ainda revelado o perito desempatador que o lançamento do documento de fls. 21 foi feito por encaixe, resultando o «estouro» do caixa, apontando ainda outras circunstâncias denunciadoras da fraude, conforme se pode verificar, notadamente, pela resposta ao quesito quinto do reclamante (fls. 58). O saldo acusado no caixa do diário era pequeno e não podia suportar o lançamento, que, aliás, fora global, na importância de Cr\$ 18.375,00 (resposta ao 8.º quesito do reclamante, fls. 58 in-fine). Daí o estouro, com o encaixe das importâncias das indenizações, lançamentos que foram feitos posteriormente.

Por outro lado, o encerramento da escrita da firma antecessora não se realizou em 31-12-53 (data da cessação das atividades) e sim em 30 de junho de 1953, com a baixa na Delegacia Fiscal (documento de fls. 42). Todos os fatos narrados são conducentes à presunção de que houve fraude para impedir que o reclamante viesse adquirir a estabilidade, burlando dispositivos consolidados que amparavam o direito do empregado. Há ainda a ponderar que a própria carteira profissional do empregado não consigna a data em que deixou o serviço do Hotel Reis, asseverando, contudo, que o Hotel Reis Ltda. é sucessor do Hotel Reis (fls. 7 da carteira profissional). A fls. 8 da dita carteira foi anotado o novo contrato com a firma sucedida em 1.º-1-54, o que demonstra a nenhuma solução de continuidade da prestação de serviços.

Ora, todos os fatos apontados, notadamente os defeitos da escrita, levam a uma única conclusão: procurou-se mascarar de legalidade a despedida do obreiro da firma antecessora, para se evitar os efeitos decorrentes da sucessão, burlando o direito do empregado com o rompimento do elo empregatício, que de fato não se realizou, e muito menos com pagamento da indenização que não foi total, pondo em evidência a alegação do reclamante de que a quitação de fls. 21 não é verdadeira, eis que o «caixa» não acusava saldo suficiente para cobertura do débito lançado, aliás, em data posterior, de modo incompleto e com os defeitos apontados pela perícia. A fraude pode ser provada por indícios e presunções e os apontados bastam para prová-la, tornando sem nenhum efeito a rescisão laboral com indenização, quando da cessação da atividade da firma individual Manuel Reis.

A sucessão econômica é evidente e nem é negada e surge anotada

na própria carteira profissional do empregado, quando se diz «Hotel Reis, sucedido por Hotel Reis Ltda.» (fls. 7). Assim, de acordo com os arts. nono, décimo e quatrocentos e quarenta e oito do diploma consolidado, o tempo de serviço é de 11 anos e 2 meses. Era, portanto, estável. Portador da estabilidade, sua dispensa só poderia ocorrer em duas hipóteses: mediante inquérito judicial ou na forma do art. 500 da Consolidação. O contrato do trabalho, enquanto não houvesse decreto judicial declarando estar o mesmo extinto, perduraria, ainda que existisse motivo para o seu rompimento.

Assim, o afastamento do empregado para ajuizar seu pedido indireto de rescisão não importa em abandono do emprego, porque para caracterizá-lo não basta a presença do elemento material, eis que faltaria o psicológico ou seja o firme propósito de abandonar o emprego.

O empregado, ao se afastar do serviço, fez-o por ato do empregador, que diretamente o dispensou no dia em que houve o incidente de que nos dá notícia o processo e a negativa do empregador não resultou plenamente provada. A relação empregatícia de obreiro estável só pode ser rompida mediante falta grave, quando por sua repetição ou natureza representam séria violação dos deveres e obrigações do empregado, di-lo o art. 493 da Consolidação. Assim, a falta cometida pelo empregado não teria a gravidade exigida pelo citado dispositivo legal, não ensejando a atitude tomada, quer pelo empregador, quer pelo empregado. Ambos concorreram para o desfêcho da perlanga, criando ambiente impróprio à continuação do vínculo empregatício, conforme salientou a Procuradoria Regional. Não é de se aplicar à espécie a regra geral e preferencial, que seria a reintegração, e sim sua transformação em indenização (art. 496 da Consolidação), não com o pagamento da indenização dupla e sim simples, aplicando-se, ao caso, o disposto no art. 484 da C.L.T., aconselhável para uma decisão equânime, determinando que a indenização seja paga pela metade, ou melhor, de modo simples.

A rescisão indireta postulada pelo reclamante ora recorrente e a presença da culpa recíproca repelem o pré-aviso, que não deve ser pago, na espécie sub-judice.

A compensação alvitrada pelo douto parecer do Procurador Substituto improcede, por ser matéria que deve ser postulada com a defesa (art. 767 da Consolidação), não pode ser concedida. Na contestação nada foi articulado ou solicitado, não sendo, portanto, lícito se deferir qualquer compensação.

O direito do recorrente fica restrito apenas ao recebimento de 11 meses de indenização na base do salário de Cr\$ 2.000,00.

A empresa não recorreu, deixando que a condenação da parcela referente aos descansos remunerados se tornasse coisa julgada, não sendo possível qualquer corrigenda, como acertadamente adverte a Procuradoria Regional.

O recurso deve ser provido de modo parcial, para que se reforme o decisório recorrido apenas para que seja paga a indenização simples, prevalecendo quanto ao mais a respeitável decisão recorrida.

É o meu voto.

Ante o exposto e o mais que dos autos consta, acorda o Tribunal Regional do Trabalho, da 3.ª Região, unanimemente, em dar provimento parcial ao recurso, para mandar pagar a indenização simples e não dupla, conforme postulou o recorrente. Custas pelo recorrido.

Belo Horizonte, 16 de dezembro de 1957. — Herbert de Magalhães Drummond, presidente. — Curado Fleury, relator. Cliente: Fernando Dourado de Guimarães, p. Procuradoria Regional.

PROCESSO — FALTA DE INTERROGATÓRIO DA PARTE — INEXISTÊNCIA DE NULIDADE — FALTA GRAVE — ATUALIDADE — REQUISITO PARA DISPENSA JUSTA

— Inexiste nulidade processual por falta de interrogatório da parte, que não é formalidade legal indispensável à instrução da lide.

Para que a dispensa seja justa, é necessário o requisito da atualidade da falta grave alegada.

TRT 1.918/57 — Relator: Juiz NEWTON LAMOUNIER.

Vistos e relatados estes autos de recurso ordinário, interposto de decisão da M.M. 2.ª Junta de Conciliação e Julgamento de Belo Horizonte, em que são recorrentes Efigênio Alves e Brasil Palace Hotel, sendo recorridos os mesmos.

RELATÓRIO

Contra o Brasil Palace Hotel, reclamou Efigênio Alves, perante a M.M. 2.ª Junta desta Capital, pleiteando reparações legais por sua dispensa e remuneração dos dias feriadíssimos civis e religiosos.

O reclamado defendeu-se, alegando que a dispensa do reclamante foi justa, por haver ele cometido faltas graves de má conduta, indisciplinada e insubordinação e, com relação à remuneração dos dias feriadíssimos, competia ao reclamante fazer a prova de que não foi pago.

Instruído o processo, julgou a M.M. Junta «a quo» a reclamatória, entendendo não ter o reclamante cometido as alegadas faltas e nem recebido os salários dos dias feriadíssimos.

Inconformado, recorreu o reclamante, para que se lhe reconheça o direito de receber as reparações na base do salário de Cr\$ 2.460,00, já que a M.M. Junta calculou-os tendo em vista o salário de Cr\$ 2.200,00.

O reclamado também não se conformou com o decisório, arguindo, preliminarmente, a nulidade do processo, por não ter sido tomado o depoimento do reclamante, e, no mérito, sustentando que as faltas do reclamante ficaram provadas, de modo a não se justificar a condenação por dispensa injusta e aviso prévio. Sustenta, ainda, o reclamado que, a vingar a condenação, impõe-se fazer a compensação do débito do reclamante, comprovado pelos «vales» acostados aos autos.

Em seu parecer de fls. a douta Procuradoria Regional opina pela rejeição da preliminar de nulidade e, no mérito, pelo provimento do recurso do reclamante e desprovimento do apelo do reclamado.

VOTO

Não vinga a preliminar de nulidade do processo arguida pelo reclamado. O interrogatório da parte não é formalidade legal exigida sob aquela cominação de nulidade. É, antes, uma faculdade deferida ao Juiz instrutor. Além do mais, se nulidade fosse, a sua arguição foi comprovadamente seródia.

O recurso do reclamante merece total provimento, para que as reparações legais que lhe foram reconhecidas pela Junta sejam calculadas na base do salário de Cr\$ 2.640,00.

Com efeito, houve, neste particular, equívoco da decisão recorrida em fazer o cálculo sobre o salário de Cr\$ 2.200,00, já que aquele salário de Cr\$ 2.640,00 foi confessado pelo próprio reclamado como sendo o que era pago ao reclamante.

O recurso do reclamado não prospera, senão quanto à compensação pleiteada do débito do reclamante, a ser apurado em execução. E' que não ficou provada a falta que lhe foi imputada e nem que ele tivesse recebido o salário dos dias feriados.

Com efeito, o reclamante sofreu três penalidades de suspensão disciplinar um ano antes de sua dispensa, mas não provou o reclamado tivesse ele, posteriormente àquelas suspensões, cometido novas faltas. Ora, a falta que justifica a dispensa deve ser atual, valendo as faltas antigas e já punidas apenas para agravar a falta atual, ou melhor, para tornar o faltoso mais incompatibilizado com o emprego. As testemunhas não dão notícia de qualquer falta cometida pelo reclamante na época em que ele foi dispensado. Até, pelo contrário, o que se infere dos depoimentos delas é que o reclamante não era mau empregado.

Competia ao reclamado fazer a prova das faltas e, como se viu, nenhuma prova foi feita nesse sentido, resultando, pois, ter sido abusiva a rescisão do contrato de trabalho do reclamante.

Arguiu o reclamado um débito do reclamante e juntou os comprovantes respectivos. O reclamante contestou a dívida, alegando pagamento da mesma e vícios nos documentos que a consignam. E' legítimo o pedido de compensação do débito formulado pelo reclamado, face ao que dispõe o art. 767 da lei consolidada. Havendo dúvida, porém, no tocante à liquidez do débito, torna-se imperioso que o seu «quantum» seja apurado em execução.

Com estes fundamentos, acorda o Tribunal Regional do Trabalho, da 3.ª Região, em rejeitar a preliminar de nulidade e em dar provimento in totum ao recurso do reclamante e parcialmente ao do reclamado, para que, admitida a compensação, seja o débito do reclamante apurado em execução.

Belô Horizonte, 18 de dezembro de 1957. — Herbert de Magalhães Drummond, presidente. — Newton Lamounier, relator. Ciente: Fernando Dourado de Gusmão, p. Procuradoria Regional.

—oO—

CARGO DE CONFIANÇA — CONTADOR — REVERSÃO A FUNÇÃO EFETIVA — LICITUDE — INEXISTÊNCIA DE ALTERAÇÃO CONTRATUAL

— Conceitua-se como cargo de confiança a função de contador, face ao que não configura alteração do contrato de trabalho a ordem de reversão à função efetiva anteriormente desempenhada pelo seu ocupante.

TRT 1.776/57 — Relator: Juiz CURADO FLEURY.

Antônia Rocha de Castro pede, por via da reclamatória de fls. 2, movida contra a Cia. Fiação e Tecelagem Santa Cruz, rescisão do seu contrato de trabalho, com pagamento de indenização de antiguidade em dobro, aviso prévio e férias a que tiver direito, alegando ser estável, pois vem prestando seus serviços à empresa desde 11 de outubro de 1935. Esclarece que, admitida como dactilógrafa, passou, em 1.º-1-949, a exercer o cargo de contadora, até que, em 31-12-55, foi rebaixada de função, passando ao exercício de mero auxiliar de escritório, além de ser tratada com rigor excessivo, ficando subordinada a um rapazola, que faz questão de exercer, em toda a sua plenitude, a rigidez de seu poder hierárquico.

Pretende ainda receber gratificação especial correspondente ao levantamento de exaustiva documentação que instruiria a defesa da Companhia, em caso fiscal; uma outra do exercício de 1955 e as de fins do exercício.

Defende-se a reclamada, afirmando a total improcedência do postulado, não sendo aplicável à espécie o art. 496 da C.L.T., de vez que a reclamante não foi dispensada e nem se afastou do serviço; que não houve rebaixamento de função, tratamento rigoroso, humilhações e nem lhe foram deferidos pesados encargos, que, em 1951, quando a Diretoria da empresa não era a atual, a reclamante foi suspensa por um dia e nada reclamou, que, como o seu serviço de contabilidade era falho, evadido de erros, decaiu da confiança da reclamada, que se viu na necessidade de substituí-la na chefia da contabilidade, revertendo-a às funções auxiliares, tudo de acordo com o parágrafo único do art. 468 do diploma consolidado; trabalhando no escritório, está sujeita à disciplina, contra a qual se tem rebelado; apesar do tratamento liberal que lhe é dado, tanto assim que obteve licença para se ausentar do serviço no horário normal, sem nenhum desconto, fato que, somente uma vez, não foi tolerado, porque se ausentou sem licença, que, no que tange ao pedido de férias e gratificações, chega a ser fantástico, eis que não há nenhum compromisso para pagamento das gratificações, pagas por mera liberalidade, quanto à gratificação do item «c», a reclamante tenta lançar confusão em torno de uma dívida líquida e certa, que contraiu para aquisição de uma casa de residência, representada por promissórias todas vencidas e que, por colaboração com a reclamante, vêm sendo descontadas, suavemente, em pagamentos mensais.

A conciliação não logrou êxito.

O processo foi regularmente instruído. Como não tivesse acolhida a pretensão postulada, manifestou a reclamante recurso ordinário, visando a obter a procedência do postulado inicial. Contra-arrazoado, veio o processo a esta instância, tendo a Procuradoria Regional, representada pelo Dr. Custódio Lustosa, opinado no sentido do provimento parcial para, reconhecida a incompatibilidade, ser decretada a rescisão do pacto laboral, com pagamento da indenização em dobro e férias até a efetiva rescisão, conforme se apurar em execução, excluído o pré-aviso e tudo calculado sobre os salários de Cr\$ 6.500,00 mensais.

E' o relatório.

O fato mais grave arguido pela reclamante seria a alteração do seu contrato de trabalho, que, se procedente, daria lugar à rescisão indireta inicialmente postulada, com evidente rebaixamento de função. Mas, a respeitável sentença recorrida, com sólidos fundamentos e apoiada na prova dos autos, deixou plenamente evidenciado que não houve violação do pacto laboral e, muito menos, rebaixamento de função.

O cargo de contador e chefe do serviço de contabilidade é de confiança imediata do empregador. O contador não deixa de ser um técnico especializado, o que também não impede seja uma função eminentemente de confiança imediata, porque não se pode negar que guarda e tem conhecimento de toda a parte sigilosa da empresa. Não basta, portanto, para a função de contador, merecer confiança geral; é necessário mais; isto é, possuir a confiança imediata que se exige para as funções chamadas de confiança propriamente dita. Antero de Carvalho mostra que a função de guarda-livros, além de técnica, é de confiança, é idêntica à de contador, exigindo, portanto, a presença dos dois elementos: capacidade técnica e o fiduciário.

Ora, a recorrente era contadora; exercia, portanto, cargo de imediata confiança; não considerando o diploma consolidador alteração con-

tratal a determinação do empregador para que o empregado reverta ao cargo efetivo, anteriormente ocupado, deixando o exercício de função de confiança.

É o que dispõe o parágrafo único do art. 468 da C.L.T., que ampara o direito da recorrida em detrimento da pretensão da recorrente. É verdade que a recorrente fora contratada para o cargo de dactilógrafa e, sendo designada para a função de auxiliar de escritório, sua reversão teria se verificado em outro cargo que não o inicialmente ocupado, e daí persistir a alegada modificação do contrato. Antes de mais nada, cumpre salientar que auxiliar de escritório não deixa de abranger o de dactilógrafa, que, também, nada mais é que auxiliar de escritório. Cumpre, ainda, salientar que a própria reclamante não nega que os serviços que ultimamente vem exercendo, ela já os fazia antes de ser contadora. Não houve, portanto, rebaixamento de função e nem foi a reclamante designada para exercer atribuições outras, nunca por ela anteriormente executadas. A pretendida alteração contratual não se verificou e, muito menos, qualquer prejuízo moral ou material, de vez que continua a perceber o mesmo salário anteriormente fixado e percebido, quando exercia a contadoria.

A perseguição de que se queixa por parte da atual Diretoria, com tratamento excessivamente rigoroso, não resultou evidenciado. É verdade que lhe foi aplicada uma pena disciplinar de suspensão por um dia. Mas, o foi porque se ausentara do serviço sem licença do chefe, o que não é negado. A referida pena foi imposta em 20 de setembro de 1956 (doc. fls. 81). Esclarece a reclamante que, quando se retirou do serviço, pediu a seu colega que desse ciência ao seu chefe. Vale dizer que diretamente não comunicou a sua retirada. Na gestão da antiga Diretoria, a reclamante também foi punida disciplinarmente, o que está notificado pelo documento de fls. 11.

A primeira testemunha da reclamante esclarece que as medidas disciplinares, ultimamente levadas a efeito, visando corrigir abusos, foram tôdas de caráter geral e não dirigidas exclusivamente à reclamante. Por outro lado, está provado que a reclamante, na gestão da atual Diretoria, tem obtido permissão para se ausentar do serviço sem o menor desconto salarial. Tais fatos revelam que não há o pretendido rigor excessivo.

Não tendo havido dispensa e estando íntegra a relação empregatícia, não se pode aplicar o princípio da conversão da reintegração em indenização, dada a existência de incompatibilidade. Quanto às gratificações, não há o menor adinículo de prova de que fôsssem elas ajustadas e não sendo contratuais, não são devidas, conforme acertadamente está decidido, sendo esta a opinião da douta Procuradoria Regional, a qual entende que a reclamante não logrou provar ter direito às gratificações postuladas.

A decisão da instância primeira estudou com justiça a espécie, não merecendo censura. Deve ser confirmada, pelos seus próprios fundamentos.

Ante o exposto e o mais que dos autos consta, acôrda o Tribunal Regional do Trabalho, da 3.ª Região, por 3 votos, de acôrdo com o Relator, em negar provimento ao recurso, para confirmar a decisão recorrida. Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 18 de dezembro de 1957. — Herbert de Magalhães Drummond, presidente. — Curado Fleury, relator. Cliente: Fernando Dourado de Gusmão; p/ Procuradoria Regional.

SALÁRIO MÍNIMO — MENOR NÃO APRENDIZ — DIREITO DE RECEBIMENTO INTEGRAL — QUITAÇÃO — COMPENSAÇÃO — VOTO VENCIDO

— O trabalhador menor não sujeito a aprendizagem profissional metódica, de ofício ou ocupação, tem direito ao recebimento integral do salário mínimo.

— A quitação, contra a qual não se provou vício documental, deve ser aceita quanto à importância que consigna, para que seja deduzido da condenação o seu quantum.

Voto vencido: — Deve ser julgada improcedente a reclamação cujo objeto é provado ter sido pago pelo empregador, mediante quitação apresentada no processo.

O trabalhador menor só tem direito à percepção da metade do salário mínimo, independentemente da sua condição de ser ou não aprendiz, pois o n.º II do art. 157 da Constituição Federal não é auto-aplicável.

TRT 1.613/55 — Relator: Juiz CURADO FLEURY.

Domício Rodrigues de Oliveira reclamou contra a Viação Esperança Ltda., pretendendo receber o pagamento de diferença de salário, alegando que, menor, percebia, apenas, a metade do mínimo do adulto, além de descontos que a empresa teria feito em seus salários «a título de férias».

A empresa, por revel, foi condenada ao pedido na inicial. Em recurso, procurou provar com documentos que nada devia ao reclamante, além de pleitear a cassação da revelia. Contrariando o apêlo, arguiu o recorrido a falsidade da quitação, atacando o atestado médico, com o qual procurava se eximir da revelia. Em virtude de solicitação do reclamante e recorrido, determinou este E. Tribunal fosse procedida uma perícia no documento de fls. 13. Realizado o exame, o perito da reclamação não encontrou no documento vício que o invalidasse, enquanto que o do reclamante, apesar de afirmar não possuir conhecimentos técnicos e nem aparelhagem adequada para realização da perícia, contudo, concluiu estar o recibo viciado.

Este E. Tribunal anulou a sentença da instância primeira, considerando ilidida a revelia, mas o Colendo T. S. T. deu provimento parcial à revista oposta pelo reclamante, para determinar fosse julgado o mérito da demanda.

A Procuradoria Regional do Trabalho opina no sentido de não se dar valor à quitação de fls. 13, por estar dito documento adulterado e viciado.

É o relatório.

A diferença salarial postulada é de ser deferida. Este Egrégio Tribunal tem invariavelmente entendido que o mínimo salarial é devido a todo trabalhador, sendo apenas permitida uma redução de 50 % para o menor aprendiz sujeito à formação metódica do ofício. Assim,

«Somente a partir da Portaria n.º 43, de 27-4-53, o menor não aprendiz tem direito ao salário mínimo da Região».

Realmente, só com o advento da citada Portaria, definiu-se, de maneira inequívoca, o conceito de menor aprendiz, nos termos do art. 80 e respectivo parágrafo único da C.L.T., sendo que antes todo menor de 18 anos era considerado aprendiz e, portanto, seus salários podiam sofrer redução até metade do mínimo normal da região, zona ou sub-zona. O reclamante, conforme se infere dos autos, não está sujeito à formação profissional metódica.

de officio ou ocupação, nas condições exigidas pelo Decreto 31.546 de 6-10-52, fazendo jus, por isso mesmo, ao salário mínimo regional, desde a vigência da citada Portaria 43 — Ac. de 10-11-54. Proc. 1.067/54, in Ementário — Jurisprudência da 3.ª Região, pág. 25.

Ora, no caso sub-judice, o officio ou ocupação do menor não exigia aprendizagem e nem consta ter sido o mesmo contratado como aprendiz e daí ter direito ao salário mínimo integral, sendo, portanto, procedente o seu pedido de diferença salarial.

Quanto à quitação de fls. 13, a perícia realizada não conseguiu provar de modo concludente a sua falsidade. O exame não foi levado a efeito por técnicos no assunto e nem possuíam os peritos aparelhagem adequada para o exame solicitado. A dúvida persiste e não há elementos seguros para se concluir tenha sido ele viciado com o fim de fraudar os direitos do recorrido.

Mas, a importância foi escrita por extenso em seu contexto, o que dificultaria a sua falsificação, caso houvesse sido adulterada posteriormente, adulterando-se a quantia realmente recebida. Por outro lado, as testemunhas instrumentárias não negam a sua existência. Alfredo Pereira (fls. 104), afirma que o documento estava preenchido quando foi assinado por ele e pelo reclamante, que recebeu vinte e poucos mil cruzeiros. O seu depoimento, portanto, vem dar ao falsinado documento toda a autenticidade. A outra, depondo a fls. 109, também dá notícia do documento e assevera que o assinou sem prestar maior atenção ao fato e ao próprio documento. Não nega sua existência e nem traz elementos que pudessem esclarecer a alegada falsidade. A quitação de fls. 13 deve ser aceita para que a importância nela consignada seja deduzida do «quantum» da condenação, conforme se apurou em execução.

Ante o exposto e o mais que dos autos consta, acorda o Tribunal Regional do Trabalho, da 3.ª Região, por 2 votos e contra o Relator, em dar provimento parcial ao recurso, para mandar deduzir da condenação, em fase executória, a importância constante do recibo de fls. 13.

Belo Horizonte, 20 de dezembro de 1957. — Herbert de Magalhães Drummond, presidente. — Curado Fleury, relator. Ciente: Whady José Nassif, p/ Procuradoria Regional.

VOTO VENCIDO DO JUIZ LUIZ CARLOS DE PORTILHO

O recurso apresenta dois aspectos. Em primeiro lugar, já que a empresa afirma e procura provar ter havido um pagamento, convém se examine se tal documento foi hábil, isto é, se o documento, objeto de tanta bulha, merece fé e credibilidade.

O Relator esforçou-se, por seu turno, no exame e reexame do documento. Poderia ter ficado impressionado com o argumento levantado pelo esforçado advogado do recorrido, de que a recorrente se eximira de apresentar, desde logo, o documento original, preferindo anexar ao processo uma fotocópia, porque, deste modo, ocultaria os defeitos e vícios do recibo. Todavia, tal argumento, muito bem lançado, aliás, não pode influir no ânimo do Relator, pois que os demais documentos também foram apresentados por cópia, autenticada, aliás, pela secretária da Junta, e, contra eles, nada arguiu o recurso. A juntada de fotocópia e de cópia, dos documentos, deve ser tida como um cuidado adotado pela empresa para não se desfazer dos documentos originais, principalmente porque as folhas de pagamento contêm outras assinaturas.

O Relator, não obstante reconhecer a boa fé do cidadão que examinou o documento de fls. 13, apresentado como perito, pôde, entretanto, em dúvida os seus conhecimentos para uma perícia grafotécnica. Tan-

to quanto esse perito, pôde o Relator, como o fez, empreender uma investigação no documento de fls. 13 e, ao contrário da conclusão trazida para o processo, decidir pela inexistência de vícios no mencionado documento praticados com a intenção de lesar o recorrido. A quantia, em algarismos, exarada no alto do documento, realmente foi debuxada; sobre ela se escreveu, novamente, com tinta mais forte, todavia, a importância ali mencionada, foi repetida, no corpo do recibo, detalhada em duas parcelas, ambas lançadas em algarismos e por extenso, sem que, já então, tivesse havido qualquer rasura nesses elementos essenciais. Aliás, o calígrafo que escreveu o documento em questão, mau calígrafo que é, em vários pontos, carregava um pouco mais de tinta, engordando letras, corrigindo-as. O documento, sem dúvida, se presta a suspeitas, mas ele é fruto da negligência de empresas pouco organizadas. As manchas que ele apresenta e que chegaram a impressionar o «perito» como o produto de lavagem química, decorrem da absorção, pelo papel, de substância oleosa, devendo-se levar em conta que, tratando-se de uma empresa de transporte coletivo urbano, seus empregados lidam, por dever de officio, com substâncias desse gênero. O documento é feio, esteve, até mesmo, guardado no algum bolso, pois apresenta vestígios de dobragem, mas, ainda assim, não se pode irrogar, contra ele, uma solene afirmativa de falsidade. As folhas de pagamento são datilografadas e assinadas por todos os empregados, mas elas, pelo carimbo, que apresentam da «Organização Romêu Baldi» «Contabilidade», demonstram que a sua feitura escapou ao «escritório» da recorrente. Percebe-se que a recorrente, normalmente, entrega os seus serviços de rotina, a escrituração, inclusive, a uma organização de contabilidade, mas, no caso do recorrido, julgou desnecessária a invocação do auxílio dessa organização e redigiu, ela mesma, por um de seus prepostos da garagem, o recibo de fls. 13, talvez, para liquidar, para logo, uma discussão ou uma reclamação. Fatos desta natureza ocorrem diariamente em todas as empresas e naquelas, como a da reclamada, desprovidas de bom escritório ou de assistência contábil permanente, eles se consomem sob a maior negligência, o que é deveras lamentável.

Não pode, pois, o Relator, em sua consciência, aceitar as conclusões do «laudo pericial» (grifado), de fls. 56/7, seja porque quem o subscreveu não tem qualificação, nos autos, como perito grafotécnico, seja porque, em igualdade de condições, fez ele mesmo um exame no documento e concluiu de modo diverso. Daí porque o Relator entende que o documento, não obstante a sua péssima redação, o seu aspecto grosseiro e feio, se opõe à pretensão do recorrido, isto é, constitui prova de quitação, do que pedira na inicial.

O segundo aspecto da discussão travada nestes autos é o que se relaciona com o salário do menor. O reclamante, que somente se tornou maior poucos dias antes da reclamação, na inicial, disse, também, que a empresa somente lhe pagava a metade do salário mínimo e pediu o pagamento da diferença para o mínimo integral.

A empresa opõe-se a essa pretensão e o seu patrono, em memorial anexado aos autos, invoca, entre outras decisões, uma da Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, adotada no processo 1.136/56, publicada na pág. 489 do «Diário da Justiça» de 8 de fevereiro de 1957, Relator o Ministro Astolfo Serra, e cuja ementa é a seguinte:

«O salário mínimo do menor de 18 anos, esteja ou não sujeito à aprendizagem metódica, é de 50% do salário mínimo do trabalhador adulto. Recurso conhecido e provido, para julgar improcedente a reclamação».

O recurso procedia da 4.ª Região, cujo T.R.T. mantivera a decisão

de primeira instância. No seu voto, o Ministro Astolfo Serra teve oportunidade de observar que:

«Conhecido o recurso, dou-lhe provimento, para julgar improcedente a reclamação, com base no Decreto-lei n. 2.162, de 1.º de maio de 1940. Razão assiste, pois, ao ora recorrente, quando pretende se eximir da condenação imposta. Pelo decreto-lei acima citado, para os menores de idade é lícito o pagamento pela metade do mínimo regional devido ao trabalhador adulto, mesmo não estando este menor, diga-se, sujeito à aprendizagem metódica. Alfás, nesse particular, brilhante é o voto vencido do Exmo. Sr. Juiz Paulo João Ernesto Dohms, por ocasião do julgamento do feito no Tribunal «a quo», que esgotou o assunto de maneira correta. Reportando-me a esse voto vencido, cujo entendimento a ele me harmonizo, é que dou provimento ao recurso, para julgar a reclamação improcedente».

Conquanto a decisão promane de uma das Turmas do Egrégio Tribunal Superior do Trabalho, e não do TST, em sua composição plena, associo-me ao pensamento do ilustre Ministro Astolfo Serra, para considerar improcedente a reclamação, absolvendo a reclamada recorrente da condenação que lhe foi imposta.

Devo, entretanto, acertuar, que além daquela decisão e de outras já conhecidas, sou levado a votar desta maneira porquanto não considero o n.º II do art. 157 da Constituição Federal auto-aplicável. Falta, ainda, a lei regulamentadora desse inciso constitucional. O mesmo art. 157 já teve regulamentado, de seus diferentes dispositivos, aquele, o n.º VI, que cogita do repouso remunerado e, no Congresso, tramitam projetos de lei regulamentando diversos outros, inclusive o da participação dos empregados nos lucros das empresas e do direito de greve. Embora mandamentos constitucionais, esses dispositivos não são auto-aplicáveis, motivo pelo qual, em relação ao primeiro, nada se pode exigir e nem se exigiu ainda, dos empregadores e, em relação ao segundo, a lei observa da é ainda o decreto-lei expedido em 1946. Do mesmo modo, entende-se que, no caso do trabalhador menor, o decreto-lei aplicável é ainda o de n.º 2.162. Não se pode considerar o decreto n.º 31.546, de 6 de outubro de 1952, mero decreto executivo, que ele é — como o ato regulamentador do n.º II do art. 157 da Constituição. Ademais, preciso é que se observe que o decreto n.º 31.546 não teve a pretensão de substituir ou antecipar a LEI regulamentadora do preceito constitucional. Preocupou-se ele, exclusivamente, com os trabalhadores incluídos no âmbito do SENAI e do SENAC, isto é, com os trabalhadores na Indústria e no Comércio. No caso dos autos, o reclamante pertence ao plano da «Confederação Nacional dos Trabalhadores em Transportes Terrestres». — Luiz Carlos de Portilho.

DOCTRINA

Concurso de Credores

MARTINS DE ANDRADE
Advogado no Distrito Federal

SUMARIO: § 1. Natureza jurídica. § 2. Sua posição em nosso direito. § 3. Classificação. § 4. Do protesto. § 5. Das partes. § 6. Processo: Da promoção, instauração e admissão do concurso; alegações e impugnações; rito processual; audiência de instrução e julgamento; planos de distribuição. § 7. Recursos.

§ 1

NATUREZA JURIDICA

A nossa doutrina, como a européia, diverge, fundamentalmente, no conceituar o concurso de credores.

Entendia-se, outrora, que ao juízo concursual cumpria a partilha, entre os credores, do patrimônio do devedor. (1)

O concurso equiparava-se a uma ação de divisão, cabendo, em consequência, a cada credor, uma cota correspondente ao seu crédito.

Revivendo a construção da comunhão pro indiviso, sustentou-se, no século passado, que tendo os credores um direito de penhor geral sobre os bens do devedor, a execução por dívida consistia na efetivação desse direito, resultando, daí, poderem eles dispor dos bens do executado. (2)

Não procede, porém, o argumento:

O credor não adquire nenhum direito real sobre os bens penhorados, nem sequer o de vendê-los.

Esta faculdade de disposição pertence ao Estado, que a exerce por meio do órgão jurisdicional a fim de realizar, como mostra CHIOVENDA, aquela vontade concreta da lei pela qual, em consequência da obrigação, contraída, o credor deve conseguir, independentemente, mesmo, da prestação do devedor, determinado bem. (3)

1 SALGADO DE SOMOZA, "Labyrinthus Creditorum Concurrentium ad Litem per Debitorem Communem Inter Illos Causatem", P. 1, C. I., n. 28.

2 A. ROCCO, "Il Fallimento", pág. 86.

3 CHIOVENDA, "Instituições de Direito Processual Civil", trad. de J. GUIMARÃES MENEZES, vol. 1.º, n. 87.

Inspirando-se na opinião de ROCCO, concebeu CARNELUTTI nova teoria ao afirmar a existência da comunhão das ações executivas, isto é, dos direitos processuais a entrega do produto, para concluir que a finalidade do concurso é a de pôr termo à comunhão com a transformação do direito de cada credor obter por si só, isoladamente, a cota do produto que a classificação lhe destinou. (4)

Mas, inexiste essa comunhão de ações. Estas, na execução coletiva, não se confundem, de vez que os direitos dos credores se mantêm distintos uns dos outros.

Aliás, esse mesmo autor, partindo da hipótese do patrimônio do devedor ser insuficiente para satisfazer integralmente os credores, admite a existência do conflito de interesses entre eles, apesar de dizer que é um conflito mediato, não imediato. (5)

É evidente a contradição, pois a concorrência exclui a comunhão.

Partindo da construção carnelutiana que viu analogia entre o concurso com a ação de divisão, pretendeu AMILCAR DE CASTRO, invocando PEREIRA E SOUZA, desdobrar o processo em duas fases: na primeira, que se lhe apresenta como um processo preparatório, o credor obtém do órgão jurisdicional a garantia de seu direito ao cociente, impedindo, assim, que os outros credores se apoderem da parte correspondente ao seu crédito; na segunda, os credores que triunfarem no concurso só poderão obter o levantamento do dinheiro ou a adjudicação do que foi reservado para seu crédito, com o consentimento do devedor. Se este não concordar, será o credor concorrente remetido para a via executiva. (6)

A artificiosa construção, não obstante originar-se de enganosa interpretação da lição de PEREIRA E SOUZA, foi acolhida pelo Tribunal de Justiça de Minas (7) e repudiada pelo Tribunal de São Paulo sob o fundamento de que não há lugar para o placet do executado e nem necessidade de nova ação, que, de resto, seria ofensiva ao princípio da economia processual. (8)

É verdade que PEREIRA E SOUZA diz que nas causas executivas, em que, pelo privilégio da dívida se começa por penhora, basta esta sem sentença, para o credor privilegiado entrar em concurso; mas, depois

4. CARNELUTTI, "Lezioni di Diritto Processuale Civile", vol. I, págs. 389 e seguintes; e vol. III, págs. 31, 32 e 71.

5. CARNELUTTI, "Sistema di Diritto Processuale Civile", vol. I, pag. 903.

6. AMILCAR DE CASTRO, "Comentários ao Código de Processo Civil", ed. "Revista Forense", vol. X, n. 507.

7. Ac. da Primeira Câmara, de 3-II-49, nos embs. à ap. n. 4.424, rel. Des. PAULA MOTA, in "Revista Forense", vol. CXXIX, pag. 187; ac. da Segunda Câmara, de 9-VI-47, na ap. n. 3.895, rel. Des. J. BENICIO, in "Revista dos Tribunais", vol. 180, pag. 851.

8. Ac. de 5-V-43, no ag. de pet. n. 17.318, rel. Des. ALMEIDA FERRARI, in "Revista dos Tribunais", vol. 146, pag. 100.

da sua graduação, sempre necessita de sentença para poder receber o dinheiro depositado. (9)

Mas a sentença a que ele se refere não é uma outra a ser obtida, posteriormente, ao julgamento do concurso, mas a deste processo que decidiu sobre as preferências disputadas, ou seja, a carta de sentença, instrumento este que a própria legislação de outrora, tratava, imprópria-mente, de sentença de artigos de preferência, (10) e não, de carta de sentença.

No concurso de credores os concorrentes exequentes e intervenientes, como titulares de direitos processuais, ou de ações, reúnem-se no processo de execução pendente para conseguir do órgão judicial que lhes seja distribuído o produto que se acha depositado para esse fim.

Dai, concluírem alguns autores que se constitui verdadeiro litisconsórcio ativo entre os credores, (11) em razão do interesse comum de se satisfazerem com os mesmos bens do devedor.

Assim, LIEBMAN, que partilha da mesma opinião, recorre a uma imagem visual para descrever o fenómeno, dizendo que a relação processual que corria entre exequente e executado, abre-se do lado ativo em forma de leque, formando verdadeiro litisconsórcio ativo, de natureza especial, a que denomina de litisconsórcio concursal. Sustenta, então, a existência da comunhão de interesses entre os credores em face do devedor comum, e, ao mesmo tempo, conflito de interesses nas suas relações reciprocas, em face da insuficiência de bens, impedindo-os de obterem satisfação completa de seus créditos. (12)

Essa opinião, igualmente, não procede. O consórcio pode verificar-se na lide, como no processo. Naquela, temos o litisconsórcio material; no último, o litisconsórcio formal. Um se funda no direito substantivo; o outro, no adjectivo. O litisconsórcio material pode se originar de uma comunhão de direitos, como do mesmo fato. Aquela que se funda na comunhão de interesses está na conexão de causas. O litisconsórcio formal é o que se baseia no factum simile. (Cód. de Proc. Civil, art. 88).

Desde que os credores, no concurso, são competidores, não há margem para admitir-se a comunhão, pois são situações evidentemente antinômicas. Ademais, há contradição entre a tese de LIEBMAN e a crítica que faz a CARNELUTTI, ao mostrar que os credores não têm qualquer direito material sobre o produto da execução, de vez que continua a ser do executado até o momento da entrega. (13)

9. PEREIRA E SOUZA, "Primeras Linhas", tomo III, nota 845 in fine.

10. Decreto, n. 5.737, de 2-IX-47, art. 133; apud PEREIRA E SOUZA, ob. cit., nota 708.

11. CARNACINI, "Contributo alla Teoria del Pignoramento", pag. 24, nota 2; COGNILIO, "Il Processo Esecutivo", pag. 35; GARBAGNATI, "Il Concorso di Creditori", pag. 318.

12. E. T. LIEBMAN, "Processo de Execução", págs. 292, 293, 300 e 301.

13. Ob. cit., pag. 295.

Nem há, sequer, o litisconsórcio pela «afinidade de questões por um ponto comum de fato», como atenuou PONTES DE MIRANDA, até a sentença constitutiva que declara aberto o concurso. (14)

Sé, outrora, o argumento poderia impressionar porque, geralmente, se entendia ser necessária a prova prévia da insolvência, (15) hoje, em face da presunção de insuficiência dos bens do devedor, estabelecida no parágrafo único do art. 1.019, inexiste aquela sentença declarando aberto o concurso.

Mostra, afinal, PUGLIATTI, que na hipótese de existência de vários credores, a convergência do direito processual de cada um sobre os bens do devedor se apresenta como «qualcosa di analogo alla communio pro indiviso», mas isso mesmo só se admite como metáfora, porque os traços comuns entre a ação de divisão e o concurso de credores se limitam à unidade da relação processual executiva e à pluralidade de sujeitos que nela tomam parte. (16)

Assim, tôdas essas construções que visam esclarecer as relações dos credores entre si, são falsas, ou deturpadas pela imagem visual que se apresenta para LIEBMAN, em forma de leque, (17) e para PONTES DE MIRANDA, em forma de feixe de fios. (18)

Os credores, no concurso, promovem as suas ações para participar da distribuição do produto da execução. Elas não se fundem com o concurso. Permanecem distintas, já que constituem o direito, que tem cada titular de exigir a atividade do órgão judicial.

A executividade das ações, portanto, não desaparece. Sendo ela e o concurso de credores a mesma coisa, o que distingue a ação executiva singular, como anotou ALFREDO BUZARD, da ação executiva concursal, é a autonomia da primeira, e a relação de acessão da segunda, pois enquanto aquela age diretamente sobre os bens do devedor, sem participação de terceiros, a última se junta à execução originária, formando um processo novo, com pluralidade de lides e de sujeitos ativos. (19)

A figura da ação concursal foi arquitetada, no século XVII, por SALGADO, (20) ao estabelecer que todos os concorrentes são autores e réus ao mesmo tempo, e que o processo devia observar o rito ordinário.

Vingou, mais tarde, o conceito de ação no direito positivo, (21) e, como tal, foi reconhecido pelos praxistas que, como ALMEIDA E SOUZA,

14 PONTES DE MIRANDA, "Comentário ao Código de Processo Civil", vol. VI, pág. 463.

15 JOAO MONTEIRO, "Curso de Processo Civil", vol. III, parágrafo 288, nota 1; FERREIRA TINOCO, "Reg. n. 737", nota 207; BENTO DE FARIA, "Código Commercial Brasileiro" Reg. 737, ed. 1903, nota 391.

16 PUGLIATTI, "Esecuzione Forzata e Diritto Sostanziale", págs. 382 e 383.

17 Ob. cit., pág. 292.

18 Ob. cit., vol. VI, pág. 462.

19 ALFREDO BUZARD, "Do Concurso de Credores no Processo de Execução", n. 185.

20 Ob. cit., P. 1. C. 4, n. 64, e C. 16 tot. e C. 10 a n. 43.

21 Assento de 17 de março de 1792.

o cognominou de juízo particular, (22) ou como RAMALHO, (23) e PAULA BATISTA, (24) que o chamavam de juízo da preferência, ou ainda, como preferia JOÃO MENDES, juízo do concurso de credores. (25)

Hoje, depois dos estudos da teoria da relação processual esplanada por OSCAR BUELOW (26) no terceiro quartel do século passado, não se concebe o nosso concurso senão como uma nova lide, de caráter incidental, na qual os credores pedem ao órgão judicial para que lhes seja distribuído o produto da arrematação, ou lhes conceda a adjudicação dos bens.

A instauração do concurso com a citação dos credores, nos termos do art. 1.025, origina uma nova instância, ou melhor, uma nova relação processual, já que esses conceitos, conforme mostra LUIS MACHADO GUIMARAES, se confundem, fraternalmente. (27)

A ação concursal, que pode ser promovida a requerimento de qualquer interessado, instaura-se com a citação dos credores para apresentarem os seus pedidos de pagamento, formando-se então, o processo executivo cumulativo.

O concurso de credores é, portanto, um processo autônomo, que tem por objeto satisfazer a pretensão dos credores, entregando a cada um deles, proporcionalmente ao valor de seus créditos, o produto da arrematação, ou concedendo-lhes a adjudicação dos bens, respeitadas, porém, as legítimas preferências.

§ 2.

SUA POSIÇÃO EM NOSSO DIREITO

O Código de Processo Civil manteve a tradição de nosso direito, conservando o concurso de credores como um incidente da execução. Constitui o capítulo II, do título VI, do seu livro VIII.

Dispõe o art. 1.017:

Na execução de sentença e nos demais casos previstos em lei, o concurso de credores do devedor comum será processado perante o juiz da causa principal, podendo versar sobre o preço da arrematação, remissão ou adjudicação, ou sobre os próprios bens, se não houverem sido arrematados, remidos ou adjudicados.

Assim, um dos pressupostos essenciais do concurso de credores é a existência da ação executória ou executiva contra o devedor.

