

VOL 13

JUL/

AGI.

1977

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

RÉVISTA MENSAL

ÓRGÃO OFICIAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS

JULHO E AGOSTO DE 1957

VOL. XIII

N.ºs 1 e 2

ANO VIII

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS

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

Primeira Câmara Civil

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

Segunda Câmara Civil

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

Terceira Câmara Civil

Desembargador Afonso Teixeira Lages
Desembargador Márcio Ribeiro
Desembargador Garcia Forjaz de Lacerda
Desembargador Helvécio Rosenburg

Primeira Câmara Criminal

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

Segunda Câmara 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 NÍSIO BATISTA DE OLIVEIRA
Presidente do Tribunal de Justiça

REDATOR-CHEFE: JOSÉ DE ALMEIDA

REDATORES:

MAURO THIBAU DA SILVA ALMEIDA — LÚCIO SOARES DA SILVA — MURILO
CONCEIÇÃO BARBOSA DA SILVA — NIVALDO ANTÔNIO BRAGA LOUREIRO
PAULO CHAVES CORRÊA — HUMBERTO AGRÍCOLA BARBI

CHEFE DA SECÇÃO ADMINISTRATIVA:
OLÍMPIO DE OLIVEIRA

CHEFE DA SECÇÃO DE REVISÃO:
MIGUEL PINTO CUNHA

ASSINATURA ANUAL, Cr\$ 500,00 — PREÇO DESTA NÚMERO, Cr\$ 100,00

REDAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO: RUA GOIÁS, 240 — TELEFONE: 4-1252
BELO HORIZONTE — MINAS GERAIS — BRASIL

SUMÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS		PÁGS.	PÁGS.
I — Decisões Cíveis			
Competência — Instrutor da causa — Promoção do Juiz ...	1	— Falsidade do título executivo e ausência de "causa debendi"	12
Acidente no trabalho — Subordinação — Locação de serviço agrícola e parceria	2	Recuperação Econômica — Taxa conceituadação — Dupla incidência sobre a mesma riqueza	13
Falência — Lei aplicável — Encerramento da falência	3	Alimentos — Fixação — Adultério	15
Indenização — Revisão do pedido — Alteração da lei de Acidentados pela de Repouso Remunerado	4	Ação executiva — Letra de câmbio sem aceite — Documento firmado a lápis	16
Testamento — Fideicomisso — Inteligência do art. 1.733, do C.C.	5	Condomínio — Divisibilidade — Destino natural	17
Agravo de petição — Reconvenção em despejo — Recurso cabível	7	Lei cambial — Estipulações proibidas — Regência da lei civil	18
Trânsito — Competência — Taxímetro — Inconstitucionalidade	8	Reconvenção — Admissibilidade em ação real — Perdas e danos	19
Inventário — Falsidade de documento	9	Juiz aposentado — Sentença nula — "Juris dictio"	20
Remição — Finalidade — Prova do parentesco	10	Vício redibitório — Ações a que dá origem — Prazo	21
Agravo — Preparo — Contagem do prazo — Intimação desnecessária	11	Ação declaratória — Pressupostos — Aparêlho telefônico ..	22
Prescrição — Renúncia tácita —		Consignação em pagamento — Prova do débito — Motivo de recusa	24
		Cambial — Responsabilidade do avalista — Compensação de saldos comerciais — Negativa de vista à parte	24
		Compra e venda — Adjudicação	

	PÁGS.		PÁGS.
compulsória — Cláusula de arrendimento	26	dade de partes	58
Imissão de posse — Direito de posse e direito à posse	28	Imposto — Recurso "ex-officio" — Autonomia do município para decidir sobre lançamento do imposto que lhe pertença — Tributo novo	59
Indenização — Responsabilidade do Estado por ato de funcionário "ad hoc"	29	Imposto — Ausência de lei e inclusão orçamentária — Inconstitucionalidade	60
Promissória — Pacto adjeto: força executiva — Existência de apenas um avalista — Confissão semi-ficta	30	Ações reais — Fôro do imóvel — Privilégio do Estado	62
Indenização — Danos provenientes de queimada — Relação de causa e efeito	31	Imposto "causa-mortis" — Predominância do valor histórico na cobrança do tributo	63
Servidão — Sua aparência — Proteção pelos interditos	33	Rescisória — Prazo — Decadência	65
Executivo fiscal — Atividade tributária — Lançamento	34	II — Decisões Criminais	
Posse — Manutenção exclusiva em condomínio	35	Prisão preventiva não justificada — Illegalidade da prisão	67
Indenização — Responsabilidade do transportador — Caso fortuito	37	Instrução criminal — Juiz leigo — Validade da pronúncia	68
Propriedade — Mau uso — Seraria em zona residencial — Licença do poder competente	39	Crime contra interesses da União — "Habeas-corpus" — Competência	69
Coisa certa — Obrigações das partes — Mudança possível	42	"Jôgo do bicho" — Elementos caracterizadores	70
Partilha — Valor dos quinhões — Igualdade possível	43	Revisão — Indeferimento	70
Ação anulatória — Objeto — Adjudicação — Via legal para ser anulada — Procuração — Poderes — Ratificação	44	Crimes em detrimento de serviços da União — Competência para o julgamento	71
Despejo — Retomada — Usufrutuário — Direitos deste	46	Sedução — Desclassificação para corrupção — Apelação apenas do réu	72
Recurso — Dúvida suscitada por Oficial de Registro Imobiliário — Alienação de bens pelo inventariante antes da partilha	47	Baixo espiritismo — Curandeirismo	72
Salários — Menor recolhida em casa particular	49	"Sursis" — Denegação	74
Alimentos — Dissolução de sociedade conjugal — Segredo de justiça	51	Júri — Anteposição de quesitos — Validade do julgamento	75
Desapropriação — Indenização — Critérios de avaliação — Renda da propriedade	52	Crime de responsabilidade — Idoneidade do inquerito — Ausência de nulidade	76
Posse — Uso de interditos	53	Júri — Impedimento de jurado — Quesito complexo — Nulidade	77
Indenização — Preposto — Desclassificação	54	Desacato — Dolo específico	78
Indenização — Obrigação do transportador — Direito do regresso	55	Sedução — Concubinato "post-delictum" — Caracterização do crime	79
Despacho saneador — Legitimi-		Decadência do direito de queixa — Maioridade penal da vítima	81
		Embriaguez acidental — Condições personalíssimas do agente — Abolição	83

	PÁGS.		PÁGS.
Latrocínio e homicídio — Tentativa — Conceituação legal ..	84	Prazo inferior a 10 anos — Direito	109
Homicídio privilegiado — Complexidade de quesito — Nulidade do julgamento	86	Dissídio coletivo — Cumprimento das decisões — Reclamação por sindicato — Desnecessidade de mandato — Qualificação profissional — Exigência	111
Sedução — Desclassificação para corrupção	86	Salário mínimo — Utilidades fornecidas — Gratuidade — Cômputo — Férias — Prescrição — Contagem de tempo — Compensação — Oportunidade de arguição	112
Júri — Reconhecimento de atenuantes — Aplicação da pena	88	Estabilidade sindical — Dirigente injustamente dispensado — Reintegração	114
Menoridade da vítima — Como se prova	89	Contrato de trabalho — Obra certa — Construção de vulto — Fase de conclusão — Permissibilidade de dispensa dos empregados — Inobrigatoriedade de indenização	116
Excesso de prazo — Prisão preventiva — Não cabimento	89	Fôrça maior — Liquidação judicial da empresa — Não caracterização	119
Prisão em flagrante — Nulidade do auto	90	Falta grave — Prática de jôgo de azar — Não caracterização — Ônus da prova	120
Abolição sumária — Requisitos ..	92	Horas extras — Empregado à disposição — Art. 4.º da C. L. T. — Adicional noturno — Direito	121
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA TERCEIRA REGIÃO			
Processo — Depoimento de testemunhas — Restrição a fatos articulados — Ausência de nulidade — Comissões — Incorporação ao salário	93	Contrato de Trabalho — Construção civil — Responsabilidade de trabalhista direta do construtor — Proprietário da obra — Hipótese de encargo empregatício	122
Salário mínimo — Pagamento em dinheiro — Limite — Obrigatoriedade — Art. 82 da C. L. T.	94	Férias — Empregada gestante — Afastamento — Impossibilidade de desconto no período aquisitivo — Salário mínimo — Tarefeiro — Direito	124
Férias — Paralisação de serviço com percepção de salário — Inexigibilidade em dôbro — Adicional noturno — Transferência de horário — Perda do direito	96	Aviso Prévio — Formalidades especiais — Inexigibilidade	126
Salário — Trabalhador rural — Descontos de utilidades — Limite legal — Art. 506 da C.L.T.	99	Auxílio enfermidade — Direito — Ausência do emprego — Inexistência de falta grave ..	127
Trabalhador rural — Indenização e estabilidade — Não cabimento — Direitos trabalhistas possuídos	102	Salário — Habilitação em condições normais — Desconto da utilidade — Base de arbitramento — Inaplicabilidade da percentagem legal	128
Abono de família — Concessão generalizada — Integração no salário — Direito	104	Contrato de experiência — Exploração de indústria nova —	
Rescisão indireta — Vésperas de liquidação judicial — Falta de serviço — Retenção salarial — Art. 483, let. D, da C. L. T. ..	106		
Contínuo de Banco — Características da função — Diversidade da conceituação de bancário	108		
Indenização — Exercício exclusivo de cargo de confiança —			

	PÁGS.		PÁGS.
Cláusula rescisiva por motivo de prejuízo — Validade	129	Mandado de segurança — Decisão ou despacho judicial — Descabimento do mandado de segurança — Lei n.º 1.533, de 1951, art. 5.º, n. II	171
Intervenção federal — Aéro-Clube — Incompetência da Justiça do Trabalho	131	Professor catedrático — Nomeação — Candidato classificado em concurso	172
Prestação de contas — Decorrência de contrato de trabalho — Competência da Justiça do Trabalho — Escrita comercial — Requisito de prova	133	Ação de imissão de posse — Alegações relativas ao mérito do processo-Imóvel adjudicado em processo de falência	172
Prefeitura — Pessoal de obras — Reclamação — Incompetência da Justiça do Trabalho — Declaração "ex-officio"	135	Desquite amigável e desquite judicial — Nulidade — Atos jurídicos	173
Relação de emprego — Matéria de direito — Cassação da revelia	136	Ação de indenização por ato ilícito — Citação da mulher do réu	174
JUSTIÇA DE PRIMEIRA INSTANCIA		Estabelecimento comercial — Sucessão — Concorrência desleal	175
Venda de substância alimentar avariada — Necessidade do exame do corpo de delito	139	Desapropriação de imóvel onde se acha instalada uma fábrica — Prefeitura Municipal — Indenização — Direitos trabalhistas — "Factum principio"	176
PERFIL DE JUIZ		Moléstia contraída pelo empregado depois de cessada a responsabilidade do empregador — Tuberculose	178
Desembargador Armando Viotti de Magalhães	143	Renovação da locação — Fiador — Encargos de fiança	179
DOCTRINA		Igreja católica — Paróquia — Pessoas jurídicas — Defesa em Juízo	180
A prisão preventiva necessária — Hélio Hortale Castelo Branco	145	TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS	
Direito Econômico; do "Econômico" como conteúdo de direito — Washington Albino Peluso de Sousa — (Conclusão) ...	153	Militar da reserva remunerada do Exército — Sua subordinação ao regulamento disciplinar — Atividade político-partidária	185
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL		TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO	
Réu menor — Falta de curador no processo criminal — Arts. 194 e 195 do Código de Processo Penal	167	Aposentadoria provisória — Auxílio enfermidade — Cessação — Retorno ao trabalho — Direito do empregado — Voto vencido	203
"Habeas-corpus" — Seu desprovemento — Representante do Ministério Público — Inquérito policial	168	Aposentadoria — Contribuinte do IAPI — Revisão anual do benefício — Não rescisão con-	
"Habeas-corpus" — Sua denegação	169		
"Habeas-corpus" — Sua denegação — Juiz de primeira instância	170		