22 ALMEIDA E SOUZA, "Tratado sobre as Execuções", parágrafo 258.

23 RAMALHO, "Praxe Brasileira", parágrafo 409.

24 PAULA BATISTA, "Teoria e Prática do Processo Civil", parágrafo 214.

25 JOÃO MENDES, "Direito Judiciário Civil", pág. 554.

26 OSCAR BUELOW, "Die Lehre von den Prozesseinreden und die Prozessvoraussetzungen".

27 LUIS MACHADO GUIMARAES, "A Instância e a Relação Processual", pág. 55.

Não obstante, grande parte da doutrina pretende ver naqueles de mais casos previstos em lei, a que se refere o dispositivo, a possibilidade do concurso surgir, também, na desapropriação e na ação de consignação, em inventários, arrolamentos e arrecadações, bem como na dissolução de sociedade civil ou comercial. (28)

E' de todo improcedente, como demonstrou ALFREDO BUZARD, (29) a sua extensão a esses processos.

Se o Código, a alguns dêles, se limita a mandar aplicar o processo do concurso de credores, o que não importa na sua instauração, estabelece para os outros um processo que nada tem de comum com o desse incidente da execução.

Assim, na ação de consignação em pagamento, quando prescreve que seja aplicado, na hipótese prevista no inciso II, do art. 318, o processo estabelecido para o concurso de credores, evidentemente não determina a instauração do concurso de credores, mas a observância das normas cabíveis na espécie, e que são as estabelecidas nos arts. 1.025 e 1.026.

Também, nos inventários, arrolamentos e arrecadações, não tem aplicação o processo da ação concursal, pois determina o art. 496, do Código que «se as dívidas não impugnadas pelos herdeiros excederem as forças da herança, e os credores concordarem no rateio ou nas preferências, observar-se-á o que entre eles for acordado; no caso contrário, serão remetidos para as vias ordinárias, depositados os bens do acervo».

A primeira parte do artigo estabelece uma espécie de riparto concordato do processo italiano, que nada tem de comum com o nosso concurso de credores. Dispondo, a segunda, que, no caso de não haver acordo, serão os credores remetidos para as vias ordinárias, evidentemente determina que o exercício do direito se verifique, por meio da ação própria.

Comentando esse dispositivo, entende CANDIDO NAVES que não há razão para remeter as partes a outra via, como se pretendesse prosseguir no inventário, pois, desde que negativo, o que cumpre é encerrá-lo, o que permitiria, desde logo, a instauração do concurso de credores nos mesmos autos, uma vez desaparecido aquele processo. (30)

Ora, no inventário, dada a natureza da sua jurisdição e fins a que se destina, naturalmente, são excluídas as questões de alta indagação:

O próprio Código faculta ao juiz decidir, nesse processo, quaisquer questões de direito e de fato, fundadas em prova documental inequívoca, mas exclui as que exigem maior indagação (art. 465).

No concurso, ao contrário, a competição entre os credores sobre o produto dos bens do executado pode levá-los à disputa a que se refere o

28. AMILCAR DE CASTRO, *ob. cit.*, n. 509; GABRIEL DE RESENDE FILHO, "Curso de Direito Processual Civil", vol. III, pág. 322; FRANCISCO MORATO, "Miscelânea Jurídica", vol. I, pág. 358.

29. *Ob. cit.*, ns. 143 "usque" 147.

30. CANDIDO NAVES, "Comentários ao Código de Processo Civil", ed. "Revista Forense", vol. VI, n. 172.

art. 1.024, suscitando questões que podem exigir maior investigação e permitindo que as partes se socorram de todos os meios de provas permitidas em direito.

Dai, o art. 496 haver admitido o rateio somente na hipótese de concordância entre os credores cujas dívidas não foram impugnadas pelos herdeiros.

Ante qualquer divergência, quer em relação a prelação, como a precedência ou não do crédito, cabe ao impugnado acionar e executar o espólio, critério este seguido pelo Código Civil, que faculta ao juiz, como anota SILVIO MARTINS TEIXEIRA, separar bens para o pagamento do credor impugnado, obrigando-o, entretanto, a propor a ação que no caso couber, dentro de 30 dias, sob pena de ficar sem efeito a separação. (31)

Ao processo de execução, então, devem acorrer os demais credores a fim de que seja instaurado o concurso de credores.

Não há, igualmente, possibilidade de admissão do concurso de credores na dissolução de sociedade civil, no caso do inciso II, do art. 318, do Código de Processo Civil, pois, na hipótese da sociedade se tornar insolvente, a qualquer credor cabe promover a ação de cobrança, e o concurso de credores terá lugar no juízo em que se verificou a primeira penhora; nem, tão pouco, no caso do art. 310, do Código Comercial, já que estando revogado este dispositivo, aplicam-se, a hipótese, os arts. 553 e seguintes do Código de Processo Civil.

No caso de insuficiência de bens, deve-se proceder de acordo com o que determina o art. 496, se se trata de devedor civil, ou, se de comerciante, desde que a morte haja ocorrido há mais de ano, pois, caso contrário, deverá ser requerida a falência do espólio. (32)

Donde se conclui que o dispositivo, quando se refere ao concurso de credores nos demais casos previstos em lei, está evidentemente, aludindo às hipóteses dos arts. 298, 929 e 947, e não às que a própria sistemática processual repele.

§ 8

CLASSIFICAÇÃO

Parte da doutrina, conquanto procure classificar o concurso de credores em convencional e concurso de credores propriamente dito, a estrutura processual de ambos, como vimos, é inteiramente diversa, porque, se o primeiro exige integral acordo dos interessados, o outro, que constitui incidente da execução, por sua natureza, o repele.

Este, também, não escapou a uma sub-classificação: concurso particular, ou provocado, quando requerido por um dos credores; concurso universal, ou espontâneo, ou ainda, voluntário, quando é promovido pelo executado no caso previsto no art. 929.

31. SILVIO MARTINS TEIXEIRA, "Concurso de Credores", pág. 136.
32. Dec-lei n. 7.661, de 21 de junho de 1945, art. 4.º, parágrafo segundo.

Invocando o estudo de LOBAO sobre o concurso promovido pelo devedor não comerciante, com cessão de seus bens, conclui ALFREDO BUZOID que o objetivo do art. 929 foi o de restaurar a tradição luso-brasileira do concurso universal de credores. (33)

Mas o antigo direito português somente admitia esta modalidade de concurso caso não pendesse execução contra o devedor. (34) A hipótese do dispositivo mais se afina com o concurso que se realizava em consequência da cessão de bens pelo devedor quando este se encontrava «já vexado, e executado por alguns credores». (35) Mas, como mostra SALGADO, era um concurso diferente do universal, porque, além de não ser necessária a citação geral dos credores, a cessão era feita somente aos exequentes. (36)

Outros, no entanto, sustentam que o art. 929 é reprodução do § 807, do Zivilprozessordnung. (37)

A regra, porém, do direito alemão nenhuma relação tem com o concurso de credores, pois estabelece que no caso da penhora não ser suficiente para a solução do débito, o devedor é obrigado, a requerimento do credor, a apresentar um inventário de seus bens, declarando, em relação aos créditos, o seu fundamento e os meios de prova, assim como a prestar o seguinte juramento de manifestação: «que, em consciência, declarou qual o seu patrimônio, tão exatamente como podia».

Sustentam, ainda, alguns autores que, em face da disposição do art. 929, é facultado ao executado, apresentando relatório do seu estado patrimonial, requerer a instauração do concurso quando a penhora não bastar para o integral pagamento do exequente, isto é, logo de início, desde que seja manifestada a insuficiência dos bens penhorados, ou após a entrega, em cartório, do laudo de avaliação, e, portanto, antes da arrematação, remissão ou adjudicação. (38) chegando AMILCAR DE CASTRO a concluir que o concurso se instaura sobre os próprios bens. (39)

Data venia, a opinião não procede por ser contrária à sistemática processual.

É verdade que o dispositivo apresenta falhas de técnica legislativa, a começar pelo lugar que ocupa no Código, pois devia estar no capítulo referente ao concurso de credores.

33 Ob. cit., n. 156.

34 Código Civil do Imp. José II, parágrafo 73.

35 ALMEIDA E SOUSA, ob. cit., parágrafos 520 e segs.

36 Ob. cit., P. I, C. I., n. 53.

37 AMILCAR DE CASTRO, ob. cit., n. 191; LOPES DA COSTA, "Direito Processual Civil", vol. IV, n. 445; PINTO DO AMARAL, "Código do Processo Civil Brasileiro", vol. V, pág. 223.

38 JORGE AMERICANO, "Comentários ao Código de Processo Civil do Brasil", vol. IV, pág. 226; PONTES DE MIRANDA, ob. cit., vol. VI, art. 929, notas 1 e 2; DE PLACIDO E SILVA, "Comentários ao Código de Processo Civil", segunda edição, vol. segundo, pág. 937; PINTO DO AMARAL, ob. cit., pág. 224; ALFREDO BUZOID, ob. cit., n. 156.

39 Ob. cit., n. 192.

Tratando o dispositivo de uma faculdade do executado na hipótese da penhora não bastar ao integral pagamento do credor, ele deveria seguir-se ao que estabelece a presunção de insuficiência dos bens do devedor, ou seja, logo após o art. 1.019, e até, mesmo, como o seu parágrafo segundo.

Infere-se, também, de sua redação, que, com a apresentação do relatório pelo devedor, é instaurado, desde logo o concurso.

Mas, instauração e promoção são atos diferentes. Aquela se verifica depois desta. A promoção consiste no pedido de citação. A instauração se dá com a entrega em cartório do último mandado de citação devidamente cumprido (art. 292, parágrafo único).

O dispositivo fala, ainda, em notificação dos interessados para a instauração do concurso. Vimos, porém, que o concurso de credores é uma ação incidental autônoma e, portanto, com ela se inicia uma nova instância. A sua promoção consiste no pedido de citação dos credores, como estabelece o art. 1.025, pois é o ato instaurador da relação processual (arts. 165 e 196), enquanto a notificação é o ato pelo qual se leva ao conhecimento de alguém o despacho ou a decisão do juiz.

A interpretação literal nos levaria a admitir que, ante a apresentação do relatório pelo devedor, ao juiz incumbe declarar ex-officio instaurado o concurso, determinando a notificação dos interessados. Mas, ao juiz não é lícito iniciar officiosamente um processo: ne procedat iudex ex-officio.

Pretender-se, ainda, que somente ao executado cabe a iniciativa do pedido, igualmente, não procede. Por que não ao exequente? O dispositivo nada diz, enquanto o art. 1.025 estabelece que o concurso será promovido a requerimento de qualquer interessado.

A interpretação do art. 929 não deve ser no sentido de criar uma classe diversa de concurso, mas, sim, no de, primeiramente, situar o dispositivo como peça integrante do mecanismo processual do concurso de credores, para, em seguida, esclarecer o seu conteúdo, a sua aparente incongruência.

É verdade que o art. 929 diz que é lícito ao devedor apresentar relatório a fim de que se instauré desde logo o concurso de credores.

Mas a regra é de que o concurso se instaura sobre o prego da arrematação, remissão ou adjudicação. Só na hipótese de não serem arrematados, remidos ou adjudicados é que poderá versar sobre os bens do devedor (art. 1.017).

Portanto, não há dúvida que é defeituosa a redação do art. 929. A locução adverbial desde logo, aliás, a causa primordial da controvérsia, é imprópria, devendo ser entendida pelo advérbio oportunamente.

Se o legislador pretendeu estabelecer uma nova modalidade de concurso, ou criar uma exceção, competia-lhe regular o seu processo, e não deixar matéria tão complexa encerrada numa única disposição.

A notificação aos interessados é que deve ser feita desde logo, pois

este ato judicial não tem, como a citação inicial, a virtude de instaurar a instância. Tem a finalidade de comunicar aos credores estranhos à execução a situação de insolvibilidade do devedor a fim de que possam, tempestivamente, formular os seus protestos (art. 1.021).

Assim, o art. 929 deve ser interpretado no sentido do aperfeiçoamento da engrenagem processual e, como tal, só pode ser entendido com a seguinte redação: — Quando a penhora não bastar ao integral pagamento do credor, será lícito ao devedor apresentar relatório de seu estado patrimonial, com a discriminação do ativo e passivo, a fim de que se instaure, oportunamente, o concurso de credores, com a notificação desde logo dos interessados.

Essa medida, se adotada na prática, teria o mérito de não só permitir ao exequente requerer a ampliação da penhora aos outros bens, direitos e haveres do executado (art. 951), como o de ser um grande passo em prol do princípio da par conditio creditorum, além de constituir um meio de revelar o devedor honesto.

Assim, no nosso sistema legal, não se justifica a pretendida classificação, pois, mesmo o concurso convencional de credores adotado, geralmente, na praxe forense, pelo qual os co-exequentes pedem, conjuntamente, o levantamento do preço depositado para, entre si, efetuarem o rateio, não encontra amparo em nosso direito.

§ 4

DO PROTESTO

O credor, com a juntada do protesto aos autos da execução, visa um fim triplice: impedir que o preço da arrematação ou da remissão seja levantado, ou que seja assinada a carta de adjudicação (art. 1.022); permitir a instauração do concurso (art. 1.019, II), admitir o credor como parte na ação concursal (art. 1.021).

Entendem alguns autores que «o protesto tem a natureza de petição inicial para participar no concurso e é sub-espécie de petição inicial para a execução» (40) decidindo o juiz AMILCAR LAURINDO RIBAS não ser essencial a dedução de artigos de preferência ou rateio por todos os credores dentro do prazo estabelecido no art. 1.025, pois, nem com a sua falta, o seu direito se extingue (41).

Sustentamos, em recurso, a improcedência dessa decisão, pois enquanto o protesto, que não é forma de pedir, mas, ressalva de direito, se limita a aquele triplice objetivo, os artigos de rateio, ou, conforme os denomina o art. 1.025, as alegações, constituem o pedido a ação executiva propriamente dita.

A Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, deu provimento ao agravo de instrumento para excluir os credores que, apesar de juntarem aos autos os seus protestos, deixaram de apresentar as alegações no prazo do art. 1.025. (42)

O protesto deverá ser feito por petição ao juiz da execução, assinado por advogado (art. 106), em que deverá constar a importância do crédito, a sua origem, a classificação, e o pedido de juntada aos autos, a fim de impedir o levantamento do preço da arrematação, ou da remissão, e a assinatura da carta de adjudicação, até que se julgue afinal o concurso (art. 1.022).

O Código fala em recurso, ao invés de concurso.

Dai, entenderem alguns, ora que se trata de recurso excludente a respeito do último protestante incluído ou excluído, se houve recurso com fundamento no inciso XIII, do art. 842, da inclusão ou exclusão, (43) ora que se refere a recurso da sentença exequenda (art. 830, II), e pode ser da decisão no juízo do concurso que julgou desfeita a presunção de insolvência. (44)

Mas, o que houve foi, simplesmente, um erro de cópia que adveio do ante-projeto (art. 1.247), pois este dispositivo teve por fundamento o art. 1.095, do Código do Distrito Federal, que fala em concurso, e não recurso. (45)

Sustenta AMILCAR DE CASTRO que o protesto consiste «num simples termo lavrado nos autos da execução». (46)

Já antes do Código vigente sustentava ODILON DE ANDRADE, baseado num aresto do Supremo Tribunal Federal, que bastava o protesto por petição, pouco importando que não tivesse sido ele reduzido a termo, porque não havia lei que o exigisse, (47) enquanto SILVIO MARTINS TEIXEIRA, anotava que o termo não era essencial, mas, de praxe. (48)

Praxe, aliás, odiosa, que ainda hoje perdura sem a menor justificativa, pois o Código não o determina, sendo oportuno relembra-lo no caso,

42 Ac. unânime de 13-XI-53, no ag. n.º 4.514, rel. Des. OMAR DUTRA, in "Revista Forense", vol. CLIV, pág. 208.

43 PONTES DE MIRANDA, ob. cit., vol. VI, art. 1.022, nota 3.

44 LOPES DA COSTA, ob. cit., vol. IV, n.º 401.

45 "Art. 1.095: Em qualquer termo da execução, antes do levantamento do preço da arrematação, ou remissão, ou antes da assinatura da carta de adjudicação, podem os credores fazer o protesto de preferência, ou rateio, e requerer que o preço não seja levantado, ou não se assine a carta de adjudicação, em que primeiro se proceda ao concurso.

O concurso, porém, não será instaurado senão depois do ato de arrematação, ou da sentença de adjudicação, ou remissão".

46 Ob. cit., n.º 522.

47 ODILON DE ANDRADE, "Código de Processo Civil e Comercial do Distrito Federal", vol. II, pág. 259.

48 Ob. cit., pág. 115.

40 LIEBMAN, ob. cit., pág. 309.
41 Sentença de 24-IV-53, in "Revista Forense", vol. CXLVIII, pág. 328.

a antiga observação do Assento de 23 de julho de 1711: «não devemos cumular solenidades, aonde as leis não as exigem». (49)

O protesto poderá ser feito em qualquer fase da execução, mas antes do último ato complementar da desapropriação, ou seja, da entrega do dinheiro, e deve ser instruído com título de dívida líquida e certa, ou certidão de sentença já liquidada, ou que tenha condenado o executado em quantia certa (art. 1.020).

A juntada do protesto aos autos possibilita ao credor prosseguir na execução, caso venha o exequente a fazer acordo com o devedor ou a deixar o processo sem andamento. Não porque já seja, então, parte na execução, mas, em razão da figura da substituição processual.

§ 5

DAS PARTES

Classificam-se os credores em conhecidos, retardatários e desconhecidos.

Conhecidos são os que formularam protesto antes da instauração do concurso (art. 1.021), os portadores de crédito privilegiado constante do registro do navio (art. 977, § 2.º, letra «C»), o exequente, e os que tinham segunda penhora sobre os mesmos bens (art. 947).

Retardatários são os que não formularam protesto antes da instauração do concurso e propuseram a ação direta (art. 1.023) antes do rateio final.

Desconhecidos são os demais que, porventura, existam, e estranhos ao concurso.

São partes, portanto, no concurso, do lado ativo os credores conhecidos, e do lado passivo, o executado.

Os primeiros, mais propriamente cognominados de concorrentes, encontram-se em perfeita igualdade no processo, já que «a posição do exequente se transmuda com a transformação do processo de execução em concurso de credores para, ao lado dos demais concorrentes, assumir a posição não de exequente, mas, simplesmente, de co-exequente, em completa equiparação aos outros credores». (50)

A distinção, portanto, pretendida por GARBAGNATI, entre credores concorrentes e exequente, (51) conquanto seja aceita por ALFREDO BUZARD, (52) é contrária ao nosso sistema processual, pois uns e outros passam a ser partes na ação concursal com a promoção do concurso, o

49 Apud, ALMEIDA E SOUSA, ob. cit., parágrafo 532.

50 MARTINS DE ANDRADE, Comentário in "Revista Forense", vol. CXLVIII, pág. 329.

51 Ob. cit., pág. 267: "si devono qualificare como creditor concorrenti in contrapposizione al creditore que procede per primo al pignoramento del bene oggetto del processo concursuale".

52 Ob. cit., pág. 243.

que se verifica em razão da instauração da instância pela citação (art. 195), já que é a própria lide que nos fornece a idéia de parte.

Desprezado o conceito civilístico de parte, depois dos estudos de WACH, (53) CHIOVENDA define-a como «aquêle que demanda em seu próprio nome (ou em cujo nome é demandada) a atuação duma vontade da lei, e aquêle em face de quem essa atuação é demandada», (54) mostrando que a concepção de parte se estriba no moderno conceito de processo e da relação processual.

Assim, sendo o devedor comum o sujeito passivo da relação processual na ação concursal, discute-se se, para a instauração da instância, é necessária a sua citação.

A dúvida remonta ao direito antigo que não permitia a intervenção do devedor no concurso, a princípio, em virtude do rigorismo com que era tratado, depois, já ao tempo das Ordenações Filipinas, porque a disputa dos credores versava somente sobre as preferências.

Explicável esta providência já que estes só podiam intervir no concurso com sentença passada em julgado e penhora, não cabendo ao executado, como ensinava SALGADO, declarar a prelação, (55) de vez que a sua responsabilidade se estendia a todas as dívidas.

Apesar da transformação do concurso de preferências em concurso de credores, em razão do Assento de 17 de março de 1792, foi mantida a regra da exclusão do executado, justificando-a ALMEIDA E SOUZA, com a figura jurídica da substituição processual: «os credores aqui revestem a pessoa do devedor para contestar a verdade das dívidas». (56)

Na vigência do Reg. 737 que, também, manteve a exclusão do executado do processo, alguns autores reagiram contra essa iniquidade, entendendo que lhe era permitido opor embargos. (57)

O Código de Processo do Distrito Federal, procurando solucionar a velha questão, autorizou o executado a intervir no concurso para dizer, por petição, sobre as reclamações apresentadas por seus credores, juntando documentos, se os tivesse (art. 1.102, parágrafo único).

No entanto, o Código de Processo Civil, reproduzindo a falha da antiga legislação, nenhuma referência faz ao devedor, parecendo, à primeira vista, haver retrocedido ao sistema de outrora.

Estabelecendo, porém, o art. 1.025, que o concurso será promovido a requerimento de qualquer interessado, e, no seu parágrafo único, que após o prazo para o oferecimento das alegações e impugnações estas ficarão em cartório pelo prazo de cinco dias para exame dos interessados, necessariamente, não exclui o executado. Se a faculdade que lhe conce-

53 WECH, "Handbuch des Deutschen Zivilprozessrechts", 121.

54 Ob. cit., vol. II, pág. 320.

55 Ob. cit., P. I, C. 4, "ex" n. 64 e C. 16, tot. e C. 10 a n. 43.

56 Ob. cit., parágrafo 534.

57 JOÃO MONTEIRO, ob. cit., Vol. III, segunda parte, parágrafo 289, nota 8; AFONSO FRAGA, "Execuções das Sentenças", pág. 312.

dia o Código do Distrito Federal não se acha expressa, pelo menos, implícita, pois não é justo que o Código autorize o executado a examinar as alegações e impugnações e o impeça de dizer sobre elas.

Mas, não é só. A ação concursal consiste, como já mostramos, num processo cumulativo composto de ações executórias e executivas pelas quais os credores, como partes ativas, disputam a prelação ou quota proporcional a seus créditos sobre o produto dos bens, ou sobre estes, se não houverem sido arrematados, remidos ou adjudicados, enquanto o devedor comum, como parte passiva, continua a ter o direito material sobre os bens, ou sobre o seu produto, até o momento da entrega que é, afinal, o último ato da expropriação.

Assim, sendo o executado o sujeito passivo da nova relação processual, necessariamente, terá que ser citado para a promoção do concurso. Além de ser princípio de direito público que ninguém pode ser condenado sem ser ouvido, o art. 165 estabelece que «será necessária a citação, sob pena de nulidade, no começo da causa ou da execução», mesmo porque, não começará a instância, senão, pela citação inicial válida (art. 196).

É requisito fundamental da ação concursal a citação do executado, assim como a dos credores que houverem formulado protesto antes da instauração do concurso, já que sem ela não se constitui a relação processual.

É manifesta a tendência dos tribunais em acolher este princípio, (58) não obstante o Tribunal de Justiça de Minas haver decidido em sentido contrário, (59) mas porque perfilhou, como vimos ao estudar a natureza jurídica do concurso de credores (§. 1), a opinião de AMILCAR DE CASTRO, que apresenta o concurso como um juízo de acerto, que nada tem de executivo, (60).

§. 6

PROCESSO

Da promoção, instauração e admissão do concurso

O Código emprega as expressões promoção (art. 1.025), instauração (arts. 929, 947 e 1.021), e admissão do concurso (art. 842, XIII), para designar atos diferentes.

A promoção do concurso é o ato processual pelo qual o interessado requer a citação dos credores para o fim previsto no art. 1.025, bem como a do devedor comum.

O Código não fixa o momento inicial para a promoção do concurso. Subentende-se, porém, que é após a decorrência do prazo para os embargos previstos no inciso II, do art. 1.009, isto é, cinco dias depois da assinatura do auto de arrematação ou da publicação da sentença de adjudicação ou remissão, pois do contrário poderia dar-se o caso do concurso ser promovido com os embargos do executado, o que tumultuaria o feito.

A petição inicial da ação concursal é dirigida ao juiz da execução («causa principal», diz o art. 1.017), e deve conter o requerimento do promovente pedindo a citação dos credores, que hajam formulado protesto (art. 1.021), para apresentarem as suas alegações relativas à preferência ou rateio e as impugnações que tiverem, dentro do prazo comum de cinco dias.

Este prazo só começa a fluir da entrega em cartório do último mandado de citação devidamente cumprido (art. 292, parágrafo único).

Uma parte da doutrina entende que a iniciativa do pedido compete somente aos credores, (61) enquanto outra sustenta que ela é extensiva ao executado, (62)

É evidente a procedência deste último argumento, pois, conforme vimos no estudo Das Partes, se o legislador pretendesse limitar o direito de promoção do concurso só aos concorrentes, não teria se referido a interessado, mas a credor.

A instauração do concurso se verifica com a citação válida dos credores e devedor. Ela se dá quando começa a instância (art. 196), ou seja, em virtude da constituição da relação processual.

Assim, quer se trate do ato instaurador do concurso, ou iniciador da instância, ou, ainda, constitutivo da relação processual, ele é sempre o mesmo — a citação inicial válida.

A nossa doutrina, no entanto, entende que o concurso se instaura depois de decorrido o prazo para os credores apresentarem as suas alegações e impugnações, (63)

Essa interpretação, além de ser contrária à natureza jurídica do concurso de credores, viria, necessariamente, tumultuar o processo já, por vezes, prenhe de questões intrincadas.

O concurso, consistindo numa ação incidental autônoma, só se instaura no momento em que se considera proposta a ação (art. 292), isto é, com a citação dos credores e devedores. Nada justifica que a proposta da ação concursal anteceda a sua instauração, pois não é razoável que esta se dê após a constituição da relação processual.

58 Ac. do Cons. de Just. do T. J. do Distrito Federal, de 15-IV-41, na recl. n. 84, Des. EDGARD COSTA, in "Revista Forense", vol. LXXXVII, pág. 709; ac. da Quinta Câmara do T. J. do Distrito Federal, de 6-VI-41, no ág. n. 2.308, rel. Des. SA-BÓIA LIMA, in "Revista Forense", vol. LXXXVIII, pág. 173.

59 Acórdãos citados na nota n. 7.

60 Ob. cit., n. 507.

61 LIEBMAN, ob. cit., pág. 311; LOPES DA COSTA, ob. cit., vol. IV, n. 403; AMILCAR DE CASTRO, ob. cit., n. 507.

62 ALFREDO BUZUID, ob. cit., n. 285; OSVALDO PINTO DO AMARAL, ob. cit., pág. 380.

63 ALFREDO BUZUID, ob. cit., pág. 325; AMILCAR DE CASTRO, ob. cit., n. 521; PONTES DE MIRANDA, ob. cit., art. 1.021, nota 2.

Por outro lado, admitir-se que os credores, até então, estranhos ao processo, viessem dentro do prazo do art. 1.025 para formular protesto ou apresentar alegações e impugnações, seria estabelecer o caos no processo.

Não sendo admitidos a concurso os credores que não houverem formulado protesto (art. 1.021), os intervenientes, naquela fase processual, teriam de, inicialmente, formular o protesto, ou providenciar, ao mesmo tempo, medidas de natureza diversa.

No primeiro caso, contudo, se o credor se limitou a formular o protesto, terá que ser citado, como os demais, para apresentar as alegações e impugnações. Fatalmente, recomençaria a contagem do prazo, ou este, então, lhe seria devolvido por inteiro. Como no decurso destes cinco dias ainda não se achasse o concurso instaurado, outro credor poderia pedir a juntada aos autos de seu protesto, sendo necessária nova citação se o credor não quisesse suprir a sua falta com o seu comparecimento em juízo (art. 165, § 1.º).

Pelo exposto se conclui que a interpretação a que nos referimos, é não só contrária à natureza da ação concursal, como tumultuária e procrastinadora do feito.

A admissão do concurso é a decisão contida, explícita ou implícita, na sentença que julga esse incidente da execução, aceitando os pressupostos que lhe são necessários.

Diz-se que a decisão é explícita quando está compreendida formalmente na sentença, e implícita quando esta, embora não a enuncie de modo formal, virtualmente a compreende.

Ocorre a primeira quando o juiz teve que decidir sobre impugnação à presunção estabelecida no parágrafo único do art. 1.019, e dá-se a segunda quando, não tendo havido impugnação ao estado de insolvência do executado, o juiz passou, desde logo, a decidir sobre as demais questões do processo.

Há quem entenda, porém, que a sentença de admissão do concurso antecede a sua promoção, e se o Código a ela não se referiu expressamente, dá a impressão de que só deve ser proferida no caso de contenda em torno da admissão ou não do concurso. (64)

Em que pese a autoridade dos ilustres juristas, essa opinião não procede, mas trai a reminiscência de antiga controvérsia a da necessidade, ou não, da prova prévia da insolvibilidade do executado.

Se, então, uma corrente da jurisprudência entendia ser indispensável a prova de que o devedor estava insolvente, (65) outra sustentava que bastava a simples alegação da insolvência, deixando a prova para a di-

lação do concurso, orientação esta consignada no texto do Código de Processo de Minas. (66)

Assim, de conformidade com a primeira corrente, teria de haver uma decisão prévia de admissão do concurso.

O Código, porém, pôs termo à dúvida ao estabelecer, no parágrafo único, do art. 1.019, a presunção de insolvência do devedor contra o qual esteja correndo execução.

Aos interessados é dado ilidir essa presunção juris, e a decisão admitindo ou não o concurso, conforme fique ou não provada a insolvibilidade, só poderá ser proferida na sentença que julga, afinal, o concurso.

As alegações e impugnações

As alegações a que se refere o art. 1.025, constituem o pedido inicial da ação executiva, ou executória, dentro do processo do concurso de credores. Podem ser articuladas ou não, e devem conter, além dos requisitos necessários à petição do protesto, o pedido, que será o de pagamento, respeitada a natureza do crédito.

A falta da apresentação das alegações no prazo legal importa em renúncia tácita do credor ao direito a concorrer com os demais credores, impondo-se a sua exclusão do concurso. (67)

Há quem entenda que o exequente está dispensado de apresentar as suas alegações, (68) havendo, mesmo, o Tribunal de Justiça de Minas decidido que é dispensável essa formalidade processual sob o fundamento de que o exequente apresentou-se munido de sentença. (69)

E' verdade que assim dispunham, expressamente, algumas leis processuais, (70) enquanto o Código vigente é omissivo.

Entendemos, no entanto, ser indispensável essa medida em razão da própria natureza jurídica do concurso de credores, pois, como já vimos, nesta ação, a posição originária do exequente se transmuda para ocupar posição de absoluta igualdade processual à dos demais credores.

Também, o promovente do concurso não fica desonerado dessa obrigação, apesar do art. 1.025, por defeito de redação, parecer limitar a exigência aos credores que forem citados.

66 ARTUR RIBEIRO, "Código de Processo Civil", nota 1.414.

67 Ac. das Câms. Reun. do T. J. de Minas, de 29-VI-49, no rec. rev. n. 299, rel. Des. AMILCAR DE CASTRO, in "Revista Forense", vol. CXXVII, pag. 475, e in "Jurisprudência Mineira", vol. II, pag. 32; Ac. da Primeira Câmara do T. J. de Minas, de 3-IX-53, ap. n. 9.029, rel. Des. GONÇALVES DA SILVA, in "Minas Forense", vol. 5, pag. 31.

68 AMILCAR DE CASTRO, ob. cit., n. 535; JORGE AMERICANO, ob. cit. pag. 397; LOPES DA COSTA, ob. cit., vol. IV, n. 414.

69 Ac. da Primeira Câmara, de 3-IX-53, rel. Des. GONÇALVES DA SILVA, in "Minas Forense", vol. 5, pag. 31.

70 Código de Minas, art. 1.417; Código de São Paulo, art. 102, parágrafo segundo.

64 ALFREDO BUZAID, ob. cit., pag. 321; PONTES DE MIRANDA, ob. cit., vol. VI, art. 1.017, nota 5.

65 FERREIRA TINOCO, ob. cit., art. 609, parágrafo primeiro, nota 207.

O Código do Distrito Federal dispunha: o concurso se instaurará mediante a citação dos credores «para que venha à primeira audiência ver o promovente oferecer, por escrito, as suas alegações»... ocasião em que era assinado um prazo comum aos demais concorrentes para esse fim (art. 1.100).

Parece-nos, portanto, que, ante a omissão do Código, o promovente deverá, igualmente, oferecer as suas alegações dentro do prazo de cinco dias estabelecidos no art. 1.025.

As impugnações compreendem não só a disputa entre os credores, a que se refere o art. 1.024, como a defesa do executado.

Na matéria prevista naquele dispositivo como objeto de impugnação, compreende-se, também, a da presunção de insuficiência dos bens do devedor, já que o parágrafo único, do art. 1.019, ressalva aos interessados o direito à prova em contrário.

Interessados, diz o dispositivo, compreendendo não só o exequente, como o executado. São efetivamente, os únicos a pretenderem impedir que o produto dos bens, ou estes, no caso de não serem arrematados, remidos ou adjudicados, fiquem sujeitos a concurso.

Estabelece o Código o mesmo prazo para a apresentação das impugnações, e alegações, com o que não se conformaram AMILCAR DE CASTRO (71) e LOPES DA COSTA, (72) por entender não ser possível aos concorrentes, a um só tempo, fazerem os pedidos e se oporem aos dos outros, concluindo, então, que o prazo das impugnações é o do parágrafo único, do art. 1.025.

Essa dificuldade, porém, é mais aparente que real, pois os credores, com a juntada dos protestos, devidamente instruídos, nos termos do art. 1.020, antes da instauração do concurso, já declararam a natureza e procedência de seus créditos. Assim, qualquer credor, dentro daquele prazo comum, estará habilitado a se opor às preferências ou aos créditos impuros.

RITO PROCESSUAL

Decorrido o prazo do parágrafo único, do art. 1.025, sustentam alguns juristas, (73) os autos são conclusos ao juiz para proferir o despacho saneador.

Mas o concurso de credores não está sujeito ao rito ordinário, pois o art. 1.026 estabelece que, findo o parágrafo único, do art. 1.025, serão os autos conclusos ao juiz, que marcará audiência, pelo que se conclui, sem nenhuma possibilidade de dúvida, que não há aquêle despacho.

O Código estabelece rito especial para o processo concursal, é ao

71. Ob. cit., n. 535.

72. Ob. cit., n. 414.

73. PONTES DE MIRANDA, ob. cit., vol. VI, art. 1.026, nota 1; AMILCAR DE CASTRO, ob. cit., n. 535.

interprete não é dado emprestar sentido diverso às palavras do texto. Interpretatio servanda est qui verba respondent.

Audiência de instrução e julgamento

A audiência a que se refere o art. 1.026 diz respeito à instrução da causa. Dispõe que os autos serão conclusos ao juiz, que marcará audiência, para o fim previsto nos artigos 267 a 269, parecendo romper com o princípio da unidade da audiência de instrução e julgamento.

O princípio da continuidade da audiência, no entanto, resulta de nossa sistemática processual, e, só por motivo de força maior sofre restrição (art. 270), devendo, portanto, o juiz proferir a sentença, a que se refere o art. 1.028, após o encerramento dos debates, conforme estabelece o art. 271, salvo a hipótese prevista no parágrafo único deste dispositivo.

Estabelece o artigo seguinte que o credor que não comparecer à audiência, ou que antes dela não haja apresentado impugnação, será havido como concorde com as preferências disputadas.

Este dispositivo é reprodução do parágrafo 877 do Zivilprozessordnung, e a LOPES DA COSTA coube a primazia de mostrar a sua inaplicabilidade ao nosso concurso de credores. (74)

Para a distribuição de dinheiro, no caso de mais de uma penhora incidir sobre os mesmos bens, estabelece o processo alemão que, decorrido o prazo para os credores apresentarem os seus créditos, o tribunal formulara um plano, compreendendo a lista dos credores e o modo de pagamento (§ 874). Designada a audiência para a discussão do plano (§ 875), este se considera aprovado, não havendo impugnação. Caso contrário, pesa sobre todos os interessados o ônus de pronunciar-se. Se a impugnação for julgada procedente, mediante acôrdo, conforme este, modifica-se o plano. Se não houver acôrdo sobre alguma impugnação, o plano será levado à execução, menos naquele ponto (§ 876).

A exequibilidade do plano resultando, portanto, da concordância dos interessados, natural é que a lei germânica, para o caso de revelia de um ou mais credores, formule regras pelas quais se presume a vontade deles.

O art. 1.027 é, portanto, uma verdadeira excrescência no nosso processo concursal, porque dispõe que a presença do credor à audiência importa na sua discordância com a preferência disputada, e a sua ausência, em ser contrário à impugnação discutida, sem que decorra desse procedimento qualquer resultado prático.

Se a sua presença não altera a eficácia da preferência, a sua ausência, também, nenhuma consequência poderá acarretar, já que, em ambos os casos, ao juiz cumpre decidir de acôrdo com o que for alegado e pro-

74. Ob. cit., v. IV, ns. 419 e 421.

vado pelas partes — impugnante e impugnado, sem se deixar impressionar com a presença, ou ausência, à audiência de instrução, dos demais co-reqüentes.

Resta, ainda, saber se na hipótese de não ter havido nenhuma impugnação o juiz deverá marcar audiência.

Decide PONTES DE MIRANDA pela afirmativa. (75)

O Código do Distrito Federal, no entanto, permitia que o juiz proferisse a sentença sem mais formalidades (art. 1.103, § 1.º).

O Código vigente é omissivo. Determinando, porém, que a audiência se realize para o fim previsto nos artigos 267 a 269, parece que a intenção do legislador foi fazer depender a sua realização da necessidade da instrução da causa, e não de seu julgamento.

Entendemos, portanto, que, se não foi impugnado o estado de insolvência do devedor, nem contestada a legitimidade de nenhum dos créditos, não tem lugar a audiência, podendo o juiz julgar de plano.

É passível de controvérsia a afirmativa de que ao juiz é dado, ex officio, excluir créditos, modificar a importância ou a classificação pedida.

Sustentou-se, no regime da lei de falências n. 2.024, de 1908, apesar desta determinar que se considerassem verificados os créditos não impugnados (art. 84, § 1.º), que ao juiz cabia rejeitar a declaração que não se achasse nos termos rigorosamente legais. (76)

Esta providência se impõe com muito mais razão em nosso concurso de credores, pois além de não existir no Código nenhuma disposição equivalente à da antiga lei falimentar, o princípio do livre convencimento do juiz nos julgamentos está a exigir essa medida.

A sentença compreende todas as questões suscitadas no concurso e, embora, materialmente, se constitua de várias decisões, sob o ponto de vista formal o julgado é um só.

O juiz terá que decidir, previamente, sobre as reivindicações pleiteadas; em seguida, sobre as impugnações que visam ilidir a presunção de insolvibilidade; depois, sobre a legitimidade dos créditos, determinando, primeiramente, a exclusão dos ilegítimos para, em seguida, mandar incluir os legítimos, atendidas as suas classificações.

O credor excluído, conquanto mantenha íntegro o seu crédito contra o devedor, pois poderá acioná-lo a qualquer tempo em que entrem novos bens para o seu patrimônio, fica impedido, no entanto, de pleitear, ainda que por ação direta (art. 1.023), a sua participação no concurso. Isto porque, além de poderem os credores concorrentes opor-lhe a exceção de coisa julgada, (77) em razão de se verificarem os três elementos que

75. Ob. cit., art. 1.026, nota 2.

76. J. X. CARVALHO DE MENDONÇA, "Tratado de Direito Comercial Brasileiro", vol. VIII, n. 778.

77. AMILCAR DE CASTRO, ob. cit., n. 525; PONTES DE MIRANDA, ob. cit., vol. VI, art. 1.023, nota 2; JOSE AMERICANO, ob. cit., vol. IV, pág. 401.

a integram — identidade de coisa, pessoas e pedido; aquela ação é privativa do credor retardatário, isto é, o que deixa de formular o seu protesto antes da instauração do concurso e propõe a ação antes do rateio final.

Planos de distribuição

Proferida a sentença, reza o art. 1.028, o escrivão remeterá os autos ao contador para a organização do plano de distribuição, sem mencionar, contudo, se essa providência é imediata, ou se é tomada após o decurso do prazo para o agravo.

Essa questão divide a doutrina que procura, com soluções diversas, suprir a omissão da lei.

Há quem entenda não haver necessidade de aguardar a decorrência do prazo de interposição de recurso para ser feita a remessa dos autos ao contador, (78) como há, também, quem sustente que os interessados são intimados para os recursos em seguida a organização do plano. (79)

A primeira opinião não procede, pois é óbvio que a remessa dos autos ao contador impede as partes de examinarem os autos para, em tempo, interpor os recursos que tiverem.

Improcede, igualmente, a segunda, pois o prazo para a interposição de recurso, contar-se-á da data da leitura da sentença (art. 812).

A remessa dos autos ao contador só se dá depois de esgotado o prazo para recursos. Assim, decorrido o prazo de cinco dias, se não houver recurso, ou, caso haja, depois de formado o instrumento de agravo (art. 845, §§ 1.º a 3.º), é que o escrivão poderá fazer a remessa dos autos.

O plano de distribuição, após a dedução das custas, deve compreender todos os créditos, quer a sentença os haja incluído ou não; como, também, os dos credores retardatários que, nos autos da execução, pediram a reserva de suas percentagens.

Contudo, se os credores que tiveram os seus créditos excluídos não recorreram dessa decisão, não é razoável que o contador compute as percentagens correspondentes a esses créditos, já que, havendo passado em julgado a sentença de exclusão, essa providência, além de inócua, iria de encontro aos princípios de economia e rapidez do processo.

O contador na elaboração do plano deverá, atendendo à natureza de cada crédito, mencionar: 1.º os que constituíram objeto de reivindicação, como sejam as importâncias recebidas pelos empregadores de seus empregados, a título de contribuições para o serviço de aposentadoria e pensões; (80) 2.º os impostos e taxas devidos à Fazenda Pública, observada a graduação estabelecida no art. 1.571, do Código Civil; (81) 3.º)

78. ALFREDO BUZARD, ob. cit., n. 297.

79. PONTES DE MIRANDA, ob. cit., art. 1.028, nota 1.

80. Dec. lei n. 65, de 14 de dezembro de 1937, art. nono; ac. da Segundo Turma do Sup. Trib. Fed., de 10-XII-45, no rec. ext. n. 7.030, rel. Min. BENTO DE FARIA, in "Revista dos Tribunais", vol. 154, pág. 382.

81. Dec. n. 22.966, de 28 de junho de 1933.

os provenientes de salários do trabalhador agrícola e de despesas de conservação, nos termos dos arts. 759, parágrafo único, e 1.564, do Código Civil; 4.º) os oriundos de debêntures (respeitada a ordem cronológica) emitidas antes da inscrição dos direitos reais de garantia; (82) 5.º) os créditos privilegiados, (83) preferindo o especial ao geral, (84) porém, na ordem estabelecida na lei civil; 6.º) afinal, os quirografários.

O plano de distribuição não está sujeito a julgamento, mas ante a possibilidade do contador enganar-se, é prudente que o juiz determine que os interessados falem sobre a conta, decidindo, de plano, sobre as reclamações que houverem. Se positivar a existência de lapso manifesto, ou erro de escrita ou de cálculo, cumpre-lhe determinar a devolução dos autos ao contador para corrigir o engano.

Dispõe o art. 1.028 que as percentagens correspondentes aos créditos que não hajam sido impugnados podem, desde logo, ser levantadas pelos credores, enquanto que as dos impugnados, embora incluídos na sentença, somente o serão depois que esta transitar em julgado.

Conclui-se daí, que as percentagens dos créditos incluídos e impugnados ou não, mas de cujas decisões não houve recurso e, portanto, há-jam passado em julgado — poderão ser levantadas.

Assim, a expressão, desde logo, a que se refere o art. 1.028 in fine, deve ser entendida em termos, pois pode tratar-se de crédito que, embora não houvesse sido impugnado no prazo do art. 1.025, o venha ser posteriormente, por meio de recurso, como na hipótese a que já nos referimos. (As alegações e impugnações), em que o juiz ordenou a sua inclusão, apesar do credor haver deixado de apresentar as alegações no prazo do art. 1.025.

O plano complementar de distribuição é organizado pelo contador a fim de partilhar as importâncias dos créditos excluídos.

Daí, entender ALFREDO BUZARD que o Código, reservando ao credor retardatário o direito de disputar, por meio de ação direta, a quota proporcional a seu crédito, antes do rateio final (art. 1.023), está a indicar com este adjetivo a possibilidade da existência de mais de um rateio, concluindo que se trata da hipótese prevista no art. 1.029. (85)

Mas esta disposição determina que a sobrepilha se fará de acordo com o plano complementar de distribuição.

Enquanto a locução adverbial de acordo está a mostrar que o plano se faz de conformidade, em observância, a preposição com está a indicar uma relação de comparação, enquanto que o artigo o define o objeto da comparação que é o plano de distribuição complementar ao primeiro plano.

no, já que o adjetivo complementar está qualificando a natureza deste segundo plano.

Donde se conclui que o plano a que se refere o art. 1.028 não sofre modificação, pois dele é que são excluídos os créditos, e o plano complementar de distribuição, sendo elaborado de conformidade com ele, não pode estar sujeito a modificação, com a admissão de novos credores.

O legislador, ao referir-se a rateio final teve, efetivamente, a previsão da existência de outros rateios eventuais, mas não o do art. 1.029, que é complemento do primeiro rateio, consistindo na sobrepilha das importâncias dos créditos que constaram do plano de distribuição e foram, afinal, excluídos.

A existência de outros rateios resulta da possibilidade do devedor possuir outros bens, procedendo-se à penhora deles a requerimento de qualquer credor, entrando para o concurso o produto desses bens.

Essa hipótese prevista pelo antigo Código de Processo Civil Português (art. 944), foi, entre nós, acolhida por LEITE VELHO, (86) reproduzida por BENTO DE FARIA (87) e SILVIO MARTINS TEIXEIRA, (88) e hoje, defendida por PONTES DE MIRANDA, que sustenta que o concurso não é inexpandivo aos bens que podem ser apanháveis por ele, tanto quanto é expansiva a penhora, se os bens não bastam (art. 946, I), e os próprios oficiais de justiça (art. 928) recebem mandado para penhorar quantos bastem. (89)

Portanto, o contador, na elaboração do plano complementar de distribuição, deve guardar inteira fidelidade ao plano de distribuição, pois ele se limita a sobrepilha das importâncias dantes computadas e, afinal, excluídas.

RECURSOS

E' grande a controvérsia, na doutrina, a respeito dos recursos cabíveis das várias decisões no concurso de credores, dando motivo a uma jurisprudência verdadeiramente caótica.

A razão dessa vacilação resulta de ter o Código estabelecido o recurso de agravo de instrumento das decisões que admitirem ou não, o concurso de credores, ou ordenarem a inclusão ou exclusão de créditos (art. 842, XIII), e, na letra «b», do parágrafo único do art. 977, se referir a apelação da sentença que julgar o concurso de credores.

Seja porque a apelação possibilita uma apreciação mais completa dos fatos, ou porque, em se tratando de sentença definitiva, é o recurso mais indicado, ou, ainda, porque melhor se ajusta a nossa tradição ju-

82 Dec. n. 177-A, de 15 de setembro de 1893, art. primeiro, parágrafo primeiro, II.
83 — Código Civil, arts. 1.566 e 1.569.
84 — Código Civil, art. 1.560.
85 Ob. cit., n. 319.

86 "Execuções de Sentenças", art. 451.
87 Ob. cit., nota 394.
88 Ob. cit., pág. 22.
89 Ob. cit., vol. VI, pág. 461, nota 3.

ridica, a colisão desses dispositivos, enquanto leva alguns autores, numa tentativa de conciliação, a estabelecer distinção entre as decisões previstas no inciso XIII, do art. 482, e a sentença que julga o concurso (art. 1.028) para concluir que o recurso daquelas é o de agravo, e o desta, apelação, (90) leva outros a sustentar que o recurso específico é o de apelação em razão do parágrafo único do art. 1.028 se referir a recurso com efeito suspensivo, o que se ajusta ao disposto no art. 830, e não afina com a regra do art. 843 (91).

Enquanto já vimos que não existem aquelas decisões pré-concursuais (v. Da promoção, instauração e admissão do concurso), pois todas constituem objeto da sentença que julga o concurso, ao segundo argumento responde ODILON DE ANDRADE mostrando ser êle contraproducente, pois o parágrafo único seria inútil se o recurso tivesse efeito suspensivo, como no caso da apelação. Porque é agravo de instrumento, que não tem aquele efeito, é que o legislador se viu na necessidade de acrescentar o referido parágrafo (92).

Entende, ainda, LOPES DA COSTA, que se trata de agravo porque o decreto-lei n. 4.565, de 11 de agosto de 1942, declarou-se, em seu art. 86, por este recurso. (93).

O argumento é, igualmente, contraproducente, porque, se este dispositivo declarou-se pelo agravo de instrumento, simplesmente, porque reproduziu o art. 842 e seus incisos, também o referido decreto-lei que teve por fim não só alterar, mas retificar disposições do Código de Processo Civil, declarou-se tacitamente, pelo recurso de apelação, já que não modificou a disposição do art. 977.

Toda esta celeuma resulta da reprodução quase fiel do texto do art. 1.050, do Código do Distrito Federal, pelo art. 977.

Esse Código, havendo conservado a apelação como o recurso da sentença proferida sobre o concurso de credores (art. 1.104), é natural que a letra «b», do parágrafo segundo, do art. 1.050, se referisse a este recurso.

O legislador do Código vigente, no entanto, ao estabelecer o recurso de agravo de instrumento das decisões que admitirem, ou não, o concurso de credores, ou ordenarem a inclusão ou exclusão de créditos (art. 842, XIII), inspirou-se no Código de Processo de Minas (art. 1.484, n. 62).

Daf se infere que a referência à apelação, na letra «b», do parágrafo segundo, do art. 977, resultou de um cochilo do legislador, e como

90 PONTES DE MIRANDA, ob. cit., art. 1.028, nota 6; ALFREDO BUZAID, ob. cit., n. 318.

91 AMILCAR DE CASTRO, ob. cit., nota 57, e n. 538; IVAIR NOGUEIRA ITA-GIBA, "Revista Forense", vol. CI, pág. 252.

92 "Comentários ao Código de Processo Civil", ed. "Revista Forense", vol. IX, n. 249.

93 Ob. cit., vol. IV, n. 431.

o recurso específico é o de agravo de instrumento (art. 842, XIII), aquele dispositivo, ensina ODILON DE ANDRADE, como é de ordem secundária, não se pode contrapor ao preceito especial que define o recurso adequado. (94).

As decisões, no entanto, dos tribunais, sujeitas, ainda, a vacilação, da doutrina, se ora entendem que o recurso adequado é o de agravo de instrumento, (95) de outras vezes concluem que é o de apelação, (96) enquanto há, ainda, as que, buscando uma conciliação, sustentam que o agravo se aplica aos casos de decisões iniciais, e a apelação, aos de decisões definitivas. (97). Tornando mais grave essa jurisprudência verdadeiramente caótica, decidiu o Tribunal de Justiça de Minas que a interposição de agravo, em lugar de apelação, constitui erro grosseiro. (98).

A tendência, porém, tem sido no sentido de admitir a interposição de um recurso por outro, pois, não pode haver erro grosseiro, ou má fé, ante a dúvida existente sobre o recurso cabível na espécie. (99).

Há, ainda, o recurso de agravo de petição da decisão que, no concurso de credores, implique na terminação do processo sem resolver o mérito (art. 846).

Decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo, num caso em que o Juiz não admitiu o concurso, dada a qualidade de comerciante do devedor, que o recurso cabível é o de agravo de petição, porque o despacho pôs termo ao processo do concurso, sem resolver a controvérsia pelo seu merecimento. (100).

Final, cabe, ainda, agravo de instrumento, com fundamento no inciso X, do art. 842, da decisão sobre a reclamação de erro de conta, ou de cálculo, havido no plano de distribuição.

94 Ob. cit., vol. IX, n. 249.

95 Ac. da Primeira Câmara do T. J. de Minas, de 24-X-49, no ag. n. 3.082, rel. Des. LINCOLN PRATES, in "Jurisprudência Mineira", vol. I, pág. 207; ac. da Primeira Câmara do T. J. de São Paulo, de 25-VIII-41, na ap. n. 12.515, rel. Des. PAULO COLOMBO, in "Revista dos Tribunais", vol. 133, pág. 599; ac. da Primeira Câmara do T. J. de São Paulo, de 8-XI-49, na ap. n. 41.854, rel. Des. AMORIM LIMA, in "Revista Forense", vol. CXXXIV, pág. 477; ac. da 3.ª Câmara do T. J. do Rio Grande do Sul, de 13-VII-44, na ap. n. 2.366; rel. Des. LOUREIRO SILVA, in "Revista Forense", vol. C, pág. 524.

96 Ac. da 1.ª Câmara do T. J. de Minas, de 3-IX-53, na ap. n. 9.029, rel. Des. GONÇALVES DA SILVA, in "Minas Forense", vol. 5, pág. 31; ac. da 2.ª Câmara do T. J. de São Paulo, de 9-11-43, no ag. n. 18.162, rel. Des. MARIO GUIMARAES, in "Revista dos Tribunais", vol. 142, pág. 551; ac. da 4.ª Câmara do T. J. do Distrito Federal, de 4-XI-41, no ag. n. 2.390, rel. Des. RAUL CAMARGO, in "Revista Forense", vol. XCII, pág. 120.

97 Ac. da 2.ª Câmara do T. J. do Rio Grande do Sul, de 15-VII-42, na ap. n. 1.387, rel. Des. SAMUEL SILVA, in "Revista Forense", vol. XCV, pág. 389; ac. da 2.ª Câmara do T. J. do Rio de Janeiro, de 25-VII-44, no ag. n. 665, rel. Des. ITABAIANA DE OLIVEIRA, in "Revista Forense", vol. C, pág. 315.

98 Ac. da 2.ª Câmara do T. J. de Minas Gerais, de 5-VIII-46, no ag. n. 1.737, rel. Des. AUTRAN DOURADO, in "Revista Forense", vol. CX, pág. 472.

99 Ac. da 1.ª Câmara do T. J. do Rio de Janeiro, de 13-X-52, na ap. n. 652, rel.

Des. M. DE TOLEDÓ PIZA, in Revista Forense, vol. CL, pág. 338; ac. da 3.ª Câm. do T. J. de São Paulo, de 2-VI-43, no ag. n. 18.930, rel. Des. ALMEIRA FERRARI, in Revista Forense, vol. XCIX, pág. 112; ac. da 3.ª Câm. do T. J. do Distrito Federal, de 28-V-43, no ag. n. 6.604, rel. Des. MARTINHO GARCEZ, in Revista Forense, vol. XCVIII, pág. 375.

100.ª Ac. da 1.ª Câm. de 22-XI-43, no ag. n. 20.967, rel. Des. V. PENTEADO, in Revista dos Tribunais, vol. 148, pág. 128.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

CRIME MILITAR — JUSTIÇA ESPECIAL — ACUSADOS MILITARES E CIVIL

— Tendo sido militar o crime, nos termos do artigo 6.º II, «a», do Código Penal Militar, é competente a Justiça Especial, para os acusados militares, ficando, porém, o acusado civil sujeito à jurisdição comum.

CONFLITO DE JURISDIÇÃO N. 2.023/53 — Relator: Min. HAHNEMANN GUIMARÃES. ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos n. 2.023, de São Paulo, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal julgar procedente o conflito de jurisdição suscitado entre a Justiça Militar da Aeronáutica e a do Estado, para declarar competente a Justiça Militar da Aeronáutica, quanto aos acusados militares, e a Justiça comum, quanto ao civil, em conformidade com as notas juntas.

Rio de Janeiro, 6 de maio de 1953. — José Linhares, presidente. — Hahnemann Guimarães, relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Hahnemann Guimarães. — Em acórdão de 17 de setembro de 1952 (fls. 62), o Tribunal de Justiça Militar do Estado de São Paulo entendeu que não lhe competia o processo de ação penal, como reconheceu o Dr. Auditor, pois os acusados eram, um militar do Exército, outro da Aeronáutica, e o terceiro civil.

Julgando-se também incompetente, porque, não existiria crime militar, o Conselho Permanente de Justiça Militar da Aeronáutica suscitou, em 10 de dezembro de 1952 (fls. 71), conflito de jurisdição.

O Sr. Procurador Geral da República opinou que o crime é militar em relação a dois agentes (Cód. Penal Militar, art. 6.º II, «a»), sendo competente a Justiça Militar Federal, e cabendo à Justiça comum processar e julgar o civil (fls. 78).

VOTO

Os militares pertencem à Escola Técnica de Aviação, em Guaratinguetá. E, pois, militar seu crime, nos termos do art. 6.º II, «a», do Código Penal Militar.

O acusado civil está sujeito a jurisdição comum (Const., art. 108, § 1.º; Cód. de Proc. Pen., art. 79, I).

Julgo, assim, procedente o conflito, para decretar a competência da Justiça da Aeronáutica, quanto aos acusados militares, e a da Justiça comum quanto ao civil.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Julgaram procedente o conflito e competente o Conselho Permanente da Justiça da Aeronáutica

quanto aos Militares, e a Justiça comum ao civil, unanimemente.
Ausentou-se, por motivo justificado, o Sr. Ministro Edgard Costa.

—o—

EXTRADIÇÃO — EXTRADITANDO PENALMENTE IRRESPONSÁVEL

— Não se concede a extradição, quando, ao tempo do delito, o extraditando era penalmente irresponsável.

PEDIDO DE EXTRADIÇÃO N. 177 — Relator: Min. HAHNEMANN GUIMARAES.

A C O R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos n. 177, acordam, unânimes, os Ministros do Supremo Tribunal Federal negar a extradição de José Luís Sarmento, pedida pela Embaixada de Portugal, em conformidade com as notas juntas.

Rio de Janeiro, 29 de maio de 1953. — José Linhares, presidente. — Hahnemann Guimarães, relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Hahnemann Guimarães — Sr. Presidente, o Sr. Ministro da Justiça endereçou a este Tribunal, por intermédio de seu emittente presidente, o seguinte officio:

«Tenho a honra de passar às mãos de Vossa Excelência, para os devidos fins, os inclusos documentos justificativos do pedido de extradição do cidadão português José Luís Sarmento, formulado pela Embaixada de Portugal por intermédio do Ministério das Relações Exteriores.

Outrossim, encaminho a Vossa Excelência a petição, em cópia anexa, e documentos apresentados a este Ministério, por seu advogado.

O extraditando, segundo comunicação do General Chefe de Polícia do Distrito Federal, encontra-se recolhido a sala de Detidos da Divisão de Polícia Política e Social à disposição desse Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Aproveito a oportunidade para renovar a Vossa Excelência os protestos da minha alta estima e distinta consideração.

Entre os documentos com que veio instruído o officio, cumpre-me salientar a sentença condenatória que se encontra a fls. 7, nos seguintes termos:

«O Digno Agente do Ministério Público acusa o réu Luís José Sarmento, solteiro, de dezoito anos, tipógrafo, natural de Urros, do Conselho de Torre de Moncorvo, ausente em parte incerta, de ter estuprado na sua habitação, então nesta cidade, na Rua Barão de Sabrosa, número nove, terceiro, Direito, com prévia sedução de namoro e promessas de casamento, a menor queixosa, Noêmia da Conceição de Oliveira Lença, identificada nos autos, ao tempo de dezessete anos e virgem, o que succedeu em quatro de fevereiro do ano passado, crime do artigo trezentos e noventa e dois (artigo 392) do Código Penal.

Por o réu não ter sido encontrado nem se ter apresentado em Juizo, ordenou-se e celebrou-se o julgamento a sua revelia, tendo-se observado em tudo as formalidades legais.

Da discussão da causa resultou provar-se que o réu, seduzindo-a com namoro e promessas de casamento, teve de fato cópula com a ofendida Noêmia da Conceição de Oliveira Lença, no dia quatro de fevereiro do

ano passado, levando-a de sua virgindade. Ele próprio o confessou a fôlhas seis dos autos. E verifica-se pela certidão de fôlhas vinte e duas que ela tinha então dezessete anos de idade.

Cometeu assim o réu o crime que lhe é imputado, pelo que está incurso na sanção do citado artigo trezentos e noventa e dois, do Código Penal, como julgo. Mas, atendendo à sua confissão, menoridade de dezessete anos (certidão de fôlhas quarenta e sete), ausência de antecedentes judiciais (certificados de fôlhas cinquenta) e comprovada pobreza, tendo em vista o mais dos autos e de lei aplicável, condeno-o na pena de dois anos de prisão maior celular, ou em alternativa, na de três anos de degrêdo em possessão de primeira classe, no mínimo de imposto de justiça com seus legais acréscimos e custas, em cinquenta escudos de emolumentos ao Senhor Defensor officioso e em cinco mil escudos de data a ofendida.

Ao registro criminal o boletim complementar e envia-se verbete à Direção Geral de Estatística.

Entregue ao Ministério Público mandados de captura contra o réu. Notifique-se.

O réu juntou certidões pelas quais se verifica ser êle casado com mulher brasileira e ter dois filhos brasileiros.

O extraditando foi interrogado, apresentou defesa, na qual alega que não deve ser deferido o pedido de extradição, porque, ao tempo do crime, era penalmente irresponsável pela lei brasileira, nos termos do art. 23, do Código Penal, como se viu da própria sentença condenatória, que diz que o autor do crime era menor de 18 anos.

Além disso, alega-se, em defesa, a prescrição e, finalmente, censura-se a forma defeituosa do pedido de extradição.

Concedi a liberdade provisória ao extraditando, que se achava preso há mais de 60 dias, conforme despacho de fls. 50, nos seguintes termos:

«Tendo em vista a certidão de fôlhas 49 e o disposto no art. 9.º, alínea 4.º, do Decreto-lei n.º 394, de 28 de abril de 1938, defiro o pedido de fls. 47, para que fique o extraditando em liberdade vigiada, no lugar de sua residência, em Porto Alegre, Estado do Rio Grande do Sul».

O Sr. Procurador Geral da República proferiu o seguinte parecer: «A Embaixada de Portugal, por intermédio do Ministério das Relações Exteriores, pede a extradição de José Luís Sarmento, indicado como condenado por sentença de 2-4-1941, do Primeiro Juizo Criminal da Comarca de Lisboa, por crime de estupro (art. 392, do Código Penal Português) à pena de dois anos de prisão maior celular, ou, em alternativa, na de três anos de degrêdo em possessão de primeira classe, tendo reconhecido a sentença a menoridade de dezessete anos, do extraditando à época do crime.

O extraditando, portanto, tinha dezessete anos à data do crime, e, assim, nos termos do nosso Código Penal (art. 23) seria aqui considerado penalmente irresponsável.

Conseqüentemente, não é de ser deferido o pedido de extradição, como bem demonstrou o illustre advogado do extraditando, em sua defesa de fôlhas 36-43, porque sendo considerado irresponsável pelo art. 23, do nosso Código Penal e não sujeito a pena de prisão, está em situação melhor do que os sujeitos à pena de prisão inferior a um ano, respeito aos quais não se pode conceder a extradição, ex vi do disposto no art. 2.º, n.º III, do Decreto-lei n.º 394, de 28-4-1938.

Somos, por isso, por que se denegue a extradição do cidadão português Luís José Sarmento, cujo pedido e alguns dos documentos apresentados aludem a José Luís Sarmento, em desacôrdo com o que figura na sentença condenatória por certidão a fôlhas 7».

E o relatório.

VOTO

Sr. Presidente, siga o parecer do Dr. Procurador Geral da República, negando a extradição pedida.

Nos termos do Decreto-lei n. 394, de 28 de abril de 1938, no art. 2.º, inciso III, não será concedida a extradição quando, pela lei brasileira, a pena de prisão for inferior a um ano.

Ora, no caso, trata-se de extraditando que, ao tempo do crime, era penalmente irresponsável, nos termos do art. 28, do Código Penal. Se não se admite a extradição daquele a cuja infração a lei brasileira comina pena de prisão inferior a um ano, com muito maior razão deverá ser a extradição negada, quando ao tempo do delito o extraditando era penalmente irresponsável.

Nego a extradição.

VOTO

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Sr. Presidente, além dos argumentos formulados pelo eminente Sr. Ministro Relator, eu expenderia mais o seguinte: diz a lei de extradição que esta não será concedida quando o extraditando, embora estrangeiro, for casado com mulher brasileira e tiver filhos brasileiros. Ora, no caso, o extraditando preenche as duas condições.

Não tenho a menor dúvida em aderir ao voto do eminente Sr. Ministro Relator.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Indeferiram o pedido. Unanimemente.

Não estava presente o Sr. Ministro Edgard Costa, por motivo justificado.

—oO—

ADVOCACIA — SEU EXERCÍCIO CONTRA A FAZENDA — IMPEDIMENTO

— Os que servem a Fazenda Estadual não estão impedidos de procurarem contra a Municipal ou a Federal ou os de uma destas contra aquela ou um da última contra a segunda.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 23.256/53 — Relator: Ministro AFRÂNIO ANTÔNIO DA COSTA

ACÓRDÃO

Vistos, etc. Acordam os Juizes da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, à unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe provimento, conforme o relatório e notas taquígrafadas. Custas pelo recorrido.

Rio, 15 de outubro de 1953. — Barros Barreto, presidente. — Afrânio Antônio da Costa, relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Afrânio Antônio da Costa — Contra a Prefeitura Municipal de João Pessoa, os Bancos ora recorrentes ajuizaram um mandado de segurança, que lhe foi afinal concedido em primeira instância.

No recurso, a Prefeitura arguiu como preliminar a nulidade do processo, porque o advogado que impetrara a segurança estava impedido de procurar em Juízo contra a Fazenda Pública, conforme o art. 11, n.º V, do Regulamento da Ordem. E isso porque, é procurador do Montepio do

Estado. E conclui dizendo que nos termos do art. 24, § 1.º, do Regulamento da Ordem, a transgressão é punida com a nulidade dos atos praticados, desde que a outra parte o requeira.

Outras alegações foram sustentadas em prol de reforma do julgado, sem interesse para o recurso extraordinário, que apenas focaliza aquele ponto.

O acórdão recorrido decidiu assim:

«O artigo 11, inciso V, do Regulamento da Ordem impede que os funcionários de estabelecimentos ou institutos cujos diretores sejam nomeados pelo governo procurem contra a Fazenda Pública, e o art. 24, do citado Regulamento, declara nulos os atos processuais praticados pelas pessoas impedidas, procedendo requerimento da outra parte interessada no mesmo processo. Ora, o advogado dos impetrantes — dr. Vauberto Augusto Costa — exercia as funções de procurador do Montepio do Estado, quando requereu a presente segurança, como se vê dos documentos 1 e 2, junto aos autos, incidindo, assim, nas sanções previstas no referido artigo 24, do Regulamento citado. Os impetrantes arguem, a título de defesa, que o Dr. Vauberto Costa é, a bem dizer, procurador do MEF, estando, apenas, respondendo pelo expediente da Procuradoria daquela autarquia estadual. A escusa não convence. A estabilidade não é condição necessária ou caracterizadora do funcionário público. O que deve ser permanente, ordinário, normal, é a função ou emprego e não o funcionário ou empregado. O desempenho temporário ou mesmo accidental de função pública, prevista nos quadros da administração, não tira ao seu ocupante a qualidade de funcionário. Até por definição legal o advogado dos impetrantes é funcionário público (art. 327, parágrafo único, do Código Penal), sendo de acrescentar-se que o Estatuto dos Funcionários Públicos define o funcionário como pessoa legalmente investida em cargo público.

O Exmo. Sr. Procurador Geral, em seu parecer, insurge-se contra a nulidade do processo decorrente do impedimento para o exercício da advocacia, argumentando que o mandado de segurança é um remédio constitucional, pelo que o seu uso não pode sofrer restrições outras que não aquelas estabelecidas na lei que o regula. E cita em apoio de sua argumentação um acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo. O argumento, data venia, não convence. Não se pretende restringir o exercício do mandado de segurança, mas sim obstar o exercício que pessoas impedidas de procurar em Juízo requeiram como se lei alguma as impedisse de fazê-lo. O aresto citado no parecer não ajuda o raciocínio da Procuradoria Geral, aresto que tem o seguinte teor: «O vereador tem qualidade de segurança, de ato manifestamente ilegal, decorrente da aplicação de resolução votada pela Câmara Municipal de que faz parte e sancionada pelo Prefeito» (acórdão de 25.4.949, in Rev. dos Tribunais, vol. 180, pág. 631). Como se vê, resolveu-se no acórdão questão ligada à legitimidade de parte, que não se confunde com impedimento para procurar em Juízo.

Acordam, em Segunda Câmara do Tribunal de Justiça do Estado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao segundo agravo para anular, desde o início, o processo, prejudicado o primeiro agravo, interposto de ofício, pelo Juiz.

Vêio o recurso extraordinário pelas alíneas A e D do art. 101, n.º III dizendo (1.ª fls. 93, 94, 95 e 96).

O Dr. Procurador Geral é pelo conhecimento e provimento do recurso.

VOTO

Conheço do recurso para dar-lhe provimento. Em primeiro lugar, não consigna o Regulamento da Ordem, no art.

11, n. V, que um procurador de autarquia estadual, esteja impedido de procurar em Juízo contra Prefeitura Municipal, em prol de sociedades comerciais.

O que o preceito ordena é o impedimento aos funcionários de institutos mantidos pelo governo procurem em Juízo, mesmo em causa própria, toda e qualquer causa contra a Fazenda Pública, ou em que tenha interesse principal e direto, o «ramo» da Fazenda Pública a que por seus cargos se acham ligados.

Evidentemente a proibição, no caso, seria do funcionário municipal procurar contra a Fazenda Municipal. A ampliação feita no acórdão é contrária ao texto da lei, não só no local apontado, como naquele que define o exercício da advocacia, e até o art. 141, § 14, da Constituição, que assegura o livre exercício da profissão, observadas as condições de capacidade que a lei estabelecer.

— Não para aí, porém, a arguição foi feita após a sentença de primeira instância, quando a Prefeitura recorreu. Trata-se evidentemente de nulidade relativa equiparável à do procurador ilegítimo.

Tanto assim que o Código, nas causas comuns, manda que o Juiz não saneador decida da legitimidade das partes e de sua representação (art. 294, n. I). E no art. 295, manda marcar prazo para suprir nulidades sanáveis (art. 294, n. III) ou irregularidades.

E o Regulamento da Ordem no art. 24 é explícito: § 1.º — Quando praticado por pessoa impedida, o ato será anulável somente a requerimento da outra parte interessada no mesmo processo.

Ora, a anulação do processo não é mais a antiga armadilha posta ao alcance do Juiz ou da parte para fulminar irremediavelmente o direito. Foi mesmo essa, a preocupação maior do legislador de 1939.

Devia a Prefeitura levantar a arguição ao ingressar no processo, tanto mais quanto se trata de mandado de segurança, cujo prazo é preclusivo ao cabo de 120 dias.

Por tais fundamentos, dou provimento ao recurso, para reformar o acórdão e manter que o ilustre tribunal «a quo» decida sobre as demais arguições como entender de direito.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: — Conheceram do recurso, de que teve provimento. Decisão unânime.

Não compareceu, por se achar afastado do exercício, no Tribunal Superior Eleitoral, o Sr. Ministro Luiz Gallotti, sendo substituído pelo Sr. Ministro Afrânio Costa.

— 0 —

MILITAR REFORMADO — SUA ELEIÇÃO PARA EXERCER MANDATO LEGISLATIVO — PROVENTOS DE SEU PÓSTO

— Não perde os proventos de seu posto o militar reformado eleito para exercer mandato legislativo.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 22.700/53 — Relator: Ministro EDGARD COSTA.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso extraordinário número 22.700, sendo recorrente João Clímaco da Silva e recorrida a União Federal, acordam em Segunda Turma e por voto de desempate os

Ministros do Supremo Tribunal Federal em conhecer do recurso e dar-lhe provimento, nos termos das notas taquigráficas antecedentes, integrado neste o relatório de fls. 258.

Rio de Janeiro, 15 de dezembro de 1953. — Edgard Costa, presidente, com voto vencido. — Rocha Lagoa, relator para o acórdão.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Edgard Costa — Teodomiro Porto da Fonseca, coletor federal; Alexandre de Carvalho Leal, ajudante de inspetor agrícola; Eurico de Sousa Leão, fiscal do imposto de consumo; João Pacheco de Oliveira, Ministro do Superior Tribunal Militar e Matias Olímpio de Melo, juiz federal, — todos aposentados, os quatro primeiros deputados federais e o último senador federal, propuseram perante o Juízo da 3.ª Vara da Fazenda Pública deste Distrito Federal uma ação ordinária pleiteando lhes fôsse assegurado o direito à acumulação de proventos de suas aposentadorias, concomitantemente com os subsídios dos mandatos legislativos, proventos de que foram privados em face da Circular do Senhor Presidente da República, datada de 17 de março de 1948, proibindo a acumulação de proventos de disponibilidade, aposentadoria ou reforma, quer de civis, quer de militares, com quaisquer cargos, funções ou mandatos eletivos. Sustentaram os autores que tal proibição não encontrava assento na Constituição Federal, pois o que está vedada, no artigo 185, era a acumulação de cargos, e a aposentadoria não pode ser considerada como um cargo público, nem tampouco o exercício de mandato popular.

Como assistente, ingressou na ação, como litisconsorte, o ora recorrente João Clímaco da Silva, inativo da Polícia Militar do Distrito Federal, e então, deputado eleito no Estado de Alagoas.

A ação foi julgada procedente em relação aos autores, e improcedente quanto ao litisconsorte, atendendo a que o texto constitucional, com referência aos civis, não fulmina com a proibição o acumular proventos da aposentadoria com os subsídios parlamentares, outro tanto não ocorrendo no que diz respeito aos militares, porque estes, segundo disposto no § 5.º do art. 182, da Constituição, mesmo reformados perdem direito aos proventos da inatividade do militar, enquanto perceberem remuneração de cargo permanente ou temporário (sentença às fls. 91). A União apelou dessa sentença, o mesmo fazendo o litisconsorte. Outros também ingressaram na ação como assistentes, habilitando-se os herdeiros do autor Dr. João Pacheco de Oliveira.

Submetida ao Tribunal Pleno, a arguição de inconstitucionalidade da Circular Presidencial, foi a mesma acolhida por 5 votos somente quanto aos funcionários civis inativos, contra o voto do relator, Juiz Elmano Cruz, que a acolhia sem restrições, e dos ministros Henrique d'Ávila e Alfredo Bernardes, que a rejeitavam totalmente (acórdão às fls. 191). Voltando os autos à Turma, foram rejeitados os pedidos de assistência na conformidade da decisão do Tribunal Pleno, sendo negado, à unanimidade, provimento aos recursos, para manter a sentença de primeira instância, que dera pela procedência, em parte, da ação (acórdão de fls. 20 declarado pelo de fls. 231). Irresignado, o litisconsorte João Clímaco da Silva interpôs o presente recurso extraordinário com fundamento nas letras «a» e «b», do preceito constitucional, sob a alegação de que o acórdão recorrido decidira contrariamente ao § 5.º do art. 182, da Constituição, a que, assim, negara aplicação (petição de fls. 233 e razões de fls. 246). As fls. 251, oficiou, no impedimento do Dr. Sub-Procurador Geral, o 1.º Procurador da República, Dr. Timistócles Cavalcanti, opinando pela confirmação da decisão recorrida. Subindo os autos, assim se manifestou a Procuradoria Geral.

«O illustre Dr. Temistocles Cavalcanti, 1.º Procurador da República, no impedimento do Sub-Procurador Geral da República, contra-arrazoando o presente recurso extraordinário a fls. 251, não deixa dúvidas quanto ao seu não cabimento e improcedência.

«O venerando acórdão recorrido, longe de contrariar dispositivo constitucional ou letra de lei federal, aplicou com relação ao ora recorrente o que dispõe expressamente o § 5.º, do art. 182, da Constituição Federal, não merecendo, pois ser conhecido o recurso extraordinário interposto.

«Somos em consequência, pelo não conhecimento do presente recurso ou pelo seu não provimento, caso o Egrégio Tribunal entenda delê conhecer».

É o relatório.

VOTO

O art. 182, § 5.º, da Constituição Federal, que se aponta como contrariado pela decisão recorrida e com fundamento no qual foi julgada improcedente a pretensão do recorrente de acumular os seus proventos de reforma, como militar, com os subsídios que percebia por força do mandato legislativo, — dispõe que: — «Enquanto perceber remuneração de cargo permanente ou temporário, não terá direito o militar aos proventos do seu posto, quer esteja em atividade, na reserva ou reformado».

O dispositivo é peremptório, não deixando margem a dúvidas. O mandato eletivo é um cargo temporário; logo, no exercício delê fica privado ao militar, mesmo reformado — como é o caso do recorrente — os proventos do seu posto.

Pretende-se que aquêle dispositivo não faz, como o parágrafo imediatamente anterior, o § 4.º, menção expressa a cargo eletivo, donde a exclusão de tais cargos da proibição, do § 5.º, da acumulação de seus proventos com os de reforma ou da atividade mesmo.

O argumento não procede: o § 4.º se refere a agregação do oficial que aceitar cargo público temporário, eletivo ou não; o § 5.º, completando esse preceito, vedou que durante o exercício desse cargo, assim como de permanente, perceba o militar os proventos do seu posto, qualquer que seja a sua situação — na atividade, na reserva ou reformado.

Cargo temporário — entendeu o acórdão, tanto é o eletivo como o de nomeação. Por outras palavras — o mandato legislativo se inclui como cargo temporário para os efeitos da proibição constitucional do parágrafo quinto, do art. 182.

Sem ofender a letra deste dispositivo, o acórdão recorrido deu-lhe interpretação que não é, aliás, incurial. O caso, assim, não dá ensejo, não autoriza o recurso extraordinário.

Consequentemente do que foi interposto e admitido, preliminarmente não conheço.

VISTA

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Senhor Presidente, peço vista dos autos.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Adiado, por ter pedido vista dos autos o Sr. Ministro Rocha Lagoa, após o voto do relator que preliminarmente não conheceu do recurso.

Impedido o Sr. Ministro Orosimbo Nonato, presidiu o julgamento o Sr. Ministro Edgard Costa.

VOTO

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — É argüida violação do parágrafo quinto, do artigo 182, da Constituição, segundo o qual, enquanto perceber remuneração do cargo permanente ou temporário, não terá direito o militar aos proventos de seu posto, quer esteja em atividade, na reserva ou reformado. Sustenta o recorrente que na expressão «remuneração de cargo permanente ou temporário», deste texto, não se inclui o subsídio pelo exercício de mandato eletivo.

Em doutrina, seria insustentável considerar-se o desempenho de mandato eletivo como sendo exercício de cargo público. Foi o que decidiu este Supremo Tribunal, em acórdão de 19 de agosto de 1899, na «relação n. 472, ao proclamar que «subsídio de senador, cujo mandato emana da soberania popular, não é equiparável a vencimento nem tem esse caráter».

E foi por assim entender que o legislador constituinte de 1946 distinguiu nitidamente a hipótese de agregação do militar em atividade que aceitar cargo público temporário, eletivo ou não, da hipótese de pagamento de proventos ao militar que perceber remuneração de cargo permanente ou temporário. Na primeira hipótese, abrangeu os cargos públicos temporários eletivos; na segunda, exclui a estes. Consequentemente, lícito é aos inativos das forças armadas acumular os proventos da inatividade com o subsídio relativo ao desempenho de mandato legislativo. Entendimento diverso iria colocá-los em situação de desigualdade em relação aos aposentados civis, para os quais se criaria um privilégio com sacrifício do princípio básico das democracias, de serem todos iguais perante a lei, acolhido expressamente no art. 141, parágrafo primeiro, do vigente estatuto político. É o que bem acentuou o Ministro Elmano Cruz, que ficou vencido no acórdão recorrido.

O texto do atual artigo 182, parágrafo quinto, não se refere a cargo eletivo. Trata da impossibilidade de acumulação das vantagens do cargo permanente exercido pelo oficial, evidentemente na atividade, com o soldo do posto na ativa, porque o oficial reformado não exerce cargo algum, nem está na atividade e, muitas vezes ou quase sempre, na reforma os seus proventos não são os equivalentes aos do posto da atividade, pois nas classes militares a reforma se faz sempre no posto imediato, quando não se verifica em dois ou três postos acima, face às leis especiais que concederam tais vantagens a essas classes. Seria a primeira vez, no Brasil, que o legislador constituinte trataria desigualmente, e em plano de inferioridade, a classe militar, proibindo que os reformados que já prestaram seus serviços às classes armadas, percebessem subsídios da função eletiva, quando chamados novamente a colaborar na alta administração do País.

Em face do exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento para julgar procedente a ação, também em relação ao recorrente.

VOTO

O Sr. Ministro Hahnemann Guimarães — Senhor Presidente, estou com V. Excia. em não conhecer do recurso. O Tribunal Federal de Recursos deu à disposição do art. 182, parágrafo quinto, da Constituição Federal, o sentido mais fiel ao texto, como V. Excia. salientou no seu voto. É também o sentido mais curial.

A Constituição distingue, nos parágrafos terceiro e quarto, do referido artigo 182, a situação dos militares que aceitam cargos públicos, considerando, em primeiro lugar, os que aceitam cargos permanentes e em segundo lugar, os que aceitam cargos temporários.

No primeiro caso, diz: «O militar em atividade que aceitar cargo público permanente, estranho à sua carreira, será transferido para a reserva, com os direitos e deveres definidos em lei».

No segundo, assim preceitua: «O militar em atividade, que aceitar cargo público temporário, eletivo ou não, será agregado ao respectivo quadro e somente contará tempo de serviço para a promoção por antiguidade, transferência para a reserva ou reforma. Depois de oito anos de afastamento, contínuos ou não, será transferido, na forma da lei, para a reserva, sem prejuízo da contagem de tempo para a reforma».

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — A Constituição distingue nesses dois parágrafos. Faz alternativa.

O Sr. Ministro Hahnemann Guimarães — Não precisava fazer essa distinção, porque o parágrafo quinto resume as duas hipóteses.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Com essa interpretação, se faz uma exceção odiosa, porque, quanto aos civis se assegura o direito de receber os proventos da aposentadoria e os subsídios de representantes da Nação, aos reformados se proíbe tal direito. Isso constitui violação do princípio de igualdade.

O Sr. Ministro Hahnemann Guimarães — A Constituição criou para os militares regime especial.

Assim sendo, «data venia» do voto do Sr. Ministro Rocha Lagoa, também não conheço do recurso.

VOTO

O Sr. Ministro Lafafete de Andrada — Senhor Presidente, conheço do recurso, fundado, não só nos fundamentos do voto do Sr. Ministro Rocha Lagoa, como no voto do Ministro Elmano Cruz, do Tribunal Federal de Recursos, que focalizou a questão com clareza extraordinária, de cujo voto peço licença para mandar transcrever o trecho seguinte:

«Já de referência ao art. 182, parágrafo quinto, que trata da posição dos militares, também entendo que inconstitucional é a restrição trazida pela Circular n.º 4-48, do Sr. Presidente da República. Diz o parágrafo quinto incriminado:

«Enquanto perceber remuneração de cargo permanente ou temporário, não terá direito o militar aos proventos do seu posto, quer esteja em atividade, na reserva ou reformado».

«Vê-se, desde logo, que o parágrafo em questão não cogitou dos cargos eletivos, isso porque, fazendo ele corpo com os demais parágrafos do art. 182, se quisesse cogitar como se pretende, dos cargos eletivos, teria usado da linguagem ampla do parágrafo quarto, do mesmo artigo 128, que é expresso, in verbis:

«O militar em atividade que aceitar cargo público temporário, eletivo ou não, será agregado ao respectivo quadro e somente contará tempo de serviço para a promoção por antiguidade, transferência para a reserva ou reforma. Depois de oito anos de afastamento, contínuos ou não, será transferido, na forma da lei, para a reserva, sem prejuízo da contagem de tempo para a reforma».

Assim, quando o constituinte quis tratar dos cargos eletivos o fez de forma expressa e tão somente de referência aos militares na atividade. O parágrafo quinto tratou, porém, dos cargos públicos na aceção da lei específica, que é o Estatuto dos Funcionários, ou seja (artigo terceiro), «criados por lei, em número certo, com denominação própria e pagos pelos cofres da União». Este o cargo público a que se refere o parágrafo quinto, do art. 182, que é expresso, in verbis:

«O militar em atividade, que aceitar cargo público temporário, eletivo ou não, será agregado ao respectivo quadro, e somente contará tem-

po de serviço para a promoção por antiguidade, transferência para a reserva ou reforma. Depois de oito anos de afastamento contínuos ou não, será transferido, na forma da lei, para a reserva, sem prejuízo da contagem de tempo para a reforma».

Assim, quando o constituinte quis tratar dos cargos eletivos o fez de forma expressa e tão somente de referência aos militares na atividade. O parágrafo quinto tratou, porém, dos cargos públicos na aceção da lei específica, que é o Estatuto dos Funcionários, ou seja (artigo terceiro), «criados por lei, em número certo, com denominação própria e pagos pelos cofres da União». Este o cargo público a que se refere o parágrafo quinto, do artigo 182, da Constituição. Evidentemente, a função legislativa em que o deputado ou senador, em nome do povo, exerce seu mandato não é um cargo público na aceção lata do termo.

Veja-se, por exemplo, a lição de Pontes de Miranda, em seus «Comentários à Constituição», volume IV, pág. 132:

«Qualquer que seja a remuneração de cargo permanente ou temporário, o militar, que o aceitou e exerce, somente percebe essa remuneração, ainda se reformado».

«Vê-se, desde logo, da lição do constitucionalista patricio e das expressões que empregou, «que o aceitou e exerce», que se trata de cargo de investidura por nomeação e não de cargo eletivo, pois o cargo eletivo ninguém o aceita, mas antes, o pleiteia, oferecendo-se e submetendo-se ao sufrágio popular.

Já Rui Barbosa, como fez notar Temístocles Cavalcanti («Constituição Federal Comentada», vol. IV, página 144), defendera arduosamente os seus direitos à acumulação dos proventos e vantagens relativas à patente ou ao posto quando reformado, com os subsídios das funções eletivas. Note-se que a linguagem do texto constitucional de 1934 era muito mais explícita no definir a impossibilidade de percepção cumulativa daquelas vantagens, e Temístocles Cavalcanti afirma que foi esse texto que pôs termo às dúvidas levantadas ao tempo da defesa de Rui Barbosa e por este esclarecida em prol da percepção cumulativa.

O texto da Constituição de 1934 era, realmente, bem claro:

«Enquanto perceber vencimentos ou subsídio pelo desempenho das funções do outro cargo, o oficial agregado não terá direito aos vencimentos militares».

«Pôs-se aquela Constituição de acordo com o Código de Vencimentos e Vantagens dos Militares, que, nos casos de agregação, suspende o pagamento dos vencimentos militares. Mas, veja-se bem: o militar reformado não pode ser agregado pela razão óbvia de que não estando na ativa, não cabe agregação. Diante do texto explícito e claríssimo da Constituição de 16 de julho de 1934, teriam os militares, se reformados, direitos indiscutíveis e incontestáveis aos subsídios do cargo eletivo.

O texto do atual art. 182, parágrafo quinto, não se refere a cargo eletivo. Trata-se da impossibilidade de acumulação das vantagens de cargo permanente exercido pelo oficial, evidentemente na atividade, com o soldo do posto na ativa, porque o oficial reformado não exerce cargo algum, nem está na atividade; e, muitas vezes, ou quase sempre, na reforma, os seus proventos não são os equivalentes aos do posto da atividade, pois, nas classes militares, a reforma se faz no posto imediato, quando não se verifica em dois ou três postos acima, face às leis especiais que concederam tais vantagens àquelas classes, já de si bastante privilegiadas. Seria a primeira vez, no Brasil, que o legislador constituinte trataria desigualmente, e em plano de inferioridade, a classe militar, proibindo que os reformados, que já prestaram seus serviços às classes armadas, percebessem subsídios da função eletiva, quando chamado novamente a colaborar na alta administração do País».