	PÁGS.		PÁGS.
tratual — Readmissão ou indenização — Direito do empregado	206	ALAGOAS	
Contrato de trabalho de experiência — Período de experiência — Distinção — Aviso prévio — Inobrigatoriedade	207	Falência — Exceção de incompetência — Juízo competente	240
Salário mínimo — Início de vigência — Art. 116 da C. L. T. 208		Contrato com autarquia — Rescisão — Capacidade jurídica ..	242
Auxílio enfermidade — Empregado acidentado — Direito ..	212	Dispensa de extranumerário mensalista — Estabilidade — Inconstitucionalidade de lei ..	246
Contrato de experiência — Rescisão — Aviso Prévio — Direito	213	Calúnia — Difamação — Injúria — Inexistência de "exceptio veritatis" e retratações — Vereador — Imunidade	249
Salário mínimo — Tarefeiro — Meios necessários para sua obtenção — Dação pelo empregador — Inobrigatoriedade de complementação	214	NOTAS E COMENTÁRIOS	
TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL		Professor Francisco José de Almeida Brant	257
Diplomação — Morte do competidor — Não equivalência a pleito suplementar	215	Professor Francisco Mendes Pimentel	258
Cancelamento de registro de detetório — Diligência decretada — Não atendimento	218	Manoel Anacleto Chaves	259
Cédula conjunta — Candidatos de partidos diferentes — Nulidade	221	LEGISLAÇÃO	
Atentado ao juiz — Requisição de força federal — Denegação	223	GOVERNO DO ESTADO	
Registro de candidato — Impugnação — Não cabimento	225	Lei n. 1.625, de 2-7-1957 — Dispõe sobre a Organização da Revista "Jurisprudência Mineira" e dá outras providências	261
TRIBUNAIS DOS ESTADOS		Decreto n. 5.292, de 2-7-1957 — Regulamenta a Lei n. 1.222, de 4-2-1955, que cria o Instituto de Hidrologia e Climatologia de Minas Gerais, e dá outras providências	262
DISTRITO FEDERAL		Decreto n. 5.296, de 10-7-1957 — Institui na Secretaria da Educação o registro de professores dos estabelecimentos de ensino normal	263
Compra e venda de apartamentos — Averbação — Consequências	229	GOVERNO FEDERAL	
Comoriência — Premoriência — Prova testemunhal	231	Lei n. 3.192, de 4-7-1957 — Modifica disposições da Lei n. 818, de 18 de setembro de 1949, que regula a aquisição, a perda e a reaqusição da nacionalidade e a perda dos direitos políticos	264
Rescisória — Nulidade de sentença — Arbitrio de juiz — Não cabimento da ação	237	Lei n. 3.193, de 4-7-1957 — Dispõe sobre a aplicação do art. 31, V, letra b, da Constituição Federal, que isenta de imposto templos de qualquer culto, bens e serviços de par-	
Desapropriação — Obras projetadas — Prazo para execução — Projeto de alinhamento — Não cabimento de mandado de segurança	238		
Despejo — Provas — Especificação — Protesto na inicial e contestação	239		

	PÁGS.		PÁGS.
tidos políticos, instituições de educação e de assistência social	266	cípios de Alpinópolis e São João Batista, Estado de Minas Gerais	268
Lei n. 3.207, de 18-7-1957 — Regulamenta as atividades dos empregados vendedores, viajantes ou praticistas	266	Lei n. 3.238, de 1-8-1957 — Altera disposições da Lei de Introdução ao Código Civil	269
Decreto n. 41.899, de 26-7-1957 — Outorga à Central Elétrica de Furnas S. A. concessão para o aproveitamento progressivo da energia hidráulica das corredeiras das Furnas, situadas no rio Grande, entre os muni-		Lei n. 3.245, de 19-8-1957 — Altera disposições do Decreto-lei n. 7.036, de 10 de novembro de 1944 (Reforma da Lei de Acidentes do Trabalho)	269
		Lei n. 3.253, de 27-8-1957 — Cria cédulas de crédito rural, e dá outras providências	270

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I — DECISÕES CÍVEIS

Competência — Instrutor da causa — Promoção do Juiz

A C Ó R D A O

Vistos, examinados e discutidos estes autos de conflito de jurisdição n.º 358, de Raul Soares. Suscitante, o dr. Juiz de Direito de Raul Soares; suscitado, o dr. Juiz de Direito de Manhuaçu.

Por votação unânime e integrando neste, o relatório, de fls. e que é o que se contém na parte expositiva do parecer da Procuradoria Geral do Estado, acórdá a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais em resolver o conflito pela competência do dr. Juiz suscitado, da comarca de Manhuaçu.

Na espécie, o dr. Juiz suscitado processou toda a instrução da demarcatória despachou a inicial, ordenou as citações, recebeu a contestação, prolatou o saneador, tomou o depoimento pessoal dos réus, ouviu todas as testemunhas arroladas e o debate oral das partes em audiência. Chegou mesma a designar dia para a publicação da sentença, mas, ao depois, determinou, em despacho, uma vistoria para esclarecer certos pontos da lide.

Tendo, porém, sido promovido para a comarca de Manhuaçu, ficaram os autos em cartório, sem a decisão final. O novo Juiz de Raul Soares ordenou a remessa do processo ao seu colega de Manhuaçu que alegou não poder mais julgar a causa e, então, o magistrado de Raul Soares suscitou o presente conflito negativo de jurisdição o qual se processou regularmente, opinando a Procuradoria Geral do Estado, pela competência do Juiz de Manhuaçu.

— O princípio da identidade física do Juiz desde a instrução até a sentença, para que se realize a imediatidade do julgamento, deve ser entendido em termos. Se o magistrado apenas iniciou a instrução e é, em seguida, removido ou promovido para outra comarca, deverá o novo Juiz prosseguir no processo já iniciado, aceitando, se quiser, a prova começada ou ordenando a sua repetição. Se o Juiz funcionou em todo o processo, ouvindo as testemunhas e presidindo o debate oral, chegando mesmo a designar dia para publicação da sentença e, até ordenar, após isso, vistoria, está ele, nesse caso, com inegável competência para concluir o julgamento da lide, nos termos precisos do art. 120, do C.P.C. que consagra o princípio da imediatidade.

CONFLITO N.º 358 — Relator:
Des. GONÇALVES DA SILVA.

R E L A T Ó R I O

Adoto o que se contém na parte expositiva do parecer da Procuradoria Geral do Estado que será lido na assentada do julgamento e que conclui pela competência do Juiz de Direito suscitado da comarca de Manhuaçu, dr. Lindolfo Pauliêlo. Em mesa. Belo Horizonte, 8 de junho de 1957. — Gonçalves da Silva, relator.

O princípio da identidade da pessoa física do Juiz desde a instrução até a sentença, para que se realize a imediatidade do julgamento, deve ser entendido, em termos.

Se o magistrado, apenas iniciou a instrução, ouvindo, por exemplo, uma única testemunha entre muitas oferecidas pelos litigantes e, em seguida, é removido ou promovido para outra comarca, é claro que nessa hipótese, o mais razoável, o mais conveniente aos próprios interesses das partes e da justiça, será o novo Juiz prosseguir no processo já iniciado, aceitando, se quiser, a prova começada ou ordenando a sua repetição. Na espécie, porém, o dr. Juiz suscitado funcionou em todo o processado. Ouviu todas as testemunhas e o debate oral, chegando mesmo a designar dia para a audiência de publicação da sentença.

Resolveu, porém, ordenar uma vista para espancar dúvidas. Ora, nesse caso, é inegável sua competência para concluir o julgamento da lide, nos termos precisos do artigo 120, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio da imediatidade, essencial no sistema de nosso diploma de processo civil.

A promoção do magistrado suscitado para Marhuacú, não exclui sua competência para, em Raul Soares, decidir a demarcatória, pois ele ficou vinculado ao processo.

Decidem, assim o conflito, pela competência do dr. Juiz suscitado, da comarca de Manhuacú.

Belo Horizonte, 18 de junho. — *Aprígio Ribeiro*, presidente com voto. — *Gonçalves da Silva*, relator. — *Newton Luz*.

Acidente no trabalho — Subordinação — Locação de serviço agrícola e parceria

— A ação de acidente no trabalho tem como pressuposto a relação de emprego entre a vítima e o empregador.

— *Distinação há entre os contratos de locação de serviços agrícolas e o de parceria agrícola, pois, no primeiro o objeto do contrato é a produção de frutos naturais para a repartição, e no segundo é a cultura do terreno, com remuneração em dinheiro e dever de subordinação.*

AGRAVO N.º 6.085 — Relator: Des. GONÇALVES DA SILVA.

RELATÓRIO

Adoto o que se contém na parte expositiva da Procuradoria Geral. Em pauta. — Belo Horizonte, 15 de junho de 1957. — *Gonçalves da Silva*, relator.

ACÓRDÃO

Vistos, examinados e discutidos êstes autos de agravo de petição n.º 6085, da comarca de Passos em que é agravante, o Dr. Promotor de Justiça e agravada, a Sul América Terrestres Marítimos e Acidentes.

Por votação unânime e integrando-nêste, o relatório de fôlhas, acorda a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em desprover o agravo e confirmar pelos seus fundamentos, a sentença de primeira instância.

A ação de acidente no trabalho tem como pressuposto necessário a relação de emprego entre a vítima e o empregador.

Por contrato de trabalho ensina *Carnelutti* — “Lezioni di Diritto Industriale” — entende-se o acôrdo entre o empregado e o empregador, o qual estabelece um vínculo jurídico que consiste para o primeiro, na obrigação de trabalhar, e para o segundo, na obrigação de pagar a remuneração ajustada, ou como professa *Barassi* — “Il Diritto del Lavoro”, vol. pág. 128 — é a prestação de serviços remunerados com o caráter de subordinação, qualquer que seja a forma de atividade ou remuneração.

O contrato de trabalho, no direito social moderno, embora não mais possa se ajustar ao velho conceito da locação de serviços, ainda quando se pretenda enquadrá-lo nas relações criadas pela *locatio operis* e pela *locatio operarum*, o certo é, como observa *Bento Faria* (“Dos Acidentes no Trabalho e Doenças Profissionais”, pag. 33), consoante o critério legal, na sua formação e execução devem ser encontrados elementos de caracterização a dependência e a sujeição, na prestação dos serviços remunerados.

Na espécie inexistem êsses elementos de caracterização de *sujeição* e *dependência*. E inexistem porque, não havia relação de empregador e empregado, entre Antônio Cândido da Silva, o fazendeiro que promoveu o seguro na Companhia agravada e o filho daquele, Cândido José da Silveira, seu parceiro agrícola e vítima do acidente.

No caso não se trata de locação de serviços agrícolas, mas de contrato de parceria agrícola que, como é curial, distingue-se da locação de serviços de lavoura porque na primeira o objeto do contrato é a produção de frutos naturais para a repartição, ao passo que, na segunda é a cultura do terreno, com remuneração em dinheiro, com dever de subordinação não existente no primeiro contrato.

Negam provimento ao agravo, mantendo a decisão recorrida.

Belo Horizonte, 22 de junho de 1957. — *Aprígio Ribeiro*, presidente com voto. — *Gonçalves da Silva*, relator. — *João Martins*, vogal.

Falência — Lei aplicável — Encerramento da falência

— *Em matéria de falência, tem o Ministério Público indiscutível competência para recorrer.*

— *Não é possível aplicar-se ao falido somente os dispositivos mais favoráveis na lei nova e na antiga, em detrimento dos credores. Se, por imposição do art.*

216 da lei vigente, é o decreto 5.776 que tem de ser aplicado, então as condições para extinção das obrigações do falido são as que nêle se acham estipuladas

AGRAVO N.º 6.033 — Relator: Des. MARCIO RIBEIRO.