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Não conheceram do recurso os Srs. Ministros Hahnemann Guimarães e relator, contra os votos dos Srs. Ministros Rocha Lagoa e Lafaiete de Andrada. Impedido o Sr. Ministro Orosimbo Nonato, adiou-se o julgamento para a convocação seguinte para o desempate.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Edgard Costa, por ser impedido o Sr. Ministro Orosimbo Nonato.

PROPOSTA PARA SUBMETTER O CASO A DELIBERAÇÃO DO TRIBUNAL PLENO

O Sr. Ministro Ribeiro da Costa. — Consta do relatório apresentado pelo eminente Sr. Ministro Edgard Costa, que os autores, servidores públicos aposentados, os quatro primeiros deputados federais e o último senador federal propuseram a presente ação ordinária, pleiteando lhes fosse assegurado o direito de receber os proventos de suas aposentadorias concomitantemente com o subsídio dos mandatos legislativos de que foram privados em face da Circular do Sr. Presidente da República, datada de 17 de março de 1948, proibindo a acumulação de proventos de disponibilidade, aposentadoria ou reforma, quer de militares com quaisquer cargos, funções ou mandatos eletivos. Sustentaram os autores que tal proibição não encontrava apoio na Constituição Federal, pois, o que esta vetava, no art. 185, era a acumulação de cargos, e a aposentadoria não pode ser considerada como um cargo público, nem tampouco o exercício de mandato popular.

Como assistente impetrou na ação, como litisconsorte, o ora recorrente João Clímaco da Silva, inativo da Polícia Militar do Distrito Federal e, então, deputado eleito no Estado de Alagoas.

Julgada procedente a ação, relativamente aos civis e improcedente quanto ao militar, confirmou o Tribunal de Recursos a sentença de primeira instância, com a qual se conformou o zeloso representante da União junto aquele Tribunal.

Recorrendo pela via específica, o litisconsorte, João Clímaco da Silva, alega, à sombra das alíneas «a» e «b», que o acórdão recorrido decidiu contra o disposto no art. 182, parágrafo quinto, da Constituição Federal, a cujo texto, assim, negou aplicação.

Preliminarmente, e «data venia», o presente recurso versa matéria em que, nos termos do art. 85, do Regimento Interno «é imprescindível decidir-se sobre a inconstitucionalidade de ato do Sr. Presidente da República», contido na Circular datada de 17 de março de 1948, pela qual fôra proibida a acumulação de proventos de disponibilidade, aposentadoria ou reforma, quer de civis, quer de militares, com quaisquer cargos, funções ou mandatos eletivos (vide fls. 29).

Reza, expressamente, o art. 85 citado, que «se por ocasião do julgamento de qualquer feito se verificar que é imprescindível decidir-se sobre a constitucionalidade ou não de alguma lei ou de certa e determinada disposição nela contida — cou de ato do Presidente da República», o Tribunal, por proposta do relator, ou de qualquer de seus membros, ou a requerimento do Procurador Geral, depois de findo o relatório, susponderá o julgamento para deliberar na sessão seguinte, preliminarmente, sobre a argüida inconstitucionalidade, como prejudicial».

No caso, trata-se, precisamente, de ato do Sr. Presidente da República, expresso mediante Circular impugnada pelos autores da presente ação, inclusive o ora recorrente, em face de preceituação constitucional, ou seja dos arts. 185 e 182, parágrafo quinto.

Essa providência, como se vê, tem lugar «por proposta do relator, ou de qualquer dos membros do Tribunal, ou a requerimento do Procurador Geral».

Chamado a integrar esta Egrégia Segunda Turma, devido ao empate verificado na votação, entre os eminentes Srs. Ministros Edgard Costa, relator, e Hahnemann Guimarães de um lado, e Rocha Lagoa e Lafaiete de Andrada, de outro, no uso da faculdade que me concede a disposição regimental, já aludida, proponho seja o caso submetido à deliberação do Tribunal Pleno, porquanto a portaria de que se trata — ato do Sr. Presidente da República — é impugnado, em face do disposto no parágrafo quinto, do art. 182, da Constituição Federal e na interpretação desse texto constitucional, divergentemente o aplicam os meus eminentes colegas, podendo ocorrer, com o meu voto, a supressão da hipótese concreta ao conhecimento do Tribunal Pleno, em matéria de tal vulto que o Regimento Interno abre ensejo à sua provocação, bastando que assim o proponha o relator ou qualquer dos membros do Tribunal, ou ainda, a requerimento do Dr. Procurador Geral.

VOTO DE DESEMPATE

O Sr. Ministro Ribeiro da Costa. — Tenho por manifesto o vício de inconstitucionalidade na providência, de ordem administrativa, contida na Circular do Sr. Presidente da República, n. 4-48, de 17 de março de 1948, onde determina que fica proibida a acumulação de proventos de disponibilidade, aposentadoria ou reforma, quer de civis, quer de militares, com quaisquer cargos, funções ou mandatos eletivos.

Restrinjo meu pronunciamento ao caso concreto, de militar reformado, no exercício de mandato legislativo.

É indisputável que o parágrafo quinto, do artigo 182, da Constituição vigente, retira ao militar em atividade, na reserva ou reformado, o direito aos proventos de seu posto, enquanto perceber remuneração de cargo permanente ou temporário.

Trata-se de cláusula constitucional que importa em restrição de direitos, devendo, segundo elementar princípio de hermenêutica, ser aplicada estritamente, sem ampliação alguma, seja por analogia, seja por força de compreensão.

É certo que a disposição citada não contém referência expressa a cargo eletivo; contém-na, entretanto, o parágrafo anterior (parágrafo quarto), regulando a situação do militar em atividade que «aceitar» cargo público temporário, «eletivo» ou não.

Há de inferir-se, portanto, que o militar reformado não terá direito aos proventos de seu posto enquanto perceber remuneração de cargo permanente ou temporário; mas se fôr eleito para exercer mandato legislativo, o oficial reformado não perde os proventos de seu posto, pois assim não o diz expressamente o parágrafo quinto, do artigo 182, da Constituição. Só em relação ao militar em atividade, é expressa a Lei Magna, em seu parágrafo quarto, do art. 182, regulando-lhe a situação, — se aceitar cargo público temporário, eletivo ou não, para os efeitos de agregação ao respectivo quadro, contagem de tempo de serviço somente para promoção por antigüidade, transferência para a reserva ou reforma.

Não há menção alguma aos proventos do posto, a qual se encontra no parágrafo quinto, mas restrita à remuneração de cargo permanente ou temporário, para aí abranger ao militar que esteja em atividade, na reserva ou reformado.

Distinguindo desse modo, entre militar em atividade, relativamente à aceitação de cargo público temporário, eletivo ou não, proibiu-lhes de

modo expresso a percepção dos proventos do seu posto; mas quanto ao militar reformado a proibição só se refere a cargo permanente ou temporário; não é alusiva a cargo eletivo, expressa esta, contida somente na letra do parágrafo quarto.

É assim intuitivo, claro e transparente que o parágrafo quinto proibe o inativo ou militar ativo perceber remuneração de cargos quaisquer, salvo o eletivo.

A simultaneidade do exercício de dois cargos, pela forma não prevista na Constituição, é que caracteriza a acumulação vedada; por isso, omite o parágrafo quinto, do art. 182, o cargo eletivo, referindo-se apenas a cargo permanente ou temporário.

Em parecer emitido no Senado Federal, sob n. 887, sobre emendas ao projeto de Lei n. 13, de 1948, advertia o Senador Onofre Gomes: «Na regulação dos parágrafos terceiro, quarto e quinto, do art. 182, que o Projeto Vilas Boas empreende fazer, há que se ter a devida ponderação, para conciliar ao máximo as disposições deles com a essência do próprio artigo, que é a garantia «em toda a plenitude» das patentes e para isso impõe-se não ir além da intenção e interpretação lógica de seus textos».

Passos adiante, assim concluiu:

«Se se mantiver qualquer das referidas sentenças, cuja rejeição se propõe, ocorrerá uma grande ampliação de conteúdo do que está claramente prescrito na disposição constitucional (parágrafo quinto, do art. 182), incorporando-se-lhe em consequência, o de que nela não se cogita, — funções eletivas — cargos eletivos e mandatos legislativos — que são providos pelo Povo, através de eleição.

«O vocábulo eletivo figura realmente no parágrafo quarto, que define contagem de tempo, em benefício do oficial, em conformidade com o preceito constitucional da garantia da plenitude da patente, ficando claro que o tempo transcorrido em exercício de função política (cargo eletivo ou mandato legislativo) é computado com a finalidade nele determinada.

«Não é legítimo nem jurídico considerar transplantada ao parágrafo quinto ou nele subentendida a palavra «eletivo», existente no parágrafo quarto — o que, parece, admite o autor do Projeto. Se houvesse a intenção de incluir funções eletivas (cargos eletivos e mandatos legislativos) na alçada do parágrafo quinto, ela teria sido claramente expressa, como o foi no parágrafo quarto, de vez que se trata de matéria da maior relevância e do mais alto interesse. Sua inexistência no parágrafo quinto impõe se entenda que o propósito do constituinte foi justamente excluí-las (as funções eletivas), certo para não ferir, diminuindo a soberania que nas democracias reside no Povo por eleição.

Permito-me, ainda, acrescentar a essas palavras, que tenho por lúcidas e bem arisadas, a fundamentação com que deu remate ao seu voto o ilustre Ministro Elmano Cruz, verbis:

«O texto do art. 182, parágrafo quinto, não se refere a cargo eletivo. Trata da impossibilidade de acumulação das vantagens de cargo permanente exercido, porque o oficial reformado não exerce cargo algum, nem está na atividade, e, muitas vezes, ou quase sempre, na reforma, os seus proventos não são os equivalentes ao do posto da atividade pois nas classes militares, a reforma se faz sempre no posto imediato, quando não se verifica em dois ou três postos acima, face às leis especiais que concederam tais vantagens a aquelas classes, já de si bastante privilegiadas. Seria a primeira vez no Brasil que o legislador constituinte trataria desigualmente e em plano de inferioridade, a classe militar, proibindo que os reformados, que já prestaram seus serviços às classes armadas,

percebessem subsídios da função eletiva quando chamados novamente a colaborar na alta administração do País». (Fls. 166).

De acôrdo com o exposto, julgo inconstitucional, nessa parte, o ato do Sr. Presidente da Republica, conhecendo, assim do recurso e lhe dando provimento.

VOTO

O Sr. Ministro Edgard Costa (Relator) — Sr. Presidente, vencido na preliminar, como relator, nego provimento ao recurso.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Conheceu-se do recurso e se lhe deu provimento, pelo voto de desempate do Sr. Ministro Ribeiro da Costa, contra os votos do relator e do Sr. Ministro Hahemann Guimarães, assim na preliminar como no mérito. Designado para o acórdão o Sr. Ministro Rocha Lagoa.

Impedido o Sr. Ministro Orosimbo Nonato, Presidente da Turma, Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Edgard Costa.

—oO—

S. A. M. D. U. — SERVIDORES DESSA ENTIDADE — ADMISSÃO A TÍTULO PRECÁRIO — ARTIGO QUINTO DO REGULAMENTO

— Os servidores do S. A. M. D. U. são sempre admitidos a título precário, em conformidade com o artigo quinto do Regulamento da entidade.

MANDADO DE SEGURANÇA N. 3.460/56 — Relator: Ministro ROCHA LAGOA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso de mandado de segurança n. 3.460, sendo recorrente Fouad Hissa, e recorrida a União Federal, acordam em sessão plenária, os Ministros do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos das notas taquigráficas antecedentes, integrado neste o relatório de fls. 108.

Rio de Janeiro, 6 de julho de 1956, data do julgamento. — Orosimbo Nonato, presidente. — Rocha Lagoa, relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Exercia o ora recorrente a função de Servidor Acadêmico, padrão A, do Serviço de Assistência Médica Domíliciar e Urgência, do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, quando, ao terminar o seu curso médico, foi transferido, por portaria do diretor daquele Serviço para a carreira de Médico, padrão J.

Dezesseis dias após, antes mesmo da publicação desse ato no Boletim de Serviço da Entidade em apêço, o novo diretor da mesma expedida a Portaria n. 2.229, de 18 de janeiro, tornando sem efeito os atos de promoção e transferência de pessoal, datados a partir de 10 de janeiro do mesmo ano, abrangendo assim o ato de transferência do recorrente, e

qual impetrou o presente mandado de segurança, sustentando não caber ao Diretor do S. A. M. D. U. tornar sem efeito atos jurídicos acabados e perfeitos de seu antecessor.

A sentença de primeira instância, considerando que a transferência do impetrante se fizera em desacôrdo com as regras de direito administrativo atinentes à espécie, segundo as quais só poderá transferência para cargo de igual vencimento ou remuneração, e que se incluía entre as atribuições do Diretor a de corrigir o erro de seu antecessor, cometido na prática de ato de sua competência, denegou o writ.

Interposto recurso, foi-lhe negado provimento, pelo Tribunal Federal de Recursos, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

«Funcionário Público. Transferência. A Lei n. 1.711 só possibilita transferência para cargo de igual vencimento ou remuneração. Regular a revisão pelo próprio Administrador, de ato administrativo infringente dessa regra».

Daf o presente recurso, em cujas razões alega-se que os servidores do S. A. M. D. U. não podem ser considerados funcionários públicos, porquanto não são pagos pelos cofres da União, mas mediante cotação dos Institutos e Caixas que tenham segurados na localidade, e proporcionalmente ao número destes.

O ilustre Dr. Procurador Geral da República opinou pelo não conhecimento do recurso.

E' o relatório:

VOTO

E' inegável não se incluir o recorrente entre os funcionários públicos da União, mas, por igual é fora de dúvida estar êle incluído, entre os servidores públicos autárquicos, aos quais são aplicáveis por extensão e analogia os princípios gerais de direito, entre os quais se alinha o de que a transferência só pode ser realizada para cargo de idêntica remuneração.

Na espécie, houve verdadeira nomeação do recorrente, que ocupava o cargo de Servidor Acadêmico, padrão A, para o cargo de Médico, padrão J, embora o ato respectivo empregasse impropriamente a expressão transferência.

Estava nas atribuições do Diretor fazer tal nomeação, embora correspondesse êla a um acesso de nove letras. Mas, tal ato não chegou a criar direito subjetivo em favor do ora recorrente, pois não se consumou pela publicação no Boletim de Serviço da entidade autárquica em apreço. Lícito era assim ao novo Diretor revogar aquêle ato, que não chegou a ser perfeito e acabado.

De resto, a nomeação dos servidores do S. A. M. D. U., nos termos do artigo quinto, do respectivo regulamento, é sempre feita a título precário, sendo lícito ao respectivo Diretor dispensá-los.

Em face do exposto, nego provimento ao recurso.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Unanimemente, negaram provimento. Impedido o Sr. Ministro Afrânio Costa.

Ausente ao relatório, o Sr. Ministro Barros Barreto.

Tomaram parte no julgamento os Srs. Ministros: Orosimbo Nonato, presidente; Edgard Costa, Lafaete de Andrada, Ribeiro da Costa, Hahnemann Guimarães, Rocha Lagoa (relator), Nelson Hungria, Cândido

Mota e Macedo Ludolf, sendo êste último substituto do Exmo. Sr. Ministro Ari Franco, que se acha em gozo de licença especial.

Não compareceu o Sr. Ministro Luis Gallotti, por se achar em exercício no Tribunal Superior Eleitoral, sendo substituído pelo Exmo. Sr. Ministro Afrânio Costa.

—oOo—

SOCIEDADE ANÔNIMA — AUMENTO DE CAPITAL — REAVALIAÇÃO DO ATIVO — LEI DO SELO

— Não incide na lei do selo o aumento de capital de sociedade anônima mediante reavaliação do ativo.

MANDADO DE SEGURANÇA N. 3.198/56 — Relator: Ministro ROCHA LAGOA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de recurso de mandado de segurança n. 1.198, sendo recorrente Cotonificio Oton Bezerra de Melo, S/A, e recorrida a União Federal, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, nos termos das notas taquigráficas antecedentes, integrado neste o relatório de fls. 85.

Rio de Janeiro, 1 de agosto de 1956, (data do julgamento). — Orosimbo Nonato, presidente. — Rocha Lagoa, relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Impetrou o ora recorrente mandado de segurança contra o ato da Junta Comercial de Pernambuco, que denegou o arquivamento da ata referente à alteração do patrimônio social da mesma, de cento e vinte para cento e cinquenta milhões de cruzeiros, sem o prévio pagamento do selo federal.

Sustentou a impetrante que o aumento verificado no seu patrimônio social é exclusivamente da reavaliação de seu próprio ativo imobilizado.

A sentença de primeira instância deferiu o pedido, recorrendo «ex-officio» para o Tribunal Federal de Recursos, o qual a reformou em acórdão que recebeu a seguinte ementa:

«O fato de resultar o aumento do capital social da valorização do ativo, não exclui a incidência do imposto do selo que recai, não sobre o numerário, mas sobre o ato ou contrato que fixa aquêle aumento».

Inconformada, manifestou a impetrante o presente recurso ordinário, em cujas razões pede a reforma do acórdão recorrido por discordar da tranqüila jurisprudência dêste Supremo Tribunal, no sentido de que na reavaliação do capital de uma sociedade, o aumento correspondente a plus valia determinada pela depreciação da moeda, não representa entrada de capital, e assim não incide na lei do selo.

O ilustre Dr. Procurador Geral da República opinou pela confirmação do julgado.

E' o relatório.

VOTO

Dou provimento ao recurso para restaurar a sentença de primeira instância, que está em perfeita harmonia com a jurisprudência desta Suprema Corte.

Ocorreu na espécie dos autos mera reavaliação dos bens da sociedade, decorrente da desvalorização da moeda, bens esses que já integravam o capital social, não representando, dest'arte, entrada de capital novo, sendo certo que a lei do selo estatui a cobrança quando se verifica entrada de capital, já que o aumento recorreu tão somente da valorização do ativo.

Cumpra, ainda, acentuar que, em se tratando de legislação tributária, impossível é a interpretação extensiva.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Deram provimento para restaurar a sentença de Primeira Instância. Unânimemente.

Impedido o Sr. Ministro Macedo Ludolf, substituído do Sr. Ministro Ari Franco, que se acha em gozo de licença especial.

Justificadamente, ausentaram-se os Srs. Ministros Lafaiete de Andrada e Barros Barreto.

Presidência do Sr. Ministro Orosimbo Nonato.

Votaram com o relator: — Os Srs. Ministros Sampaio Costa, Afrânio Costa (substitutos dos Srs. Ministros Nelson Hungria, que se acha em gozo de licença especial, e Luis Gallotti, que está em exercício no Tribunal Superior Eleitoral), Cândido Mota, Hahnemann Guimarães, Ribeiro da Costa e Edgard Costa.

—oO—

«HABEAS CORPUS» — ERRO NA DENÚNCIA — DENEGACÃO

— O erro na denúncia, por si só, não autoriza a concessão do «habeas corpus».

«HABEAS CORPUS» N. 34.590/56 — Relator: Ministro ARI FRANCO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso de «habeas corpus» n. 34.590, do Piauí, recorrente Dr. Flávio Antônio Corrêa Caracas, recorrido o Tribunal de Justiça, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plena, e por maioria, em negar provimento ao recurso; nos termos da notas taquigráficas antecedentes. Custas da lei.

Rio de Janeiro, D. F., em 14 de novembro de 1956 (data do julgamento). — Orosimbo Nonato, presidente. — Ari Franco, relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Ari Franco, — Sr. Presidente, o bacharel Clodoveu Felipe Cavalcanti impetrou ordem de «habeas corpus», em favor de Flávio Antônio Corrêa Caracas, ao Tribunal de Justiça do Piauí, alegando nulidade do processo penal promovido contra o paciente, por ilegitimidade de parte quanto ao representante do Ministério Público que ofereceu a denúncia e, ainda, por ser esta denúncia contraditória, uma vez que,

pelo mesmo fato em relação a mesma pessoa, atribuiu ao paciente a prática de duas infrações penais, tentativa de homicídio e lesão corporal. Processado o feito perante aquela Tribunal, foi a ordem denegada. O acórdão denegatório diz o seguinte:

«Não se conhece de «habeas corpus» que seja reiteração de outro já indeferido.

O erro na denúncia não autoriza o «habeas corpus».

Vistos, relatados e discutidos estes autos de «habeas corpus» da Paraíba, n. 1.448, em que é impetrante o advogado Clodoveu Felipe Cavalcanti e paciente Flávio Antônio Caracas:

Sob o fundamento de ser manifestamente nulo o processo a que está sendo submetido o paciente, foi requerida a presente ordem de «habeas corpus», fazendo o impetrante as mesmas alegações produzidas no «habeas corpus» n. 1.425, sobre nulidade do processo, por faltar ao Procurador Geral da Justiça competência para designar Procurador para funcionar em determinado feito, nos termos da Lei de Organização Judiciária do Estado, que foi desprezado unânimemente, por esta Câmara Criminal no julgamento do aludido «habeas corpus», de cuja decisão, inconformado, recorreu o impetrante, tendo o Egrégio Supremo Tribunal Federal, à unanimidade de votos, negado provimento ao recurso «visto que irrepreensível é o v. acórdão do Tribunal local» (Acórdão unânime de 25-7-1956, «in» Rec. H. C. 34.331 — Piauí — Relator: Ministro Barros Barreto).

O outro fundamento é o de que a denúncia foi contraditória, atribuindo ao paciente a prática de tentativa de homicídio e lesões corporais graves (art. 129, parágrafo primeiro, item primeiro, do Código Penal), e que a denúncia foi ainda omissa, por haver o paciente recebido lesões corporais leves, deixando o M. P. de denunciar os autores dessas lesões.

Isto posto:

Havendo identidade de fundamentos, quanto ao primeiro e último dos motivos apontados e já tendo sido estes apreciados, devem ser desprezados, visto como não se conhece de «habeas corpus» que seja reiteração de outro já indeferido. (Ac. do Supremo Tribunal Federal, de 10-7-1953, «in» «Revista Forense», vol. 158, página 340), e ainda por haver o M. P., com base no inquérito policial, oferecido denúncia em crime de ação pública, apenas contra o paciente, sendo, portanto, ilegítima a ação do Ministério Público, mesmo porque, as lesões leves sofridas pelo paciente, resultaram do seu desarmamento.

Quanto ao outro fundamento, acordam os Juizes da Primeira Câmara, por unanimidade de votos, e nos termos do parecer verbal do Excmo. Sr. Dr. Procurador Geral da Justiça, conhecer do pedido e lhe negar provimento, porque o erro na data do crime, na denúncia e na pronúncia, não autoriza o «habeas corpus» («Revista Forense», vol. XII, pág. 148).

Está patente dos autos que o impetrante visa a impedir o prosseguimento do sumário de culpa, com reiterados pedidos de «habeas corpus», e requisição dos autos para instrução do pedido nesta Superior Instância.

Dai o presente recurso, em que se insiste pela ilegitimidade do representante do Ministério Público, que ofereceu a denúncia, uma vez que há, na comarca, dois adjuntos de Promotor e nenhum deles apresentou dita denúncia, a qual foi oferecida por terceiro, designado pelo Procurador Geral, como Chefe do Ministério Público, designado pelo Procurador, isso contravém a Constituição do Estado, a qual determina que tal designação só poderá ser feita quando for também designado juiz para

acompanhar o processo. «Habeas-corpus» idêntico já foi impetrado a este Tribunal, cujos autos mandei apensar.

E' o relatório:

V. O. T. O.

Conforme salientei no relatório e o ilustre advogado referiu da tribuna, é a segunda vez que o caso é submetido à apreciação deste Tribunal, alegando-se, já agora um segundo motivo, qual o de haver a denúncia atribuído ao paciente pelo mesmo fato e contra a mesma pessoa, duas infrações penais, isto é, tentativa de homicídio e lesões corporais. Não posso acolher o pedido por esse fundamento, porque o art. 781 do Código de Processo permite ao Juiz dar ao fato definição jurídica diversa da que constar da denúncia. A qualquer momento poderá o Juiz corrigir a denúncia e se o não fizer, cabe ainda recurso da pronúncia.

Quanto ao primeiro fundamento do pedido já alegado no «habeas-corpus» anterior, também não autoriza a concessão da ordem. Foi o seguinte o voto do relator do primeiro pedido, o eminente Ministro Barros Barreto, acompanhado pela unanimidade do Tribunal:

«Nenhum fomento da fazção tem o recorrente, visto que irrepreensível é o venerando acórdão do Tribunal local».

Apesar de dispor a Carta do Estado do Piauí (art. 90, parágrafo único), que os adjuntos substituirão os Promotores nas suas faltas ou impedimentos, não está vedada a designação pelo Dr. Procurador Geral, de outro representante do Ministério Público, especialmente para funcionar em determinado processo, quando assim o exigir a conveniência da Justiça — o interesse público.

Inexistindo impedimento legal àquela designação, no uso, pelo chefe do Ministério Público, de suas atribuições, consoante o artigo 324, parágrafo primeiro, da Lei de Organização Judiciária Estadual — caso se perpetrarem crimes graves em que, por influência de pessoas poderosas, fôr tolhida a ação regular das autoridades locais — improcede a argüição de nulidade, ainda porque, à falta de prejuízo para a acusação ou para a defesa, «ex vi» do art. 563, do Código de Processo Penal.

De notar, finalmente, como afirmou o ilustre Tribunal «a quo», reportando-se aos autos originaes, que, oferecida denúncia em 20 de dezembro de 1955, e citado o réu a 5 de janeiro do ano corrente, apresentou defesa prévia em 12 do mesmo mês. No entanto, somente a 19 de março, após o depoimento de 3 linhas da acusação, apareceu ele com o pedido de «habeas-corpus», invocando a mencionada nulidade processual, cuja extemporaneidade deixou bem ressaltada a decisão recorrida.

«Ex-positis», nego provimento ao recurso.

No presente processo, o ilustre advogado cita ainda o art. 169, da Constituição do Piauí, que diz:

«Quando se perpetrarem crimes graves em que, por influência de pessoas poderosas, possa ser tolhida a ação regular das autoridades locais, o Tribunal de Justiça designará um magistrado para proceder a inquérito, formação da culpa e julgamento dos indiciados».

Esse artigo, porém, não subsistiu, uma vez que este Tribunal declarou a sua inconstitucionalidade em face da Constituição Federal, porque magistrado não faz inquérito, não tem função policial.

Existe, realmente, o preceito do parágrafo primeiro do artigo 324, da Lei Estadual n. 40, que diz:

«Eleito por maioria de votos dos desembargadores, o magistrado designado se transportará para o local do delito acompanhado de um representante do Ministério Público, escolhido pelo Procurador Geral».

Vê-se, pois, que a lei estadual em certas circunstâncias e em certas situações — e no caso o que se sente, é que se infere do processo, é que existe briga de natureza política entre famílias importantes — permite que o Procurador Geral use do expediente de que lançou mão, em face da importância das pessoas envolvidas.

Não me parece que se possa censurar tal procedimento, nem decretar a nulidade do processo sob esse pretexto.

Nego a ordem.

D. E. C. I. S. A. O.

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Pediu vista o Sr. Ministro Rocha Lagoa, depois dos votos dos Srs. Ministros relator, Sampaio Costa, (substituto do Sr. Ministro Nelson Hungria, que se acha em gozo de licença especial), e Cândido Mota, negando provimento.

Não assistiu o relatório o Sr. Ministro Afrânio Costa, (substituto do Sr. Ministro Luís Gallotti, ora em exercício no Tribunal Superior Eleitoral).

Presidência do Sr. Ministro Orosimbo Nonato.

V. O. T. O.

(Pedido de vista)

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Impetrou o Dr. Clodoveu Felipe Calvalcanti ao Tribunal de Justiça do Piauí ordem de «habeas-corpus» em favor do Dr. Flávio Antônio Corrêa Caracás, argüindo estar o mesmo sofrendo constrangimento ilegal, decorrente de processo penal radicalmente nulo contra ele movido no Juízo de Direito da Segunda Vara da comarca de Parnaíba, pela incompetência de representante do Ministério Público que contra ele ofereceu denúncia e ainda por ser esta contra uma pessoa, a prática de duas infrações penais, incompatíveis simultaneamente, tentativa de homicídio e lesão corporal.

Alegou o impetrante que, concluído o inquérito policial instaurado, foi remetido ao primeiro Promotor Público da comarca, sendo este argüido de suspeito, argüição tida por procedente, pelo que o inquérito foi remetido ao segundo Promotor Público, também argüido de suspeito e, antes que sobre essa argüição se manifestasse esse representante do Ministério Público, o Dr. Procurador Geral do Estado designou um Promotor Público de outra comarca, para funcionar no processo contra o paciente, quando, frente ao preceituado no parágrafo único do art. 99, da Constituição Estadual, a substituição do Promotor impedido competia a um dos dois Adjuntos de Promotor Público da comarca.

Aquêle colégio judiciário deixou de acolher o pedido, visto não se poder conhecer de «habeas-corpus», quando seja reiteração de outro já indeferido.

Daí o presente recurso, no qual se alega que a fundamentação do pedido de «habeas-corpus» ora em apêço diverge da usada no primeiro «habeas-corpus», e se insiste na alegação de ilegitimidade do representante do Ministério Público, sustentando que procurando arrimo no parágrafo primeiro do art. 324 da Lei Estadual n. 40, de 1955, para justificativa do ato de designação de Promotor de outra comarca para funcionar no processo contra o paciente, violou o Procurador Geral do Estado a Constituição Estadual, que defere aos adjuntos a substituição dos Promotores Públicos, em suas faltas e impedimentos. Acrescentou que essa carta revogou implicitamente aquêle parágrafo primeiro do art.

324, da Lei Estadual n. 40, pois reproduziu em seu art. 169 a norma contida no «caput» desse art. 324, deixando de reproduzir a regra contida no referido parágrafo primeiro, tacitamente repelida.

Arguiu ainda ser contraditória a classificação dos crimes imputados ao paciente, na denúncia, tentativa de homicídio e lesão corporal grave, o que invalida aquela peça inicial, já que é princípio incontroverso ser a classificação do crime em dos requisitos da denúncia, devendo ser certa, determinada, para conhecimento pleno do acusado. Entende o recorrente que a denúncia em aprêço, apontando o paciente incurso em duas infrações por um só ato, com efeito único, é positivamente inepta, por ferir o art. 41, do Código de Processo Penal.

O recurso foi instruído com certidão da denúncia, oferecida contra o paciente, da qual se verifica que, pela mesma ação delitosa, foi o paciente denunciado incurso nas sanções do art. 121, combinado com o art. 12, item II, e seu parágrafo único, e do art. 129, parágrafo primeiro, item I, ambos do Código Penal.

«Data vênha» do eminente Ministro Relator, tenho por inteiramente procedentes as razões do recorrente, por ambos os fundamentos invocados na impetração: ilegitimidade do representante do Ministério Público, que ofereceu a denúncia contra o paciente, e inépcia da mesma. Está expresso no art. 99, da Constituição do Estado do Piauí, que em cada comarca haverá dois adjuntos de Promotor Público, estabelecendo o seu parágrafo único que, quando não houver mais de um Promotor na comarca, os adjuntos substituirão plenamente os promotores nas suas faltas e impedimentos. Na comarca de Parnaíba há dois promotores, mas um deles foi afastado por impedimento, restando o outro, contra o qual também se levantou suspeição, sendo designado pelo Procurador Geral um promotor de outra comarca, antes de ser declarada procedente essa arguição de suspeição. Não era lícito ao chefe do Ministério Público local fazê-lo, pois, para tanto, baseou-se em texto implicitamente derogado pela Constituição Estadual. Estabeleceu esta, em seu art. 169, que, quando se perpetrarem crimes graves em que, por influência de pessoas poderosas, possa ser tolhida a ação regular das autoridades locais, o Tribunal de Justiça designará um magistrado para proceder a inquérito, formação de culpa e julgamento dos indiciados. Trata-se de reprodução quase literal do art. 324, da Lei n. 40, de 1935, segundo o qual, quando se perpetrarem crimes graves em que, por influência de pessoas poderosas, fôr tolhida a ação regular das autoridades locais, o Governador do Estado solicitará à Corte de Apelação que designe um magistrado para proceder a rigoroso inquérito, formação de culpa e julgamento dos criminosos, nos casos admissíveis, com recurso necessário, para a mesma Corte. Deixou, entretanto, de incorporar ao texto constitucional a regra contida no parágrafo primeiro, daquele art. 324, segundo o qual, eleito por maioria de votos dos desembargadores, o magistrado designado se transportará para o local do delito, acompanhado de um representante do Ministério Público, escolhido pelo Procurador Geral. Reproduzindo o «caput» do artigo em aprêço e omitindo a reprodução do parágrafo, é evidente que o legislador constituinte repeliu implicitamente a norma contida nesse mesmo parágrafo.

Ocorreu, desta arte, revogação indireta, deste texto legal, o qual, de resto, não autorizava explicitamente ao representante do Ministério Público que acompanhasse o magistrado escolhido, oferecer denúncia. Cumpre salientar, ainda, ser manifestamente inconstitucional o texto do art. 324, da Lei n. 40, reproduzido no art. 169, da lei maior do Piauí, por não ser lícito investir-se um magistrado em funções policiais, frente a proibição contida no art. 96, inciso I, da Constituição.

Inteiramente procedente é ainda o outro fundamento da impetra-

ção: inépcia da denúncia. Preceitua o art. 41, do Código de Processo Penal, que conterá a classificação do crime. É assim a classificação um dos requisitos da denúncia válida, cumprindo seja certa, precisa e determinada, para conhecimento pleno do acusado, a fim de que possa formular eficientemente a sua defesa. Ora, no caso em aprêço, a denúncia imputou simultaneamente ao paciente, pelo mesmo fato e contra a mesma pessoa, a autoria de tentativa de homicídio e de lesões corporais. É, pois, inepta, o que acarreta a sua nulidade absoluta.

Frente ao exposto, dou provimento ao recurso para conceder a impetrada ordem, a fim de anular ab initio o processo, movido contra o paciente, sem prejuízo de novo procedimento regular.

EXPLICAÇÃO

O Sr. Ministro Ari Franco — Sr. Presidente, é com constrangimento que tomo a palavra. Trata-se de remédio de «habeas corpus» e é desagradável insistir nesse ponto de vista, já manifestado na vez passada, no sentido de denegação da ordem, mas isso me impõe o cumprimento do dever.

O eminente Sr. Ministro Rocha Lagoa, cujo nome declino com a admiração que sempre lhe dispensei, deu pela procedência dos dois fundamentos.

Pediria vênha para começar lembrando alguns motivos que me levaram a reiterar o meu voto, sendo o primeiro relativo ao fundamento da inépcia da denúncia.

Atribui-se a este paciente, pelo mesmo fato, a prática de dois crimes contra a mesma pessoa. Teria ele praticado uma tentativa de homicídio e o crime de lesões corporais, na mesma hora, pelo mesmo fato, pela mesma ação, contra determinada pessoa. Tentativa de homicídio e lesões corporais, tudo isso está provado. Assim não vejo como se possa admitir inépcia da denúncia.

É certo que o art. 41, do Código de Processo Penal, inovando a legislação anterior e em seguida o Código de Processo Penal do Distrito Federal, determinou, obrigatoriamente, a declinação da classificação do crime, na peça inicial. Na legislação anterior, bastava uma referência, sem descer à capitulação da infração criminal.

Isso é exato pelo art. 41, do Código, e por ele exigido, para aquêle que vai ler a denúncia, e decidir sobre o recebimento ou não, isto é, verificar se o fato se ajusta ou não ao texto legal, para que, amanhã, não se diga que alguém praticou uma infração de sedução, por exemplo, e se articulou contra essa pessoa crime de morte.

No caso dos autos, há, realmente, um excesso da denúncia, por atribuir ao paciente a prática de tentativa e de lesões corporais, contra a mesma pessoa, e na mesma ocasião, mas esse excesso, a meu ver, não é de molde a tornar a denúncia inepta, por aquilo que está no próprio Código de Processo Penal — aliás, lembrado pelo Sr. Ministro Rocha Lagoa, numa das últimas sessões, no art. 383, do Código de Processo Penal, que permite que o Juiz, por ocasião da sentença, de maneira que, nessa oportunidade, cumprindo o disposto no dito artigo 383, o Juiz poderá verificar se praticou ou não.

Por isso, Sr. Presidente, que não acolho a procedência do segundo motivo invocado pelo paciente.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — V. Excia. me permite um aparte?

O Sr. Ministro Ari Franco — Com muito prazer.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Não há dúvida de que a lei processual defere ao julgador a faculdade de dar nova definição jurídica ao ato, mas até aí, o réu está perplexo, isto é, não saberá como encaminhar a

sua defesa, se no sentido do crime de lesões corporais se no de tentativa.
O Sr. Ministro Ari Franco — Agora, Sr. Presidente, passemos com a devida vênia de V. Excia. e do Tribunal, ao primeiro motivo, qual o da ilegitimidade do Promotor.

Já encontrei o campo bem desbravado quando estudei este «habeas corpus», porque já existia uma decisão do Tribunal, denegando o «habeas corpus», do qual foi relator o Sr. Ministro Barros Barreto, e sendo certo que o Tribunal do Piauí, por sua vez, não entrara na apreciação, achando que não podia renovar o pedido.

Não é esse o entendimento do Tribunal e também não é o meu entendimento.

Ele não ousou dizer que a pessoa que contra ele ofereceu a denúncia não seja representante do Ministério Público, mas entende que é ilegítimo, porque o Procurador não podia designar um Promotor para essa prova, face o art. 324, da Lei de Organização Judiciária do Piauí, que o Sr. Ministro Rocha Lagoa achou estar revogado pela Constituição Estadual.

Ainda nessa parte, embora lamentavelmente, não posso concordar com Sua Excia., e não posso por isso:

O art. 324, da lei do Estado do Piauí, que teria sido apreciado aqui por forma indireta, foi restabelecido, em outros termos, na Constituição do Estado, isto é, permite que um magistrado participe da elaboração de um inquérito policial. Aliás, o Supremo Tribunal já teve ensejo de proclamar a constitucionalidade desse preceito.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Peço licença para esclarecer a V. Excia. que acaba de chegar às minhas mãos, só agora, porque a Secretaria tardou muito em atender ao meu pedido, o acórdão proferido, neste Supremo Tribunal, no «habeas corpus» n. 33, 363, do Piauí, de que foi relator o Sr. Ministro Ribeiro da Costa, em que se proclamou a constitucionalidade do art. 324, da Constituição do Piauí.

O Sr. Ministro Ari Franco — Parece-me que ousou afirmar a V. Excia. que o Tribunal não se pronunciou sobre a inconstitucionalidade do parágrafo primeiro, mas, pelo que se apurou, sobre a constitucionalidade do artigo 324, mantendo aquêle principio segundo o qual fica de pé o preceituado no parágrafo primeiro, do artigo 324, o qual dá ao Sr. Procurador Geral do Estado, quando julgar conveniente, a faculdade de designar Promotor.

São estes os motivos, Sr. Presidente, pelos quais tomei a atenção do Tribunal, com as escusas que apresento neste momento.

EXPLICAÇÃO

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Sr. Presidente, como tive oportunidade de acentuar, em aparte que me permiti dar a explicação do ilustre Ministro Ari Franco, este Tribunal declarou inconstitucional o artigo 324, da lei estadual n. 140.

O eminente Sr. Ministro Ribeiro da Costa, em seu relatório disse o seguinte: (lê):

O Sr. Ministro Hahnemann Guimarães — Com respeito ao magistrado, mas não com respeito aos Procuradores.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — E ao dar o seu voto, Sua Excia. invocou pronunciamentos anteriores, como no recurso de «habeas corpus» n. 32, 470, e no pedido de «habeas corpus» número 32, 925, sendo relator de um o Sr. Ministro Edgard Costa e de outro o Sr. Ministro Nelson Hungria.

Este o fundamento de Sua Excia. Ora, Sr. Presidente, no caso, esta ilegitimidade se baseia na circuns-

tância do Tribunal do Estado do Piauí ter negado o «habeas corpus» apesar do Sr. Procurador Geral do Estado, para designar esse Promotor Público, ter baseado num parágrafo do artigo 324, da Lei n. 140, de 1935, quando esse parágrafo está implicitamente derogado, porque «caput» desse artigo 324 foi reproduzido quase *ipsis literis* no texto da Constituição e a Constituição não faz nenhuma referência ao parágrafo. Logo, repito, houve a derrogação indireta.

Ainda que prevalecesse esse texto, não se podia inferir possa o representante do Ministério Público receber a denúncia, porque o parágrafo único, do art. 324, da Lei n. 140, diz que, nesse caso, o Sr. Procurador Geral designará outro Promotor para fazer a denúncia. Poderá, assim, atuar o representante do Ministério Público como um Conselheiro, um Assessor Jurídico, mas não tem poderes para oferecer a denúncia. Era o que tinha a dizer.

VOTO

O Sr. Ministro Hahnemann Guimarães — Sr. Presidente, peço vênia ao Sr. Ministro Rocha Lagoa para acompanhar o voto do Sr. Ministro Ari Franco.

A denúncia não me parece inepta, porque o disposto no art. 41, do Código de Processo Penal, determina que a mesma deve conter a exposição do fato criminoso, minuciosamente, a qualificação do acusado e a classificação do crime, sem embargo do artigo 383, que faculta ao Juiz dar nova definição jurídica, ainda que disso resulte a aplicação de pena mais grave.

Quanto à ilegitimidade, de parte, que constituiria a nulidade do art. 564, inciso segundo, não me parece, também, evidente, para que possa ser decretada em processo sumário de «habeas corpus».

A ação penal foi proposta, por assim dizer, nos termos do art. 324, parágrafo primeiro, da Lei de Organização Judiciária.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Nesse particular, V. Excia. está equivocada, porque o que o parágrafo determina é que, escolhido pelo Tribunal o magistrado, ao fazer a instrução criminal, formação da culpa, seria acompanhado pelo representante do Ministério Público. Não afirma que ele poderia atuar no processo, mas poderia ser escolhido, como Assessor.

O Sr. Ministro Hahnemann Guimarães — Esse defeito não é suficiente para ser decretada a nulidade em processo de «habeas corpus».

Assim, nego a ordem.

VOTO

O Sr. Ministro Ribeiro da Costa — Sr. Presidente, acompanho o Sr. Ministro Rocha Lagoa, na primeira parte. Quanto à ineptia da denúncia, não estou de acordo, porque o fato delituoso está descrito na denúncia, embora atribua ao paciente a prática de dois crimes contra a mesma pessoa e pelo mesmo fato, tentativa de morte e ferimentos graves.

Ocorrem, como informa o Sr. Ministro Relator, que os arts. 383 e 384, do Código de Processo Penal, facultam ao Juiz dar nova definição jurídica ao fato, podendo, mesmo, aplicar pena mais grave. De sorte que há cerceamento de defesa.

Quanto à ilegitimidade do representante do Ministério Público, para proferir a denúncia, entendo estar plenamente configurada, porquanto não era facultado ao Procurador Geral permitir que pessoas poderosas embarcaram a ação penal, com a designação de um Promotor de comarca distante, quando na comarca existiam dois substitutos legais da Procuradoria.

Contrariamente, estaria agindo no sentido dessa influência de pessoas poderosas, designando Promotor que não era da comarca, para dar a denúncia. Seria o mesmo que propiciar a escolha a dedo de um membro do Ministério Público, quando se sabe que, nas cidades do interior do país, sobretudo, existem questões sérias entre famílias que se digladiam eternamente, por questões várias, mormente de natureza política.

Pelo exposto, tudo leva a crer que essa denúncia é, até suspeita. Concedo a ordem.

VOTO

O Sr. Ministro Barros Barreto — Sr. Presidente, denega a ordem, guardando coerência com o voto proferido em habeas corpus anterior, por mim relatado e que ratifico, integralmente.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Denegaram a ordem, contra os votos dos Ministros Rocha Laguna, Ribeiro da Costa, Lafaiete de Andrada e Edgard Costa, que davam provimento.