RELATÓRIO

Contra a sentença de fls. 23/26 que, a requerimento dos agravados, julgou extinta as obrigações da Fábrica de Calçados Minas Gerais Ltda. da qual eram êles sócios quotistas — agravou, a tempo, o dr. Promotor de Justiça, alegando sobretudo que, solucionada a espécie por aplicação da lei anterior — o dec. 5.746, de 9 de dezembro de 1929 — a extinção das obrigações da falida só podeira ser concedida nos termos dêsse diploma, preenchida, inclusive, a condição do pagamento de mais de 50% aos credores (art. 145).

Preferida, porém, a aplicação da lei atual, de condições mais favoráveis ao falido, o prazo da extinção deveria ser contado a partir da sentença de encerramento da falência.

Não é possível aplicar ao mesmo tempo os dois decretos, colhendo num e noutro os dispositivos mais favoráveis aos falidos.

O agravo foi contraminutado às fls. 38/39, pelos requerentes, os quais alegam, preliminarmente, a incompetência do Ministério Público para recorrer e, *de meritis*, insistem na jurisprudência de que não é exigível, no caso, a sentença de encerramento da falência; e prazo deve se contar:

“a partir da data em que devera ser encerrada (a falência), sem exigência da sentença de encerramento”.

O prolator da sentença agravada manteve, às fls. 41/42 (lêr) a sua decisão. Mas a Procuradoria Geral opina pelo provimento do agravo (fls. 46/48). Peço dia para o julgamento. Belo Horizonte, 6 de junho de 1957. — *Márcio Ribeiro*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de petição n. 6033 da comarca de Oliveira, agravante o dr. Promotor de Justiça, agravados José Angelo Canhestro, Pedro Silveira e José Gonçalves, acordam em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, incorporado à decisão o relatório retro, dar provimento ao agravo, para casar a sentença que decretou a extinção das obrigações da falida.

Em matéria de falência, o dr. Promotor de Justiça, a quem estão confiadas as atribuições de curador da massa — tem a indiscutível competência para recorrer.

No mérito o agravante situou bem a questão: não é possível aplicar somente os dispositivos mais favoráveis ao falido na lei nova e na antiga, em detrimento dos credores.

Se, por imposição do art. 216 da lei vigente, é o decreto 5776 que tem de ser aplicado, então as condições para extinção das obrigações do falido são as que nele se acham estipuladas.

Demais, não parece certo admitir que, no domínio desse decreto, o encerramento da falência fôsse automático.

A matéria não é puramente processual pois importa na discussão da obrigação do devedor falido para com os seus credores.

Ora, justamente ao tratar do direito destes, o artigo 136, § 2.º, da lei antiga lhes mandava dar carta de sentença contendo inclusive: "a sentença do encerramento da falência".

Portanto a solução mais adequada à espécie será aplicar a lei nova, mas contar o prazo a partir da sentença de encerramento da falência.

Belo Horizonte, 24 de junho, de 1957. — *Márcio Ribeiro*, presidente e relator. — *Forjaz de Lacerda*. — *Helvécio Rosenburg*.

Indenização — Revisão do pedido — Alteração da lei de Acidentes pela de Repouso Remunerado

— *A rejeição da revogação dos dispositivos da lei de Acidentes pela de Repouso Remunerado, se admitida, traria para o cálculo das indenizações uma base nova correspondente a um "erro fundamental de cálculo".*

AGRAVO N.º 6.144 — Relator: Des. MÁRCIO RIBEIRO.

RELATÓRIO

Adoto o relatório de fls. 21. Tendo a sentença, a fls. 22, julgado procedentes as ações de revisão propostas, para mandar acrescentar às respectivas indenizações as parcelas correspondentes aos dias de repouso semanal remunerado — agravou a seguradora, tempestivamente, às fls. 24/29.

Em suas razões, aduz uma preliminar, a de ser incabível a revisão, por não se enquadrar o pedido dos agravados na hipótese da letra b, artigo 72 da Lei dos Acidentes de Trabalho; e, quanto ao mérito, pretende que essa lei não foi, em seus artigos 18, § 1.º e 19, § único, revogada pelo Regulamento da lei de Repouso Remunerado.

Essas razões foram contrariadas pelos agravados, às fls. 31/33. O MM. Juiz confirmou a sentença (fls. 40v.). Interposição, remessa e preparo — oportunos e regulares. Em mesa. — Belo Horizonte, 28 de junho de 1957. — *Márcio Ribeiro*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo n.º 6.144 da comarca de Belo Horizonte, agravante Sul América Terrestres, Marítimos e Acidentes, Companhia de Seguros; agravados Lêda Cândida de Jesus e outros, acordam em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, incorporado à decisão o relatório retro — negar provimento

ao agravo, confirmando a sentença apelada, pelos seus próprios fundamentos.

A preliminar invocada é, no caso, inseparável do mérito — porque a revogação dos dispositivos da Lei de Acidentes pela de Repouso Remunerado, si admitida, traria para o cálculo das indenizações uma base nova, cuja rejeição corresponde a um "erro fundamental de cálculo."

Ora, a respeito dessa tese, como esclarece a sentença e foi discutido na minuta e contraminuta do agravo, os tribunais já se tem pronunciado várias vezes.

Este tribunal firmou, inclusive em grau de revista, a tese de que a Lei de Acidentes ficou alterada pela de Repouso Remunerado.

Adotando essa corrente jurisprudencial, que se tornou dominante, a decisão agravada, não merece reforma.

Aliás a Lei de Acidentes não fixa em dinheiro o salário básico das indenizações, ficando assim, sujeita às mutações das leis específicas do assunto, inclusive a de Repouso Remunerado, que é, aliás, uma imposição da Constituição Federal, art. 157, n.º VI.

Ao invés de um conflito de leis, o que existe na espécie, em suma, é a necessidade da aplicação de duas leis que se completam.

De qualquer forma a decisão da primeira instância concluiu bem.

Belo Horizonte, 8, agosto, 1957. — *Márcio Ribeiro*, presidente e relator. — *Forjaz de Lacerda*. — *Helvécio Rosenburg*.

Testamento — Fideicomisso — Inteligência do art. 1.733, do C.C.

— *Pode o testador instituir herdeiros ou legatários por meio de fideicomisso, impondo a um deles, o gravado ou fiduciário, a obrigação de, por sua morte, a*

certo tempo, ou sob certa condição, transmitir a outro, que se qualifica de fideicomissário, a herança ou legado.

AGRAVO DE PETIÇÃO N.º 6.086 Relator: Des. HELVÉCIO ROSENBERG.

RELATÓRIO

Processou-se, na Comarca de Conquista, o inventário dos bens deixados por falecimento de Manoel Fernandes Filho. Na falta de ascendentes e descendentes os bens foram adjudicados, em sua totalidade, à viúva d. Blandina Maciel.

Posteriormente, vieram a Juízo Francisca de Assis Oliveira e seu marido exibindo o testamento deixado pelo falecido, com uma "Consignação de Ressalva Testamentária", porque consta dela a cláusula nova, com a seguinte disposição: que por morte de sua mulher, e legatária, e na falta de herdeiros descendentes e ascendentes seus, os bens que lhes forem transmitidos em razão desta disposição e que porventura existirem, serão partilhados entre os irmãos do testador... Entendem que, com isso, a adjudicação, proferida nos autos de inventário, devia ser feita, reservando-se, apenas, à viúva e legatária o usufruto dos bens, não podendo ela vendê-los.

O pedido foi contestado pela legatária, dizendo que pela cláusula 8.ª, na falta de herdeiros ascendentes ou descendentes, os bens lhe pertencem; e, pela cláusula 9.ª, quando de sua morte, na falta de descendentes ou ascendentes seus, é que os bens, que porventura existirem, serão partilhados pelos irmãos do testador. Logo, o interesse dos requerentes não é atual, condição exigida pelo artigo 2.º do Código de Processo Civil.

O Juiz, seguindo os argumentos da viúva, indeferiu a pretensão dos requerentes. Estes agravaram de petição, em tempo. Contraminutou a herdeira legatária. O Juiz manteve o despacho agravado. Nesta instância, a

douta Procuradoria Geral opinou pelo desprovemento. Em mesa. — Belo Horizonte, 2 de junho de 1957. — *Helvécio Rosenburg*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de petição n.º 6.086, de Conquista, em que é agravante, Francisca de Assis Oliveira e agravada, Blandina Maciel, acórdam, em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. 61, negar provimento ao recurso para confirmar a decisão recorrida.

Diz a cláusula oitava do testamento de fls. 6: "Se a sua morte (do testador) se verificar depois da morte de seu velho pai, sem único herdeiro necessário ascendente, então ficará a sua referida mulher integrada na totalidade dos bens do casal, como dispõe os artigos 1.603, n.º III e 1.611 ...".

Não só por força da disposição testamentária, como por força dos citados artigos 1.603, n.º III e 1.611 ambos do Código Civil, os bens inventariados por ocasião da morte do testador, sendo falecido seu velho pai, foram adjudicados, em sua totalidade, à viúva, d. Blandina Maciel, a agravada.

Mas, entendem os agravantes que, diante do que dispõe a cláusula nova do mesmo testamento, aquela adjudicação pura e simples não era possível, visto como a legatária caberia, apenas, o usufruto dos bens inventariados, não podendo deles dispôr.

A cláusula nova, apenas, diz respeito ao destino dos bens, ora recebidos, depois da morte da viúva legatária. Diz ela: "Por morte de sua referida mulher e legatária, e na falta de herdeiros descendentes ou ascendentes seus, os bens que lhes forem transmitidos em razão desta disposição e que por ventura existirem, serão partilhados entre os irmãos d'ele testador".

Como se vê, a disposição transcrita não tem aplicação ao caso, no momento atual. Ela rege uma hipóte-

se fututra e principal — a morte da atual viúva legatária. Verificado esse acontecimento futuro é que se cogitará de aplicar-se ou não a cláusula, que encerra em si outras condições. Assim, para a verificação da hipótese prevista são indispensáveis as seguintes ocorrências: a) morte da viúva legatária; b) inexistência de herdeiros ascendentes e descendentes dela legatária; c) a transmissão dos bens legados, que porventura existirem, aos irmãos do testador.

O testador deferiu aos irmãos direito de sucessão somente depois de verificada a condição precípua e futura — a morte da atual legatária. Depois dessa, a inexistência de ascendentes ou descendentes da viúva. Também, uma outra condição foi imposta, a existência de algum dos bens legados.

Não se trata de disposição fideicomissária. Segundo dispõe o artigo 1.733, do Código Civil, pode o testador instituir herdeiros ou legatários por meio de fideicomisso, impondo a um deles, o gravado ou fiduciário, a obrigação de, por sua morte, a certo tempo, ou sob certa condição, transmitir ao outro, que se qualifica de fideicomissário, a herança ou legado. Não se trata por falta à espécie a obrigação de transmissão; ela só se verificará se não existir herdeiros ascendentes ou descendentes da viúva legatária. Falta a obrigação de conservação e restituição, onde está implícita a proibição de alienar; O testador transmitiu à legatária todos os direitos inerentes ao domínio, inclusive o de alienar, pois, a seus irmãos, apenas, transmitiu os bens que porventura existirem por ocasião da morte da legatária e na inexistência de herdeiros desta. Custas pela agravante..

Belo Horizonte, 6 de junho de 1957. — *Márcio Ribeiro*, presidente, com-voto. — *Helvécio Rosenburg*, relator. — *Forjaz de Lacerda*.

Agravo de petição — Reconvenção em despejo — Recurso cabível

— Não se admite recurso de agravo de petição do despacho saneador que repele pedido reconvenicional. No caso, o recurso cabível é o agravo no auto do processo.

— A ação de despejo é relativa a imóveis (art. 136, do C.P.C.) e, sendo assim é inadmissível a reconvenção.

AGRAVO DE PETIÇÃO N.º 6.174 — Relator: Des. HELVÉCIO ROSENBERG.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de petição n.º 6.174, de Paraisópolis, agravante Sebastião Lima e agravado José Ribeiro de Carvalho, acórdam, em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, não conhecer do recurso interposto, por incabível à espécie. Custas pelo agravante.