Presidência do Sr. Ministro Orosimbo Nonato. Foi negado provimento ao recurso, pelos votos dos Srs. Ministros Ari Franco, relator; Sampaio Costa (substituto do Sr. Ministro Nelson Hungria, que se acha em gozo de licença especial); Cândido Mota, Hahnemann Guimarães e Barros Barreto.

Ausente o Sr. Ministro Afrânio Costa, (substituto do Sr. Ministro Luís Gallotti, que se encontra em exercício no Tribunal Superior Eleitoral).

000

ANULAÇÃO DE VENDA DE AÇÕES — CONCORRÊNCIA DE FÓRO PRIVILEGIADO E DE ELEIÇÃO

O fóro privilegiado não exclui o fóro do contrato de sociedade para a anulação da venda de ações.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 34.120/57 — Relator: Ministro LAFAIETE DE ANDRADA.

ACÓRDÃO

Vistos estes autos n. 34.120, acordam, em Segunda Turma, os Ministros do Supremo Tribunal Federal, conhecer do recurso de Trajano Machado da Cruz e outros, dando-lhe provimento, conforme as notas juntas.

Rio de Janeiro, 10 de maio de 1957. — Antônio Carlos Lafaiete de Andrada, presidente. — Hahnemann Guimarães, relator do acórdão.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Lafaiete de Andrada — O Tribunal de Justiça do Distrito Federal decidiu:

«Exceção declinatoria fori — O Código de Processo Civil é omissivo quanto ao fóro privilegiado dos Estados. Essa omissão foi suprida pelo Decreto-lei número 4.597, de 19 de agosto de 1942, que estabelece, no

seu artigo primeiro, competente a Justiça de cada Estado, para julgar as causas em que forem interessados, como autor, réu, assistente ou oponentes.

Nesse caso, a exceção pode ser examinada mesmo arguida fora do tríduo legal.

O domicílio do Estado atrai a competência dos demais co-réus. Dentro de sua organização judiciária o Estado pode erigir Juízo privativo para os efeitos em que for parte.

Trajano Machado da Cruz e outros, inconformados, manifestaram recurso extraordinário, com apoio no permissivo constitucional, letras «a» e «d», alegando ofensa aos artigos primeiro, do Decreto-lei n. 4.597, de 1942, primeira parte; 35, n. IV, do Código Civil; 182 e 148, n. I, do Código de Processo, e parágrafo primeiro, do artigo 141, da Constituição Federal.

Esclarecem os recorrentes: ler.

Quanto à letra «d», indicam a fls. 78-79, decisões que estariam em divergência.

O recurso está arrazoado, e o Procurador Geral opinou:

«Trajano Machado da Cruz e outros, inconformados com o v. acórdão retro do Colêndio Tribunal de Justiça do Distrito Federal, manifestaram o presente recurso extraordinário para este Egrégio Tribunal, apoiando-se no art. 101, inciso III, letras «a» e «d», da Constituição, e argumentando com a existência de violação do preceituado no artigo primeiro, do Decreto-lei n. 4.597, de 19 de agosto de 1942; no art. 35, inciso IV, do Código Civil; nos artigos 148, inciso I, e 182, ambos do Código de Processo Civil; e por fim, no artigo 141, parágrafo primeiro da Constituição, por haver aquele Colêndio Tribunal entendido ser incompetente «ratione materiae» o fóro do Distrito Federal para a decisão da lide, no qual é réu o Estado do Espírito Santo. Quanto ao dissídio de julgados, apontou diversos acórdãos, que, ao seu ver, demonstrariam a existência de divergência.

Preliminarmente, entendemos se não configurar a alegada divergência, pois nenhum dos v. acórdãos trazidos à colação, apreceu matéria idêntica a ora «sub judice».

Não damos, ademais, pela ocorrência de infração aos dispositivos legais acima mencionados, pois o artigo primeiro, do acima citado Decreto-lei número 4.597, regulador do fóro competente para decisão de causas em que seja autor, réu, assistente ou oponente, qualquer Estado da Federação, estabeleceu que dito fóro será aquele da Justiça desse Estado. Ora, como o Estado do Espírito Santo é réu na presente causa, segue-se ser competente para julgamento da mesma a Justiça dessa unidade da Federação, e incompetente a Justiça do fóro do Distrito Federal.

Somos, pois, de parecer que o Egrégio Tribunal não tome conhecimento do recurso.

Distrito Federal, 10 de janeiro de 1957. — Plínio de Freitas Travassos, Procurador Geral da República.

E o relatório.

VOTO

O recurso é de manifesta improcedência. Bem acentuou o Procurador Geral que:

«Não damos, ademais, pela ocorrência de infração dos dispositivos legais acima mencionados, pois o art. primeiro, do acima citado Decreto-lei n. 4.597, regulador do fóro competente para decisão de causas em

que seja autor, réu, assistente ou oponente qualquer Estado da Federação, estabeleceu que dito fóro será aquêle da Justiça dêsse Estado. Ora, como o Estado do Espírito Santo é réu na presente causa, segue-se ser competente para julgamento da mesma a Justiça dessa unidade da Federação, e incompetente a Justiça do fóro do Distrito Federal».

E o acórdão recorrido, em sua ementa esclarece:

«Exceção declinatoria fori — O Código de Processo Civil é omissivo quanto ao fóro privilegiado — dos Estados. Essa omissão foi suprida pelo Decreto-lei n. 4.597, de 19 de agosto de 1942, que estabelece, no seu artigo primeiro, competente a Justiça de cada Estado para julgar as causas em que forem interessados como autor, réu, assistente ou oponente.

Nesse caso a exceção pode ser examinada, mesmo arguida fora do triduo legal:

O domicílio do Estado atrai a competência dos demais co-réus.

Dentro de sua organização judiciária, o Estado pode erigir Juízo privativo para os feitos em que for parte».

Realmente, «se o domicílio forense da União Federal, estabelecido pela Constituição Federal é o das Capitais dos Estados e Territórios membros componentes, não se pode pôr em dúvida, pela política constitucional, que os Estados sejam demandados nos Juízos que suas Constituições e suas Organizações Judiciárias estabelecerem (fls. 68).

O acórdão mostrou que:

«E' princípio geral que o réu deve ser demandado em seu domicílio, se este é um Estado ou seu Município, o deve ser na Justiça especial ou privativa por elle organizadas, como permite a Constituição Federal.

Justamente para confirmar esse princípio foi que a União Federal baixou o Decreto-lei número 4.597, de 19 de setembro de 1940, que no seu art. primeiro, dispôs: — «Salvo no caso de fóro do contrato, competente é a Justiça de cada Estado e a do Distrito Federal processar e julgar as causas em que forem interessados, como autor, réu, assistente ou oponente, respectivamente, o mesmo Estado ou seus Municípios e o Distrito Federal».

Há um equívoco da decisão recorrida afirmando que o fóro de contrato é no Distrito Federal, onde a empresa, cujas ações foram vendidas, tem sede. Mas, esta não é a parte no feito, os contendores são particulares, embora acionistas que demandam entre si, de maneira que o domicílio é que predomina, tanto que os autores alegam que os réus domicílios diversos, lhe seria facultado, por força do artigo 134, parágrafo segundo, do Código de Processo Civil, escolher o fóro do domicílio de qualquer um deles. De modo que por si peca o fundamento da recorrida.

Essa lei é complementar e altera o Código de Processo Civil, omissivo na hipótese, o que ela supriu.

Essa lei, Decreto-lei n. 4.597, veio suprir o Código de Processo Civil, que não havia ressalvado o fóro dos Estados — Lei posterior ao Código de Processo Civil.

Não há dúvida que, o Estado membro, tendo fóro privilegiado, só pode ser o de sua Capital como expresso na sua constituição, justiça de origem, embora haja mais réus seus pares na causa. A Justiça privilegiada, dêle, Estado, atrai a competência do domicílio dos outros, dado, mesmo ao princípio constitucional que o interesse coletivo, representado pelo Estado, sobrepõe ao individual.

O Estado poderá intervir no domínio econômico e monopolizar determinadas indústrias ou atividades, desde que a intervenção tenha por base o interesse público na Empresa que explora força e luz em seu território, prestando serviço público, por concessão, nos Municípios de Alegre e Veado, estando portanto, os seus atos relativos ao serviço, sujei-

to «ratione loci» a jurisdição do Estado. Tôdas as questões que decorrerem de sua atividade no Estado, estão sujeitas à jurisdição da Justiça estadual».

A letra «d», também não ficou comprovada. A divergência de julgados não se configurou.

Não conheço do recurso.

VOTO

O Sr. Ministro Hahnemann Guimarães — Data venia, divirjo do voto de V. Excia., para conhecer do recurso e dar-lhe provimento.

O Tribunal de Justiça admitiu a incompetência da Justiça do Distrito Federal, depois de expirado o triduo fixado na lei para a oposição da exceção de incompetência. Assim procedeu o Tribunal de Justiça, baseando-se na disposição do Decreto-lei n. 4.597, de 1942, onde se atribuiu aos Estados privilégio de fóro, mas este privilégio não exclui, como salientou o advogado da tribuna, o fóro do contrato.

No caso trata-se de anulação prévia de venda de ações de uma sociedade anônima, o fóro é o desta Capital, fóro do contrato, fóro de sua sede, nos termos do art. 35, IV, do Código Civil.

Sendo assim, parece-me que foi realmente violada a lei nas disposições citadas.

VOTO

O Sr. Ministro Ribeiro da Costa — Sr. Presidente, data venia, acompanho o voto do Sr. Ministro Hahnemann Guimarães, porque, no caso em apêço, trata-se de fóro já eleito, pela sociedade anônima, que é o Distrito Federal, onde a mesma tem sede.

Assim, na forma do Decreto número 4.597, de 19 de setembro de 1940, e consoante o disposto no art. 154, n. 4, do Código, o Estado, se quiser demandar ou for demandado, terá que discutir o seu direito ou interesse no fóro do Distrito Federal. Aliás, a sentença de primeira instância discute amplamente a matéria, nesse sentido.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Conheceram e deram provimento ao recurso, contra o voto do relator, na preliminar e no mérito.

Presidente da Turma e relator, o Sr. Ministro Lafaiete de Andrada. Foi provido o recurso, pelos votos dos Srs. Ministros Vilas Boas, Hahnemann Guimarães, Rocha Lagoa e Ribeiro da Costa.

—oOo—

RETOMADA DO IMÓVEL — IMÓVEL REGISTRADO EM NOME DE PESSOA JURÍDICA — ART. 15, II, DA LEI N. 1.300.

— Nos termos da lei n. 1.300, art. 15, II, é possível a retomada, pretendida por sócio de pessoa jurídica, de imóvel registrado em nome da sociedade.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 33.508/57 — Relator: Ministro VILAS BOAS.

ACORDÃO

Relatados e discutidos estes autos de recurso extraordinário n. 35.508, de São Paulo, recorrente Alexandre Elias Ayub, e recorrido Mansur Chacra:

Resolve o Supremo Tribunal Federal, pela sua Segunda Turma, não conhecer do recurso, «ut» notas taquigráficas.

Custas «ex lege».

Rio, 27 de agosto de 1957. — A. C. Lafaiete de Andrada, presidente. — A. Vilas Boas, relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Vilas Boas — O recurso se baseia na falta de legitimidade «ad causam» para a retomada, nos termos do art. 15, II, da Lei número 1.300, de quem não teria demonstrado ser o proprietário do imóvel locado.

O apêlo manifestado pela indicação das letras «a» e «d», do permissivo constitucional, aponta como norma ofendida precisamente a do inciso do art. 15, citado, e traz a cotêjo decisões de outros Tribunais («ut» petição de fls. 127-8), que se incorpora a este).

Devidamente processado o recurso, os autos subiram ao Tribunal

VOTO PRELIMINAR

O prédio da rua General Glicério, n. 2.721, cuja retomada foi conseguida por Mansur Chacra, está registrado em nome de Mansur Chacra & Irmão.

Ninguém sustenta que, do ponto de vista da titulariedade do direito, possa haver confusão entre a pessoa jurídica e os elementos individuais componentes.

Mas, evidentemente, dessa distinção não resulta que se deva sempre fazer abstração dos associados nas relações entre a sociedade e terceiros.

E o caso concreto o demonstra.

Apurou-se que assim como se constituiu e operou, a entidade se dissolveu. Nunca existiu de jure a sociedade Mansur Chacra & Irmão.

Se isso é um fato, claro é que os bens inscritos em nome dela pertencem aos dois sócios na condição e capacidade de condôminos.

De resto, a presunção do art. 859, do C. C., e o preceito do art. 293, do Decreto n. 4.957, não invalidam o condomínio subjetivamente ao contrato de sociedade, pois o art. 23, do C. C., interfere para dizer que, extinguindo-se a sociedade, o remanescente do patrimônio compartilha-se entre os sócios ou seus herdeiros.

A divisão e a partilha têm sentido puramente declaratório, e não atributivo, de propriedade (art. 631), e isso significa que, ab origine, são os próprios sócios os titulares do domínio.

Recordado tal princípio, nenhuma lesão à lei e nenhuma divergência com decisões análogas se vislumbram no acórdão recorrido, que não pode, assim, ser reformado mediante o apêlo excepcional.

Não tomo conhecimento do recurso.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Não se conheceu do recurso, à unanimidade.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Ministros Vilas Boas

(relator), Afrânio Costa, (substituto do Exmo. Sr. Ministro Rocha Lagoas, que se encontra em exercício no Tribunal Superior Eleitoral), Hahnemann Guimarães, Ribeiro da Costa e Lafaiete de Andrada — Presidente da Turma.

—oOo—

DESMEMBRAMENTO DE MUNICÍPIO — OMISSÃO DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL — AUDIÊNCIA DA CÂMARA MUNICIPAL

— Tendo a Constituição Estadual silenciado a respeito, não é obrigatória a audiência da Câmara Municipal para o desmembramento de município.

REPRESENTAÇÃO N. 300/57 — Relator: Ministro ARI FRANCO.

ACORDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de representação n. 300, de Mato Grosso, representante Procurador Geral da República, representada a Assembléia Legislativa do Estado de Mato Grosso, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plena, e por unanimidade, em julgar improcedente a representação, nos termos das notas taquigráficas antecedentes. Custas da lei.

Rio de Janeiro, D. F., em 2 de setembro de 1957. — Orosimbo Nonato, presidente. — Ari Franco, relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Ari Franco — Sr. Presidente, trata-se de representação concernente ao município de Coxim, em Mato Grosso, representação que se insurge contra a criação de um novo município, em vista de que tal teria atentado contra a autonomia do município desmembrado, porque nenhuma consulta foi feita a respeito à Câmara do município desmembrado, que teria sofrido graves danos.

O parecer da Procuradoria Geral da República é pela improcedência da representação, em face do silêncio da Constituição Federal e da Constituição Estadual sobre a obrigatoriedade da audiência da Câmara Municipal referentemente ao desmembramento.

E' o relatório.

VOTO

Sr. Presidente, meu voto é pela improcedência da representação, nos termos do parecer da Procuradoria Geral da República, que mostrou não ter havido ofensa à Constituição.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Julgaram unanimemente improcedente a representação.

Presidência do Sr. Ministro Orosimbo Nonato.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Nelson Hungria e Rocha Lagoa.

Votaram com o relator, Sr. Ministro Ari Franco, os Srs. Ministros: Vilas Boas, Cândido Mota, Luís Gallotti, Hahnemann Guimarães, Ribeiro da Costa, Lafaiete de Andrada e Barros Barreto.

PROVENTOS DE APOSENTADORIA — SERVIDOR PÚBLICO —
CARGO EM COMISSÃO — FUNÇÃO GRATIFICADA

— O servidor público só tem direito aos proventos de aposentadoria relativos a cargo em comissão ou função gratificada que haja desempenhado.

MANDADO DE SEGURANÇA N. 4.630/57 — Relator: Ministro VILAS BOAS.

ACÓRDÃO

Relatados e discutidos estes autos de mandado de segurança n. 4.630, impetrante Teotônio de Lacerda Freire Filho, é impetrado o Exmo. Sr. Presidente da República.

O Supremo Tribunal Federal «ut» notas taquigráficas, resolve indeferir o pedido.

Custas «ex lege».

Rio, 11 de setembro de 1957. — Orosimbo Nonato, presidente. — A Vilas Boas, relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Vilas Boas — O impetrante, Teotônio de Lacerda Freire Filho, tendo mais de 35 anos de efetivo exercício no serviço público federal, requereu ao Exmo. Sr. Presidente da República, fundado nos arts. 176, inciso II, e 180, alínea «b», e parágrafo primeiro, «in fine» da Lei número 1.711, de 28-10-52, sua aposentadoria, com as vantagens do cargo padrão CC-6, sem prejuízo dos demais benefícios legais, uma vez que: a) tinha exercido, por prazo inferior a dois anos, o cargo padrão CC-5, de Diretor da Divisão de Justiça do Departamento do Interior e da Justiça do Ministério da Justiça e Negócios Interiores; e b) se encontrava em pleno exercício da função gratificada, símbolo FG-3, de Chefe de Seção de Indultos e Cumulação de Penas, daquela Divisão, função esta que já vinha exercendo então há mais de dez anos.

Entretanto, por decreto de 23 de abril de 1957, Sua Excia. resolveu aposentá-lo como Oficial Administrativo, classe M, do Quadro Permanente do Ministério, com as vantagens de FG-3.

Requer segurança contra esse ato e pede que seja o Governo compelido, por mandado, a outorgar-lhe o direito postulado.

Foram prestadas as informações solicitadas.

O Exmo. Sr. Dr. Procurador Geral da República opina pela denegação.

VOTO

(Competência originária)

Alega o impetrante, Teotônio de Lacerda Freire Filho, que o decreto de sua aposentadoria, como Oficial Administrativo M, com as vantagens do FG-3, lhe feriu direito líquido e positivo.

Sustenta que, contando mais de 35 anos de efetivo exercício, durante os quais, foi por mais de um decênio Chefe da Seção de Indulto e Comutação de Penas (FG-3), e por menos de um biênio Diretor da Divisão de Justiça (CC-5), devem caber-lhe os proventos do cargo padrão CC-6.

Argumenta, com o disposto nos artigos 175, inciso II, e 180, alínea «b», e parágrafo primeiro do Estatuto.

E' o que cumpre verificar:

1 — O funcionário será aposentado a pedido, quando contar 35 anos de serviço (art. 176, II. Não se contestou isso).

2 — Art. 180 — O funcionário, que contar mais de 35 anos de serviço público, será aposentado:

a) com as vantagens da comissão ou função gratificada em cujo exercício se achar, desde que o exercício abranja, sem interrupção, os cinco anos anteriores;

b) com idênticas vantagens, desde que o exercício do cargo em comissão ou da função gratificada tenha compreendido um período de dez anos, consecutivos ou não, mesmo que, ao aposentar-se, o funcionário já esteja fora daquele exercício.

§ 1.º — No caso da letra «b», deste artigo, quando mais de um cargo ou função tenha sido exercido, serão atribuídas as vantagens do maior padrão, desde que lhe corresponda um exercício mínimo de dois anos; fora dessa hipótese, atribuir-se-ão as vantagens do cargo ou função de remuneração imediatamente inferior.

§ 2.º — A aplicação do regime estabelecido neste artigo exclui as vantagens instituídas no art. 184, salvo o direito de opção.

3 — Se o requerente houvesse ocupado o cargo de Diretor, CC-5, por dois anos, deveria aposentar-se com as respectivas vantagens.

Mas o fato é que o exerceu por período menor, tornando a Chefia da Seção (FG-3).

Pergunta-se agora: deve auferir as vantagens de CC-6, cargo de remuneração imediatamente inferior àquele em que, em certo momento, funcionou?

4 — O Exmo. Sr. Consultor Geral da República, Dr. A. Gonçalves de Oliveira, tem dado resposta negativa à questão.

«Com efeito, diz Sua Excia., não será possível aposentar-se um servidor em cargo que nunca exerceu, nem aposentá-lo em cargo dando-lhe padrão diverso do que foi estabelecido em lei.

Quando, pois, a lei fala em servidor que exerceu mais de um cargo ou função gratificada e que, em tal caso, ser-lhe-ão atribuídas «as vantagens do cargo ou função de remuneração imediatamente inferior» (art. 180, parágrafo primeiro), tem ela indiscutivelmente, em vista um dos cargos ou funções exercidas pelo funcionário. Por isso mesmo é que a lei fala em cargo ou função gratificada, (veja-se bem: cargo ou função de remuneração imediatamente inferior). Se fosse aposentadoria, «no padrão logo abaixo do maior padrão» não haveria também na lei a referência à função gratificada: «atribuir-lhe-ão as vantagens do cargo ou função de remuneração imediatamente inferior» (art. 180, parágrafo primeiro). Essa referência põe de manifesto que, em tal caso, ao servidor, com mais de 35 anos, mais de dez em cargos em comissão e funções gratificadas terá direito, mesmo que já esteja fora desse exercício, de aposentar-se na comissão ou função gratificada, de maior vantagem, se esse exercício perdurou mais de dois anos. Se, no cargo ou função de maior remuneração, esteve o funcionário — menos de dois anos — e a hipótese da consulta — aposentar-se a no cargo ou função de remuneração imediatamente inferior, a saber: entre os cargos ou funções exercidas pelo servidor» (fóllhas 18).

5 — O impetrante argumenta com outro entendimento, naturalmente:

a) por interpretação gramatical, chega a esta afirmação: «atribuir-se-ão ao funcionário, que contar mais de 35 anos de serviço público, as vantagens do cargo ou função imediatamente inferior ao de maior padrão que tenha exercido, para o fim de aposentá-lo como determina o dispositivo»;

b) «Por mais que se esmuce, e disse que gramaticalmente a dis-

posição legal em exame, dela nunca se poderá extrair que as vantagens a que ela se refere devem ser as do cargo imediatamente inferior, entre os cargos exercidos pelo servidor, como arbitrariamente entende o ato impugnado, criando, fora do conteúdo da norma, expressões que nela não se contêm e que a contradizem, para violar direito líquido e certo do impetrante;

c) «Com efeito, o art. 180, da Lei n. 1.711, não determina em nenhum passo, como quer a motivação do ato impugnado, que o funcionário, nas situações jurídicas por ele descritas, se aposente nos cargos que menciona, mas coisa diferente: que seja aposentado com as vantagens do cargo em comissão ou da função gratificada de remuneração mais elevada»

«Os motivos fundantes do ato impugnado confundem cargo com vantagem de cargo.»

6 — Deve-se prestar bastante atenção ao enunciado da lei:

«No caso da letra «b», (se o servidor tiver desempenhado cargo em comissão ou função gratificada, por dez anos), quando mais de um cargo ou função tenha exercido, serão atribuídas as vantagens do maior padrão, desde que lhe corresponda um exercício mínimo de dois anos, fora dessa hipótese (isto é, excluída a hipótese da permanência em cargo ou função por período igual ou superior a dois anos), atribuir-se-ão as vantagens do cargo ou função de remuneração imediatamente inferior»

O impetrante combate o vício de se interpretar a lei, considerando-se cada elemento do texto isoladamente, e não logicamente no seu conjunto.

Ora bem, de que trata o inciso?

Do exercício de mais de um cargo em comissão ou de função gratificada, no curriculum vitae por tempo igual ou superior a 10 anos.

E dispõe que esse comissionamento deve ser levado em conta, para imputação de proventos, as vantagens serão as do cargo ou função de maior padrão, se houve permanência nele ou nela por dois anos, no mínimo; caso não haja desempenhado por esse padrão, devem ser atribuídas as vantagens do cargo ou função imediatamente inferior.

Quero sublinhar a partícula DO, contração da preposição de, com o artigo definido o, para dizer que a lei não manda atribuir vantagens DE cargo ou função de remuneração imediatamente inferior, mas vantagens DO cargo ou função.

Que cargo ou função? Sem dúvida, o cargo ou função em referência.

Façamos o desdobramento do período, para não incorrer na igno ratio elenchi, de que tanto se aborrece o impetrante:

Primeira proposição: «Quando mais de um cargo ou função tenha sido exercido, serão atribuídas as vantagens do maior padrão, desde que lhe corresponda um exercício mínimo de dois anos»

Segunda proposição: «Quando mais de um cargo ou função tenha sido exercido, desde que aos mais elevados um exercício mínimo de dois anos, atribuir-se-ão as vantagens do cargo ou função de remuneração imediatamente inferior»

Para uma hipótese e outra não se pode fazer abstração da cláusula «quando mais de um cargo ou função tenha sido exercido». E se a lei manda atribuir vantagens do cargo ou função, não precisava dizer mais para se entender que ela aludia ao cargo ou função dentre os exercidos pelo funcionário.

7 — De resto, importa não olvidar a regra de que toda interpretação conducente ao absurdo deve ser evitada: intellectus absurdus est vitandus.

Pela exegese que serve de suporte à impetração, mesmo a transitória ocupação de um cargo em comissão, é causa de elevação dos proventos de aposentadoria, se se der accessio temporis nos termos da letra «b», do art. 180.

Assim, sustenta-se que o servidor, em exercício de qualquer função gratificada, por mais de dez (10) anos, tem direito de aposentar-se com os proventos de CC-2, por exemplo, se é designado para desempenhar cargo em comissão da mais alta categoria, por um mês, por uma semana ou mesmo por um dia.

Uma tal inteligência, que pode levar a abusos incriveis, deve ser evitada pelo seu manifesto desvio do senso comum.

São estas as razões porque indefiro o pedido.

D E C I S A O

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Negaram provimento. Decisão unânime.

Votaram com o relator (Sr. Ministro Vilas Boas), os Srs. Ministros Afrânio Costa (substituto do Sr. Ministro Rocha Lagoa, que se acha em exercício no Tribunal Superior Eleitoral), Cândido Mota Filho, Ari Franco, Nelson Hungria, Luis Gallotti, Hahnemann Guimarães, Ribeiro da Costa e Lafaiete de Andrada.

Presidência do Sr. Ministro Orosimbo Nonato.

Ausentou-se, justificadamente, o Sr. Ministro Barros Barreto.

—oO—

DECRETO DE INDULTO — ALCANCE — EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE — INCABIMENTO DE RECURSO OFICIAL

Não há recurso necessário da sentença que declara extinta a punibilidade.

RECURSO CRIMINAL N. 1.022/57. — Relator: Ministro AFRÂNIO ANTÔNIO DA COSTA.

A C O R D A O

Vistos, etc., acordam os Juizes do Supremo Tribunal Federal, a unanimidade, não conhecer do recurso, conforme o relatório e notas taquigrafadas.

Custas da lei.

Rio, 16 de setembro de 1957. — Orosimbo Nonato, presidente. — Afrânio Antônio da Costa, relator.

R E L A T Ó R I O

O Sr. Ministro Afrânio Antônio da Costa — Os recorridos foram indultados por decreto de 24 de maio de 1957, da pena que lhe fôra imposta, por infração do art. 6, letra C, parágrafo único, da lei n. 1.802, de janeiro de 1953, requereram ao Juiz extinção da punibilidade e alvará de soltura.

O Juiz deferiu e recorreu de officio.

O Dr. Procurador Geral ofereceu o seguinte parecer (ler fls. 16).

VOTO PRELIMINAR

Não conheço do recurso. Outros co-réus foram indultados e tiveram a extinção de punibilidade decretada nos auto-originais que aqui vieram ter sob n.º 1.016.

Fui o relator e o Tribunal, à unanimidade, não conheceu do recurso de ofício, nos termos do voto que proferi.

Não há recurso algum do recorrido. O Dr. Juiz indeferiu a extensão que o indultado pretendeu dar ao decreto de indulto; em consequência, foi pedida reconsideração, que o Juiz indeferiu. E nada mais.

O decreto de indulto diz o seguinte, conforme a publicação no «Diário Oficial», de 19 de julho de 1956:

José Camilo Maciel, da pena de 6 anos e 2 meses de reclusão, a que foi condenado como incurso no art. sexto letra «c», parágrafo único, da Lei n.º 1.802, de 5 de janeiro de 1953, e nos artigos 148 e 129, do Código Penal, por sentença do Juiz de Direito substituto da comarca de Pium-í, Estado de Minas Gerais, confirmada por acórdão do Supremo Tribunal Federal, de acórdo com o que consta do processo. MJ — 28.751-55.

O Dr. Juiz declarou extinta a punibilidade e recorreu de ofício, por entender o indulto equivalente a absolvição.

É evidente o equívoco: «A graça não afeta a sentença». Em si não revoga a pena, que será computada na reincidência, assentando em fundamento que acabam às normas e aos limites de ação de Juiz. Por sua natureza, constitui instituto extra-judicial, o remédio heróico da política penitenciária. Não se revê, não se corrige a sentença, sempre acatada como coisa julgada.

São palavras do professor Roberto Lira.

A função do magistrado limitou-se à interpretação do decreto de indulto. Não há absolvição alguma.

DECISÃO

Como consta da ata a decisão foi a seguinte: Deixaram de conhecer do recurso, por decisão preliminar unânime.

Presidência do Sr. Ministro Orosimbo Nonato.

Votaram com o relator, Sr. Ministro Afrânio Costa, (substituto do Sr. Ministro Rocha Lagoa, que se encontra em exercício no Tribunal Superior Eleitoral), os Srs. Ministros: Vilas Boas, Cândido Mota, Ari Franco, Nelson Hungria, Luís Gallotti, Hahnemann Guimarães, Ribeiro da Costa, Lafaiete de Andrada e Barros Barreto.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

GRATIFICAÇÕES — HABITUALIDADE DE PAGAMENTO — INTEGRAÇÃO NO SALÁRIO MÍNIMO

As gratificações habitualmente pagas ao empregado integram o salário por força de lei, podendo ser computadas no valor do novo salário mínimo devido pelo empregador.

TST 516/57 — Relator: Ministro MANUEL CALDEIRA NETO.

Vistos e relatados estes autos, em que são partes, como recorrente, Companhia Química Merck Brasil S.A. e, como recorridos, Oromar Aleixo da Cunha e Silva e outros:

Os reclamantes, ora recorridos, insurgiram-se, em reclamação ajustada, contra a modificação introduzida pela empresa no sistema de pagamento de gratificações semestrais, para mensais, sob pretêxto de cobrir a elevação do novo nível do salário mínimo.

A Junta desta Capital julgou improcedente a reclamação, considerando que as gratificações pagas aos reclamantes integram os salários para todos os efeitos legais, não há que questionar, no caso, qual era paga semestralmente aos reclamantes, podia ser paga mensalmente, tal qual ocorreu, mesmo após a vigência do novo salário mínimo (fls. 11). Mas, o Tribunal Regional não sufragou o entendimento da Junta, reformando-lhe a sentença, para julgar procedente o pedido, ponderando que, jogando a empresa com a gratificação para cobrir o nível do novo salário mínimo, estava reduzindo o ganho a que tinham direito os reclamantes.

Dai a revista, com amparo nas letras «a» e «b» do art. 896 da Consolidação. Sustenta a recorrente que a decisão recorrida, além de violar a lei (arts. 457, § 1.º, 459, parágrafo único, e 468), se conflita com julgados deste e do próprio Tribunal «a quo», que se lêem a fls. 56-57. Sobre a matéria estende-se a recorrente em amplas considerações.

Contra-arrazaram os recorridos (fls. 72), opinando, afinal, nesta instância, a Procuradoria Geral pelo conhecimento e confirmação da decisão recorrida (fls. 77).

E o relatório:

VOTO

Há acórdãos indicados pela empresa recorrente que autorizam o conhecimento da revista. E eu do recurso conhecendo, dou-lhe provimento, para restabelecer a sentença da Junta, pelos seguintes motivos: se a remuneração dos recorridos se compunha de uma parte de salário fixo e outra de gratificação, e somadas as importâncias correspondentes a cada uma dessas verbas, se verificar que o total recebido pelo empregado alcançar o salário mínimo vigente, não há porque considerar ilícito o procedimento da empresa, passando, ao invés de efetuar o pagamento da gratificação semestralmente, por mês, em sextos, e adicionando-se ao salário fixo. Se por força da lei (art. 457, § 1.º), as gra-

tificações ajustadas integram o salário, o empregador está, apenas, obrigado a pagar o novo salário mínimo, computadas as referidas gratificações.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, in acórdão da 2.ª Turma, publicado no «Diário da Justiça» de 22 de abril de 1957, pág. 1.164, assentou que: «as gratificações concedidas ao empregado com habitualidade integram o salário, por importar em verdadeiro ajuste tácito. Incorporadas às mesmas em caráter definitivo para atender à lei do salário mínimo, satisfeita fica a imposição legal do respectivo aumento. Dou provimento, para restabelecer a sentença da Junta».

Isto pôsto, acordam os Juizes da Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, unânimemente, conhecer do recurso; no mérito, dar-lhe provimento, para restabelecer a sentença de primeira instância, vencido o Sr. Ministro Godoy Ilha.

Rio de Janeiro, 16 de julho de 1957. — Astolfo Serra, presidente. — Manoel Caldeira Neto, relator. — Ciente: João A. de Carvalho, Procurador Geral.

—oOo—

EQUIPARAÇÃO SALARIAL — ASSIDUIDADE REQUISITO

— Na equiparação salarial há de ser atendido o requisito da assiduidade do trabalho, que deve ser verificada entre o empregado postulante e o seu colega de serviço apontado como paradigma.

TST 2.643/56 — Relator: Ministro OSCAR SARAIVA

Vistos e relatados estes autos, em que são partes, como recorrente, Francisco Borges Leal e, como recorrida, The Nestors Telegraph Company Ltd.:

Vem a julgamento a revista interposta pelo recorrente, depois de prolongada e acidentada tramitação, os presentes autos, em que Francisco Borges Leal intentou reclamação contra a ora recorrida, a fim de haver sua equiparação salarial a outro empregado que exercia função semelhante à do reclamante. A 9.ª Junta de Conciliação e Julgamento do Distrito Federal julgou improcedente o pedido, assim fundamentando sua decisão:

«Isto pôsto, tem-se que os laudos periciais e os documentos trazidos aos autos pela diligência, levam à conclusão de que a reclamada possuía e aplicava, de longa data, um regulamento de promoções para o seu pessoal no Brasil, onde o acesso, seja de vencimentos, seja de classe, era exclusivamente por merecimento, e, nessa base, mesmo que esse regulamento tivesse sido aprovado como quadro do pessoal pela autoridade competente, não impediria a aplicação do disposto no art. 461 da C.L.T., «ex-vi» do estabelecido no seu § 2.º».

E' verdade que em outubro de 1950 passou a reclamada a possuir regulamento aprovado, com o estabelecimento de promoção por antiguidade, porém, o histórico salarial dos empregados em causa revela que a diferença em questão é anterior ao mesmo e estabelecida no longo regime das promoções concedidas exclusivamente por merecimento, o que obriga a apreciação do caso à luz do sistema passado, em face à lei.

Ora, as normas estabelecidas no antigo regulamento inte-

gram as condições contratuais do reclamante, e terão de ser pesadas para o julgamento da situação. E, dentre elas, sobressai a da apuração da assiduidade, sem a qual não haverá jamais a mesma produtividade média de dois empregados, embora possam eles produzir idênticamente em determinado tempo.

Ora, a atual diferença salarial encontra justamente a sua explicação na preferência sofrida pelo reclamante, para a promoção, em razão de faltas ao trabalho, muitas das quais não justificadas, enquanto o paradigma não apresentou essa falha na sua vida funcional».

Em recurso ordinário interposto pela reclamante, o Tribunal Regional da 1.ª Região confirmou esse julgado, mas fez-lo por fundamentos diversos, tais como constantes da parte decisória de seu acórdão, a fls. 122, verbis:

«Das provas dos autos, deparamos possuir a empresa recorrente um regulamento de promoções dos seus empregados, aplicando-o com uniformidade (folhas 74), e que posteriormente foi substituído pelo que dá conta o documento de folhas 80, devidamente aprovado pelas autoridades competentes, classificando os servidores num quadro organizado em carreira. Diante do exposto, e do que mais há dos autos, concluímos que «ao reclamante recorrente não cabe equiparação salarial ao seu paradigma, por possuir a empresa Quadro Organizado de Carreira», pelo que nego provimento ao recurso. Isto pôsto, Acordam os Juizes do Tribunal Regional do Trabalho, da Primeira Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso».

Essa decisão foi, entretanto, anulada por este Tribunal, cujo acórdão, a fls. 159, ordenou a volta dos autos ao Regional, para que aí fosse apreciado o merecimento da causa, acórdão esse mantido, pôsto que repetidos os embargos que lhe foram opostos.

Voltando os autos ao Tribunal Regional, este assim se pronunciou:

«A lei tem evidentemente uma finalidade, e esta há de ser entendida em consonância com o fim a que se destina a utilização do trabalho do empregado. O legislador não visou, portanto, a capacidade «em tese» no empregado, mas sua realização efetiva como um dos fatores de produção econômica reunidos no estabelecimento. No caso, o recorrente pouco assíduo, produzia menos que os equiparandos. Ainda que, potencialmente, fosse capaz de produzir tanto ou mais, não o fazia. E não o fazendo, não pode pedir a equiparação pretendida. Pelo exposto, acordam os Juizes do Tribunal Regional do Trabalho, da Primeira Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso».

De novo subiram os autos a este Tribunal Superior do Trabalho, em grau de revista interposta pelo reclamante, e cujo processamento resultou de acórdão desta Turma, em agravo pelo mesmo interposto. O recorrente não indica o apoio de seu recurso, mas aponta aresto deste Tribunal em que, segundo afirma, teve escrito outro litigante, em ação intentada contra a recorrida, com condições idênticas. A revista foi contra-arrazoada e a Procuradoria Geral, a fls. 250, assim opinou:

«E' pacífico, no entendimento dos técnicos, que a produtividade está na dependência lógica da utilização do conjunto dos

recursos; da maneira mais eficiente; tudo com o objetivo de alcançar-se maior produção, pelo menor custo real possível.

Ora, na aferição do grau de produtividade de um trabalhador, não se pode admitir, em nenhuma hipótese, que se despreze a sua assiduidade, o seu comparecimento assíduo ao serviço, pois é óbvio que o empregado faltoso custa mais caro à empresa, e, conseqüentemente, concorre para o encarecimento real da produção. Produtividade é a relação entre a quantidade produzida e os fatores utilizados em sua produção, no âmbito de uma empresa, tendo em vista o conjunto de sua eficiência, dentro dos fins econômicos a que se propõe. Assim, quando se quer aquilatar a produtividade de um empregado, em plena vigência de seu contrato de trabalho, em pleno exercício de sua vinculação à empresa, é imperioso que se tenha em vista o grau de sua cooperação geral, o nível de sua participação, em face do rendimento geral que se almeja.

Conseqüentemente, conforme magistralmente demonstrou o ilustre professor Evaristo de Moraes Filho, no parecer de fls. 233, a igualdade de salário, para igualdade de trabalho, segundo o disposto no art. 461, requer igual produtividade, in concreto, materialmente considerada, e não in abstracto, como capacidade em potencial.

Por todos esses motivos, e ainda de acordo com o douto pronunciamento acima citado, entendemos que não deve ser conhecida a revista, uma vez que se trata da aferição de elementos concretos para a equiparação salarial, e, portanto, de matéria de fato já soberanamente decidida pelas instâncias inferiores.

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

Rio de Janeiro, 24 de maio de 1957. — Roque Vicente Ferrer,

Procurador

E' o relatório.

VOTO

Os termos em que foi prolatado o acórdão desta Turma, em que foi provido o agravo do recorrente e ordenada a subida de sua revista, justificam o conhecimento desse recurso, com apoio na alínea «a» do art. 896 da Consolidação das Leis do Trabalho. Dêle conheço, pois: No mérito, porém, acompanho o parecer da Procuradoria Geral (fls. 250 e 233), pois também entendo que a igualdade que a lei determina exige a igualdade da produtividade, considerada in concreto, e nesta não pode deixar de ser atendida a assiduidade, como o fez a respeitável decisão recorrida. Saliento, a esse respeito, que a sentença de 1.ª instância afirmou, sem contradita, que dentre as faltas do reclamante, muitas não foram justificadas pelo que deveriam, necessariamente, pesar contra a preterição do reclamante. Pelo exposto, nego provimento ao recurso.

Isto posto, acordam os Juizes da Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho, unânimemente, conhecer do recurso e negar-lhe provimento.

Rio de Janeiro, 21 de novembro de 1957. — Oscar Saraiva, presidente, no impedimento eventual do efetivo e relator. — Ciente: João Antero de Carvalho, Procurador Geral.

RESCISÃO — BENEFÍCIO PELO INSTITUTO — GOZO POR MAIS DE CINCO ANOS — RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

Transformado em aposentadoria definitiva o gozo do benefício pelo Instituto, pelo curso de mais de cinco anos de afastamento do empregado do serviço, opera-se a automática rescisão do contrato de trabalho.

TST 2. 672/57 — Relator: Ministro CELSO LANA

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de revista n. 2. 672/57, do Tribunal Regional do Trabalho, da 3.ª Região, em que é recorrente Alice de Sousa Neves, sendo recorrida Cia. Têxtil Bernardo Mascarenhas;

Cancelado o benefício do auxílio-enfermidade, em cujo gozo se encontrava a ora recorrente, requereu fosse a ora recorrida condenada a reintegrá-la ou pagar-lhe a indenização e aviso prévio face a recusa em recebê-lo. Defendeu-se a ora recorrente, alegando que a A. fóra aposentada a dez anos e decorridos mais de cinco anos, transformara-se a aposentadoria provisória em definitiva, operando-se a rescisão automática do vínculo contratual. Julgada improcedente a ação, foi interposto recurso ordinário, sem êxito (fls. 29).

Desta presente revista, oferecida com base em ambas as alíneas do art. 896 da Consolidação das Leis do Trabalho. Aponta como violado o § 1.º do art. 475 da Consolidação, citada e cita uma decisão que diz ser do próprio Tribunal Regional da 3.ª Região e outra do Tribunal Pleno. Argumenta que o art. 10 do Decreto-lei n. 8.769, de 21 de janeiro de 1946, revogou o art. 51 do Decreto-lei n. 1.918, de 27 de agosto de 1937, que limitava a revisão da aposentadoria ao prazo de 5 anos. Devidamente contrariado o apelo, falou a douta Procuradoria Geral, pelo conhecimento e não provimento do recurso.

E' o relatório.

VOTO

O recurso merece ser conhecido, com base na divergência de julgados que aponta. Quanto ao mérito, deve ser confirmada a decisão, que bem aplicou a lei, dando-lhe interpretação em consonância com a jurisprudência, de há muito dominante neste Tribunal, confirmada pelo Egr. Supremo Tribunal Federal. Estabelece o art. 475 da Consolidação das Leis do Trabalho que a aposentadoria suspende o contrato de trabalho durante o prazo fixado pelas leis de previdência social. Segue-se o § 1.º que dispõe: no caso de recuperação, será assegurado ao empregado o direito ao cargo que ocupava anteriormente, facultando-se ao empregador dispensá-lo com pagamento de indenização. O § 2.º autoriza a que se refere o citado art. 475, busca-se o que a respeito vem regulado pela legislação previdencial. No caso, aplica-se o art. 51 do Decreto-lei n. 1.918, de 27 de agosto de 1937, que fixa o prazo de 5 anos para a revisão da aposentadoria.

Argumenta a recorrente com o parágrafo único do citado art. 51, segundo o qual o Instituto poderá, «a qualquer tempo», cancelar o benefício, quando o aposentado haja recuperado a capacidade. E' evidente que a expressão «em qualquer tempo» refere-se ao período compreendido dentro do quinquênio, pois do contrário o parágrafo estaria ampliando, modificando e alterando aquilo que estabelecera o corpo do

artigo. Interpretação contrária choca-se contra todas as boas regras de hermenêutica. A circunstância do Decreto-lei n. 8.798, de 21 de janeiro de 1946, haver silenciado no seu art. 10 sobre fixação do prazo para a revisão da aposentadoria, longe de importar na revogação do art. 51, antes o confirma, já que não se pode admitir que o legislador quisesse conservar indefinidamente uma situação instável, insegura, incerta, quando o principal escopo da lei é dar segurança e estabilidade às situações jurídicas, em proveito da paz social. Estando vigente o art 51 do Decreto-lei n. 1.918, já que não foi expressamente revogado, nem com ele é incompatível a lei posterior, conclui-se que a aposentadoria superior a cinco anos rescinde o contrato de trabalho, por força mesmo da aplicação do § 1.º do art. 475 da Consolidação das Leis do Trabalho, tido como violado pela recorrente. Não só a jurisprudência, mas também a doutrina coloca-se ao lado da tese esposada pelo acórdão recorrido. Basta lembrar um artigo da lavra do erudito Ministro Delfim Moreira sobre o título «O Contrato de Trabalho e a Aposentadoria por Invalidez» — (Revista do T. S. T., n. 6, de 1950, págs. 5 a 8), e outro do ilustre Procurador Antero de Carvalho, em sua valiosa obra «Comentários à Jurisprudência Trabalhista», págs. 330 a 339, onde se reporta a diversos pareceres, muitos deles da própria previdência social. Por outro lado, a jurisprudência já se cristalizou no sentido de tese adotada pela decisão recorrida. Cito apenas recente acórdão do Egrégio Supremo Tribunal no mesmo sentido, sustentando que «a lei federal foi aplicada, em hipótese que reflete, sem sombra de dúvida, a caracterização de aposentadoria definitiva, dado o transcurso de cinco anos, por aplicação do disposto no art. 475 da Consolidação das Leis do Trabalho, combinado com o art. 26, § 4.º, do Decreto n. 21.051, de 1952» (Agravo de instrumento n. 16.147, in «Diário da Justiça» de 11/11/1957, págs. 3.045). Neste caso, a Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho, unânimemente, conhecer do recurso, no mérito, por maioria de votos, negar-lhe provimento, em sessão pública de 9 de janeiro de 1957. — Oscar Saraiva, presidente, no impedimento eventual do efetivo. — Celso Lana, relator. — Ciente: João Antero de Carvalho, Procurador Geral.

PROCESSO — INTIMAÇÃO DE TESTEMUNHA — PEDIDO FORMULADO EM AUDIÊNCIA — INDEFERIMENTO — CERCEAMENTO DE DEFESA — NULIDADE

O indeferimento do pedido de intimação de testemunha formulado em audiência implica em cerceamento de defesa e em consequência, acarreta nulidade processual.

TST 2.285/56 — Relator: Ministro EDGARD DE OLIVEIRA LIMA.

Vistos e relatados estes autos, em que são partes, como recorrente, S. A. Comércio e Indústrias Souza Noshese e, como recorrida, Hilda Maria da Silva;

A Junta considerou não provada a justa causa da despedida, donde a condenação ao pagamento das reparações legais (fls. 21-22).

O Tribunal Regional, após rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa, confirmou a sentença da Junta, considerando:

«Inexiste a nulidade argüida pela recorrente. Bem andou a M. Junta «a quo» em indeferir a intimação de uma testemunha, uma vez que seu depoimento não poderia alterar o julgamento da causa. A reclamante já tinha feito a prova de seu despedimento e, como a testemunha arrolada pela reclamada, além de negar fosse superiora da recorrida, confessou ser sua inimiga, desnecessário seria o depoimento da testemunha cuja intimação foi requerida e negada pela Junta, uma vez que, com um único depoimento, mesmo que fosse favorável, as alegações feitas pela recorrente, não iriam modificar a prova já produzida. No mérito, improcedê o recurso. A reclamante teve o seu contrato de trabalho rescindido, por não concordar em ser alterado o seu salário e, dessa forma, faz jus à indenização que pleiteou. Por esses fundamentos, nega-se provimento ao recurso».

O presente apêlo vem apoiado nas duas alíneas do art. 896 da Consolidação das Leis do Trabalho (fls. 42). Alega violação do art. 825 do mesmo diploma legal e cerceamento do direito de defesa. Aponta como divergentes acórdãos, que decidiram:

«O indeferimento de pedido de intimação de testemunhas formulado na própria audiência em que se verificou a falta de comparecimento, pela parte que veio depois a ser condenada, importa em cerceamento de defesa» — Proc. TST 53-51 publicado em audiência de 5/2/1952 — Ministro Oliveira Lima.

«Constituído cerceamento de defesa, o indeferimento de pedido de intimação de testemunhas, feito na primeira audiência segundo a faculdade conferida à parte pelo art. 825, parágrafo único da Consolidação» — Proc. TST 1.475/53, pub. em audiência do dia 26/1/1955 — Ministro Godoy Ilha.

«Há cerceamento de defesa se a sentença decide contra a parte sem ouvir-lhe a prova» — Proc. TRT 1.º Rég. n. 459/56 — «D. J.» de 14/9/1956.

Alega, ainda, violação do art. 818 da Consolidação, invocando, a esse respeito, o seguinte acórdão:

«Se a reclamante declara ter sido despedida, compete-lhe provar tal alegação, mormente quando o empregado nega o fato» — «D. J.» U. de 11/12/1948 — Processo TST.

Conclui pleiteando a anulação do processo ou a improcedência da reclamação em sua totalidade.

A Procuradoria Geral opina:

«Não ocorreu a nulidade argüida, por isso que a testemunha que a Junta se recusou ouvir declarou-se inimiga da recorrida, nada alterando a prova, pois o seu depoimento. No mérito, matéria de fato, bem exposta nas decisões inferiores. Opino, assim pelo não conhecimento e não provimento da revista».

Rio de Janeiro, 30 de setembro de 1957. — (a.) Dorval Lacerda, Procurador. — E' o relatório.

VOTO

Preliminar de conhecimento — Conheço da revista, que indica acórdãos divergentes e lei ofendida, conforme aludido no relatório.

Preliminar de nulidade — Eis o que ocorreu: prestou depoimento uma testemunha da reclamada, (fls. 10 in fine a 11). Fimda a inquirição, o advogado da reclamada requereu a intimação da testemunha que não compareceu. O advogado da reclamante impugnou. O Juiz indeferiu o pedido, por estas razões:

«Por não haver prova de que tenha diligenciado para trazer as suas testemunhas, e também por não a ter arrolado oportunamente, não sendo de aplicar-se o parágrafo único do art. 825 da C.L.T., em face da inexistência de prova de recusa da testemunha e em respeito ao disposto no art. 849 do mesmo diploma legal».

Tenho como desconcertante a consideração do acórdão recorrido para rejeitar a preliminar o depoimento prestado pela testemunha da reclamada, que comparecera, não aproveitava, porque, além de negar fôsse superiora da reclamante, confessou ser sua inimiga e, assim, «desnecessário seria o depoimento da testemunha cuja intimação foi requerida, e negada pela Junta, uma vez que com um único depoimento, mesmo que fôsse favorável, as alegações feitas pela recorrente não iriam modificar a prova já produzida».

Ora, um depoimento, mesmo único, pode modificar a prova já produzida, dado o seu conteúdo e a credibilidade da testemunha. Não é admissível estabelecer a priori qual o efeito que poderia produzir no espírito do julgador inclusive no dos juizes da apelação e caso fôsse trazido aos autos, um depoimento que não chegou a ser tomado.

No tocante ao fundamento do indeferimento, adotado na Junta, já aqui apreciei caso análogo, prevalecendo o voto proferido nestes termos:

«A reclamada não estava obrigada a pedir previamente, a notificação das testemunhas. O enunciado do art. 825 dispõe que as testemunhas comparecerão independentemente de notificação ou intimadas. Designada a audiência de inquirição, estabelece o art. 845 que as partes comparecerão acompanhadas das suas testemunhas. É óbvio que, verificando, e só então, que a testemunha não compareceu ou se recusou a fazê-lo, só então terá de requerer a intimação».

A audiência de fls. 10, de inquirição, a reclamada compareceu acompanhada de duas testemunhas. Verificando que a terceira não estava presente, requereu sua intimação. A Junta indeferiu e encerrou a instrução do feito para cerca de dois meses após.

Deveria atender ao requerimento, maxime quando adiu o encerramento do feito por tão dilatado prazo.

Em caso análogo este Tribunal já decidiu (fls. 38).

Tem decidido, ainda, que não é admissível que a Junta recuse prova ou depoimento de testemunha, para concluir pela condenação da parte. (Proc. TST 53/51).

Acolho, por isso, a preliminar arguida.

Isto posto, acordam os Juizes da Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade de votos, conhecer do recurso e acolhendo a preliminar arguida, dar-lhe provimento, a fim de determinar a baixa dos autos para nova instrução e julgamento.

Rio de Janeiro, 10 de dezembro de 1957. — Astolfo Serra, presidente. — Edgard de Oliveira Lima, relator. — Ciente: João Antero de Carvalho, Procurador Geral.

RELAÇÃO DE EMPREGO — SOCIEDADE ANÔNIMA — EXPLORAÇÃO AGRÍCOLA — TRABALHO RURAL

O empregado que trabalhe em empresa de atividade na exploração agrícola é considerado trabalhador rural, pouco importando seja sociedade anônima o estabelecimento empregador, que pelo Decreto n. 2.627 é conceituada como de natureza mercantil.

TST 2.634/57 — Relator: Ministro DÉLIO ALBUQUERQUE MARRANHÃO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso de revista n. 2.634/57, da Quarta Região, em que é recorrente Ricardo Mussenburger, sendo recorrida Cia. Pedro Osório S.A. — Indústria, Comércio e Agrícola.

1 — **Pedido de reintegração** — Contestou a reclamada, dizendo tratar-se de trabalhador rural. A Junta entendeu que, realmente, a prova fôra no sentido da afirmação da reclamada, mas que, sendo esta uma sociedade anônima, é considerada mercantil, nos termos do parágrafo único do art. 2.º da Lei de Sociedades mercantis, por isso, deu pela procedência da reclamação.

Houve recurso ordinário e o Tribunal Regional reformou a sentença de primeira instância. Daí a revista, em que o recorrente alega violação do art. 7.º da Consolidação e do parágrafo único do art. 2.º do Decreto-lei n. 2.627, de 26 de setembro de 1940. A d. Procuradoria opina pelo não conhecimento do recurso.

2. — **Data venia** do ilustrado parecer de fls. 49, a questão não é de prova. Os fatos são incontroversos. A própria Junta reconhece que o recorrente trabalha na lavoura. Tudo está em saber se, organizando-se uma empresa agrícola sob a forma anônima, estarão daí, os seus empregados amparados amplamente pela legislação do trabalho rural, ou não. O problema é jurídico e não despido de interesse. Sem dúvida, o Decreto-lei n. 2.627 dispõe que, seja qual for seu objeto, a sociedade anônima é sempre mercantil. Mas a Consolidação, que é posterior a esse decreto-lei, ao tratar da aplicação da legislação do trabalho aos trabalhadores rurais, diz que, para esse efeito, não são como tais considerados os que trabalhem em atividades que, pelos métodos de execução dos trabalhos ou pela finalidade de suas operações, se classifiquem como industriais ou comerciais. Ora, no caso, nem o método, nem a finalidade, classificam como comercial ou industrial a atividade econômica em que trabalhava o recorrente. E o que diz o Decreto-lei n. 2.627 é que, independentemente da finalidade da empresa (seu objeto), será ela mercantil se assumir a forma de sociedade anônima. Em consequência disso, no campo do direito comercial, estará regida pelas leis e usos do comércio. No campo, entretanto, do direito de trabalho, o que importa é precisamente aquela finalidade (o objetivo da exploração econômica). Se for agrícola, o trabalhador é rural. O art. 7.º da Consolidação, portanto, repita-se, ao Decreto-lei n. 2.627, nenhuma referência faz à forma jurídica da empresa. E compreende-se. E que ao direito do trabalho, pelo próprio sentido que o inspira, interessa mais a realidade econômica de que o aspecto jurídico da sociedade que explora determinado campo. Atende aquela, não a esta. Portanto, o acórdão recorrido não violou a lei. A aplicação do direito do trabalho ao rural se é expresso, ao se referir, no 2.627, mas pela Consolidação, cujo art. 7.º é expresso, ao se referir a finalidade da exploração econômica. O objeto de uma empresa agrícola, ainda que sob a forma anônima, não dei-

xa de ser a agricultura, ainda que a sociedade seja regida pelas leis do comércio. Exatamente por isso é que o parágrafo único do art. 2.º do decreto-lei n. 2.627 diz que a sociedade anônima é mercantil, «qualquer que seja o seu objeto». Em suma: não tendo ocorrido a alegada violação da lei, não pode ser conhecida a revista.

3 — Pelo exposto, acordam os Juizes da Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade de votos, não tomar conhecimento do recurso.

Rio de Janeiro, 13 de dezembro de 1957. — Astolfo Serra, presidente.

—oO—

FÉRIAS — NÃO CONCESSÃO NO PRAZO LEGAL — PAGAMENTO EM DÓBRO — GÓZO POSTERIOR PELO EMPREGADO — DIREITO

— As férias não concedidas no prazo legal devem ser pagas em dôbro, mesmo na hipótese de terem elas sido dadas ao empregado para gozo posterior a um ano seguinte ao período aquisitivo.

TST: 2.598/57. — Relator: Ministro DÉLIO DE ALBUQUERQUE MARANHÃO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso de revista n. 2.598/57, da 13.ª Junta de São Paulo, Estado de São Paulo, em que é recorrente Sociedade Industrial de Borracha Elástica S.A., sendo recorrido Cicero Bernardo dos Santos.

Reclamação visando ao pagamento de férias em dôbro, com fundamento no parágrafo único do art. 143 da Consolidação. Contestou a reclamada, dizendo que o dispositivo legal invocado era inaplicável à espécie, porque o reclamado recebera e gozara as férias de 18 de abril a 7 de maio. A Junta julgou procedente o pedido, porque a reclamada concedera as férias depois dos doze meses seguintes ao período aquisitivo.

Opostos embargos, a sentença foi mantida. Da revista opinando a douta Procuradoria Geral pelo conhecimento e provimento do recurso.

A revista deve ser conhecida pela alínea «a» do art. 896, ante a citação de acórdão divergente (fls. 27). Data venia do ilustrado parecer de fls. 32, não há a menor dúvida de que as férias foram concedidas e gozadas após o prazo legal. Esse fato não foi contestado, tendo sido, antes, expressamente reconhecido pelo ora recorrente (fls. 12 a 13). O que sustenta é que, gozando o empregado as férias, mesmo depois do ano seguinte ao período aquisitivo, não cabe a aplicação do disposto no parágrafo único do art. 143. Ora, o pagamento das férias em dôbro, como está claro no citado parágrafo, é penalidade imposta ao empregador que não concede as férias ao empregado. Tal dispositivo, porém, não pode ser aplicado isoladamente e, sim, em consonância com o art. 131, segundo o qual as férias serão sempre gozadas no decurso dos doze meses seguintes ao período aquisitivo. As férias concedidas fora do prazo terão, portanto, que ser pagas em dôbro. Se o contrato perdura, o direito ao gozo das férias fica de pé; apenas o empregado recebe o dôbro do que recebera se as tivesse gozado a tempo. O que não é possível é confundir coisas distintas: a penalidade imposta ao empregador (pagamento em dôbro) não anula o direito ao gozo das fé-

rias, dada a própria finalidade do instituto, e sob pena de se reconhecer ao empregador o «direito» de não cumprir a lei mediante o pagamento de certa quantia; e o fato do empregado gozar as férias, além do período legal, não exonera o empregador da penalidade que lhe é imposta por não as haver concedido na época fixada por lei. Assim, não há porque reformar a sentença recorrida.

Pelo exposto, acordam os Juizes da Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade de votos, conhecer do recurso e negar-lhe provimento.

Rio, 17 de dezembro de 1957. — Astolfo Serra, presidente. — Délio de Albuquerque Maranhão, relator. — Ciente: João Antero de Carvalho, Procurador Geral.

TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

DESEMBARGADORES — MEMBROS DE TRIBUNAIS ELEITORAIS — INVESTIDURA ACESSÓRIA — IRRECUSABILIDADE

— Desembargadores, membros dos Tribunais Regionais Eleitorais, não podem recusar as investiduras acessórias para que sejam eleitos nos aludidos Tribunais.

CONSULTA T S E N. 734 — Relator: Ministro CUNHA VASCONCELOS FILHO

RESOLUÇÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Processo n. 734 — Classe X — referente a consulta formulada pelo Sr. Desembargador Presidente do Tribunal Regional Eleitoral da Bahia:

Resolvem, por maioria de votos, responder que os Desembargadores membros dos TT RR EE. não podem recusar as investiduras acessórias para que sejam eleitos nos aludidos Tribunais.

Sala das Sessões do Tribunal Superior Eleitoral, Rio de Janeiro, 15 de março de 1957. — Rocha Lagoa, presidente, — Cunha Vasconcelos Filho, relator — H. Valadão, vencido, nos termos do voto de fis. — Antônio Vieira Braga, vencido em parte, nos termos do voto taquigrafado. — Carlos Medeiros Silva, Procurador Geral Eleitoral.

VOTOS

O Sr. Ministro Haroldo Valadão — Sr. Presidente, a Vice-Presidência, constitucionalmente, é a Corregedoria, legalmente, são indeclináveis da condição de Juiz do Tribunal Regional, para um Desembargador. Ele não pode separar um cargo do outro. Logo, a situação, em concreto, é posta da seguinte maneira: feita a eleição de um dos Desembargadores para Vice-Presidente, o outro cargo será o de Corregedor. A única hipótese em que eu admitiria uma certa tolerância seria a seguinte: o primeiro Desembargador que fosse eleito Vice-Presidente poderia apresentar motivo justificado para não ocupar esse cargo, mas teria que ser o Corregedor, caso o Tribunal Regional aceitasse o motivo.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Neste caso, ele estaria elegendo Corregedor.

O Sr. Ministro Haroldo Valadão — Perdão! A Constituição permite a apresentação de um motivo justificado, a critério do Tribunal Regional.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Ele estaria obrigando o outro a não ser Corregedor.

O Sr. Ministro Haroldo Valadão — Nesse caso, o outro cargo seria para o segundo Desembargador. Na hipótese concreta, por exemplo, houve a primeira eleição, ele renunciou, o Tribunal aceitou a re-

núncia; houve segunda eleição. A rigor, se o Tribunal tivesse aceito a primeira, por motivo justificado, elle deveria ser Corregedor e o outro seria Vice-Presidente.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Elle estaria obrigando o outro a ser Vice-Presidente.

O Sr. Ministro Haroldo Valadão — Já disse a V. Excia. que interpreto esse texto em conexão com o artigo da Constituição. O motivo justificado não é do Juiz, mas do Tribunal. Já temos decidido aqui que o Tribunal é que acolhe, ou não, o motivo.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Esse motivo justificado envolve outro, de força maior: importa em dizer: «renúncia a função adjeta de Juiz-Eleitoral para exercer cargo administrativo».

O Sr. Ministro Haroldo Valadão — Faço esta dissociação. Admito, como o fez o eminente Ministro Cunha Vasconcelos, esse motivo justificado para o cargo de Vice-Presidente. No fundo, a minha conclusão é idêntica. Acho que a Vice-Presidência e a função eleitoral são indeclináveis para o Desembargador, salvo se o primeiro eleito renunciar, por motivo justificado e acolhido pelo Tribunal, quer dizer: motivo que o Tribunal entenda ser justificado.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Permita-me V. Excia. ? Veja a grande dificuldade que surgiria. Se ao primeiro era licito renunciar, não se poderia excluir o segundo.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Mas é o Tribunal quem decide.

O Sr. Ministro Haroldo Valadão — Exatamente. E' o Tribunal quem decide se o motivo é justificado ou não.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Ao segundo também seria assegurado o mesmo direito.

O Sr. Ministro Vieira Braga — O Tribunal não está obrigado a manter o primeiro Vice-Presidente eleito, se considerar que as razões apresentadas são procedentes para a renúncia. Um dos Desembargadores tem de exercer o cargo.

O Sr. Ministro Haroldo Valadão — Sr. Presidente, acompanho o eminente Ministro relator. Evidentemente, S. Excia. não vai entrar em detalhes, mas esclareço meu voto, nesta parte, como acabei de expor.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Sr. Presidente, pergunto ao eminente Ministro relator: O voto de V. Excia. é no sentido de que prevaleça a primeira eleição?

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Esclareço meu voto. Não posso votar no sentido de que prevaleça a eleição, porque o Tribunal, a meu ver, já decidiu, aceitando a renúncia. Meu voto é no sentido de que é obrigatória a aceitação.

O Sr. Ministro Presidente — O Tribunal ainda não decidiu. Tanto assim que a consulta indaga como deverá elle agir em face da não aceitação.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Sr. Presidente, antes de principiar o relatório, quero chamar a atenção do Tribunal para o caso.

O Desembargador Presidente do Tribunal Regional da Bahia telegrafou a esta Corte, nestes termos:

«Levo alto conhecimento Vossência este Tribunal vg em cumprimento solução Trisupelei Mandado Segurança impetrado Desembargador Moreira Caldas et Martins de Almeida vg realizou sessão ordinária ontem eleição mesa escolhendo-me seu Presi-

dente pt Desembargador Martins Almeida eleito Vice-Presidente renunciou vg o mesmo acontecendo Desembargador Moreira Caldas em seguida escolhido pt»

Faço um parêntese para lembrar que o Tribunal deferiu o mandado de segurança requerido, exatamente, salvo engano, pelo Desembargador Martins de Almeida.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Foi eleito posteriormente.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — que fora eleito Presidente. Daí a referência. Aliás, esse mandado de segurança foi deferido contra meu voto; fiquei vencido. A seguir, veio este outro telegrama, em complemento ao anterior:

«Levo alto conhecimento Vossência este Tribunal vg em cumprimento solução Trisupelei mandado segurança impetrado Desembargador Moreira Caldas et Martins Almeida vg realizou sessão ordinária ontem eleição mesa escolhendo-me seu Presidente pt Desembargador Martins Almeida eleito Vice-Presidente renunciou vg o mesmo acontecendo Desembargador Moreira Caldas em seguida escolhido».

Há, ainda, de permo, outro assunto:

«Como noticieei Vossência vg Desembargador Martins Almeida não aceitou função Vice-Presidente para qual fora eleito, vg tendo igual procedimento Desembargador Moreira Caldas pt Ante exposto e só podendo esse cargo ser desempenhado por um Desembargador para que o outro se encarregue funções Corregedor vg conformidade artigo quinze (15) parágrafo primeiro Código artigo setenta seis (76) Lei dois mil quinhentos cinquenta (2.550) vg peço vênha conforme resolução este Regional consultar respeito aguardando sábia decisão essa Colenda Corte».

Por conseguinte, o assunto de que trata a consulta é outro. Em resumo, é este: eleito, o Presidente assumiu a Presidência; eleito Vice-Presidente um Desembargador, não assumiu; eleito, em seguida, um outro, também não assumiu. O Desembargador Presidente consulta como deve proceder, qual a solução a ser dada a um caso como este.

E' o relatório.

Sr. Presidente, o Tribunal tem que responder a consulta, chegando a uma conclusão construtiva, dentro do direito eleitoral e do direito constitucional. E' que regras expressas que se apliquem a hipótese não existem. A Constituição, quando trata da organização da Justiça Eleitoral, estabelece, fora de dúvida, que é munus público o serviço eleitoral, e no art. 114, diz que os Juizes dos Tribunais Eleitorais, salvo motivo justificado, servirão, obrigatoriamente, por dois annos, e nunca por mais de dois biênios consecutivos. Diferentemente do que dispunha a anterior, ella admitiu a excusa por motivo justificado.

Assim, já não é tão indeclinável o exercício do munus público do serviço eleitoral. Nestas condições, se a aceitação da função do Juiz do Tribunal não é tão indeclinável, pergunto: se-lo-á a aceitação de cargo de administração, que lhe é acessório? Parece-me que segue a mesma regra. Ora, desde, portanto, que um Juiz apresente motivo justificável para não aceitar a investidura de Vice-Presidente do Tribunal, parece-me que não há como obrigá-lo a exercer essa função administrativa.

Temos, porém, que resolver. E' o sentido da legislação e da Constituição, do Código Eleitoral e da Lei n. 2.550 é, parece-me fora de du-

vida, de que os Juizes arrostam com essa contingência de servir a Justiça Eleitoral. Ademais, a Constituição e essa lei estabelecem uma organização, um principio. Embora, expressamente, a Constituição denegue, atribua à lei ordinária a organização da Justiça Eleitoral, relativamente aos Tribunais Superiores fixa um principio de organização. A Constituição diz:

«Os Tribunais Regionais Eleitorais compor-se-ão:

- I — mediante eleição em escrutínio secreto:
 - a) de três Juizes escolhidos pelo Tribunal de Justiça dentre os seus membros;
 - b) de dois Juizes escolhidos pelo Tribunal de Justiça dentre os Juizes de Direito;
- II — por nomeação do Presidente da República, de dois dentre seis cidadãos de notável saber.

Agora acrescenta — já af limitando o campo da lei ordinária: «O Presidente e o Vice-Presidente do Tribunal Regional Eleitoral serão escolhidos dentre os três Desembargadores do Tribunal de Justiça».

O Sr. Ministro Vieira Braga — E' matéria constitucional, portanto.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — E' matéria constitucional, sem dúvida. Perfeito!

O Sr. Ministro José Duarte — E' obrigatório.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Chego à conclusão de que, hoje, face ao que está no art. 114, não se pode afirmar essa obrigatoriedade, porque aceitação da função eleitoral cede mediante a apresentação de motivo justificado.

O Sr. Ministro Presidente — Uma vez aceita a investidura de Juiz, não é possível renunciar a de Juiz Eleitoral.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Af é que vou chegar.

Temos que considerar que não é possível deixar a organização estrutural dos Tribunais ao sabor de entendimentos pessoais. E' preciso traçar normas que, não se chocando com a Constituição e com as leis, muito ao contrário, fixem seu espirito. O que predomina na lei e na Constituição, fora de dúvida, é isto: o sentido do ônus que corre para aquêl que exerce a função judicante, o exercício da função eleitoral.

Assim, a Constituição estabelece que dois dos três Desembargadores serão: um Presidente; outro Vice-Presidente. Parece-me que há que se entender isto em harmonia com o disposto no art. 114. Não que os Juizes aceitar, salvo motivo justificado. Veio a Lei n. 2.550 e disse no art. 75: «O terceiro Desembargador será o Corregedor». Criou a Corregedoria. Conseqüentemente, está tudo estatuído na lei. A organização administrativa dos Tribunais Superiores está estruturada na Constituição e na Lei n. 2.550, relativamente aos Desembargadores.

Ora, parece-me, frente a tudo isso, sem excluir a competência dos Tribunais para apreciar motivos superiores, porque, já agora, é a letra expressa da Constituição que o admite, parece-me impossível a recusa dessas eleições.

E', assim, sr. Presidente, que proponho que se responda.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — O Tribunal aceitou a renúncia dos dois.

O Sr. Ministro Vieira Braga — São três os Desembargadores que figuram na composição do Tribunal Regional. Pela Constituição, um será seu Presidente; um dos dois outros será Vice-Presidente; e o terceiro, de acôrdo com a Lei n. 2.550, será Corregedor; o que restar da designação determinada pela Constituição será Corregedor. E' eviden-

te, porém, que a Constituição não cogita da forma de investidura. O Tribunal pode, perfeitamente, aceitar a renúncia de um Presidente e escolher outro. E' questão do Tribunal.

O Sr. Ministro Presidente — No caso, os dois Desembargadores restantes recusaram a Vice-Presidência. Isso é que não é possível. O Tribunal, porém, pode aceitar a renúncia do Presidente.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Isso é outra coisa.

O Sr. Ministro José Duarte — Perdão! Se aceita a renúncia do primeiro, pode aceitar a do segundo.

O Sr. Ministro Vieira Braga — O Tribunal agirá mal se aceitar renúncia injustificada, sem motivo algum.

O Sr. Ministro Presidente — E' ato administrativo.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Pode ser do próprio interesse do Tribunal substituir, na administração, o Presidente ou o Vice-Presidente, desde que renuncie; pode ser no próprio interesse do funcionamento do Tribunal.

O Sr. Ministro José Duarte — Desde que se admite essa renúncia, por parte de um, também se pode aceitar que o outro tenha motivo justificado. E acaba o Tribunal!

O Sr. Ministro Vieira Braga — No Tribunal Superior, um Ministro do Supremo Tribunal será eleito Presidente e o outro Vice-Presidente. (Trocaram-se apertes simultâneos entre os Srs. Ministros Vieira Braga, José Duarte e Nelson Hungria)

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Qual a solução, no caso de todos renunciarem aos cargos para os quais tenham sido eleitos? Será o impasse, se todos três apresentarem renúncia com razões justificadas.

O Sr. Ministro Vieira Braga — A solução será pedir ao Tribunal de Justiça que indique outro Desembargador.

Não se pode admitir a renúncia do Vice-Presidente? Haverá violação da Constituição ou da lei se o Tribunal aceitasse essa renúncia?

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Renunciando ao cargo de Vice-Presidente, automaticamente o Desembargador terá de renunciar ao seu cargo na Justiça Eleitoral.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Eis aí! Não há outra solução!

O Sr. Ministro Haroldo Valadao — No Tribunal Superior, se o Presidente renuncia, passa a Vice-Presidente e elegemos Presidente um outro Ministro do Supremo Tribunal Federal.

O Sr. Ministro José Duarte — Este outro também pode apresentar razões para renunciar.

O Sr. Ministro Haroldo Valadao — Então, o cargo de Presidente deste Tribunal é renunciável? Não é possível o Presidente renunciar e um outro Ministro ser eleito Presidente?

O Sr. Ministro Vieira Braga — O que o Tribunal não pode aceitar, é a segunda renúncia. Pode aceitar uma e não aceitar a outra. Na Constituição, não está escrito, absolutamente, que o Presidente eleito terá que funcionar até o último dia. Ele o fará se o Tribunal não aceitar a sua renúncia.

Assim, estou inteiramente de acôrdo em que, se o Tribunal não anuir a renúncia, o Desembargador terá de aceitar a eleição. Entretanto, o Tribunal terá que escolher um dos dois.

Entendo, também, que, como houve, no caso, duas eleições, não é possível a este Tribunal decidir que prevaleça a primeira ou a segunda.

O Sr. Ministro Presidente — Por isso é que me permitiria sugerir que a resposta fôsse em abstrato.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Tem o Tribunal que eleger o Vice-Presidente. Deve haver nova eleição, e o que fôr escolhido terá de aceitar o encargo.

GARANTIA DE ELEIÇÃO — PEDIDO DE FORÇA FEDERAL — REQUISITOS — COMPETÊNCIA

— A requisição de força federal é da exclusiva competência do Tribunal Superior Eleitoral, e este, quando conveniente, pode determinar as necessárias providências a fim de que seja atendida eventual requisição do Tribunal Regional.

REPRESENTAÇÃO T.S.E. N. 758 — Relator: Ministro ANTONIO VIEIRA BRAGA

RESOLUÇÃO

Vistos os autos do processo n. 758 (Classe X), em que o Partido Social Progressista pede que seja requisitada força federal para garantia da eleição de Prefeito da Capital de São Paulo, a realizar-se no dia 24 do corrente mês; resolvem os Juizes do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade de votos, indeferir a representação, e, por maioria de votos, determinar que se officie ao Sr. Ministro da Guerra no sentido de ser atendida requisição de força que eventualmente formular o Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo, para garantia do pleito eleitoral, depois de haver, por unanimidade de votos, reconhecido ser da exclusiva competência do Tribunal Superior Eleitoral a requisição de força federal para garantia de eleição, tudo nos termos das notas taquigráficas constantes do processo.

Sala das Sessões do Tribunal Superior Eleitoral. — Rio de Janeiro, 21 de março de 1957. — Rocha Lagôa, presidente. — Antônio Vieira Braga, relator. — Carlos Medeiros Silva, Procurador Geral Eleitoral.

RELATÓRIO E DILIGENCIA

O Sr. Ministro Vieira Braga — Sr. Presidente, o Partido Republicano Trabalhista representou a este Tribunal sobre a necessidade de que, de 48 horas antes do pleito a realizar-se em São Paulo, no dia 24 deste mês, eleição para Prefeito, como é notório, até o dia seguinte ao da apuração do mesmo pleito, passe a Polícia Militar e Civil do Estado, para os fins do art. 65 da Lei n. 2.550, ao contrôlo, subordinação e supervisão do comandante mais graduado da força federal ali estabelecida.

A petição inicial é longa e alega ameaças de coação e fraude praticadas sob a direção do próprio Governador do Estado. Apensada a esta representação, existe outra, do Partido Social Progressista, de n. 758, acompanhada de uma série de jornais e fotografias, para mostrar que o Governador do Estado de São Paulo tomou a frente da campanha contra o candidato que, aliás, é o chefe do próprio Partido Social Progressista. Nessa representação, se pede seja requisitada força federal, a fim de garantir o pleito eleitoral e a apuração, sob o fundamento de que está tramada, pelo Governador de São Paulo, não somente perturbação do pleito, para afastar o eleitorado, como, também, fraude para viciar a apuração, mediante troca de urnas, além de outras violências e abusos.

Trata-se de matéria de que só agora tomei conhecimento lendo a inicial e examinando a documentação.

Está feito o relatório.

VOTOS SOBRE DILIGENCIA

O Sr. Ministro Vieira Braga — Sr. Presidente, estamos a 19 de março. A eleição para Prefeito da Capital de São Paulo, realizar-se-á no dia 24 (daqui a 6 dias). Apesar da premência de tempo, este Tribunal pode, ainda, aguardar informação da Justiça Eleitoral daquele Estado.

Proponho a este Tribunal seja remetida, por avião, cópia das duas iniciais ao Tribunal Regional, a fim de que essa Corte preste, dentro de 24 horas após o recebimento, as informações necessárias para apreciação e julgamento da representação.

(O Sr. Ministro Nelson Hungria vota de acordo com o sr. Ministro Relator)

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Sr. Presidente, a próxima sessão deste Tribunal será a 22 do corrente.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Se necessário, o Tribunal se reunirá em sessão extraordinária.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Estou de acordo com o sr. Ministro Relator, mas proponho, como adendo ao voto de S. Excia., que a Presidência deste Tribunal convoque uma sessão extraordinária, para que sejam tomadas as devidas providências.

O Sr. Ministro Presidente — Desde logo, poderá ficar fixada a data de quinta-feira para a realização dessa sessão, que terá lugar à tarde.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Perfeito, Sr. Presidente.

(O Sr. Ministro Haroldo Valadão vota de acordo com o Sr. Ministro Relator)

O Sr. Ministro Vieira Braga — Sr. Presidente, de acordo com a opinião que aqui tenho manifestado, inclinar-me-ia, data venia, a discordar do voto do eminente Ministro Relator. Mas, por outro lado, como tenho dado meu pronunciamento sempre a favor das diligências, sou forçado a acompanhar S. Excia. Desejo, porém, fixar que o meu ponto de vista, sobre o primeiro aspecto, é que, segundo a nossa jurisprudência, o nosso entendimento neste assunto, o pedido de força federal para garantir as eleições deve se fazer através do Tribunal Regional, endossando o pedido dos Juizes locais, que são aqueles que conhecem, exatamente, as necessidades da zona eleitoral, do local onde se vai ferir o pleito. Os Juizes encaminham o pedido ao Tribunal Regional e Regional o dirige ao Tribunal Superior. Esta tem sido a nossa praxe. Não atendemos a pedidos de partidos. Eu mesmo fui relator do caso mais importante que tivemos neste Tribunal a este respeito. Foi o caso da União Democrática Nacional, em Minas Gerais, que pediu força para quase todos os municípios, quando se tratava, exatamente, da aplicação do art. 65 da Lei n. 2.550. Tive, então, oportunidade de defender o poder autônomo dos Estados, de, com a sua polícia, manter a ordem pública, ficando a ação da força federal restrita ao âmbito das eleições nas seções eleitorais e sempre concedida com justificada necessidade. Todavia, nesse recurso da U.D.N., assentamos, desde logo, que o pedido dos partidos não justificava o pronunciamento do Tribunal Superior, para a concessão da força, tinha que ser feito por intermédio da autoridade eleitoral. No caso presente, é o partido que pede.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Por isso mesmo, o eminente Relator propõe o pedido de informações.

O Sr. Ministro José Duarte — Sucede que, na hipótese, os Juizes estão todos próximos ao Tribunal Regional. Este poderia, até, não necessitar do pedido dos Juizes, porque estão todos eles em zonas em que o Tribunal funciona. O Tribunal Regional mesmo poderia sentir essa necessidade. Se não pediu força, a presunção é de que não há necessidade dela; daí, embora aceitando a diligência proposta pelo eminente Relator,

entender que seria mais acertado conferir-se à Presidência deste Tribunal, como já o fizemos ao tempo do eminente Ministro Luiz Galotti, mesmo em vésperas do pleito, a 24 horas ou a 48 horas da eleição. Nem seria preciso o Tribunal se manifestar; o Presidente desta Corte poderia atender ao pedido do Regional.

O Sr. Ministro-Presidente — Isso seria mérito.

O Sr. Ministro José Duarte — Com estas explicações, Sr. Presidente, estou de acôrdo com a diligência proposta.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Sr. Presidente, um Tribunal como este requisita força, essencialmente, para o cumprimento do art. 167 da Constituição — Forças Armadas — de «ex-officio» ou a requerimento de legítimo interessado. Requisita-a para o cumprimento da lei de suas próprias decisões, ou das decisões dos Tribunais Regionais, quando estes o solicitarem. Requisita a força para cumprimento de suas próprias decisões é o âmbito mais estrito que cabe ao Tribunal Regional.

Não está em causa qualquer decisão em concreto, para ser cumprida, de modo que o Tribunal Regional requisite força ou que este Tribunal ratifique a requisição feita por aquêle Tribunal; nem tão pouco se trata de decisão dêste próprio Tribunal, mas, pelo que ouvi do eminente Ministro Relator e da brilhante sustentação do advogado do partido, na tribuna, o que está em causa é mesmo o cumprimento da lei.

Falou-se, extensamente, em coação psicológica, coação moral e uma série de fatos que, se forem confirmados, estaria mesmo em causa o cumprimento da lei, em potencial. Assim, e este Tribunal se louva, se se deve louvar em quadros seguros, já que não pode presumir a pior, de que o Governador do Estado, desobedeça à lei, justifica-se, a todos os títulos, dirigir-se a outra autoridade judiciária, solicitando os informes concretos sobre o assunto.

Eis porque, também estou pela diligência proposta pelo eminente Ministro Vieira Braga.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Vieira Braga — Sr. Presidente, a representação n. 757, do Partido Republicano Trabalhista, contém pedido, no sentido de passar a Polícia Militar e Civil do Estado de São Paulo, para os fins do art. 65 da Lei n. 2.550, ao contrôle, subordinação e supervisão do Comandante da Região Militar.

Alega a representação que, no pleito a se ferir no dia 24 dêste mês, domingo próximo, em São Paulo — eleição de Prefeito da Capital — o Governador daquele Estado assumiu uma atitude abusiva, não só tomando parte na propaganda de um dos candidatos, abertamente, como, também, agredindo o outro candidato em termos violentos.

Entende o autor da representação que, cabendo a este Tribunal, de acôrdo com o voto proferido por V. Excia., Sr. Presidente, fazer a requisição da Força Federal para garantia da eleição em São Paulo, deve a Força Pública do Estado, isto é, a Polícia Estadual de São Paulo, passar incontinenti à subordinação direta do Chefe da Força Federal, ou seja o Comandante daquela Região Militar, porque é a essa força que compete, precipuamente, sempre, a garantia da eleição.

No caso atual, impõe-se essa providência com mais eloquente razão, diante das diatribes do Governador Jânio Quadros.

A outra representação é do Partido Social Progressista, na qual o mesmo Partido pleiteia que seja garantido o pleito eleitoral pela força federal requisitada, para esse fim, por este Tribunal.

A petição inicial do Partido Social Progressista é mais longa. Menciona o fato de ter sido apresentado como candidato a Prefeito da Capital de São Paulo o próprio chefe desse partido, Dr. Ademár de Barros;

que, ouvido a respeito dessa candidatura, desde logo, o Governador se manifestou em termos violentos, injuriosos e acintosos; a respeito do candidato e do suplicante; e refere-se a vários trechos da entrevista dada pelo Governador Jânio Quadros. Há trechos como este: lê de:

«A primeira é inaceitável — (a primeira é a candidatura do Dr. Ademár de Barros) — falta-lhe até muito, mas estou tranqüillo»).

Há ainda um trecho com referências injuriosas ao ademarismo, que o suplicante diz atingir ao próprio partido e a todos os eleitores que sufragarem o nome do seu candidato.

Diz a inicial (lê de):

«O PSP tentou pelos canais competentes... até... (lisura do pleito)»).

Alega-se em seguida que a polícia vai intervir nos comícios do candidato suplicante, provocando celêuma e confusão nas manifestações públicas, etc.

(S. Excia. continua a leitura de: «Além disso, o mesmo Governador se prepara para agir... até... «Polícia do Sr. Jânio Quadros»)

O suplicante cita, então, o art. 65 da Lei n. 2.550, o qual estabelece que as eleições serão sempre realizadas com a garantia de força federal, posta à disposição das autoridades competentes.

Sustenta em seguida que a este Tribunal compete a requisição de força federal. Cita, também, trecho de voto de V. Excia., em consulta dirigida a esta Corte pelo Ministro da Justiça por ocasião da eleição presidencial última. Mais adiante terei que fazer referência a esse voto, de sorte que deixo de ler o trecho citado na inicial.

Toda a argumentação da inicial é no sentido de que este Tribunal é o competente para fazer a requisição da força federal. Haverá fundado receio — para o suplicante, há certeza — de que o Governador pretenda não só perturbar o pleito, por meio de desordens, etc., com o auxílio da Polícia, como, depois, fraudar as eleições, substituindo as urnas. Por isso, conclui pedindo seja determinada por este Tribunal a requisição de força para garantir a realização da eleição.

A inicial está instruída com exemplar do «Estado de São Paulo», de que consta entrevista onde o Governador diz apoiar a candidatura do Sr. Prestes Maia; de outro jornal, com este trecho, tirado da entrevista: «A candidatura do Sr. Ademár de Barros é um acinte à dignidade dos paulistanos»; de outro, a respeito dos discursos pronunciados pelo Governador do Estado de São Paulo, nos comícios em que há referências injuriosas ao candidato do P.S.P. Há também, notícia de jornal a respeito de um começo de conflito, que, pela informação publicada, teria sido provocado por elementos, que devem ser da Polícia, segundo esclarecimentos prestados ao jornal e colhidos no local. Cópia da interpelação que foi requerida pelo Partido a respeito das expressões injuriosas contidas nas entrevistas e discursos do Governador; fotografias da tabuleta colocada na sede do Governo, com os seguintes dizeres:

«Ao povo, o Governador... até... audiência».

Trata-se de declaração de que ele vai participar da campanha, para combater, na praça pública e nas ruas, a corrupção e o furto. Por fim,

fôlha do jornal «Semanário». É o chamado documento número 28. Estou destacando esse documento, conforme o classificou o suplicante, pelo fato de as informações prestadas pelo Tribunal de São Paulo se referirem ao mesmo, dizendo ignorá-lo. Ai, se diz: «Vale tudo no pleito eleitoral de São Paulo». Estão aqui, a fotografia do Sr. Ademar de Barros: «Embora na defensiva, continua favorito». Uma do Prefeito e outra do Governador: «Prepara a fraude e ameaça a posse». O artigo que está aqui anotado tem o título «Jânio prepara a fraude... até»... entrevista».

Nesse artigo, o jornal faz referência à campanha que vem desenvolvendo o Sr. Jânio Quadros e aos comícios contra a candidatura do Sr. Ademar de Barros. E, depois, sob o título «Jânio prepara a fraude», contém o seguinte: «Por isso mesmo, ... até»... PRP)». Não se trata, portanto, de novidade.

Depois, acrescenta que o Governador Jânio Quadros prometeu, caso o Sr. Ademar de Barros, ainda assim, seja eleito, impedir a sua posse.

Nesta parte, o jornal declara-se tranqüilo, porque não há possibilidade de se levar à execução esse plano e de se chegar a esse ponto, porque o Governo Federal garantiria a posse do sr. Ademar de Barros na Prefeitura.

Este Tribunal pediu esclarecimentos ao Regional de São Paulo, que respondeu com o seguinte ofício:

(«Sr. Presidente, tenho a honra ... » até o fim).