E' que, como vêm decidindo os Tribunais, não se admite recurso de agravo de petição do despacho saneador que repele pedido reconvenicional (Rev. Tribs., vols. 166, pág. 116; 174, págs. 270, 798 e 838; Rev. For., vol. 88, pág. 425; Diário da Justiça de 23 de agosto de 1947, pág. 3.632).

Belo Horizonte, 8 de agosto de 1957. — *Márcio Ribeiro*, presidente com voto. — *Helvécio Rosenburg*, relator com o seguinte voto: "Inúmeras são as decisões dos Tribunais contrárias à admissibilidade da reconvenção em ação de despejo. O nosso Tribunal, em Câmaras Cíveis Conjuntas, recentemente, reconheceu ser a ação de despejo relativa a imóveis (art. 136, do C.P.C.) e, sendo assim, por força do artigo 192, n.º V, do C.P.C., é inadmissível a reconvenção. Recusada a reconvenção na ação de despejo estaria o parceiro despejado impedido de pedir indenização dos serviços feitos? Penso que não, pois, seria de se aplicar a lição do

eminente desembargador *Newton Luz*, na apelação n.º 6.509, onde se lê: "na parceria agrícola, decretado o despejo do parceiro, deve este ser indenizado naquilo a que tem direito, independente de reconvenção" (Rev. For. vol. 137, pág. 498).

Mas, o recurso interposto do despacho saneador que não admitiu a reconvenção foi impróprio. Os Tribunais vêm decidindo no sentido de não se admitir o agravo de petição do despacho saneador que repele pedido reconvenicional (Rev. Tribs., vols. 166, pág. 116; 174, págs. 270, 798 e 838; Rev. For., vol. 88, pág. 452; Diário da Justiça de 23 de agosto de 1947, pág. 3.632).

O recurso próprio era o agravo no auto do processo (Rev. For., vol. 186, pág. 278).

Concordo com os fundamentos da decisão do Tribunal de São Paulo, proferida em Câmaras Cíveis Conjuntas: "Admitida a divergência, entende a maioria dos componentes das Câmaras Conjuntas Cíveis que deve ser mantido o acórdão recorrido. E' verdade que o pedido reconvenicional constitui uma verdadeira ação proposta pelo réu contra o autor e, assim sendo, do despacho que o repelir, sem exame do mérito, o recurso adequado será o do artigo 846, do Código de Processo Civil. Todavia, se tal repulsa se verifica no despacho saneador, do qual especialmente cabe agravo no auto do processo, bem de vêr que este e não aquele deve ser interposto. Considere-se que a interposição do recurso de agravo de petição presta-se à alicantina, pois, bastará o oferecimento de um pedido reconvenicional, embora sem qualquer fundamento legal, para atrazar o andamento de um processo. A admissibilidade, na hipótese, do agravo no auto do processo obviará esse inconveniente, sem acarretar prejuízo às partes. Uma vez procedente o recurso, voltará o processo ao seu início quando a reconvenção será, então, julgada nos termos do artigo 195, da lei processual (Rev. Tribs., vol. 174, pág. 838)." — *Forjaz de Lacerda*, vogal;

Trânsito — Competência — Taxímetro — Inconstitucionalidade

— *A competência da União para legislar sobre tráfego interestadual não é privativa, cabendo também ao Estado e Município.*

— *Não há inconstitucionalidade na lei local que estabelece o uso de taxímetros.*

AGRAVO DE PETIÇÃO N.º 5.649 — Relator: Des. MÁRCIO RIBEIRO.

RELATÓRIO

A Terceira Câmara Civil, pelos votos dos exmos. des. Helvécio Rosenberg e Afonso Lages, deliberou afetar ao E. Tribunal Pleno a questão da constitucionalidade da Lei Municipal 514, que instituiu em Belo Horizonte, o uso obrigatório de taxímetro nos automóveis de aluguel.

A providência foi determinada durante o julgamento do agravo 5649, interposto contra sentença do M.M. Juiz de Direito da 2.ª Vara da Fazenda Pública, que denegou mandado de segurança impetrado contra o Prefeito Municipal de Belo Horizonte pelo Sindicato dos Condutores Autônomos de Veículos Rodoviários de Belo Horizonte e por Joaquim Campolina Diniz.

Na parte referente à constitucionalidade — alegam os impetrantes, em suma, que a competência do Município, sendo meramente complementar, não o autorizava a legislar inovando no assunto: determinando a obrigatoriedade de uso do aparelho, quando o Estado e até a União (Cod. Nacional do Trânsito, art. 57) se contentam com seu uso facultativo.

Essa indébita interferência veio crear verdadeiro “conflito de poderes”.

É verdade que “questão do trânsito não é erumerada pelo texto constitucional”.

Mas a competência complementar do Estado para legislar sobre ele a par da indisrutivel competência da União — não pode ser posta em dú-

vida diante dos arts. 7, item VII e 18, § 1.º da Constituição Federal.

A competência do Município, essa, segundo o art 23, n.º XVII da Lei Estadual n.º 28 (Lei de Organização Municipal) é, somente, a de regulamentar; e regulamentação muito difere de legislação”.

Tendo a deliberação preliminar sido tomada contra o voto do relator, exmo. des. Forjaz de Lacerda, éste, proferido o Acórdão, em que ela se concretizou, pediu nova distribuição do feito — que me coube.

Publicado éste relatório — e o pedido inicial de ms — peço designação de dia para o julgamento. Belo Horizonte, 9-5-1957. — *Márcio Ribeiro.*

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de petição n.º 5649, da comarca de Belo Horizonte, agravantes Joaquim Campolina Diniz e o “Sindicato dos Condutores Autônomos de Veículos Rodoviários de Belo Horizonte”; agravada a Prefeitura Municipal de Belo Horizonte, acordam, em Tribunal Pleno, não dar pela alegada inconstitucionalidade da Lei n.º 514 de 24 de novembro de 1955, por unanimidade de votos.

Não é perfeitamente exato que a matéria discutida — o trânsito de veículos — não tenha sido diretamente tratado na Constituição Federal.

Está, em seu art. 5.º, n.º XV, letra j, a competência da União para legislar sobre:

“tráfego interestadual”.

Como não se trata de competência privativa sugere, desde logo, a questão da jurisdição, torna-se evidente que o Estado e o Município podem legislar a respeito dentro dos respectivos territórios.

Sobre o ponto em foco — uso obrigatório do taxímetro — há um dispositivo expresso da lei federal:

“Os veículos de passageiros a frete, deverão nas cidades cuja população seja superior a 500 mil habitantes, estar sempre providos de

RELATÓRIO

tabelas de preços, para hora e corrida, e de taxímetros.”

Se a competência das três entidades de direito público pode ser des-criminada territorialmente como realmente pode — um dispositivo da lei local, estabelecendo a obrigatoriedade para a cidade de população menor, não pode ser tido como flagrantemente inconstitucional.

Tal dispositivo não interferiria, de modo algum, como o tráfego interestadual.

Na realidade, porém, não está provado o conflito de normas.

Os impetrantes, para apóio de seu ponto de vista, baseiam-se num simples cálculo ou previsão da seção de pesquisas e estatística municipal, que dá, para Belo Horizonte, em 1956, 457.623 habitantes.

De dado tão impreciso torna-se impossível concluir que a lei municipal contrarie a federal e muito menos estabelecer a inconstitucionalidade da norma decretada pelo legislativo local.

Demais, os mesmos argumentos que levaram os impetrantes a admitir a competência supletiva do Estado provam a competência do Município, havendo, aliás, estas duas entidades celebrado, um convênio no qual o uso do taxímetro foi instituído com caráter de obrigatoriedade.

Belo Horizonte, 14, agosto, 1957. — *Nísio Batista de Oliveira*, presidente. — *Márcio Ribeiro*, relator.

Inventário — Falsidade de documento

— *A arguição de falsidade que recái sobre documento particular, absorvendo totalmente o espólio, não confere direito à adjudicação compulsória em processo administrativo. É documento suspeito de fraude. Sendo matéria de fato, deve ser averiguada em ação ordinária.*

AGRAVO DE PETIÇÃO N.º 6.152 Relator: Des. MEROLINO CORRÊA.

Falecendo d. Maria Cláudia, residente em Barra Longa, comarca de Ponte Nova, deixando irmãos e bens, (a falecida era solteira), seu cunhado Paulo Ferreira Xavier requereu o arrolamento e prestou o devido compromisso. Feitas as citações, surgiu um requerimento de adjudicação dos bens do espólio, em virtude de haver Paulo Ferreira Xavier apresentado um recibo de Cr\$ 80.000,00, datado de 3 de setembro de 1956 e subscrito por Maria Cláudia, cuja falecimento ocorreu três dias depois, e por duas testemunhas, sendo as respectivas firmas reconhecidas em Ponte Nova, no mesmo dia em que morreu a referida pessoa. Por esse documento se obrigava a principal signatária a outorgar escritura definitiva de oito alqueires de terras a Paulo Ferreira Xavier, quando exigida lhe fosse, transmitida a posse ao comprador.

Alguns herdeiros, porém, levantaram dúvidas sobre a autenticidade do compromisso, increpando de falsa a assinatura de D. Maria Cláudia (fls. 16), mas o ilustrado Juiz deferiu o pedido de adjudicação, por despacho de fls. 19v., em 2 de maio último. Intimados a 22, os impugnantes agravaram de petição, no dia seguinte, com fundamento no art. 16, § 4.º, do decreto-lei n.º 58, de 10-12-37, modificado pela lei n.º 649, de 11 de março de 1949, e no art. 842, XI, do Cód. de Proc. Civil, fazendo remissão ao art. 810 do mesmo estatuto processual.

Minutado e contra-minutado o recurso, manteve o Juiz o despacho e mandou subir os autos. Remessa e preparo, oportunos. — Em mesa. — Belo Horizonte, 28 de junho de 1957; — *Merolino Corrêa.*

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de petição n.º 6.152, da comarca de Ponte Nova, em que os agravantes são Policarpo de Paula Ferreira e outros, sendo agravado Paulo Ferreira Xavier.

Em sessão da Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, integrando neste o relatório retro, acórdam os juizes de uma de suas Turmas, sem voto discrepante, conhecer do recurso e provê-lo, para cassar a decisão recorrida e remeter as partes às vias ordinárias, por ser de alta indagação a matéria denunciada.

CÂNDIDO NAVES, comentando o art. 466 do Cód. de Proc. Civil, que permite ao juiz do inventário decidir de plano questões de direito e de fato, *fundadas em prova documental inequívoca*, elveida que já se não indaga se a questão é de alta indagação, mas se ela se funda em prova documental e se esta é inequívoca, não autorizando a decisão no juízo administrativo a prova instrumental duvidosa. E cês que a prova documental sofra contestação razoável, não pode o juiz pedir diligências de prova, mas remeter as partes para as vias contenciosas (Cmts. ao Cód. de Proc. Civ., VI-17 a 19).

Outro não é o entendimento de LEÃO STARLING, que se inspira na melhor doutrina, citando, MENEZES, TINOCO, LEVINDO LOPES, ASTOLFO REZENDE, MENDES PIMENTEL, JOÃO MONTEIRO, PEREIRA DE CARVALHO e outros ("Inventários e Partilhas", 5.^a ed., págs. 178-182).

A arguição de falsidade que recaí sobre o documento particular, dactilografado e rão transcrito no registro imobiliário, absorvendo totalmente o espólio, não confere direito à adjudicação compulsória em processo administrativo. E' documento suspeito de fraude. A execução compulsória de contrato de promessa de compra e venda depende de inscrição no registro de imóveis.

Matéria de fato, a falsidade documental deve ser averiguada em ação ordinária; questões de direito há que podem exigir debate franco e amplo, fóra do rito sumário de um simples arrolamento. Custas, pelo agravado.