O referido ofício está acompanhado de cópia de outro, de 11 do corrente mês, enviado pelo Sr. Desembargador Presidente do Tribunal Regional de São Paulo ao Secretário de Estado dos Negócios de Segurança Pública, no qual são pedidas providências no sentido de ser feito o policiamento na cidade, nos seguintes termos:

(S. Excia. lê de: «... designação de 32 oficiais... » até o fim).

Ao final, trata de normas regulamentadoras do trânsito. Traz, também, cópia do despacho proferido pelo Juiz, no tocante à interelação, cuja leitura considero dispensável.

Quando já me encontrava neste Tribunal, o representante do Partido Social Progressista submeteu à minha consideração a presente petição:

(S. Excia. lê de: «O Partido Progressista, por seu delegado... » até «... lhe fará justiça»).

Essa petição está acompanhada de um número do jornal «Diário de São Paulo», de hoje, com a seguinte notícia:

(S. Excia. lê de: «Atentado contra a vida do Sr. Ademar de Barros... » até «... do Sr. Ademar de Barros»).

Vem, junto, um número do «Estado de São Paulo», em que se transcrevem essas informações do Tribunal Regional; e há outra fôlha do mesmo jornal, em que diz o seguinte:

«Comunicado da Casa Civil... » até «... Chefe da Casa Civil».

Acaba de me ser distribuído, por dependência, o processo nº 763, que foi motivado pelo seguinte telegrama, dirigido a V. Excia.:

«O Sr. Ministro Rocha Lagôa... » até «... Diretório Metropolitano do P. S. P. de São Paulo»
E' o relatório.

VOTOS

O Sr. Ministro Vieira Braga — As medidas reclamadas em ambas as representações basearam-se no art. 65 da Lei n. 2.550, o qual de-

«As eleições serão sempre realizadas com a garantia de força federal, posta à disposição das autoridades competentes».

Falar em presença de força federal, nos Estados, para garantia de qualquer ato, é assunto que provoca, logo, a advertência da necessidade de palmilhar o terreno, em que nos coloca esse dispositivo, com muita prudência, de olhos abertos, e todos os sentidos alertas, por isso que a disposição invocada é muito vizinha de texto constitucional a respeito de intervenções nos Estados, para assegurar a execução de sentenças judiciais. Hoje, a expressão da Constituição não é a mesma, mas eximir esse ponto um pouco mais adiante.

Creio que, neste Tribunal, depois que aqui me encontro, foi o Sr. Ministro Cunha Vasconcelos, se não me engano, quem levantou suas dúvidas sobre a constitucionalidade da disposição, dado o fato de existir na Carta Magna preceito que cogita de intervenção nos Estados, se necessário, para execução de decisão ou ordem judiciária.

Antes de abordar o sentido que, a meu ver, se deve dar ao art. 65 da Lei n. 2.550, quero fazer um histórico do que se encontra na legislação eleitoral, a respeito de requisição de força federal, para garantia de eleições.

A Lei Eleitoral de 1945 já dava ao Tribunal Superior a função de requisitar a necessária força para o cumprimento das suas decisões, ou para o cumprimento das decisões dos Tribunais Regionais, que a solicitassem (art. 9.º, letra «i»).

No art. 12, letra «i», a Lei Eleitoral de 1945 dizia o seguinte:

- «Art. 12 — Compete aos Tribunais Regionais:
- i) requisitar da autoridade competente a força federal ou estadual necessária ao cumprimento da decisão sobre matéria eleitoral, e, por intermédio do Tribunal Superior, quando não seja atendida a requisição, ou o auxílio da força à sua disposição, seja inútil ou impraticável».

O Código Eleitoral de 1950 incluiu, no art. 12, letra «g», a atribuição deste Tribunal para requisitar força, nestes termos:

«Art. 12 — Compete ao Tribunal Superior:

- g) requisitar a força necessária ao cumprimento da lei e das suas próprias decisões, ou das decisões dos Tribunais Regionais que o solicitarem».

E no art. 17, letra «k», cogitou das atribuições dos Tribunais Regionais, dizendo:

«requisitar a força necessária ao cumprimento de suas decisões».

Como é sabido, a Lei n. 2.550 originou-se de um projeto elaborado pelo Ministro Edgard Costa, então Presidente deste Tribunal, projeto esse que foi encaminhado ao Congresso em mensagem do Presidente Café Filho.

O art. 65 da Lei n. 2.550 repete, integralmente, o que se continha no art. 11 desse projeto:

«As eleições serão sempre realizadas com a garantia de força federal, posta à disposição das autoridades competentes».

Justificando esse artigo, encontra-se o seguinte, no «Boletim Eleitoral» n. 56, de março de 1956, pág. 584:

«O dispositivo tem dupla finalidade:

- a) evitar a coação dos partidos dominantes, que se valem para isso da omissão, ou da ação das autoridades policiais locais;
- b) evitar explorações políticas das oposições locais que, quando conseguem força federal, deturpam sua finalidade, apresentando-a como indício de desprestígio das autoridades locais ou estaduais. A força federal obrigatória, nos pontos chaves do Estado, eliminará aqueles inconvenientes e garante ao pleito um desenvolvimento ordeiro e pacífico».

A Lei n. 2.550, como o Tribunal sabe, é de junho de 1955. De sorte que, logo depois, aproximando-se a eleição para Presidente da República — eleição portanto em todo o país — em 3 de outubro de 1955, o Sr. Ministro da Justiça de então consultou a este Tribunal como deveria ser entendido o art. 65 da Lei n. 2.550, para saber o Governo que providências deveria tomar a fim de garantir a realização do pleito, nos termos da disposição citada.

Este Tribunal proferiu, então, a decisão — cujas conclusões foram mencionadas na inicial da representação do Partido Social Progressista, e que já li. A Resolução é de n. 5.078 e dela foi relator o Sr. Ministro Frederico Sussekind. A ementa diz o seguinte: «Nos termos do art. 65 da Lei n. 2.550...» até «... poderão ser realizadas».

A ementa não faz declarações a respeito das conclusões do acórdão. Já tive oportunidade de lê-las, mas vou repetir essa leitura, para que o Tribunal as tenha bem presentes, porque são referidas, também, nas informações do Tribunal Regional de São Paulo.

(S. Excia. lê de: «A Consulta deve ser respondida nos seguintes termos: a) que nos termos do art. 65 da Lei número 2.550...» até «... realização do pleito»).

Ficou vencido o eminente Ministro Rocha Lagoa, que hoje é Presidente deste Tribunal. Entendia S. Excia. que, nos termos em que estava a resolução, a força poderia ser requisitada para os pontos chaves pelos Juizes Eleitorais, quando o julgassem necessário, para a garantia do pleito eleitoral, ao passo que, no entender de S. Excia., sendo este Tribunal o único competente para fazer cumprir suas decisões, como é o caso dos Tribunais Regionais em face do disposto na letra «k» do art. 17 do Código Eleitoral, no entender de S. Excia. a única autoridade competente a que se referiu a lei, só poderia ser o Tribunal Superior, visto como o Tribunal Regional só tinha competência para requisitar a força a fim de fazer cumprir as suas decisões.

Nesse sentido é que se firmou, Sr. Presidente, a orientação deste Tribunal, o que, aliás, posso atestar, porque já aqui, estou há mais de um ano. O Tribunal sentiu a necessidade de criar certo temperamento, uma limitação ao sentido literal desse dispositivo, porque, tal como está formulado, à primeira vista, a sua significação literal é que todas as eleições teriam que ser policiadas pela Força Federal. Para este ponto, também já uma vez o eminente Ministro José Duarte chamou a atenção deste Tribunal, em processo julgado antes do meu ingresso nesta

Côrte, processo de Minas Gerais, provocado por um pedido de requisição de Força Federal formulado pela U.D.N., nas eleições de Presidente da República.

A construção da jurisprudência se orientou, precisamente, no sentido do voto do eminente Ministro Presidente deste Tribunal. Esta Côrte tem entendido que, apesar dos termos amplos da norma contida no art. 65 da Lei n. 2.550, sua significação resulta limitada pela subordinação à declaração final, posta à disposição das autoridades competentes.

Sendo o Tribunal Superior a autoridade competente para fazer requisição da Força Federal, em cumprimento da lei, entendeu-se e firmou-se a seguinte interpretação, nos julgamentos deste Tribunal, de que já tenho participado: que é ao Tribunal Superior Eleitoral que cabe decidir se deve ser a Força Federal posta à disposição da Justiça Eleitoral local, para garantir a realização da eleição.

E' de notar-se — e o voto do eminente Ministro Rocha Lagoa chamou a atenção do Tribunal para isto — que o art. 65 da Lei n. 2.550, não fala em presença da Força, mas em garantia da eleição; o que, implicitamente, está contido no art. 177 da Constituição.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Eis aí!

O Sr. Ministro Vieira Braga — o qual diz ser uma das finalidades das Forças Armadas garantir os poderes da União.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Garantir os poderes constituídos, a lei e a ordem!

O Sr. Ministro Vieira Braga — Assim, a Força também deve garantir a Justiça Eleitoral.

E' certo que essa disposição contida no Código Eleitoral «cumprimento da lei», a princípio, causa uma certa estranheza.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Permite-me V. Excia.? Salvo engano de minha parte, V. Excia. leu o texto «automaticamente a disposição». Se fizermos uma distinção entre a necessidade de provar uma legítima defesa, pronta, mesmo na expressão «legítima defesa pessoal ou coletiva», explicar-se-á esta «automaticamente», estar sempre e sempre a disposição, para fazer respeitar os poderes constituídos, a lei e a ordem. Este «automaticamente» funciona aí como um de pleno direito. Há diversidade de uma requisição específica, para a qual estará sempre aparelhada a Força para atuar. E' direito daqueles que diriamos «inerentes». Parece-me que, assim, as duas coisas se explicam.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Não estou discutindo este ponto, data venia. Estava eu acentuando certa estranheza que causa a atribuição de requisitar força para o cumprimento da lei (já li o artigo, que diz «Força necessária ao cumprimento da lei»), por isso que desapareceu na Constituição de 1946, o caso de intervenção nos Estados, para assegurar a execução das leis federais. Mas é que o sentido dessa disposição, no Código Eleitoral, não corresponde absolutamente ao disposto na Constituição de 1891 e na de 1934.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Dá-me licença V. Excia.? Para a intervenção, a que se equiparará essa finalidade eleitoral é o Brasil, veio com o art. 6.º da Constituição de 1891. E' sentido restrito. Não intervenção naquele sentido próprio, que, total ou parcialmente, a autoridade dos governantes poderá exercer.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Estou justamente procurando chegar a este ponto, isto é, a significação que tem esta expressão no art. 12 do Código Eleitoral.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Se se fizer intervenção, será, res- trita, para o fim de garantir o pleito eleitoral.

O Sr. Ministro Vieira Braga — A Justiça Eleitoral não tem ape- nas a função de decidir o contencioso eleitoral; a função principal da Justiça Eleitoral é de ordem administrativa, porque a ela cabe dirigir, fiscalizar e organizar as eleições, superintender o pleito eleitoral, des- de o alistamento.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Exatamente, tudo que se chama pleito eleitoral.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Ora, se assim é e se a eleição é serviço federal, como acaba de salientar o eminente Ministro Artur Marinho, a consequência a tirar é esta mesma: a requisição da Força deve ser no sentido de assegurar e facilitar a execução daquele serviço federal.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Sem atingir o poder autônomo dos Estados.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Assim, além de não poder ser in- quinado, de inconstitucional o dispositivo, sua significação não é, abso- lutamente, a que tinha na Constituição a cláusula que permitia a in- tervenção nos Estados, para o fim de fazer executar a lei federal — caso este que deu lugar a muitas críticas dos nossos constitucionalistas e acabou desaparecendo, na Constituição de 1946.

A divergência entre o Sr. Ministro Rocha Lagôa e a maioria, na resolução que acabo de ler, na realidade desapareceu, com a interpre- tação que este Tribunal, aos poucos, foi firmando, a respeito da requi- sição de força federal. Mais tarde, nesta Corte, — pelo menos com os Juizes que a compunham — não havia dúvida alguma quanto à exclu- siva competência deste Tribunal para fazer a requisição da força fe- deral, mediante — sempre foi, assim, nas hipóteses todas que tivemos aqui — mediante provocação da Justiça Eleitoral local. Naturalmente perante os órgãos da Justiça Eleitoral, os partidos, que são os maiores interessados nas eleições, fazem as suas representações e as suas re- clamações.

Ao fazer estas observações, quero acentuar que, quando votei e submeti à apreciação do Tribunal minha proposta, para pedir informa- ções e esclarecimentos ao Tribunal Regional de São Paulo, eu o fiz por dois motivos:

Um de ordem geral. Sei que é um tormento, para a consciência do Juiz, julgar processo mal instruído, ou insuficientemente instruído, ou imperfeitamente instruído. Para o Juiz é problema terrível julgar sem encontrar os elementos que devem levar à apreciação justa do caso. E não é só em matéria de fato, não é só nas questões de fato, porque a deficiência de instrução expõe Juiz, distante da realidade dos fatos, a debilitar a interpretação das leis. O que acontece então ao Juiz é pro- curar dar às leis aquela significação linear da concepção legislativa, sem a seiva, sem o calor, sem a força que tem a lei posta em contacto com os fatos, que ela deve regular e a que deve presidir. Este foi um dos motivos que me levaram, desde logo, a propor ao Tribunal Superior, pedisse, imediatamente, informações à Justiça de São Paulo, a respeito do objeto das duas representações; isto é, da representação do P. S. P., porque, a respeito da segunda, mais adiante me pronunciarei, com ou- tras palavras.

O outro fundamento dessa proposta é porque entendo — e estou certo de que todos os membros deste Tribunal são da mesma opinião — que a Justiça Eleitoral precisa exercer a sua atividade com um dinamis- mo; completamente diferente daquela passividade da Justiça comum; no processo e julgamento das demandas, quando fica à espera da provo-

cação das partes, da iniciativa dos interessados. Ao contrário disso, a Justiça Eleitoral, por ausência de elementos informativos, não pode vi- ver às costas a reclamações ou representações, já que lhe cumpre pre- zilhar e prejudicar o pleito eleitoral.

Assim, levado por estas considerações, verificando que, embora pre- sente o tempo, ainda era possível solicitar informações à Justiça de São Paulo, propus, e o Tribunal a acolheu, unânime, a diligência em questão.

A resposta do Tribunal Regional, que acabei de ler, há pouco, de- clara não haver necessidade de requisição da Força Federal para fazer o policiamento do pleito eleitoral, isto é, de que a Força Federal seja posta à disposição da Justiça Eleitoral de São Paulo, para o efeito de garantir não somente o ato eleitoral, mas também para tomar todas as providências necessárias após a eleição, acompanhar as urnas e, até há, absolutamente, necessidade disso, está tranqüilo a respeito da elei- ção que se realizará no dia 24 e dispõe de todos os meios e recursos para debelar qualquer crise. Acrescenta, porém, o Tribunal Regional que, entendendo caber à Justiça Eleitoral local o pedido de Força Fe- deral, em face de decisão tomada por este Tribunal, na Resolução n. 5.078, de que foi relator o Sr. Ministro Frederico Sussekind, se houver necessidade ele próprio requisitará a tropa, conforme lhe permite a lei. O Tribunal Superior, como já vimos, tem interpretado, diferentemente, que a Força Federal está, automaticamente, posta à disposição dele, Tribunal Superior, sendo, porém, necessária sua prévia autorização para que os Tribunais Regionais e os Juizes Eleitorais possam dispor de con- tingente da Força Federal, a fim de garantir os atos eleitorais.

O Sr. Ministro Artur Marinho — A tropa fica mobilizada, mas o deslocamento dessa tropa para os lugares necessários se fará mediante determinação do Tribunal.

O Sr. Ministro Vieira Braga — No caso, não há necessidade de des- locamento. É sabido que a eleição é na própria Capital.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Lá não precisa haver desloca- mento.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Lá existe grande contingente de Força Federal.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Não há necessidade dessa provi- dência, para a concentração nos pontos-chaves. Ali não precisa haver deslocamento; nesse caso, não há necessidade desse deslocamento.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Não há necessidade dessa provi- dência. Se a Justiça Eleitoral de São Paulo entende que não é neces- sária a requisição de Força Federal, para a segurança do pleito e da apuração, meu voto é no sentido de indeferir a representação do Parti- do Social Progressista. Acrescento, porém, que deve ser dada ciência ao Sr. Ministro da Guerra de que, no caso de vir a ser feita aquela re- quisição de força pelo Tribunal Regional de São Paulo, ela deverá ser imediatamente atendida.

O Sr. Ministro Presidente — Por delegação deste Tribunal.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Nessa eventualidade.

O Sr. Ministro Vieira Braga — A Justiça Eleitoral de São Paulo.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Então, é deferimento em parte. Entendemos que esse ponto é para fim preventivo, premunitório. E

O Sr. Ministro Vieira Braga — O pedido do Partido Social Pro- gressista é para o fim de ser requisitada, desde já, a Força Federal, para eleição e apuração.

O Sr. Artur Marinho — O Sr. Ministro Presidente falou em delegação.

O Sr. Ministro Vieira Braga — O aditamento que fiz em meu voto, importa em proclamar este Tribunal a sua confiança na Justiça Eleitoral de São Paulo, no sentido de que ela apenas usará da Força Federal se contingências e fatos posteriores reclamarem essa intervenção.

Assim, não me parece haver o deferimento em parte. O pedido é para que se faça imediatamente a requisição e para que se substitua, portanto, no policiamento da eleição, a Força Policial local pela Força Federal. Se este Tribunal não deferir o pedido, neste ou naquele ponto, não me parece que o aditamento, que significa apenas delegação desta Corte ao Regional de São Paulo, para requisitar a Força Federal, no caso de necessidade, importará em deferimento, em parte, do pedido. E a questão, aliás, apenas de forma. O importante é a substância. A significação deste aditamento, se é deferimento em parte, ou é providência tomada «ex-officio» por este Tribunal, não me parece que tenha maior importância. O que importa, no caso, é a substância da decisão.

Encerrando o meu voto, quanto a esta representação, devo dizer que tenho inteira confiança na Justiça Eleitoral de São Paulo. Não é, apenas, pela sua dignidade, pela sua probidade, mas, também, pelo critério que tem revelado, nas eleições anteriores, e pela sua capacidade de organização, pela dedicação ao interesse público e, enfim, pela sua intrepidez — porque estou certo de que não somente o Tribunal de São Paulo apenas fará essa requisição em caso de necessidade, como, também, que ele terá a coragem de fazê-lo, se for necessário, do a quem doer, sejam quais forem os interesses que possam ser feridos com esse ato.

Quanto à outra representação, parece-me que tem que ser desprezada, porque atinge, aí, já seriamente, a autonomia estadual. O que pede o outro Partido é que a Força Pública de São Paulo passe à disposição de autoridade militar federal. É uma das características de intervenção nos Estados é essa transposição de funções e atribuições das autoridades locais, das autoridades, nomeadas pelos poderes locais, para autoridades, ainda que as mesmas, sob direção de órgãos diretamente subordinados ao Governo Federal. Isso não tem cabimento algum. Não rejeitei, in limine, esta representação, não propus sua rejeição in limine, na primeira sessão, porque podia a discussão da matéria levar à apreciação da questão de constitucionalidade ou não do art. 65 e invadir, assim, assunto que dizia respeito à outra representação.

Assim, quanto a esta representação do P. R. T., a indefiro, in limine, porque considero inadmissível o objeto dela.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Qual é a conclusão a que chega V. Excia. relativamente à primeira representação?

O Sr. Ministro Vieira Braga — E' no sentido de indeferir a mencionando que deve ser dada ciência ao Sr. Ministro da Guerra de que, na ocorrência de qualquer requisição do Tribunal Regional, esta deverá ser atendida, ou melhor, que a Força Federal localizada em São Paulo deverá ser instruída no sentido de atender à qualquer requisição do Tribunal Regional, se porventura vier a ser feita.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Mas que o Sr. Ministro da Guerra seja previamente avisado dessa deliberação tomada pelo Tribunal Superior.

O Sr. Ministro Presidente — Seja cientificado dessa delegação que o Tribunal Superior fez ao Regional de São Paulo.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Assim, evitar-se-á expediente demorado e, talvez, ineficaz.

O Sr. Ministro José Duarte — Em caso de emergência, já fica essa delegação com o Tribunal Regional.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Sr. Presidente, já proferi meu voto.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Sr. Presidente, o art. 65 da Lei n. 2.550 encerra critério irrestrito. Do ponto de vista literal, não se encontra ali limite de espécie alguma, no tocante a requisição de Força Federal para garantir eleições. Parece, mesmo, significar que toda eleição, qualquer que seja, ainda mesmo num burgo, longínquo, num vilário do sertão, há que ser garantida por Força Federal, ainda que sem solicitação. Ora, nenhuma interpretação pode ser admitida quando conduz ao absurdo. Há de se entender que essa garantia será prestada quando pedida e for necessária.

O Sr. Ministro José Duarte — Perfeitamente! V. Excia. chegou exatamente à interpretação do artigo. Fixou seu pensamento.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Não seria admissível outra interpretação, sob pena de incidir-se num despropósito.

O Código Eleitoral dispõe que a requisição da Força Federal será feita pelo Tribunal Superior. Está incluída entre as atribuições do Tribunal Superior, não só para o efeito de cumprimento da lei, como para execução de suas próprias decisões. Como salientou o eminente Ministro relator, tratando, a seguir, da competência dos Tribunais Regionais, declara o Código que estes também podem fazer requisição de força federal, mas limitadamente, sem a extensão do dispositivo concernente ao Tribunal Superior Eleitoral, isto é, somente no que se refere à execução de suas próprias decisões. Já não mais fala em requisição de força federal para cumprimento da lei. Assim, realmente, parece-me lógico, parece-me razoável o entendimento de que, em se tratando de fazer executar a lei, e, notadamente, quando se tratar de medida preventiva, deve intervir, com o seu poder controlador, o Tribunal Superior Eleitoral. Pondera e indaga o Sr. Ministro Artur Marinho: «em um caso inopinado de desordem de tumulto, impedindo, criando obstáculo seríssimo à própria realização das eleições?»

Sr. Presidente, aí estaríamos diante de um estado de necessidade; não, propriamente, de legítima defesa, mas de estado de necessidade, e é bem verdade que necessita caret lege. A intervenção da força federal, em tal caso, se faria naturalmente, até mesmo espontaneamente, sem que houvesse necessidade de requisição por parte de qualquer Tribunal ou autoridade eleitoral.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Permite-me V. Excia. ? Por isso falei em direito inerente.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Quanto a isso, não há dúvida. Uma das condições constitucionais, institucionais, das Forças Armadas é a manutenção da ordem interna. E' evidente que quando se apresenta uma desordem que ponha em perigo a coletividade, notadamente quando o Estado-membro não tem força capaz de sufocar, de conjurar o levante, ou rebeldia ou quando a própria força militar do Estado está mancomunada, está acumpliciada com a desordem, aí intervirá a força militar federal, em nome da Constituição, sem necessidade de qualquer pedido, de qualquer requisição por parte de autoridade judiciária.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Vossa Excia. dá-me licença para um aparte?

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Pois não.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Para que se verifique a intervenção em casos tais, a lei estabelece um processo, no resguardo que ela própria exige da autonomia estadual.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Sr. Presidente, preliminarmente,

essa predisposição, essa preventiva interferência da força federal não deve ocorrer senão em casos graves. Na espécie, realmente, são apontados episódios reprováveis, provocações e arruaças, o fato de um automóvel em disparada, contra a multidão e com o intuito de perturbar um comício, um atentado contra a vida de um dos candidatos, precisamente o candidato do partido que representa a este Tribunal, e fatos outros que autorizariam a suspeição de arbitrariedades do Governo paulista, se demonstrar a co-participação deste, e justificariam a requisição de força federal. Por outro lado, sente-se que há, na verdade, uma grande intensidade de paixão político-partidária na Capital de São Paulo. São de lamentar-se, se verdadeiras, se realmente proferidas, as frases que teriam sido proferidas pelo atual Governador de São Paulo. De modo algum, quem quer que alimente o sentimento de fair play e da igualdade na competição democrática pode apoiar a atitude de um Governador que arrage as mangas, deixa a sua curul de Governador e vai para o corpo a corpo dos comícios, para a refrega eleitoral, utilizando-se de conceitos os mais desairosos, de calúnias, de injúrias, de impropérios contra o seu adversário. Chego mesmo a duvidar que isso tenha sido real, nos termos em que os jornais nos transmitem. Sabemos que estes deturpam todas as coisas da terra e do céu; deformam todos os acontecimentos, todos os fatos, notadamente para provar sentimentalismo. Nenhum de nós, com assento neste Tribunal, terá talvez deixado de ser vítima dos jornais, que desfiguram inteiramente o que acontece, pour épater le bourgeois, ou para dar interpretação tendenciosa, no sentido de fazer prevalecer determinados pontos de vista, ou para servir as próprias paixões e desorientar a opinião pública. Dir-se a que o Governador de São Paulo não desmentiu as frases que atribuíam. Mas, se um homem público neste País, do relêvo do Sr. Jânio Quadros, fosse desmentir tudo aquilo de inverdade que a ele se atribui, não teria outra coisa a fazer. As 24 horas do dia teria que dedicá-las a desmentir o noticiário tendencioso dos jornais.

Por outro lado, ouvimos a resposta do Tribunal Regional de São Paulo, resposta tranqüila, serena, sem nenhum excesso, sem nenhuma exaltação, mostrando, até mesmo, a impossibilidade prática da efetuação das fraudes ou violências que teriam sido prometidas pelo atual Governador Jânio Quadros. Quero mesmo admitir que, ainda que verdadeiras essas frases, teriam sido elas pronunciadas, como a própria petição intercorrente que me foi trazida admite, para armar ao efeito, como um blefe, ou simulação, de «jogo alto», como se faz em certos jogos carteados. É perfeitamente admissível que as tenha proferido o Sr. Jânio Quadros apenas para o efeito psicológico de desanimar as hostes contrárias.

O Sr. Ministro José Duarte — Esta matéria de propaganda já desborda do programa.

O Sr. Nelson Hungria — Não podemos, de modo algum, na situação em que se acha o caso, antepor a palavra do Tribunal Regional a representação partidária. Não seria possível que fôssemos descrever as declarações categóricas formuladas pelo Tribunal Regional. Do contrário, estaríamos a admitir a falência da Justiça Eleitoral, do sistema de investir os Juizes na disciplina e regulamentação das eleições. Temos que acreditar nessa palavra, a não ser que fatos notórios, evidentes, se nos apresentassem, demonstrando «toto coelo» a violência, a arbitrariedade, o desmando do Governador. Por enquanto, o que há, são incidentes provocados por indivíduos ou grupelhos, pelos «porcos magros» que conspiram a água, por esses bajuladores de todos os tempos, que, espontaneamente, se prestam aos papéis mais indecorosos, para servir a quem está, atualmente, no poder, ou por fanáticos, indivíduos, cuja paixão partidária excede a sua capacidade de auto-governo. Tais indivíduos fazem

se salientes, ou querem fazer-se visíveis pelas autoridades do momento. E ficam a provocar pequenos incidentes, sem maior relêvo.

Não se pode dizer que tais incidentes tenham sido ordenados ou sugeridos pelo Governador do Estado, ou que este se tenha acumpliciado post factum com os seus protagonistas. Ainda mesmo nesse caso do atentado contra o Sr. Ademir de Barros, aceitando-se a própria versão do peticionário, há acentuar que o delegado de Polícia presente no local, não vacilou em prender o criminoso. Não é crível que, se o Governo estivesse, realmente, acumpliciado com o autor do atentado, o delegado não tratasse de se omitir, como os carabineiros de Offenbach.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Entretanto, aqui ou acolá, aparece alguma autoridade policial que não dá ouvidos aos excessos de quem é mais poderoso do que ela, funcionalmente.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Quanto ao sugerido aditamento, de se oficial ao Sr. Ministro da Guerra, no sentido de que deveria atender a qualquer requisição de força federal por parte, quer do Tribunal Regional, quer de Juizes eleitorais, pergunto eu: se não depositássemos confiança no Tribunal de São Paulo, se chegássemos, para infelicidade do regime político que nos governa, a esse ponto extremo de negar critério à Corte eleitoral da maior unidade da Federação, que é São Paulo, que é o Brasil na mais alta expressão, que é o Brasil no que tem de mais exponencial, — que aconteceria? Nós, do Tribunal Superior Eleitoral, teríamos de nos transportar a São Paulo, para que, ali, ficasse a nossa disposição a força federal, e decidíssemos quando caberia a intervenção desta, como e por que. Não! Ainda que tivéssemos de deferir esta representação, seria para colocar a força federal à disposição do Tribunal Regional de São Paulo.

Indefino a representação e, data venia, também o aditamento proposto pelo Sr. Ministro Relator.

Se, realmente, antes de travada a eleição, ou seja, antes do dia 24, algum fato novo surgir, de modo a induzir o Tribunal a crer na necessidade da presença da força federal, da interferência dessa força na eleição da Pauliceia, ele a requisitará. Os meios de comunicação, hoje, são rapidísimos. Há o avião, há o telegrafo, e tudo se poderá provar a tempo. Se houver algum tumulto inesperado, algum ato efetivo de arbitrariedade ou opressão por parte do Governo estadual, embarçando a normalidade da eleição, aí poderá intervir a força federal, mesmo sem requisição por parte do Tribunal Superior, o árbitro da situação será, então, o próprio comandante da Região Militar.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Não! Será o Tribunal Regional.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Será quem?

O Sr. Ministro Artur Marinho — Será o Tribunal Regional, que se dirigirá a força federal, solicitando a sua presença.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Se houver simples e justificado receio, e houver margem a delongas, será, então, este Tribunal Superior, a não ser que, de antemão, autorizássemos o Tribunal Regional.

O Sr. Ministro Artur Marinho — É como penso, data venia do voto que V. Excia. está formulando, tão brilhantemente.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — A legislação eleitoral nos atribui, a nós do Tribunal Superior, a última palavra, a decisão derradeira, quando se trata de fazer cumprir a lei eleitoral. Ainda que abusássemos do direito de errar por último, nossas decisões têm o cunho constitucional do acerto perpétuo.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Está de acordo, em tese, com V. Excia., mas, objetivamente não.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Considero acertada a interpretação jurisprudencial no sentido de que, quando se trata de fazer cumprir

a lei, deve ficar a nós, do Tribunal Superior, o alto controle da requisição da força federal, notadamente como medida preventiva. Indefero a Representação, de acordo com o Sr. Ministro Relator.

O Sr. Ministro Presidente — E quanto à outra representação?

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Quanto à outra, com maioria de razão, estou de acordo com Sua Excia., o Sr. Ministro Relator, que bem salientou o despropósito que seria o invadir-se a autonomia do Estado, colocando-o sem a força militar sob o comando de autoridade militar federal.

O Sr. Ministro Artur Marinho — E, além disso, quem o sustenta não conhece o art. 183, da Constituição. Nós, entretanto, não iremos incidir nesse erro!

O Sr. Ministro Nelson Hungria — É o meu voto.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos. — Senhor Presidente, não fora o entendimento que este Tribunal vem fixando, e agora, parece que está reafirmando, sobre a competência sua, exclusiva, para requisitar, ou fazer movimentar a força federal, concluiria porque não há o que se deferir, na representação em causa. Entretanto, procuro ser objetivo: pedem-se providências, a este Tribunal para garantia do pleito importante, a realizar-se dentro de breves dias. O Tribunal Superior agindo com a prudência que convinha, converteu o julgamento em diligência e pediu informações à autoridade mais próxima dos fatos, à autoridade que atua no próprio meio em que se realizaria a eleição, e essa autoridade informa que, por ora, não há necessidade de requisição de força federal.

Não concluiria da forma por que enunciei, porque a mim se me afirma que o disposto no art. 65, da Lei 2.550, é amplo demais para que se possa invocar a restrição que se queira ver nos arts. 12, letra «g», e 17, letra «k», do Código Eleitoral. Até o advento da Lei n. 2.550, a legislação só definia competência para requisição de força federal, ou assistência de força federal. Implicitamente, é evidente que se havia de entender que, também aí, se previa o uso da força federal para a garantia do processo eleitoral. Entretanto, pela primeira vez surgiu, no art. 65, a determinação legal expressa de que as eleições seriam sempre realizadas com a garantia da força federal. Ora, faça-se, por enquanto, pausa aqui. O que se quer é que a força federal se invista da garantia dos pleitos eleitorais, da lisura, da correção do processo eleitoral. Processo eleitoral, digo, com relação à votação, é evidente. Pergunto eu: se, por questão de competência, for frustrada essa finalidade, que a lei determina, que a lei procurou prevenir, estaremos, ou não estaremos fugindo ao próprio império da lei? Se, por se negar a autoridade eleitoral inferior à competência para determinar — já agora não digo requisitar, determinar a ação da força federal, e, em razão disso, se frustrar, se inutilizar um ato eleitoral, estará, ou não, sendo desatendida a lei? Parece-me que sim. Posta a disposição das autoridades competentes, a meu ver, não se entende com a própria Justiça Eleitoral, pois que esta põe força à disposição de quem quer que seja, quem põe a força à disposição da autoridade «a», «b» ou «c», são os próprios chefes dessa força, são as próprias autoridades superiores do ramo da força de que se tratar, é a própria lei. Assim, na Marinha, será autoridade competente, o Ministro, ou o Chefe do Estado Maior, no Exército, a mesma coisa. Nós solicitamos que a força seja posta à disposição, mas quem a põe à disposição não somos nós.

Conseqüentemente, no dispositivo em causa, vejo duas recomendações da lei: primeiro, que as eleições sejam sempre assistidas pela força federal, ou garantidas pela força federal. Essa é uma recomendação de ordem geral: a lei quer que a força federal, com a sua presença, esteja sempre garantindo o processo eleitoral.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Quando requisitada.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos. — A segunda é a recomendação da lei, a quem for capaz, que tenha essa força sempre à disposição da autoridade competente. Do contrário, a meu ver, poderá importar em transformar, vez por outra, a redação legal em letra morta.

O Sr. Ministro Relator, de início, fez referência a restrições minhas quanto à constitucionalidade, ou inconstitucionalidade, do art. 65. As minhas restrições não foram bem quanto à constitucionalidade ou inconstitucionalidade, do art. 65, mas quanto à execução, quanto à forma por que se pretendesse tornar prático o que decorre, ou o que poderá decorrer desse preceito.

Por exemplo: se se determinasse, como aqui já se pleiteou, o afastamento da Polícia Militar, ou Civil, do Estado, para, em seu lugar, colocar Força Federal, nesse ato haveria uma inconstitucionalidade. Não haverá inconstitucionalidade, entretanto, se se recomendar à Força Federal que guarneça determinada seção eleitoral que esteja presente, para prestar assistência em caso de intervenção necessária, para garantia do material eleitoral, ou das autoridades eleitorais. Assim é que entendo o artigo 65, da Lei n. 2.550. Acho que, face a determinação desse artigo, não há que invocar questão de competência definida anteriormente no Código Eleitoral, para o efeito de que a Força Pública, a Força Federal cumpra a recomendação legal.

Assim, dizia eu de início: não fora o entendimento firmado pelo Tribunal, concluiria eu por não encontrar o que deferir na representação em causa. Sabendo-me vencido, entretanto, nesse ponto, acolho a representação para o efeito de se recomendar ao Sr. Ministro da Guerra que tenha a Força Federal, em São Paulo, à disposição do Tribunal Regional Eleitoral. Aquiescendo, por força da minha posição de vencido, neste particular, ao que é vencedor, neste Tribunal, tomo a providência que se contém na parte final do voto do Sr. Ministro Vieira Braga. Previno o que, aliás, por lei, já está prevenido e dou aquela competência que, por lei, a meu ver, também já existe.

A conclusão do meu voto, em essência, é de acordo com o Sr. Ministro Relator.

O Sr. Ministro Haroldo Valadao — Sr. Presidente, são duas as representações. A de número 757, do Partido Republicano Trabalhista, pede o seguinte: (Sua Excia. lê de: «Esse Egrégio Tribunal tomando conhecimento... até... da Força Federal»).

Este é um dos pedidos. O outro, do Partido Social Progressista, assim conclui: (Sua Excia. lê de: «Para que o Tribunal mande garantir pela força federal... até... isento de fraude»).

Ouvindo o Tribunal Regional de São Paulo, assim se pronunciou: (Sua Excia. lê de: «a) que não tem conhecimento algum... até... qual quer partidos»).

Estão aí os pedidos e as informações do Tribunal Regional.

Sr. Presidente, preliminarmente, já me manifestei neste Tribunal quanto a constitucionalidade do art. 65, da Lei n. 2.550. Como Consultor Geral da República, em várias oportunidades, sempre sustentei o direito de as autoridades federais pedirem o auxílio da Força Federal para o cumprimento das leis federais.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Permite-me V. Excia.? Há um acórdão do eminente Professor Sá Filho, de 1951, que se refere a um dos pareceres de V. Excia., como Consultor Geral da República, justamente nesse sentido.

O Sr. Ministro Haroldo Valadao — Agradeço a V. Excia. a lembrança. Já há, assim, um acórdão deste Tribunal citando parecer meu. Portanto, não discuto a inconstitucionalidade deste artigo.

Vejam, agora, a interpretação deste artigo.

Que diz o artigo? O eminente Ministro Cunha Vasconcelos acabou de fazer a sua leitura. Lamento, data venia, não acompanhar Sua Excia. in totum.

O art. 65 diz o seguinte:

«As eleições serão sempre realizadas com a garantia de força federal, posta à disposição das autoridades competentes»

Quer dizer: em toda eleição federal, deyerá haver a presença da Força Federal posta à disposição das autoridades competentes?

Quais as autoridades competentes?

Sua Excia. examinou a primeira parte do artigo, assim como a segunda parte; eu examinei a última.

Na primeira parte, o artigo diz que as eleições serão sempre realizadas com a garantia da Força Federal; na segunda parte, que a Força será posta à disposição das autoridades competentes. E eu, em terceiro lugar, pergunto: qual a autoridade competente?

A Justiça Eleitoral é a autoridade competente. Nisto, sem dúvida, há uma hierarquia, e, nessa hierarquia, a lei é expressa e não admite dúvidas.

O art. 12, do Código Eleitoral dispõe:

«Compete ao Tribunal Superior:

letra g) Requisitar a Força necessária ao cumprimento da lei e das suas próprias decisões, ou das decisões dos Tribunais Regionais que o solicitarem»

Qual a lei a que esse artigo se refere? O artigo 65, da Lei n. 2.550. Assim, a autoridade competente é o Tribunal Superior Eleitoral. Não há dúvida!

Veja-se bem: «Para cumprimento da lei»

E, depois, continua o artigo: «das próprias decisões, ou das decisões dos Tribunais Regionais que o solicitarem»

Por que? Porque o Código, no artigo 12, dá competência aos Tribunais Regionais para requisitar a Força necessária ao cumprimento das suas decisões, mas não a Força Federal. Esta deve ser solicitada pelo Tribunal Superior. De forma que a competência para requisitar Força Federal é estritamente da competência do Tribunal Superior.

Regulando este assunto o Tribunal Superior baixou Instruções. Tomaram parte na sua elaboração os eminentes Ministros José Duarte, Cunha Vasconcelos e Rocha Lagoa. Eu também.

V. Excia., Sr. Presidente, foi vencido, porque tinha ponto de vista radical. Nessas Instruções, citadas pelo Tribunal de São Paulo, não se deu aos Regionais competência para requisitar a Força que está à disposição da Justiça Eleitoral. Vamos ver o critério estabelecido nas nossas Instruções que aqui já foram lidas. Nela se diz que a Força Federal está, automaticamente, à disposição do Tribunal Superior, para garantia das eleições. Veja-se bem: «à disposição do Tribunal Superior, para garantia das eleições!».

Vêm, então, várias fórmulas pelas quais é requisitada a Força Federal.

Este Tribunal Superior, para facilitar as eleições, determinou que, durante a realização do pleito, a Força Federal seria colocada em postos-chaves, para que a Justiça Eleitoral pudesse dela dispor.

No caso presente, não há necessidade dessa medida, porque o pleito se realiza na Capital do Estado de São Paulo, e ali a Força Federal está suficientemente à disposição das autoridades eleitorais.

Vimos, por conseguinte, que esta requisição depende do Tribunal Superior.

O Sr. Ministro Presidente — Permite-me V. Excia. interrompê-lo?

O Sr. Ministro Haroldo Valadão — Com grande prazer.

O Sr. Ministro Presidente — Desejo recordar que este Tribunal, recentemente, no dia 6 de março, portanto ainda este mês, apreciando um pedido de Força Federal para o Estado de Alagoas, concedeu-o depois de o Tribunal Regional ter requisitado a Força diretamente, ao Sr. Ministro da Guerra, que não atendeu aquela requisição. Veio o pedido para este Tribunal que, mais uma vez, confirmou a sua competência para a requisição da Força, a fim de fazer cumprir a lei.

O Sr. Ministro Haroldo Valadão — Agradeço a V. Excia., Sr. Presidente. Isto corrobora o que estou dizendo. A Força está à disposição da Justiça Eleitoral, que a requisitará, se necessário.

No presente caso, os partidos querem que o Tribunal Superior promova, ou ordene, a mudança do comando da Polícia para a Força Federal, ou que requirite imediatamente essa Força.

Ouvimos a resposta do Tribunal Regional. Em primeiro lugar é o Tribunal Regional o responsável pela correção, pela dignidade do pleito em São Paulo. Que informa o Tribunal de São Paulo? Que nada vai haver, e que, se houver, estará preparado para evitar qualquer transtorno. Temos que acreditar na sua informação.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — O Tribunal Regional faz esta informação, no pressuposto da sua competência, de ser capaz de tomar as providências que sejam necessárias. Entretanto, não será capaz de tomar essas providências data venia, se este Egrégio Tribunal continuar a manter a sua orientação.

O Sr. Ministro Haroldo Valadão — Este Tribunal, conforme demonstrei ao fim do meu voto dará ao Tribunal Regional todo o apoio.

O Tribunal Regional por conseguinte, entende que não há necessidade da Força. Em primeiro lugar, porque não vê esse perigo, em segundo lugar, porque está preparado para coibi-lo, caso haja. Diz ainda, a Força Policial do Estado estará à disposição da Justiça Eleitoral. Em terceiro lugar, diz o Tribunal Regional, como a Força Federal está à disposição da Justiça Eleitoral, será requisitada se for preciso. Af é que divirjo, data venia, do Egrégio Tribunal Regional, quando diz que requisitará a Força. De acordo com a interpretação que procurei dar ao art. 65, de acordo com as nossas Instruções e com a nossa jurisprudência, firmada recentemente no caso de Alagoas, quem requisita do Ministério da Guerra a Força é o Tribunal Superior.

Assim, Sr. Presidente, concordo, in totum, com o voto do eminente Ministro Relator, quando Sua Excia. indifere as duas representações. Evidentemente, a primeira representação é descabida. Não podemos dar o comando da Polícia de São Paulo à Força Federal. A segunda representação não tem fundamento, dadas as informações do Tribunal Regional.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Permite-me V. Excia.? Se concedêssemos a Força Federal, não seria para ser colocada à disposição do Tribunal Regional?

O Sr. Ministro Haroldo Valadão — Chegarei lá.

Segundo ouvi, a conclusão do voto do eminente Ministro Vieira Braga é no sentido de que se oficie ao Sr. Ministro da Guerra, para atender a requisição da Força Federal que venha a ser feita pelo Tribunal Regional, para o próximo pleito de 24 do corrente. Damos uma autorização a priori, ao Tribunal Regional de São Paulo.

O Sr. Ministro Presidente — Uma delegação de poderes.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Emitimos um cheque em branco.

O Sr. Ministro Haroldo Valadão — Damos uma delegação para requisitar aquela Força que está à disposição da Justiça Eleitoral de São Paulo.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Por que então, não dar a Força desde já? O Tribunal Regional dela se utilizaria, se entendesse necessário.