Belo Horizonte, 19 de agosto de 1957. — *Merolino Corrêa*, presidente e relator. — *Onofre Mendes*. — *Melo Júnior*.

Remição — Finalidade — Prova do parentesco

— *A remição tem a finalidade de assegurar à família medida de conservar o patrimônio ameaçado de cair em mãos de terceiros e é admissível, desde que não exista dúvidas quanto ao parentesco entre o remissor e os executados.*

AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 6.117 — Relator: Des. JOÃO MARTINS.

RELATÓRIO

Na comarca de Jacuí, a Fazenda Pública Estadual moveu ação executiva fiscal contra Maria das Dôres Alves, Messias Alves de Melo e Rosalina Marcondes de Paula e, à vista de falta de pagamento e de ausência dos executados, foram seqüestradas glebas de terras de cada um, as quais estão em comunhão no imóvel "Maurícia", situado no município de S. Pedro da União, daquela unidade judiciária.

Em praça, os bens foram arrematados, em globo. A filha da executada Maria das Dôres Alves — Maria José da Conceição, assitada de seu marido Antônio Estevam Bueno, requereu remição dos bens, oferecendo quantia igual ao lance do arrematante.

O Juiz indeferiu o pedido, sob fundamento de que a requerente só teria direito à remição parcial. Entretanto, porque houvera arrematação em globo, tornara-se impossível a remição solicitada.

Oportunamente, Maria José da Conceição agravou de instrumento, baseado no art. 842, n.º XI, do Cód. de Proc. Civil. O arrematante não apresentou razões.

Formado o instrumento, deu-se vista dos autos ao dr. Promotor de Justiça que ofereceu alegações. O juiz manteve a decisão. Remessa imediata e preparo regular. A Sub-Procuradoria opinou pelo desprovidimento. Em mesa. — Belo Horizonte, 12 de junho de 1957. — *João Martins*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do agravo de instrumento n.º 6117, da comarca de Jacuí, em que é agravante Maria José da Conceição e agravados Joaquim Germano, Fazenda Pública Estadual e outros, acordam, em Turma da Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, adotando o relatório de fls. como parte integrante dêste, negar provimento ao agravo, para confirmar a decisão recorrida.

A agravante é filha da executada Maria das Dôres Alves. Provou-o com certidão de casamento junta aos autos. Alegou, ainda, que é cunhada da executada Rosalina Marcondes de Paula e sobrinha do executado Messias Alves de Melo. Estes laços de parentescos não foram contestados. Por isto, não teriam dúvida em prover o recurso e conceder a remição solicitada, porque é de seguir-se o ensinamento de AMILCAR DE CASTRO, que lembra a finalidade do instituto a de assegurar à família medida de conservar o patrimônio ameaçado de cair em mãos de terceiros, desde que não existissem no caso dúvidas quanto ao número de executados, conforme se depreende de peças do instrumento.

Porque teria sido feita a execução contra tantas pessoas, em uma mesma ação fiscal? Não há indicação do motivo. Por que teriam sido expedidos três mandados, conforme consta do auto de sequestro? Ignora-se a razão.

Entre os executados, depois do nome de Rosalina Marcondes de Paula há a designação genérica — "e outros". Realmente o auto de sequestro contém o seguinte trecho: "seqüestrei terras de Rosalina Marcondes de Paula e outros, 2, 90, 40, em terras de campos e capoeiras"... Ora, a alegação da agravante de que é cunhada de outros constitui alegação inaceitável, para justificar a remição.

A mingua de clareza das peças do instrumento, que a agravante não procurou corrigir, decaí sua pretensão. Em suma, a agravante não de-

monstrou seu parentesco com todos os executados. Assim, não poderia remir todos os bens que foram arrematados.

A decisão foi tomada sem discrepância de votos. Custas pelo agravante.

Belo Horizonte, 18 de junho de 1957. — *Aprígio Ribeiro*, presidente com voto. — *João Martins*, relator. — *Newton Luz*.

Agravo — Preparo — Contagem do prazo — Intimação desnecessária

— *Em face do art. 849 do C.P.C., não há necessidade de qualquer intimação para que corram os prazos de preparo do agravo interposto sendo eles, na 1.^a Instância, de 24 horas seguintes à entrega da contra-minuta do agravo e, na 2.^a instância, de cinco dias*

AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 6.102 — Relator: Des. GONÇALVES DA SILVA.

RELATÓRIO

Na Comarca de Ibiá, Juvenal Teixeira de Andrade, após o julgamento do cálculo num processo de inventário, reclamou contra o fato de não haver sido deduzida uma dívida que fôra impugnada pelo Fisco Estadual. O Juiz desacolheu o pedido não só porque a decisão homologatória do cálculo já transitara em julgado, senão ainda porque dado o desacôrdo da Fazenda Pública, a súplica não teria finalidade prática à vista do disposto no § único do artigo 494, do Código do Processo Civil que determina que o pagamento de dívida passiva em processo de inventário somente se fará com o assentimento expresso de todos os interessados, dispensando o acôrdo da Fazenda Pública, se os credores ou interessados, pagarem, antes do julgamento da partilha, o impôsto correspondente à dívida.

Da decisão do magistrado, agravou Juvenal Teixeira de Andrade, mas seu agravo não foi recebido.

Pediu, então, o agravante a formação de agravo de instrumento para que por intermédio de carta testemunhal o caso fôsse apreciado e decidido pela instância *ad quem*.

Foi preparado e processado o instrumento de agravo. Depois de feita a conta, o Escrivão certificou o decurso do prazo legal sem o competente preparo (fls. 17).

A Fazenda Pública do Estado, como agravada, solicitou, pelo seu representante, o Coletor Estadual de Ibiá, a deserção do recurso. E o magistrado deferiu esse pedido (fls. 19).

Inconformado com o despacho que julgou deserto o agravo, Juvenal Teixeira de Andrade, agravou tempestivamente invocando o artigo 846, do Código de Processo Civil (decisão que põe fim ao processo principal sem lhe resolver o mérito).

Alega que não fôra intimado da conta e, assim não poderia providenciar o preparo do seu recurso. Fêz ainda outras arguições (fls. 20). Esse último agravo foi também contraminutado e a respectiva decisão sustentada pelo magistrado (fls. 23v. e 28 a 30).

Em parecer a fls. a Procuradoria Geral do Estado opina pelo desprovemento do agravo.

Os autos foram remetidos à Tesouraria em 9 de abril e só receberam preparo a 22 de abril (fls. 33v. e 34). Em mesa. Belo Horizonte, 15 de junho de 1957. — *Gonçalves da Silva*, relator.

A C Ó R D Ã O

Vistos, examinados e discutidos estes autos de agravo de instrumento n.º 6.102, de Ibiá, em que é agravante — Juvenal Teixeira de Andrade e agravada a Fazenda Pública Estadual.

Integrando neste o relatório de folhas, acorda a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, por unanimidade, em desprover o agravo e confirmar a decisão

da primeira instância que julgou deserto o recurso do agravante, por falta de preparo tempestivo.

O artigo 843, do Código de Processo Civil, é expresso no sentido de que “o agravo que no Juízo recorrido não fôr preparado de 24 horas seguintes à entrega da contra-minuta do agravado, e na instância superior dentro de cinco dias, será havido como renunciado e deserto pelo só vencimento do prazo.” Não há necessidade de nenhuma intimação para que corram esses prazos: na primeira instância, como está escrito na lei, o preparo deve ser feito nas 24 horas seguintes à entrega da contra-minuta do agravado (art. 849), e na segunda instância em cinco dias (art. 78, letra a do Regimento Interno do Tribunal de Justiça).

Não há, pois, lugar para intimação do agravante, este é que deve estar vigilante se não quiser ver seu recurso havido como deserto e renunciado irrevogavelmente.

Belo Horizonte, 22 de junho de 1957. — *Aprigio Ribeiro*, presidente com voto. — *Gonçalves da Silva*, relator. — *João Martins*.

Prescrição — Renúncia tácita — Falsidade do título exequente e ausência de “causa debendi”

— *Considera-se renunciada a prescrição, quando as partes não a mencionarem em suas alegações.*

— *As alegações de falsidade do título e ausência de “causa debendi” não são impossíveis, pois, ao contrário, a referida carência força o espírito a presumir a falsidade.*

APELAÇÃO N.º 13.283 — Relator: Des. MÁRCIO RIBEIRO.

R E L A T Ó R I O

Adoto o relatório da sentença às fls. 52v.

Esta julgou procedente a ação exe-

cutiva conderando o executado de conformidade com o pedido inicial, exceto honorários de advogado. Custas 5/6 pelo executado e 1/6 pelo exequente.

Apelou somente o réu às fls. 56/50.

Recurso tempestivo e regularmente processado. Razões do apelado às fls. 64/65. Remessa e preparo oportunos. A revisão. — Belo Horizonte, 29/3/57. — *Márcio Ribeiro*.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n.º 13.283, da comarca de Belo Horizonte, apelante espólio de Abdala Mussa, apelado Antônio Ferreira Leal, acórdam, em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, incorporado à decisão o relatório retro — dar provimento à apelação, para julgar a ação improcedente e condenar o autor apelado nas custas.

A prescrição, assunto que permaneceu estranho às alegações das partes, deve ser considerada como irremediavelmente renunciada.

Mas as alegações — de falsidade do título e ausência de *causa debendi* não são impossíveis. Pelo contrário esta força o espírito a presumir a falsidade.

Sustenta o exequente que o título se originou de empréstimo de dinheiro.

As circunstâncias tornam impossível admitir isto.

O exequente, residente na Vila dos Confins, confessa que percebe na atualidade Cr\$ 3.000,00 por mês. Antes devia ganhar menos ainda. É um simples operário (fls. 50) que não poderia, de modo algum, dispor de Cr\$ 50.000,00 para emprestar.

O emitente Abdala Mussa — em perfeito contraste com essa situação — era comerciante abastado, que, a julgar pelo que deixou, nunca precisou de dinheiro emprestado.

Além disso o exequente teve o cuidado de ocultar, na inicial a sua condição de simples operário, dizendo-se “do comércio”.

De posse de um título de 1946, com a firma reconhecida a 21 de junho de 1947 não o apresentou à cobrança por ocasião da partilha dos bens do casal, julgada um mês e tanto após. Nunca o apresentou, aliás, ao que parece em vida do emitente.

Este, que se desquita de sua espósa em ruídos, demanda, não oculta o seu interesse mais em prejudicá-la na partilha dos bens do casal.

Há portanto, fortes indícios de que houvesse se aproveitado do exequente emitindo um título sem que lhe devesse nada, apenas para satisfazer, num momento de dissabor, aquela sua intenção

Belo Horizonte, 2, maio, 1957. — *Márcio Ribeiro*, presidente e relator. *Forjaz de Lacerda*, revisor. — *Helvécio Rosenbury*.

Recuperação Econômica — Taxa: conceituação — Dupla incidência sobre a mesma riqueza

— *O índice da distinção entre taxa e imposto reside na finalidade e não no fato gerador do tributo.*

— *A mesma riqueza, encarada sob aspectos diversos, pode ser gravada mais de uma vez. Permitida é a cobrança de taxa quando a compra e venda é realizada dentro do Estado, como quando apenas nêle produza efeitos.*

APELAÇÃO N.º 13.361. Relator: Des. MÁRCIO RIBEIRO

R E L A T Ó R I O

Pela sentença de fls. 86/92 o dr. Juiz de Direito da 2.ª Vara dos Feitos da Fazenda Pública em Belo Horizonte decidiu pela legalidade da cobrança da taxa de recuperação econômica levada a efeito pela Fazenda Pública Estadual contra a Dunlop do Brasil S/A e referente a produtos (pneumáticos) fabricados

em S. Paulo, onde é pago o impsto de vendas e consignações, e transferidos para o depósito de Belo Horizonte "para que ela diretamente os venda a seus fregueses".

Como corriam paralelas duas ações uma anulatória de débito fiscal e um executivo fiscal, o Juiz, preliminarmente, determinou a reunião dos processos, do que resultou o agravo no auto do processo de fls. interposto pela apelante.

É afinal decidiu, na mesma sentença, pela improcedência da ação anulatória e pela procedência do executivo fiscal, com a consequente subsistência da penhora feita e a condenação da executada a pagar... Cr\$ 723.995,20 de taxas de recuperação econômica e assistência hospitalar.

A vencida dessa decisão interpôs dois recursos: agravo (fls. 94/98) e apelação (fls. 103).

A Fazenda contraminou o agravo às fls. 109 e arrazou a apelação, às fls. 124.

O Juiz sustentou sua decisão, às fls. 131.

Pelo despacho de fls. 123 recusar-se, aliás, atender reclamação da recorrente no sentido de separar, após a sentença, os dois processos.

Remessa ordenada a 9 e efetuada a 12 de fevereiro.

Ambos a Procuradoria Geral, manifesta-se, às fls. 137/140, pelo improvido da apelação e também do agravo, caso dê-se se conheça.

A matéria dos dois recursos é a mesma.

Pretende a recorrente que a sentença não apreciou a tese da legalidade de cobrança da taxa do ângulo exato:

Confessa-se adepta "do conceito moderno de taxa, segundo o adotado pelo direito positivo pátrio (decretos ns. 1804 e 2416).

Mas entende que a esses decretos sobrepõe-se o art. 19, IV, da Const. Federal.

É sob o ângulo do direito tributário constitucional que se tem de apreciar a controvérsia, saber se em face da Constituição, "o Fisco tribu-

tador está explorando uma cédula expressa e nominalmente reservada a determinado imposto".

"A chamada taxa de serviços de recuperação econômica não vale fugir, sofismar ou negar — é um tributo estadual exigido sobre a venda mercantil". Como o tributo sobre venda mercantil não é uma taxa. É um imposto. Que é um imposto está escrito — com todas as letras na lei maior, pois nela se lê que a competência outorgada ao Estado foi para — decretar imposto sobre vendas e consignações efetuadas por comerciantes e produtores, inclusive industriais (Const. Federal, art. 19, item IV).

"Daí a razão por que, mesmo invocando a liberdade para criar taxas, concedida pelos decretos-leis ns. 1804 e 2416, não pode validamente a lei estadual n. 760, arts. 20, item I, categorizar como acontece no caso *sub judice*, a venda mercantil".

"Mas se, todavia, o fizer como acontece no caso *sub judice*, tal tributo jamais será uma taxa mas sempre um imposto, porque a prevalência da categoria tributária constitucional não comporta derrogação".

A essa argumentação acrescenta a recorrente:

"Como imposto, que efetivamente é, não pode a "taxa" ser cobrada sobre "a primeira venda" da mercadoria, realizada em Minas Gerais, porquanto aquela venda mercantil é declarada imune de tributação pelo decreto-lei federal n.º 915, art. 2º §§ 1º e 2º".

Focaliza ela em destaque, também, que a multa, compreendida em sua condenação, é manifestamente indevida, eis que, na ação anulatória, que precedeu o executivo fiscal, as importâncias cobradas foram recolhidas aos cofres do Tesouro Estadual, em virtude aliás, de acôrdo expresso e formal com a Secretaria das Finanças.

A recorrida rebate esses argumen-

tos e pede, preliminarmente, que não se conheça da apelação, porque o único recurso cabível era o de agravo. À revisão. Belo Horizonte, 23 de maio de 1957. — *Márcio Ribeiro*.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n. 13.361, da comarca de Belo Horizonte apelante "Dunlop do Brasil S/A., Indústria de Borracha", apelada a Fazenda Pública Estadual, acordam, em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, incorporado à decisão o relatório retro, conhecer unicamente da apelação, mas para lhe negar provimento, confirmando a sentença apelada pelos seus próprios fundamentos.

Confessa a apelante que aceita a conceituação mais moderna de taxa.

E, realmente, diante das divergências da doutrina, a definição contida na lei (Dec. 2415, de 17/7/940) quase que impõe a adoção da corrente hodierna que define taxa pela sua finalidade.

Mas, se o índice da distinção entre taxa e imposto é esse e não "o fato gerador" do tributo, torna-se evidentemente muito mais difícil concluir — como o faz a apelante — que, por força do art. 19, item IV da Constituição, só pode ser imposto "o gravame estadual exigível sobre a venda mercantil".

A dupla imposição sobre o mesmo ato não é proibida pela Carta, pois uma mesma riqueza, encarada sob aspectos diversos, pode ser gravada mais de uma vez.

Ela não poderia ser equiparada a uma tributação devido à natureza diversa dos tributos (taxa e imposto) e sobretudo porque a competência outorgada pela Constituição ao Estado é exclusiva.

Por isto mesmo a legislação ordinária federal não poderia fazer mosaica à taxação decretada pelo Estado.

A imposição deste permanece do lado da legislação que, em virtude de convênio entre os Estados, a União baixou a fim de atender ao comércio inter-estadual.

E as leis estaduais permitem a cobrança de taxa não só quando a compra e venda é realizada dentro do Estado, como também quando apenas nele produza efeitos.

Aliás a inicial declara que, na espécie, as vendas só são efetivamente realizadas em Minas Gerais.

Belo Horizonte, 8 de agosto de 1957. — *Márcio Ribeiro*, presidente e relator. — *Forjaz de Lacerda*, revisor. — *Helvécio Rosemburg*, vogal.

Alimentos — Fixação — Adultério

— Enquanto não dissolvida a sociedade conjugal, tem o cônjuge, embora separado, o direito de pedir alimentos ao outro.

— A obrigação de prestar alimentos à mulher, decorre da qualidade do marido de chefe da sociedade conjugal, ainda que a mulher pratique o adultério.

— A fixação do "quantum" do pensionamento, deve ser feita em execução de sentença, tendo o magistrado em vista as necessidades da autora e as possibilidades do réu.

APELAÇÃO N.º 13.035 — Relator: Des. GONÇALVES DA SILVA.

R E L A T Ó R I O

Sob a égide da assistência judiciária, Maria Joaquina Alves, propôs contra seu marido Alexandre Alves, ação de prestação de alimentos para si e um filho menor do casal, Elias Alves, que conta mais de sete anos de idade. Alega a autora que fôra, com o filho, abandonada pelo réu. Invocou, na inicial os dispositivos dos arts. 233 inciso V e 396 e seguintes do Código Civil.

Resultou frustânea a tentativa de conciliação e o réu contestou a lide arguindo o adultério da mulher, com o próprio tio materno e dentro do lar conjugal o que levou à separação.

Concluída a instrução da causa, o magistrado julgou improcedente a ação e determinou a entrega do menor ao pai, nos termos do art. 380, do Cód. Civil assegurada à autora, o direito de visitar o filho.

Dessa decisão a vencida apelou tempestivamente.

Sem preparo porque a recorrente está no gozo da gratuidade de justiça. A Procuradoria Geral do Estado opina pelo provimento do apêlo. Autos à revisão. — Belo Horizonte, 13 de abril de 1957. — *Gonçalves da Silva*, relator.

ACÓRDÃO

Vistos, examinados e discutidos estes autos de apelação n.º 13035, da comarca de Araguari, em que é apelante, Maria Joaquina Alves e apelado Alexandre Alves.

Integrando neste, o relatório de folhas, acorda a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, por unanimidade, prover, em parte, à apelação, para julgar procedente a lide e condenar o réu a prestar alimentos à autora, sua mulher.

Enquanto não dissolvida a sociedade conjugal, tem o cônjuge, embora separado, o direito de pedir alimentos ao outro.

A obrigação de prestar alimentos à mulher, decorre da qualidade do marido de chefe da sociedade conjugal.

Como salienta o parecer da Procuradoria Geral do Estado a alegação de adultério da autora, não afasta o dever do marido de prestar assistência material à esposa. Pode ter reflexo na lide de desquite, se proposta.

A fixação do quantum do pensionamento, será feita em execução de sentença, tendo o magistrado em vista, as necessidades da autora e as possibilidades do réu.

Quanto ao filho menor do casal ficará, como decidiu o Juiz, em companhia e sob a guarda do pai que lhe dará toda a assistência precisa.

Belo Horizonte, 25 de maio de 1957. — *Aprígio Ribeiro*, presidente com voto. — *Gonçalves da Silva*, relator. — *João Martins*, revisor.

Ação executiva — Letra de câmbio sem aceite — Documento firmado a lápis

— *Letra de câmbio sem aceite do sacado, não tem valor cambiário.*

— *O documento firmado a lápis não é, só por isso, desprovido de valor.*

APELAÇÃO CIVIL N.º 13.341 — Relator: Des. GONÇALVES DA SILVA.

RELATÓRIO

A Transportadora "São Luiz", após na Comarca de Juiz de Fora, ação executiva de cobrança contra Vidrolux Ltda., da quantia de Cr\$ 5.098,00 de uma letra de câmbio devidamente protestada (fls. 5) e nota conhecimento n.º 14.699, com recibo do transporte assinado pela firma devedora (fls. 7).

A ré contestou a lide arguindo, preliminarmente a nulidade da ação por inépcia da inicial, sendo incabível o rito executivo, pois, a letra de câmbio não foi aceita. E requereu absolvição de instância.

No mérito alegou: que quando do protesto do título, não o aceitou declaradamente que é credora da autora da quantia de Cr\$ 26.000,00 pelo que aceitariam as contas oportunamente e que o documento de fls. 7 comprova, apenas, o recebimento de mercadorias descarregadas, não induzindo certeza no que tange à importância global de todas as parcelas.

Prolatado o saneador, dêle a ré agravou tempestivamente no auto do processo (fls. 21 a 23) porque o magistrado relegou para o exame em decisão final, das preliminares arguidas na contestação.

Foram inquiridas duas testemunhas arroladas pela autora. Pela sentença de fls. 36 usque 38, o dr. Juiz Municipal da 2.ª Vara de Juiz de Fora, julgou procedente a ação e condenou a ré Vidrolux Ltda. no pagamento pedido, juros de móra a con-

tar do ingresso da autora em Juízo, honorários de advogado à base de 20% sobre o valor do crédito principal e custas do processo.

A vencida apelou oportuno tempore. Preparo regular. Autos à revisão. Belo Horizonte, 2 de maio de 1957. — *Gonçalves da Silva*, relator.

ACÓRDÃO

Vistos, examinados e discutidos estes autos de apelação n.º 13.341, da comarca de Juiz de Fora, em que é apelante, Vidrolux Ltda. e apelada, Transportadora "São Luiz".

Integrando neste, o relatório de folhas, acórdã a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em negar provimento ao agravo no auto do processo e à apelação, confirmando, assim, a sentença de primeira instância, pelos seus fundamentos.

Insiste a ré apelante na improcedência da lide, ao fundamento de que a letra de câmbio sem aceite não tem prestígio para ser cobrada pela via executiva e que, relativamente ao documento de fls. 7 que é um conhecimento de frete, está firmado em abreviatura e a lápis, sendo igualmente imprestável.

A primeira arguição da apelante tem inegável relêvo. Letra de câmbio sem aceite do sacado, não tem valor cambiário.

Mas, com referência à segunda alegação, desassistente razão à executada. O artigo 298 do Código de Processo Civil, dispõe que: "Além das previstas em lei, serão processadas pela forma executiva as ações; IV — Dos condutores, ou comissários de frete".

O documento de fls. 7 em que se baseou a ação executiva, é um conhecimento de frete e a exequente comissária do frete.

Argüi, ainda, a ré que o documento de fls. 7 é desvalioso porque firmado em abreviatura e a lápis.

O lápis copiativo é usado no comércio como um substituto utilíssimo da tinta comum. Além disso a prova está corroborada por outras e a executada não alegou a falsidade

de sua firma e nem o pagamento da quantia cobrada, sustentando, somente, que é credora da autora por certa quantia. A assinatura a lápis vale se não é inquinada de falsa e o contrato assim firmado tem todo o valor, notadamente quando, como na espécie, vem corroborado por outros meios de prova.