O Sr. Ministro Haroldo Valadão — Não, porque o Tribunal declara que não é preciso, e que, se precisar, ele a requisitará. Destarte, Sr. Presidente, data venia, minha conclusão parece mais lógica. Autoriza-se, desde já, o Tribunal Regional a requisitar a Força. Fico com esta fórmula, que me parece ser idêntica à conclusão do eminente Relator: indeferir as representações, oficiando-se ao Ministro da Guerra para que seja atendida a requisição de Força Federal que, acaso, venha a ser feita pelo Tribunal Regional, para o próximo pleito de 24 do corrente.

O Sr. Ministro Presidente — Ao Tribunal Regional fica delegada a competência de requisitar a força.

O Sr. Ministro Haroldo Valadão — É meu voto.

O Sr. Ministro José Duarte — Sr. Presidente, também voto de acordo com o eminente Ministro Vieira Braga. Nossa jurisprudência tem sido tranqüila neste particular, isto é, no fixar a competência privativa deste Tribunal Superior para a requisição de Força Federal.

Travou-se, neste Tribunal, um grande debate a respeito da aplicação do art. 65. Fui Relator de um dos acordãos, exatamente daquele que foi invocado pelo Sr. Ministro Vieira Braga, e o Douto Ministro Frederico Sussekind foi Relator do outro acordão. Desses acordãos resultaram as publicações que acabaram de ser lidas, como informadoras desta requisição.

Portanto, Sr. Presidente, fiel e coerente com os votos anteriores, em casos análogos, acompanho o eminente Ministro Relator, e, o acompanho na parte final, porque, realmente, tendo o Tribunal Regional de São Paulo, um crédito de confiança, pelo seu passado, pela sua tradição, pela sua austeridade, como tribunal eleitoral, temos que admitir, em seu favor, a presunção de que, responsável pelo pleito, tem tomado e tomará todas as providências necessárias, para que este se processe num ambiente de moralidade, de ordem e de paz.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — No caso, tanto faz mandar-se um cheque assinado em branco, como um cheque já cheio, ou em preto. Então, devemos deferir a representação!

O Sr. Ministro José Duarte — Nesse particular, a objeção do Sr. Ministro Haroldo Valadão, a meu ver, procede.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Deveria, então, ficar bem acentuado que o Tribunal Regional só utilizaria a força federal, se julgasse necessário.

O Sr. Ministro José Duarte — Como disse, porém, nesse particular, reconhece, atualmente, a desnecessidade dessa força, mas, por prevenção.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Exatamente.

O Sr. Ministro José Duarte — Admite que dentro de 48 ou 72 horas, no caso de emergência, possa surgir a necessidade dessa força.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — O Regional utilizará a força federal, se entender necessário. Não se deve falar em delegação, que é um artifício de delegação, e meter o Ministro da Guerra no meio disso. De firmamos, então, desde logo, a representação!

O Sr. Ministro José Duarte — Então, como nesse caso emergente, im-

previsto, possa surgir necessidade da força, o Regional, que é o Juiz da conveniência de a requisitar, a requisitará, já então autorizado por este Tribunal.

O Sr. Ministro Haroldo Valadão — Porque o Regional não tem competência para isso.

O Sr. Ministro José Duarte — no exercício da sua atribuição privativa. Ressalvamos a nossa competência a respeito. O Tribunal Regional diz que, por ora, não necessita dessa força.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Caso requisitássemos a força federal, seria para ficar à disposição do Regional de São Paulo, este só se utilizaria dela, se julgasse conveniente.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Todavia, o objetivo da representação não é só esse. É, também, para se fazer o policiamento da apuração.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Então, a representação é omissa, não dizendo sequer a disposição de quem a força federal deverá ficar.

O Sr. Ministro Vieira Braga — O policiamento da eleição e da apuração é para esse fim.

O Sr. Ministro José Duarte — Com isso, ressalvamos a competência deste Tribunal a respeito e acatamos a manifestação inequívoca, categórica, do Regional, que diz não ser necessária, neste momento, a força; e, preventivamente, damos as providências para que, em sendo necessária a força, imprevisivelmente, numa emergência, possa aquele Tribunal ser atendido.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Estaríamos julgando extra petita.

O Sr. Ministro Haroldo Valadão — A matéria é administrativa.

O Sr. Ministro José Duarte — Sr. Presidente, meu voto é neste sentido.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Sr. Presidente, na sessão passada, admiti o conhecimento das representações e tive oportunidade de aludir ao artigo 177, da Constituição, quanto à destinação das Forças Armadas, e, também, aos arts. 12, letra «g», e 17, letra «k», da Lei n. 1.164, do Código Eleitoral. Procurei fazer as distinções que, a meu ver, comportava a hipótese, estabelecendo que o Tribunal Superior Eleitoral tem competência ampla no assunto, como seja a de requisitar força para cumprimento da lei, para cumprimento de suas próprias decisões e para cumprimento das decisões dos Regionais, quando os mesmos necessitam da coadjuvação desta Corte, enquanto que os Regionais, apenas, podem requisitar a força para cumprimento de suas decisões. Fiz essas distinções prévias e admiti, também, a legitimidade, o motivo de quem é legitimamente interessado, não para requisitar a força, mas para fazer a representação ou a denúncia, ou trazer ao conhecimento da Justiça Eleitoral fatos que considero graves e ameaçadores da normalidade dos pleitos eleitorais. Agora, insisto em tais distinções técnicas, porque entendo que os dispositivos do Código Eleitoral, a que aludo — arts. 12 e 17 — estão muito bem lançados; foram muito bem concebidos. É que a garantia suprema do cumprimento da lei — que é de maior hierarquia do que as decisões, que são leis específicas, para determinados casos — devia ser dada mesmo à competência do Tribunal Superior Eleitoral.

Por outro lado, isso não feriria, de maneira alguma, as altas atribuições do Tribunal Regional, porque as decisões em matéria eleitoral representam um complexo, ou são um conjunto de vários atos tendentes à finalidade a que se destinam os pleitos eleitorais, controlados pela Justiça Eleitoral, essas decisões são, todas elas, tomadas, também, fundadas em disposição de leis, que as justificam. Insisto nessa distinção, reivindicando para o Tribunal Superior a alta atribuição de se tornar o órgão que exiba o penacho da competência para exigir o cumprimento imediato da lei. E não vejo como o artigo 65, da Lei n. 2.550, pode ser

taxado, nem de longe, de inconstitucional, ou como podendo discrepar da orientação dessas outras duas disposições do Código Eleitoral. A disposição consignada no art. 65, em causa, parágrafo: «As eleições serão sempre realizadas com a garantia de força federal, posta à disposição das autoridades competentes» é, assim, redundância. Na verdade, quem ler os arts. 177 e 183, da Constituição, no tocante ao que seja o papel das forças armadas, toma conhecimento fácil e imediato, de que, sendo a Justiça Eleitoral órgão do Poder Judiciário Federal, sendo o serviço eleitoral serviço federal típico, — é evidentemente, em primeiro plano, a força federal que garante a execução das ordens, decisões e deliberações dos órgãos competentes da Justiça Eleitoral.

Quanto as polícias estaduais, muito sabiamente, elas se destinam a serviço interno, à manutenção da ordem nos Estados, nos Territórios e no Distrito Federal; e são consideradas forças auxiliares do Exército. Aí já não é mais das forças armadas, mas, restritamente, do Exército. E, portanto, «si et in quantum» em caso de emergência, integram-se nas próprias forças federais, quando nos casos de mobilização ou de desordem, ou na chamada luta intestina, etc. Então, o Estado-membro perde, temporariamente, o controle das forças policiais, porque elas passam automaticamente, para a direção de quem orienta as forças armadas ou antes, o Exército — (aí, o Exército, restritamente).

Ora, essas disposições, todas elas, explicam a diferença que pode haver entre a intervenção federal, no sentido amplo, aquela herdada do art. 6.º da primeira das Constituições da República, e a intervenção restrita, para execução compulsória de ordens e serviços federais típicos, como são os eleitorais.

Entretanto, o Sr. Ministro Nelson Hungria fez distinção sábia, distinção que procurei aforar em apartes e que agora, em poucas palavras, quero registrar, mais exatamente, exprimindo melhor o meu pensamento. S. Excia. tratou, e perfeitamente bem (esse perfeitamente bem talvez fosse excusado, mas sempre deixo expresso), do que pode haver num caso de necessidade — no estado de necessidade, como o chamou S. Excia., é a sua educação de jurista, que versa o direito alemão, no uso dessa expressão «estado de necessidade». É expressão política por excelência, ou de direito político por excelência, para significar o que se chama legítima defesa social. Aí, teríamos a expressão «legítima defesa coletiva», não em oposição, mas em paralelismo para efeito de distinção técnica, em relação à legítima defesa individual. Aliás, esse é termo que os bem esclarecidos conhecem. É distinção que o direito internacional vigente, o direito internacional público, está trazendo à baila. Kelsen, por exemplo, há poucos anos, visitou este País, e aqui, proferiu notável conferência.

O Sr. Ministro Haroldo Valadão — No Instituto dos Advogados.

O Sr. Ministro Artur Marinho — coadjuvado por apartes, muito esclarecedores, dos Srs. Osvaldo Aranha, Hermes Lima e Afrânio de Melo Franco. Disse-ê-lo que não acreditava em legítima defesa coletiva — a legítima defesa individual não era objeto de cogitação, naquele assunto — tocante as providências a serem tomadas pelo Conselho Nacional de Segurança.

Lembrou o Sr. Ministro Nelson Hungria que a lei não precisaria dizer a quem compete requisitar, ou deixar de requisitar. O estado de necessidade não conhece leis. A legítima defesa, exatamente, é a imediata finalidade do direito objetivo, com os seus requisitos, sejam objetivos ou subjetivos. Em face do direito objetivo foi que a Lei n. 2.550 houve de traçar, assim pálido, mediocemente, tanto por sua inspiração, como pela sua elaboração, perante o Congresso, mediocre-

mente. — mas, seja como for, houve de traçar os requisitos sobre como se processa a intervenção ou requisição.

O Sr. Ministro José Duarte — V. Excia. dá licença para um aparte? Aliás, o pronunciamento da lei nova foi sábio, porque não está, em face da Constituição, na missão do Exército, das Forças Armadas, fazer a polícia das eleições.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Perfeito!
O Sr. Ministro José Duarte — Essencialmente as Forças Armadas não fazem polícia preventiva, para garantir as eleições, se decorrerem fatos, que exijam reação, repressão, ela a fará, já aí, mas não como polícia preventiva, o que não está na sua missão integrante, conforme vem declarado na Constituição.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Não, não está. A Constituição adverte mesmo que as Polícias Militares dos Estados é que cabe tal missão. Concorde com o resultado a que chegou o Sr. Ministro Relator, mas, a meu ver, tecnicamente, S. Excia. colocou o assunto dentro de limites que importam em verdadeiro deferimento, em parte, da representação, em correspondíveis, aliás, com o ponto de vista do Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo, que merece todo o nosso crédito.

O Sr. Ministro José Duarte — Perfeitamente.
O Sr. Ministro Artur Marinho — e que diz que, no momento, não está a necessitar de requisição imediata, dessas forças, mas fica ele autorizado a utilizá-las, em caso de emergência, utilização esta que é permitida pelo Tribunal Superior, no sentido de que, realmente, necessitou dessas forças como auxílio, como socorro. Isto, quanto a uma representação. No tocante à outra, não tem objeto, porque o que faz é confusão completa, com o que é o papel das Polícias locais.

O Sr. Ministro José Duarte — Seria atentado à autonomia do Estado.
O Sr. Ministro Artur Marinho — Seria atentado à autonomia do Estado, embora não estivesse na intenção de A, B ou C ferir a autonomia de São Paulo, mas foi feita a representação de tal maneira que é pedido de leiguismo evidente.

Este é o meu voto e, assim, estou, em conclusão, de acordo com o Sr. Ministro Relator, apenas, direi que há deferimento, em parte, da representação.

—oO—

TITULO ELEITORAL — RECEBIMENTO 15 DIAS ANTES DO PLEITO. — HABILITAÇÃO

— Podem votar os eleitores que receberem seus títulos dentro de 15 dias anteriores ao pleito, pois atualmente não se cogita de lista de eleitores.

CONSULTA T. S. E. N. 826 — Relator: Ministro JOSE DUARTE.

R. E. S. O. L. U. C. A. O

Vistos, etc.

Resolve o Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, responder afirmativamente a consulta; isto é, podem votar os eleitores que recebem seus títulos dentro dos 15 dias anteriores ao pleito. Atualmente não se cogita de formação de lista de eleitores. Os que são referidos no art. 19 da Lei n. 2.550 não podem ser contemplados nas exceções do art. 2.º, § 7.º, da Lei n. 2.982 — o que se resolveu no Processo n. 786 e, desta forma, já examinados por este Tribunal.

Sala das Sessões do Tribunal Superior Eleitoral. — Rio de Janeiro, 28 de junho de 1957. — Rocha Lagôa, presidente. — José Duarte, relator. — Carlos Medeiros Silva, Procurador Geral.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro José Duarte — Sr. Presidente, o Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Norte formula a seguinte consulta:

«O art. 19 da Lei n. 2.550, de 25 de julho de 1955:

«Não constarão das listas de eleitores e da respectiva distribuição pelas seções os que até 60 dias antes da eleição não retirarem de cartório seus títulos eleitorais».

Preceitua o art. 31, letra «b», da Lei n. 2.550, citada, que o eleitor somente poderá votar:

Constando o seu nome da lista de eleitores da seção eleitoral em que deva votar, salvo as exceções expressamente consignadas em lei.

Disciplina o art. 2.º, § 7.º, da Lei n. 2.982, de 30 de novembro de 1956:

«Até 15 dias antes do pleito, o delegado devolverá ao Juízo os títulos e recibos em seu poder. Os títulos devolvidos serão entregues diretamente ao eleitor, em cartório».

Face a tais dispositivos legais, indaga-se:

«... não estando incluídos nas exceções do art. 32 da Lei n. 2.550, poderão votar os eleitores nas condições da 2.ª parte do art. 2.º, § 7.º, da Lei n. 2.982, caso sejam os que houverem recebido os seus títulos dentro dos quinze dias anteriores ao pleito?»

E' o relatório.

VOTO

Sr. Presidente, atualmente não se cogita de formação de listas de eleitores; no regime novo, absolutamente, não há listas de eleitores. Esses eleitores a que se referia o art. 19 não podem ser contemplados nessas exceções que acaba de mencionar o voto do Sr. Ministro Vieira Braga, no caso que terminamos de julgar nesta sessão (Processo n. 786 — Mato Grosso).

Assim, em face desse voto, que a maioria do Tribunal acolheu, respondendo afirmativamente à consulta:

(Decisão unânime)

QUALIFICAÇÃO DE ELEITOR — IMPRESSÃO DIGITAL — DISPENSABILIDADE

— Conforme a lei, é dispensável a impressão digital em qualificação de eleitor, apesar da segurança ou garantia que aquela formalidade poderia oferecer ao processo eleitoral.

CONSULTA T.S.E. N. 868 — Relator: Ministro ARTUR MARINHO.

RESOLUÇÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do processo n. 868, classe X, sendo promovente o Sr. Desembargador Presidente do Tribunal Re-

gional Eleitoral de Minas Gerais, o qual encaminhou consulta a este Tribunal, resolve, unânime, o Tribunal Superior Eleitoral responder negativamente à consulta objeto de exame, conforme consta das notas taquigráficas anexas e do resumo de fls.

Sala das Sessões do Tribunal Superior Eleitoral. — Distrito Federal, 16 de agosto de 1957. — Rocha Lagôa, presidente. — Artur Marinho, relator. — Carlos Medeiros Silva, Procurador Geral Eleitoral.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Artur Marinho — Sr. Presidente, o Desembargador Presidente do Colégio Tribunal de Justiça Eleitoral de Minas Gerais, encaminha consulta, que lhe foi feita pelo Dr. Juiz Eleitoral da 156.ª zona, Mantena, daquele Estado, sobre necessidade de impressão digital na qualificação do eleitor.

O Dr. Procurador Regional, junto ao mencionado órgão eleitoral de Minas Gerais, em parecer de fls., achou que era dispensável aquela impressão digital, embora fizesse dissertação longa em torno da segurança ou garantia que aquela formalidade poderia oferecer ao processo eleitoral.

O processo veio instruído com a folha de votação e o Tribunal decidiu acolhendo parecer da Procuradoria Regional, no sentido de enviar a consulta a esta Corte.

VOTOS

O Sr. Ministro Artur Marinho — Sr. Presidente, estou convencido de que, por lei, é dispensável a impressão digital. A hesitação dos consulentes consistiu nisto: é que há dois retângulos em branco, na folha de votação, um destinado ao retrato do eleitor e o outro — para que? Será para gravar a impressão digital?

O Sr. Ministro Presidente — Parece-me que houve erro tipográfico. O Sr. Ministro Artur Marinho — A hesitação veio, exatamente, de em publicação oficial da legislação eleitoral num desses quadros, aparecer a indicação de que é para a impressão digital. Todavia, há disposições especiais sobre inscrição de eleitor, em que o assunto é omitido. Isso resulta da combinação de duas disposições normativas, uma da Lei n. 2.550, no art. 68, e outra de resolução deste Tribunal sobre inscrição, cujos arts. 6.º e 7.º esclarecem o assunto.

Em suma, a mim se me afigura que a resposta deve ser no sentido de que não há necessidade de se tomar aquela impressão digital.

O Sr. Ministro Presidente — Negativamente?

O Sr. Ministro Artur Marinho — Sim.

(O Sr. Ministro Nelson Hungria vota de acordo com o Sr. Ministro Relator).

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Sr. Presidente, não há exigência legal a respeito.

O Sr. Ministro Haroldo Valadao — Sr. Presidente, estou de acordo com o Sr. Ministro Relator. Apenas farei uma ressalva, para futuramente: é que o Regional podia ter respondido à pergunta; entretanto, remeteu-a para nós.

O Sr. Ministro Presidente — É medida de âmbito nacional.

O Sr. Ministro Haroldo Valadao — Assim, todas as perguntas de Juizes Eleitorais vêm para nós. O Sr. Ministro Vieira Braga já tem outra semelhante.

O Sr. Ministro Presidente — A jurisprudência do Tribunal Supe-

rior é no sentido de que esta Corte aprecie, sempre, as consultas de âmbito nacional.

O Sr. Ministro Haroldo Valadao — Com esta ressalva, concordo com o Sr. Ministro Relator.

(Os Srs. Ministros José Duarte e Vieira Braga também votam de acordo com o Sr. Ministro Relator).

—oO—

ELEGIBILIDADE — VICE-GOVERNADOR CANDIDATO A PREFEITO — INTERPRETAÇÃO RESTRITA

As inelegibilidades têm de ser interpretadas restritamente e só são aquelas expressamente previstas na Constituição Federal, e esta não prevê que o Vice-Governador, no exercício do Governo, esteja impedido de se candidatar a Prefeito da Capital do mesmo Estado, sem deixar o exercício do cargo. Inexiste, pois, incompatibilidade em tal candidatura.

CONSULTA T.S.E. N. 857 — Relator: Ministro ARTUR DE SOUSA MARINHO

RESOLUÇÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do processo n. 857, classe X, do Distrito Federal, promovente a União Democrática Nacional, resolve o Tribunal Superior Eleitoral responder afirmativamente a consulta objeto de estudo, conforme consta das notas taquigráficas anexas e resumo de fls. Decisão unânime.

Sala das Sessões do Tribunal Superior Eleitoral — Distrito Federal, 26 de agosto de 1957, data da decisão. — Rocha-Lagôa, presidente. — Artur de Sousa Marinho, relator. — Carlos Medeiros Silva, Procurador Geral Eleitoral.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Artur Marinho — Sr. Presidente, a União Democrática Nacional consulta sobre se pode o Vice-Governador, no exercício do Governo, candidatar-se a Prefeito da Capital sem deixar o exercício da governança do Estado. E a pergunta; e a consulta foi feita mesmo assim em forma interrogativa, desde logo.

Deliberei ouvir a Procuradoria Geral, que, por intermédio do Delegado Dr. João Augusto Miranda Jordão, se manifestou com o apoio do Dr. Procurador Geral, opinando pela resposta afirmativa à consulta formulada. Friza a Procuradoria Geral, entretanto,

«A primeira vista, a consulta parece que deveria ser respondida negativamente, por isso que um Vice-Governador, no exercício do Governo, é, sem dúvida, o Governador do Estado, e, assim, deveria, pelo menos em tese, ser considerado impedido de se candidatar a Prefeito da Capital do seu Estado.

Acontece, porém, que a doutrina e a jurisprudência não só deste Colendo Tribunal Superior, como do Egrégio Supremo Tribunal, são no sentido de que as inelegibilidades têm de ser interpretadas restritamente e só são aquelas expressamente previstas na Constituição Federal.

Orá, a Constituição Federal não prevê, no capítulo das ine-

legibilidades, que o Governador de um Estado está impedido, sem deixar o exercício do cargo, de se candidatar a Prefeito da Capital do mesmo Estado; e, assim, não vemos como a não ser por construção, o que é vedado em matéria de inelegibilidades, se possa responder à consulta formulada, senão de forma afirmativa.

Aliás, não é a primeira vez que essa questão é submetida à apreciação deste Colendo Tribunal Superior, pois, como se vê da Resolução n. 4.686, de que foi relator o eminente Ministro Henrique D'Avila, publicada na página 571 do «Boletim Eleitoral» n. 36, de julho de 1954, esta Colenda Corte, por unanimidade de votos, entendeu que o Governador do Estado não pode candidatar-se a Vice-Governador para o período imediato; não está impedido, todavia, de candidatar-se ao cargo de Prefeito da Capital do mesmo Estado» (Os grifos são nossos).

Em face do exposto, opinamos no sentido de que se responda afirmativamente à consulta formulada.

E' o relatório, com a leitura deste parecer da eminente Procuradoria Geral, que elucida, perfeitamente, a situação de fato, para aplicação do direito.

VOTOS

O Sr. Ministro Artur Marinho (Relator). Respondo pela afirmativa, exatamente porque o Vice-Governador em exercício mantém a sua situação de substituto e não de sucessor do Governador, mesmo que se for eventual, então será sempre substituto.

O fundamento principal do meu voto é aquele que está exarado em Resolução deste Tribunal, destacada pela douta Procuradoria Geral. A Constituição não prevê a incompatibilidade. A Constituição não pode, em assunto desta natureza, ser interpretada extensivamente, ou para restringir direitos políticos. Além disso, a tendência, vamos dizer, do ponto de vista agora doutrinário, e não de direito, feito para o Brasil é acabar com essas restrições, tanto quanto possível, desde que na prática do princípio democrático se possa confiar na dignidade e na seriedade dos homens; desde que o Estado seja alguma coisa que tenha seus servidores com o impessoalismo que o direito, as instituições e o decore de cada um comandam. A tendência é para acabar com a impossibilidade de reeleição, de cancelar desconfiança em quem detiver altos cargos de administração e política.

Sei que a realidade nem sempre comanda que assim se entenda e é por isso que o nosso direito é cheio de tão feias proibições, a ponto de parecer que só pensamos em termos de fraude, como se a fraude fosse regra. E' isso que está acontecendo. E' desprimoroso frizar que um Presidente da República é sempre suspeito de preparar o eleitorado para se reeleger, etc. São contingências do que poderá acontecer. Entretanto, devemos ir preparando a alta da verdadeira tendência que é, ao mesmo tempo, ética e institucional.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Criando uma consciência...

O Sr. Ministro Artur Marinho — ... de responsabilidade, a fim de que se tenham liberdades políticas com a amplitude que devem ter — e, ao mesmo tempo, promovendo a educação cívica do corpo de selecionadores, ou de eleitores.

O Tribunal me perdoará estas considerações à margem de simples resposta a uma consulta. Limite-me, como voto, a dizer que respondo afirmativamente.

O Sr. Ministro Vieira Braga — V. Excia. me permita pedir-lhe uma informação: de que Estado é esta consulta?

O Sr. Ministro Artur Marinho — É do Distrito Federal, do P.S.D.

O Sr. Ministro Haroldo Valadão — É o Diretório Nacional que consulta?

O Sr. Ministro Artur Marinho — O Diretório Nacional do P.S.D. (Pausa) — Perdão! Tinha em mãos, agora, outro processo. Pode ser até que esteja certo. (Pausa). — A consulta é da U.D.N. do Distrito Federal.

O Sr. Ministro Presidente — É em abstrato a consulta.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Perfeitamente. Assim o creio.

Respondo afirmativamente.

O Sr. Ministro Haroldo Valadão — Sr. Presidente, o eminente Ministro Artur Marinho citou acórdão deste Tribunal, de autoria do eminente Ministro Henrique D'Ávila. Recordo-me deste acórdão, porque sustentei, aqui, a inelegibilidade do Vice-Governador e do Vice-Prefeito, de acórdão com a jurisprudência. Não é, porém, o caso, pois, para a hipótese de Prefeito, o acórdão citado por S. Excia. é expresso, e também no sentido de que o próprio Governador pode candidatar-se, pois não há na Constituição essa restrição.

Por esse motivo, acompanho S. Excia.

TRIBUNAIS DOS ESTADOS

DISTRITO FEDERAL

UNIFICAÇÃO DE PENAS — REQUISITOS — INDEFERIMENTO

— Não basta, para deferir-se o pedido de unificação de penas, que os delitos sejam da mesma natureza; é mister que fique caracterizado o vínculo de continuidade, mesmidade de lugar e vítima dos crimes.

RECURSO CRIMINAL N. 4.419 — Relator: Des. JOÃO HENRIQUE BRAUNE

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso contra indeferimento de pedido de unificação de penas, n. 4.419, em que é recorrente Everardo Gama e recorrida a Justiça, acordam em Terceira Câmara Criminal, negar provimento ao recurso, para confirmar a decisão recorrida, que se ajusta à prova dos autos e à lei.

Trata-se do seguinte:

Everardo Gama, havendo praticado vários delitos e pelos mesmos condenado como incurso nos arts. 168 e 171 do Código Penal, pediu ao Juízo fosse deferida a unificação das penas impostas, por se tratar de crime continuado, nos termos do art. 52, § 2.º, do Código Penal.

O Dr. Juiz indeferiu o pedido e a decisão não merece censura. Três são os processos a que se refere o pedido de fls. 2.º. Um da 2.ª Vara Criminal, fato ocorrido em 21 de setembro de 1948, com condenação a três anos de reclusão e Cr\$ 5.000,00 de multa, como incurso no art. 171 do Código Penal, porque o requerente vendera dois lotes de terreno que não lhe pertenciam; outro, também da 2.ª Vara Criminal, fato ocorrido no ano de 1949, com condenação a pena de dois anos de reclusão, porque, se intitulando despachante, recebeu de Hipólito de Melo a importância de Cr\$ 65.450,00, para o fim de regularizar a situação de terrenos pertencentes a Hipólito e sitos em Jacarepaguá; e, por último, o da 7.ª Vara Criminal, com condenação a pena de 3 anos de reclusão e Cr\$ 750,00 de multa, porque, se dizendo despachante, recebeu de várias pessoas várias quantias, para regularizar a situação de terrenos na Penha, fatos ocorridos a partir de 1946.

Os dois últimos processos se referem ao art. 168 do Código Penal. Como se verifica, um dos processos se refere a crime de apropriação indébita e dois outros de crime de estelionato.

O delito de apropriação indébita fica desde logo afastado de cogitação, porque é da mesma natureza dos outros referidos. Cogitemos, pois, dos processos referentes a estelionato.

Trata-se, é verdade, de condenação por crimes da mesma natureza, mas para amparo da pretensão do réu não basta isto. Desde logo se saliente que entre os dois processos medeou o espaço de 2 anos. Já esta distância de datas levaria a não se ter como satisfeita a condição

de tempo imposta para a caracterização da continuidade. Não é possível admitir-se que com intervalo de tão grande tempo na prática dos estelionatos se pudesse estabelecer o vínculo de continuidade que a lei exige para unificação de penas. Mas acresce, ainda, que não é só esta circunstância que conduz ao indeferimento no caso dos autos. Falha, igualmente, a condição de lugar, pois os estelionatos foram praticados em lugares diversos — na Penha e Jacarepaguá, — e diversas foram as vítimas e diferente o processo de consecução dos delitos. Não vislumbra, assim, crime continuado.

Os processos ora examinados configuram atos independentes, sem nexos entre um e outro, de forma a impedir que se admita que os subsequentes sejam havidos como continuação do primeiro. O entendimento contrário levaria ao absurdo de riscar do Código o conceito de reincidência.

Pelo exposto, nega-se provimento ao recurso.
Custas ex-lege.

Rio, 22 de janeiro de 1957. — Antônio da Silveira Sales, presidente.
João Henrique Braune, relator. — Tiago Ribeiro Pontes. — Ciente: Rio, 11 de março de 1957. — Sussekind de Mendonça, pelo Procurador Geral.

—oO—

DESQUITE, AMIGÁVEL — BENS DO CASAL — PARTILHA — HOMOLOGAÇÃO

Inexistindo acôrdo dos cônjuges no tocante à descrição dos bens do casal, é de ser negada homologação ao desquite, pois somente a partilha é que poderá ser deixada para momento posterior àquela.

APELAÇÃO CIVEL N. 38.593 — Relator: Des. VICENTE DE FARIA COELHO

A. C. O. R. D. A. O.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível n. 38.593, em que figuram como apelante, «ex-officio», o Juízo da Vara de Família e como apelados, Dulcinea Gonçalves Pelluso e Nicolau Pelluso, acordam os Juizes da 2.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, para, reformando a sentença apelada, ser negada homologação ao acôrdo dos apelados, pagas as custas na forma da lei.

Trata-se de desquite amigável, homologado na 1.ª instância, mas que, em face do recurso «ex-officio», recebeu parecer da douta Procuradoria Geral, no sentido de ser feita pelos cônjuges a descrição dos bens do casal, isso porque não havia sido tomada essa providência anteriormente.

Em obediência a esta exigência, as partes, cada qual ofereceu a sua relação, sem que houvesse concordância na descrição dos bens. Não atenderam, também, a despacho do relator, que possibilitava, ainda, esse acôrdo. Ora, a lei exige, como elemento essencial do acôrdo, o arrolamento dos bens pertencentes ao casal. Só a partilha é que poderá ser deixada para momento posterior à homologação. É o que dispõe o art. 642, n. II, do Código de Processo Civil.

Assim, não tendo os cônjuges concordado quanto aos bens do casal, o acôrdo dos apelados para o seu desquite amigável não pode ser cumprido, apesar da facilidade que lhes foi dada, em face do despacho do relator, às fls. 22.

Distrito Federal, 12 de novembro de 1956. — Dr. Homero Pinho, presidente. — Vicente de Faria Coelho, relator. — Omar Dutra. — Ciente: 26/11/56. — Cândido de Oliveira Neto

—oO—

INDENIZAÇÃO — DANOS CAUSADOS POR CONSTRUÇÃO VIZINHA — DESVALORIZAÇÃO

Tem direito a indenização por danos o proprietário de imóvel prejudicado em virtude de construção vizinha. Não cabe, entretanto, indenização por pretendida desvalorização do imóvel depois da competente reparação que repõe o prédio na antiga situação.

APELAÇÃO CIVEL N. 38.817 — Relator: Des. DARCI ROQUETE VAZ

A. C. O. R. D. A. O.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível, em que são partes as acima indicadas, acorda a 3.ª Câmara Cível, por unanimidade, em dar provimento em parte à primeira apelação, para elevar a indenização já restabelecida a Cr\$ 535.000,00, e ainda, por unanimidade, em negar provimento à segunda apelação.

Dulce Drumond, proprietária do prédio de dois pavimentos sito à rua Humaitá, n. 247, propôs no Juízo da 5.ª Vara Cível uma ação ordinária para pleitear indenização em virtude de estragos causados ao seu imóvel referido, por construção no terreno vizinho.

Os réus na ação alegaram, em contestação, já existir um contrato entre as partes, decorrente de uma carta por eles dirigida à autora e referente à obrigação de reparação dos danos, em virtude de que não tinha cabimento o presente procedimento judicial. Entendiam, porém, que cabia a eles réus a execução das obras necessárias, não podendo a suplicante realizá-las, desde logo, por terceiros, e cobrar-se em seguida pelas despesas feitas.

A sentença de fls. 190 julgou a ação procedente e condenou os réus ao pagamento da quantia de Cr\$ 422.400,00 e juros de mora, assim como a quantia a ser capurada em execução, representada pelos aluguéis que a autora deixou de perceber em virtude da desocupação de apartamento por locatários, desde que provada que essa desocupação foi devida aos danos sofridos pelo prédio, o que se fará em liquidação. (Sentença de fls. 190)

Inconformados com a decisão, apelaram a autora e réu, respectivamente, às fls. 193, 200, 212 e 218.

Já a sentença de fls. 190 deixou bem claro e fora de qualquer dúvida que o fato alegado pela autora é incontestável. Efetivamente, o prédio de sua propriedade, sito à rua Humaitá, n. 247, sofreu danos em virtude de construção realizada em terreno contíguo pelos réus.

De resto, os suplicados não contestam que assim seja, tanto que escreveram à autora a carta de fls. 25, na qual assumem a responsabilidade pelos danos ocasionados ao imóvel da suplicante, e se dispõem à execução das obras necessárias para repô-lo no estado primitivo.

Discutiu-se a natureza do citado documento. Em verdade, não se trata de um contrato, como se pretende. Vale como prova da certeza do fato e da conseqüente responsabilidade do seu causador, no caso, os réus.

Tendo-se como certa a responsabilidade dos suplicados, o que se discute é, em síntese, o valor da indenização. Neste particular divergem os três peritos, cada qual fixando em quantia diferente o total da mesma. Registre-se, desde logo, que as cifras admitidas pelo perito da autora e o desempatador não se distanciam muito, mas as do perito dos réus está em evidente desconexão com as anteriores, gerando a convicção de sua total improrcedência.

E de ser acolhida, entretanto, a verba do perito da autora, que mais se aproxima da quantia que a mesma terá que despendar com as obras necessárias para repor o imóvel em estado de habitabilidade, principalmente tomando-se em consideração que os preços atuais do material de construção e a mão de obra foram sensivelmente aumentados, e talvez mesmo esta última verba seja insuficiente para a finalidade a que se destina.

Improcede a pretensão da autora de se indenizar sob a alegação de que o imóvel, depois de reparado, sofrerá uma desvalorização. A lógica, a prática e a verdade dos fatos repelem essa sua afirmativa, pois o contrário é o que justamente acontece, de vez que os imóveis reparados, postos em estado de novos, têm, como é evidente, o seu valor locativo aumentado, a menos que tenham sofrido diminuição em sua capacidade de locação, o que não é o caso.

Por outro lado, não é possível, desde logo, como aliás já o frizara a decisão recorrida, adjudicar-se à autora indenização pelos lucros cessantes, por força de desocupação forçada dos apartamentos, como conseqüência dos danos sofridos.

Tal matéria não ficou suficientemente esclarecida, e é de boa justiça que o seja em execução, oportunamente.

Mantém-se por igual a parte da decisão que condenou os réus nas custas e honorários de advogado, fixados em 20%.

Rio de Janeiro, 26 de outubro de 1956. — Darcy Roquete Vaz, relator. — Oscar Tenório — Presidiu o julgamento, com voto vencedor, o sr. des. Sábola Lima.

—oO—

CRIME CONTRA A SAÚDE PÚBLICA — REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA E GÊNÉRICA — DISTINÇÃO

— Não implica em reconhecimento de reincidência específica a prática de um crime contra a Saúde Pública e de um outro contra a Economia Popular, por não serem as espécies da mesma natureza, pois, embora o motivo determinante dos crimes seja idêntico, o de lesar o povo, seus caracteres são diversos: um têm característica de ser contra a saúde, outro, contra a economia.

APELAÇÃO CRIMINAL N. 23.581 — Relator: Des. ALBERTO MOURÃO RUSSEL.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal n. 23.581, em que é apelante Laurentino Ribeiro e apelada a Justiça, acordam os Juizes da 1.ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, unânime-

mente, em rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, em dar provimento, em parte, ao recurso, para condenar o réu a pena de multa de Cr\$ 5.000,00, mantidas as demais cominações legais. Custas pelo apelante.

Improcede a arguição de nulidade do processo, pois que este Tribunal tem decidido reiteradamente que não obriga o Código de Processo Penal que o exame pericial seja feito por mais de um perito.

No presente caso, entretanto, nem isso se dá, porque, por ocasião do flagrante, é feito um exame pericial da mercadoria avariada, a qual é, posteriormente, encaminhada à Secretaria Geral de Saúde e Assistência, onde é novamente examinada, recebendo, ainda, o acusado material para proceder à contra-prova dos exames feitos, se assim entender, o que não foi feito pelo mesmo.

No mérito, dúvida não há de que as substâncias apreendidas estavam expostas à venda, o que basta para caracterizar a incidência nas penas do art. 279 do Código Penal. Entretanto, a pena imposta ao réu foi excessiva, uma vez que o Dr. Juiz «a quo» considerou o réu reincidente específico, entendendo que por já ter praticado e sido condenado por crime contra a Economia Popular, este era da mesma natureza do presente, contra a Saúde Pública.

Quá, é evidente, como bem salientou a douda Procuradoria Geral (fls. 50), que, embora o motivo determinante dos crimes seja idêntico — o de lesar o povo — não apresentam caracteres fundamentais comuns, já que, enquanto um tem como característica a de ser contra a economia, o outro se distingue por ser contra a saúde.

Levando em conta a vida pregressa do apelante, que demonstra ser ele um indivíduo presante, atendendo a que a reincidência é de caráter genérico, e a intensidade do dolo, é que se decidiu aplicar ao réu a pena de multa de Cr\$ 5.000,00, mantidas as demais cominações legais.

Rio de Janeiro, 30 de agosto de 1956. — Milton Barcelos, presidente. — Alberto Mourão Russel, relator. — Florêncio Aguiar de Matos. — Ciente: Em 8/10/56. — Sussekind de Mendonça.

—oO—

INTERDIÇÃO — LEVANTAMENTO DA INTERDIÇÃO — ESQUIZOFRENIA

— Improcede o pedido de levantamento de interdição, quando o laudo médico, embora afirmando que a esquizofrenia, de que é portador o interdito, está em período de remissão, afirma a possibilidade de sobrevir novo surto.

APELAÇÃO CIVEL N. 38.976 — Relator: Des. VICENTE DE FARIA COELHO.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível n. 38.976, em que figuram como apelante Eduardo Machado Borges e como apelada Mercília Gonçalves Borges, funcionando o Ministério Público, acordam os Juizes da 2.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, confirmando, assim, pelos seus fundamentos, a sentença recorrida, pazes as custas pelo apelante.

Trata-se de processo de interdição, que foi, parcialmente, decretada, conforme sentença de fls. 47-48. Fixou a sentença, em face do lau-

do médico, que considerou o apelante portador de esquizofrenia em período de remissão, a sua incapacidade para estar, alienar bens, commerciar, contrair obrigações e fazer liberalidades, que se desproporcionem com o montante dos vencimentos e ganhos mensais. Isto ocorreu em 12 de julho de 1954. Decorrido pouco mais de um ano, isto é, em dezembro de 1955, o interdito, ora apelante, requereu o levantamento da interdição, como se vê de fls. 61. Foi submetido a novo exame médico, tendo-se o laudo de fls. 66, tendo funcionado os mesmos médicos que anteriormente haviam examinado o apelante. Produziu-se, ainda, prova testemunhal, tendo o Dr. Juiz «a quo», em seguida, indeferido o pedido de levantamento da interdição. Daí, o presente recurso.

Está certa a decisão prolatada pelo Dr. Juiz «a quo», em face dos elementos dos autos, bastando ver que o novo laudo médico, conquanto informe que a esquizofrenia, de que é portador o apelante, esteja em período de remissão, afirma que poderá sobrevir um novo surto, o que justifica plenamente a manutenção da interdição, antes, parcialmente decretada. Considera-se, além de tudo, que a restrição constante da sentença anterior, agora mantida, visa resguardar o patrimônio do apelante, sem exercer influência sobre outros atos de sua vida civil, como salientou a douta Procuradoria Geral.

Distrito Federal, 22 de outubro de 1956. — Dr. Homero Pinho, presidente. — Vicente de Faria Coelho, relator. — Omar Dutra. — Ciente: Rio, 14/11/56. — Cândido de Oliveira Neto.

IMISSÃO DE POSSE — ALIENANTE RESIDENTE NO ESTRANGEIRO — DETENTOR

A ação de imissão de posse, no caso do alienante residir no estrangeiro e ter o imóvel ocupante, deve ser proposta contra este e não contra aquele, tanto assim que o art. 381, I, do C. P. C., não determina devam ambos ser acionados, usando o legislador da disjuntiva ou e não a aproximativa e.

APELAÇÃO CIVEL N. 37.862 — Relator: Des. JOSE MURTA RIBEIRO.

A C O R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível n. 37.862, em que é apelante Antônio José Rodrigues e apelados Teresa de Jesus Borba Rodrigues e Jorge de Borba Rodrigues, acordam os Juizes da Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, unânimemente, dar provimento, em parte, à apelação, para excluir a condenação do autor apelante no pagamento dos honorários de advogado dos apelados, mantida no mais a sentença apelada.

A presente ação era de ser proposta, apenas, contra o ocupante do imóvel adquirido pelo apelante aos apelados. Pela escritura de promessa de venda (fls. 126-127), os vendedores residentes em Cabo da Praia, na República Portuguesa (fls. 26), e, por isso, representados por bastante procurador (fls. 21), imitiram o autor na posse do imóvel. E mais: a cláusula 2.ª da escritura, ao transferir a posse ao autor, estabeleceu:

«O outorgado entra, desde já, na posse dos referidos bens, podendo neles residir ou receber sua renda, passar recibos e quitações, promover despejo de quem estiver ocupando, independentemente de pagamento de aluguéis (grifamos) ... (fls. 26-v.)».

Vê-se, assim, que os vendedores admitiram, e o comprador com isto concordou, a possibilidade do imóvel estar sendo ocupado por terceiros.

O art. 381, I, do C.P.C., em que se baseou o autor, é muito claro: «concede ação de imissão de posse «aos adquirentes de bens para haverem a respectiva posse, contra o alienante ou terceiros, que os detêm». Ora, no caso sub-judice, como se vê claramente da escritura de promessa de venda que precedeu à escritura definitiva, que instrui a inicial, na parte acima transcrita, os outorgantes promitentes vendedores não residiam no imóvel — residentes que eram, como ainda agora, no estrangeiro — e admitiram, expressamente, a possibilidade do imóvel estar sendo ocupado por terceiros.

Assim, face o citado art. 381, I, do C.P.C., a ação devia ter sido proposta apenas contra o terceiro ocupante do imóvel sem justo título. A lei processual empregou a disjuntiva ou (alienante ou terceiro) e não a aproximativa e, única hipótese em que seria admissível a interpretação do apelante de que a ação de imissão de posse nos termos desse inciso da lei processual, deve ser proposta invariavelmente contra o alienante e terceiros que detêm o bem alienado.

No caso sub-judice ainda há mais: não se provou sequer que o terceiro — o réu Pedro Teixeira, que não contestou a ação — era o possível ocupante do imóvel ou um outro. O laudo pericial de fls. 53-54, oferecido pelo perito do autor, afirmou: «O Sr. Pedro Teixeira permanece no imóvel, apesar de não pagar aluguel desde 1955». Ora, a escritura de promessa foi lavrada em 25 de maio de 1953, e, assim, o que se conclui é que o co-réu Pedro Teixeira passou a ocupar o imóvel muito depois que o autor foi imitado na posse do mesmo. Caso seria, por isso, tivesse havido contestação por parte do ocupante, de reintegração e não imissão de posse.

A condenação do apelante ao pagamento de honorários de advogado dos apelados, excluídos da ação, não se justifica. O caso sub-judice não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas nos arts. 63 e 64 do C.P.C. A errônea interpretação da lei — o autor, no caso dos autos, como se viu, deu errônea interpretação ao disposto no art. 381, I, do C.P.C., não basta para caracterizar dolo ou culpa por parte do vencedor, quando nenhuma prova de dolo ou culpa foi apresentada pelo vencedor. Custas ex-lege.

Rio de Janeiro, em 3 de agosto de 1956. — Estácio Corrêa de Sá e Benevides, presidente. — José Murta Ribeiro, relator. — Nelson Ribeiro Alves.