Demais disso, a lide executiva foi contestada e seguiu o rito ordinário, ensejando ao réu ampla e completa defesa.

Belo Horizonte, 1.º de junho de 1957. — *Aprígio Ribeiro*, presidente com voto. — *Gonçalves da Silva*, relator. — *João Martins*, revisor.

Condomínio — Divisibilidade — Destino natural

— *A divisibilidade de um prédio comum, é apreciada pelo aspecto econômico. Assim é que os arts. 405 e 406 do C.P.C. aludem ao caso de tornar impossível o uso e gozo de coisa comum, por ser indivisível ou tornar, em virtude da divisão, imprópria ao seu destino. A lei assegura sempre ao condômino o direito de extinguir a comunhão.*

APELAÇÃO CIVIL N.º 12.365 — Relator: Des. GONÇALVES DA SILVA.

RELATÓRIO

Foi cumprida a diligência ordenada pelo acórdão de fls. 78 verso (v. fls. 83 e 85). À conclusão do exmo. sr. des. Gonçalves da Silva. Belo Horizonte, 27, fevereiro de 1957. — *Newton Luz*.

ACÓRDÃO

Vistos, examinados e discutidos estes autos de apelação n.º 12.365, da comarca de São João del Rei, em que são apelantes Francisco Antônio Dilascio e outro e é apelada Leonarda Lobosque.

Contra o voto do exmo. sr. des. Newton Luz e integrando neste o relatório de fôlhas acôrda a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em dar provimento ao apêlo, de acôrdo com o parecer da Procuradoria Geral do Estado, para que o imóvel seja vendido em hasta pública, observadas as formalidades legais.

A divisibilidade de um prédio comum é apreciada pelo aspecto econômico. Os artigos 405 e 406 do Cód. de Proc. Civil aludem ao caso de se tornar impossível o uso e gozo de coisa comum, por ser indivisível ou 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 referiam os Ordenações do Reino.

E Câmara Leal em "Comentários ao Cód. de Proc. Civil," vol. V, n.º 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 a comunhão, fonte permanente de incômodos, lutas e discórdias.

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

Dão, pois, provimento ao apêlo por maioria de votos.

Belo Horizonte, 1.º de junho de 1957. — *Aprigio Ribeiro*, presidente. — *Gonçalves da Silva*, relator para o acôrdo. — *João Martins* — *Newton Luz*, vencido. Os condôminos deviam ter sido citados para os fins a que se refere o art. 405 do Cód. de Proc. Civil. Um perito, o que apresenta o segundo laudo, mostra que é possível divisão.

Lei cambial — Estipulações proibidas — Regência da lei civil

— *E' incensurável a estipulação de juros em "pactos adjetos" de nota promissória, pois, tratando-se de institutos jurídicos de natureza diversa — promissória e "pacto adjeto" — não se aplica a proibição do decreto n.º 2.044, mas, sim, a lei civil.*

APELAÇÃO N.º 13.435 — Relator: Des. HELVÉCIO ROSENBERG.

RELATÓRIO

Adoto o relatório da sentença que é fiel.

A ação foi julgada procedente excluídos os juros (normais e moratórios), entendendo o juiz ser proibitiva a estipulação de juros na promissória e quanto aos moratórios não houve protestos. Em tempo, apelou o exequente, reclamando os juros. Recurso regular. A revisão. — Belo Horizonte, 3 de abril de 1957. — *Helvécio Rosenberg*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível, n.º 13.435, de Poços de Caldas, apelante, José Pinto de Carvalho e apelados, Waldemar Rochetti e outros, acôrdam, em turma da Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. 48, dar provimento à apelação para incluir na condenação os juros pedidos na inicial.

Entendeu o dr. Juiz ser incivil aquêlo pedido, porque o dec. 2.044, em seu artigo 44, inciso I, proíbe qualquer estipulação de juros nas cambiais. Mas, o juiz não apreendeu bem a questão. As promissórias exequendas não contêm cláusulas de juros, observam, fielmente, as exigências da lei cambial. Os juros foram estipulados em *pactos adjetos*. E essa estipulação é incensurável, pois, tratam-se de institutos jurídicos de natureza diversa — promissória e

pacto adjeto — regidos por leis diferentes. E' verdade que têm existência conjunta e a isso se deve aos usos e costumes e, apesar disso, cada qual produz seus efeitos próprios, geradores de direitos e obrigações. Assim, se o decreto 2.044, proíbe tais estipulações, estas não são vedadas pela lei civil. Os juros são devidos, sendo que os moratórios a partir da citação, nos termos do dec. 22.626, de abril de 1933, art. 1.º, § 3.º. Custas pelos apelados.

Belo Horizonte, 6 de junho de 1957. — *Márcio Ribeiro*, presidente, com voto. — *Helvécio Rosenberg*, relator. Forjaz de Lacerda, vogal.

Reconvenção — Admissibilidade em ação real — Perdas e danos

— *"In principio", não é admissível reconvenção em ações que versem sobre imóveis, ou direitos a eles relativos, mas admite-se uma exceção quando a ação é cumulada com perdas e danos, porque não se trata neste caso, apenas, de uma ação real relativa a imóveis, e sim também de uma ação pessoal relativa a prejuízos decorrentes de ato ilícito.*

APELAÇÃO N.º 12.496 — Relator: Des. HELVÉCIO ROSENBERG.

RELATÓRIO

Antônio Pereira da Silva e sua mulher, réus na ação de nunciação contra eles movida por Abeilar Leite Ribeiro e sua mulher, obtiveram ganho de causa; não lograram, entretanto, honorários de advogado e custas em décuplo. E' o que pedem em apelação regular. A revisão do exmo. sr. desembargador Afonso Lages. — Belo Horizonte, 28 de agosto de 1956. — *Helvécio Rosenberg*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível, n.º 12.496, de

São João d'El-Rei, apelantes Antônio Pereira da Silva e sua mulher e apelados Abeilar Leite Ribeiro e sua mulher, acôrdam, em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. 179, dar provimento, em parte, a apelação para que o dr. Juiz a quo julgue o mérito da reconvenção, ora admitida, como lhe parecer de direito.

E' que a reconvenção, onde os réus, ora apelantes, pedem perdas e danos, em consequência do embargo de obra nova, não foi admitida, na sentença final. Mas, se, por um lado, não é ela admissível em ações que versarem sobre imóveis, ou direitos a eles relativos; por outro lado, a doutrina e a jurisprudência, têm admitido uma exceção à regra, possibilitando a reconvenção em ação de nunciação de obra nova, quando cumulada com perdas e danos.

Não resta dúvida que o nunciante deve responder por perdas e danos pelo injusto embargo da obra, é princípio geral. Mas, como pedir essa reparação? A resposta é dada por CÂMARA LEAL: "Se o nunciante cumloul o pedido nunciativo, o de indenização dos prejuízos toma um novo aspecto e admite uma solução favorável ao nunciado, permitindo-se-lhe, juntamente com a contestação, o pedido reconvenicional da indenização de perdas e danos resultantes do embargo injustamente promovido. Com a cumulação, expressamente autorizada pelo artigo 385, § único, o nunciante propôs a ação contra o nunciado, juntamente com a ação real de nunciação, a ação pessoal reparatória do dano, e contra esta não se poderá recusar ao nunciado o direito de oferecer reconvenção, porque não se trata de uma ação real relativa a imóveis, mas de uma ação pessoal relativa a prejuízos decorrentes de ato ilícito. O artigo 192, n.º V, declarando inadmissível a reconvenção nas ações que versarem sobre imóveis, ou direitos a eles relativos, não previu a hipótese de ser essas ações cumuladas com outra de natureza diversa. Permitida a cumulação,

em favor do autor, não se poderá deixar de permitir também, em favor do réu, a mesma defesa que lhe competiria em processo autônomo, se a ação, em vez de cumulada fosse proposta separadamente. O objetivo e razão de ser da cumulação de ações não é ampliar as vantagens do autor com restrição dos direitos do réu, mas, apenas, a economia de tempo e despesas, conservando-se inalterada a situação das partes em suas recíprocas relações processuais. Isto pôsto, atendemos que, havendo na ação o pedido do nunciante para condenação nas perdas e danos resultantes da obra embargada, este poderá, reconvin-do, pedir a condenação do nunciante à indenização dos prejuízos resultantes do embargo manifestamente injusto" (Com. ao Código de Processo Civil, ed. Revista Forense, vol. V, pág. 153 e seguintes).

Nesse sentido, têm se orientado os Tribunais (ALEXANDRE DE PAULA, O Código de Processo à Luz da Jurisprudência, julgados n.ºs. 19.719 e 3.022).

Ora, tendo o autor cumulado com o pedido nunciativo o de perdas e danos, a reconvenção era possível.

Sem o exame dos demais fundamentos da apelação, dão provimento, em parte, à apelação para que o dr. Juiz julgue o mérito da reconvenção. Custas pelos apelados.

Belo Horizonte, 6 de junho de 1957.
— Márcio Ribeiro, presidente, com voto. — Helvécio Rosenburg, relator. — Forjaz de Lacerda.

Juiz aposentado — Sentença nula — "Juris dictio"

É nula a sentença prolatada por juiz aposentado, por lhe faltar jurisdição, pois, aquela circunstância retira do juiz a "juris dictio" de que se investira, como órgão do Poder Judiciário.

APELAÇÃO N.º 13.449 — Relator: Des. HELVECIO ROSEBURG.

RELATÓRIO

Imóveis América S.A. propôs ação de despejo contra José Aleixo de Freitas, José Dias Miguel, Gonçalves e Cia., Fuad Abras & Cia., Salim Murad e Filhos, Aron Schemberg & Kupermann, aos quais locara lojas no prédio que dá frente para a Avenida Afonso Pena, rua Caetés e rua Curitiba, nesta Capital. O pedido de despejo foi precedido de notificação. Alega a autora que pretende demolir o prédio e no local construir outro de maior capacidade.

Contestaram os réus. A fls. 25 José Aleixo de Freitas, a fls. 30 José Dias Miguel, a fls. 34 Gonçalves & Cia. e Aron Schemberg & Kuperman, à fls. 54 Salim Murad & Filhos sustentam, em resumo, que a autora carece da ação proposta, porque ao tempo da notificação não era proprietária do imóvel locado e, mesmo depois, veio a receber escritura da venda, com reserva de domínio e pacto comissório, com a avença de que a transferência do *ius in re* só se operaria após a averbação do recibo da última nota promissória, emitida para pagamento; que não cabe na espécie litisconsórcio passivo; que a autora não é sincera, pois não irá construir prédio de doze pavimentos como alega.

Do despacho de fls. que decidiu sobre a imprestabilidade da notificação agravaram no auto do processo os réus (fls. 78, 81 e 84).

O saneador foi proferido (fls.88), sem que contra ele se insurgissem as partes.

Instruída a causa com perícia e documentos, o dr. juiz proferiu a sentença, declarada a fls. 137, julgando a ação procedente e concedendo o prazo de três meses para a desocupação.

Os réus apelaram e ofereceram suas razões. A apelada contrarrazou. O preparo dos recursos está feito regularmente. Ao exmo. sr. des. revisor. — Belo Horizonte, 2 de abril de 1957. — João Martins.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos da apelação n.º 13.449, da comarca de Belo Horizonte, em que são 1.ºs. apelantes José Aleixo de Freitas e outros; 2.ºs. apelantes Salim Murad & Filhos; 3.º apelante José Dias Miguel; e apelado Imóveis América, S. A., acordam, em Turma da Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça, por unanimidade de votos, adotando o relatório de fls. como parte integrante deste, dar provimento às apelações para anular a sentença recorrida, por falta de jurisdição do seu prolator.

O ilustre magistrado, dr. Francisco de Paula Rebelo Horta está aposentado, desde o ano passado, e proferiu a sentença em janeiro deste ano, quando não mais exercia funções judicantes.

A norma do art. 120, do Cód. de Processo Civil, no que se refere ao juiz aposentado, é inoperante, pois a aposentação retira do juiz a *juris dictio* de que se investira, como órgão do Poder Judiciário. Nesta situação, o aposentado não mais tem o poder de declarar a vontade concreta da lei, em litígios forenses. Custas pelo apelado.

Belo Horizonte, 8 de junho de 1957.
Aprígio Ribeiro, presidente com voto — João Martins, relator — Gonçalves da Silva.

Vício redibitório — Ações a que dá origem — Prazo

— O vício redibitório origina duas ações distintas: a primeira com a finalidade de redibir o contrato, restituindo o alienante o que recebeu e o adquirente a coisa; a segunda tem como objeto um abatimento no preço. O contrato só se desfaz por sentença judicial.

— O prazo para o exercício da ação derivada do vício redibitório é de decadência e não de prescrição.

Voto vencido — Havendo inadimplemento da obrigação por parte do credor não se trata de ação redibitória, nem "quantum minoris". (Des. Costa e Silva).

APELAÇÃO N.º 12.355 — Relator: Des. MEROLINO CORRÊA.

RELATÓRIO

A Cadal Cia. Industrial de Sabão e Adubos, estabelecida no Rio de Janeiro, propôs a presente ação de cobrança contra Manoei Nunes, residente em Bem Fica, comarca de Juiz de Fora, para haver o pagamento da quantia de Cr\$ 45.050,00, juros de mora e honorários de advogado. Processada a ação, o Dr. Juiz de Direito, pela decisão de fls. 44, julgou procedente a ação, deixando de atender apenas a condenação em honorários de advogado. Dentro do prazo, apelou o vencido, conforme a petição de fls. 46. Recebida a apelação, foram oferecidas as razões do recorrido a fls. 60. Foram os autos remetidos e preparados com observância dos prazos. Vistos, á conclusão do exmo. sr. des. Merolino Corrêa. Belo Horizonte, 2 de abril de 1957. — Costa e Silva.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n.º 12.355, da comarca de Juiz de Fora, em que é apelante Manoel Nunes e apelada a Cadal Cia. Industrial de Sabão e Adubos, acórdã a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, adotando o relatório de fls. 70 como parte expositiva deste, negar provimento à apelação, contra o voto do exmo. sr. des. relator, para que se cumpra a sentença recorrida, cujos fundamentos confirmam com o direito e a prova dos autos. Custas *ex lege*.

Está sobejamente provado o recebimento da mercadoria e que dela se utilizou o apelante, nada reclamando em tempo hábil. Deixou que corresse dois anos, sem tomar as providências que lhe competiam, se qui-

sesse resguardar o seu eventual direito.

De notar que as triplicatas foram protestadas em 8 de março de 1955 e a cobrança ajuizada aos 27 de maio seguinte. Só rêsse período, após medida que traduzia, ameaça de execução judicial, transcorreram dois meses e dezanove dias, sem que qualquer providência fôsse tomada pelo comprador. A mercadoria lhe fôra entregue em abril e maio de 1953 (fls. 11)

O vício redibitório, segundo explica SEBASTIÃO DE SOUZA, origina duas ações distintas: a primeira com a finalidade de redibir o contrato, restituindo o alienante o que recebeu e o adquirente a coisa; a segunda tem como objeto um abatimento no preço, de acôrdo com a desvalorização consequente ao defeito. Mas o contrato somente se desfaz por sentença judicial que repõe as partes no estado anterior ("Da Compra e Venda", 1.^a ed., pág. 306).

CÂMARA LEAL faz ver que as ações derivadas do vício redibitório têm prazo limitado para seu exercício. Esse prazo é de decadência e não de prescrição, não sujeito a suspensão e interrupção ("Da prescrição e da decadência", pág. 382).

Se havia defeitos no adubo, que não foram oportunamente denunciados, inútil seria agora qualquer pericia para descobri-los.

Mesmo dilatando o prazo legal de reclamação, por ser exigiu o de dez ou quinze dias, não perdôa a negligência do comprador no caso, sabendo-se que o ciclo de evolução da batata, seja solânea ou convolvulácea, não excede de nove meses, do plantio à colheita.

Além de tudo, dos autos consta (fls. 11) fotocópia de exame químico de batatinhas do réu, acusando, como causa primária dos defeitos encontrados, que, aliás, não são expostos, "desarranjo fisiológico" e, como causa secundária a infestação pela "rhitomia solani".

Por último, colhe-se da prova que o réu não empregou apenas em sua lavoura o adubo da Cadal, mas ou-

tros, entre os quais, o de Viana (fls. 31), sendo de salientar que diversos consumidores do primeiro atestam a excelência do produto.

Belo Horizonte, 17 de junho de 1957. — *Merolino Corrêa*, relator *ad hoc*. — *Costa e Silva*, vencido. Dei provimento à apelação para julgar improcedente a ação movida contra o apelante. Penso que houve inadimplemento da obrigação por parte do credor, que não entregou a mercadoria própria para os fins a que se destinava. Não se trata de ação redibitória, nem *quantum minoris*. O de que se cogita é de entrega de produto diverso do que pretendia o comprador. — *Onofre Mendes*.

Ação declaratória — Pressupostos — Aparelho telefônico

— A ação declaratória pressupõe justamente a inexistência da relação jurídica que é negada pelo autor.

— A incerteza tem de ser objetiva e jurídica, além de atual.

— A propriedade do aparelho telefônico é da Companhia, e a posse do assinante; quem detém o aparelho por mera tolerância dele não tem a posse.

APELAÇÃO Nº 12.577 — Relator: Des. MEROLINO CORRÊA.

RELATÓRIO

Ao relatório da sentença de fls. 48, acrescento que o sr. dr. Juiz Municipal julgou procedente a ação para declarar que a autora tem direito à assinatura do telefone 2135, transferida irregularmente para a pensão de Nossa Senhora da Abadia, de propriedade do réu João Batista de Sousa.

Irrresignado, apelou o vencido, juntando às suas razões os documentos de fls. Contra-razoada a apelação, subiram os autos, em tempo, e receberam o devido preparo. Assim expostos, passo-os à revisão. — Belo Horizonte, 9 de abril de 1957. — *Costa e Silva*.

ACÓRDÃO

Vistos, expostos e discutidos estes autos de apelação nº 12.577, da Comarca de Uberaba, em que é apelante João Batista de Sousa e apelada Maria Otávia de Freitas, acordam os Juizes da Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, por maioria de votos, sendo vencido o exmo. des. Costa e Silva, negar provimento à apelação, ficando, portanto, confirmada a sentença recorrida, cujos fundamentos ao direito se ajustam. Custas, pelo vencido.

Demonstrou WACH, em sua clássica monografia sobre a ação declaratória, que esta difere substancialmente do direito subjetivo, provando mais que a ação negativa existe sem embargo do direito subjetivo contestado, por isso que ação declaratória pressupõe justamente a inexistência da relação jurídica que é negada pelo autor.

Chiovenda fala dos três requisitos da ação declaratória: a) vontade de lei, cuja declaração se roga; b) *legitimatío ad causam*; c) o interesse de agir (Inst. de Dir. Proc. Civil, I-321).

Ainda o mesmo autor faz sentir que, na *legitimatío passiva*, nem sempre é fácil determinar a pessoa do réu, convindo prefigurar que a sentença declaratória é *insusceptível de servir ao seu propósito de gerar a certeza jurídica enquanto não for opor a produzir a coisa julgada*. Deve-se propor a ação contra a pessoa que vai atingida pela coisa julgada, para que se possa eliminar a incerteza da relação jurídica, já que uma declaração contra terceiro não produz coisa julgada útil.

Podê até acontecer que a incerteza do direito não provenha de atos ou fatos de responsabilidade de seus sujeitos, mas, sim, de ato de terceiro (*Celso Agrícola Barbi*, "Ação declaratória no proc. civ. bras." pag. 73). Outro não é o pensamento de *Goldschmidt* quando pondera que terceiros mesmo que não sejam sujeitos ativos ou passivos da relação jurídica, podem ser legiti-

mos na ação declaratória (Derecho Procesal Civil, pág. 105).

No magistério de *Chiovenda* há excelente reparo a respeito do interesse de agir, de mais delicada determinação. O referido interesse, no caso em que as ações declaratórias são por lei reguladas, é insito à circunstância legal prevista. Tratando-se de atos nulos ou simulados (contratos, testamentos, regulamentos), que nos possam prejudicar e que a lei nos permita impugnar, basta a vontade da lei para justificar a ação destinada a eliminar um ato contrário ao nosso interesse, ou mesmo sua simples aparência, e isso ainda antes que o nosso adversário haja manifestado a intenção de servir-se daquele ato" (ob. cit., págs. 322.323).

Certo que a incerteza tem de ser objetiva e jurídica, além de atual.

No caso dos autos incontestavelmente, todos os pressupostos da ação declaratória ficaram demonstrados e proclamados na sentença apelada. Pouco impressiona a decisão proferida em outra ação idêntica que o réu intentou contra a Empresa Telefônica de Uberaba, se o autor não foi parte nem chamado a integrar a lide bem sucedida. Res *inter alios*, não o prejudica a anterior sentença a que alude o apelante.

O aparelho telefônico pertence à Companhia e a posse ao assinante. Essa posse transferida foi, a título precário, ao apelante, em virtude do contrato de fls. 30. Neste nenhuma referência consta ao aparelho nº 2135. Se tal número figurou no catálogo em nome da Pensão N. S. da Abadia, não tem o fato a menor influência prejudicial ao direito reclamado e declarado na sentença recorrida, pois o contrato locativo do prédio está findo desde 1º de junho de 1955.

A manobra da ação de consignação e o recibo de fls. 59 já desafiavam a propositura da presente declaratória.

Convém lembrar que esta Corte já resolveu que a posse do aparelho te-

telefônico é do assinante e não de quem o detenha por mera tolerância ("Minas Forense", X-20, fasc. 28).

Belo Horizonte, 17 de junho de 1957. — *Costa e Silva*, presidente, vencido. — *Merculino Corrêa*, relator *ad hoc*. — *Melo Júnior*, vogal. — *Costa e Silva*, vencido. Dei provimento à apelação pelos jurídicos fundamentos do pedido de nova decisão.

Consignação em pagamento — Prova do débito — Motivo de recusa

Para a consignação, necessário é que o consignante demonstre, com a inicial, a certeza da dívida, a fim de que o depósito adquira valor de pagamento. Além disto, somente tem cabimento a consignação, se o credor recusou receber o pagamento, sem motivo justo para isto.

APELAÇÃO Nº 13.516 — Relator: Des. JOÃO MARTINS.

RELATÓRIO

Com a alegação de que seu senheiro Antônio Neri não quis receber o aluguel do prédio locado, correspondente a março de 1956, requereu Zacarias dos Santos consignação da importância de Cr\$ 533,30.

Contestou Antônio Neri, afirmando que o aluguel é de Cr\$ 603,30 conforme o próprio consignante reconheceu em ações de despêjo contra êle promovidas.

A consignação foi julgada improcedente a 31 de janeiro dêste ano. Apelou o consignante a 18 de fevereiro. Remessa e preparo regulares. À revisão. Belo Horizonte, 10 de abril de 1957 — *João Martins*

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação n.º 13.516, da comarca de Belo Horizonte, em que é apelante Zacarias dos Santos e

apelado Antônio Neri, acordam, em Turma da Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, por unanimidade de votos, adotando o relatório de fls. como parte integrante dêste, negar provimento à apelação, e confirmar a sentença recorrida.

Para a consignação necessário é que o consignante demonstre, com a inicial, a certeza da dívida, a fim de que o depósito adquira valor de pagamento. Além disto, somente tem cabimento a consignação, se o credor recusou receber o pagamento, sem ter motivo justo para isto.

No caso, o apelante fez apenas alegações e mesmo depois de contestadas não cuidou de demonstrar que ocorreria recusa.

Afinal, com o apensamento das ações de despêjo promovidas contra o consignante, verifica-se que nelas purgou a mora com depósito das quantias reclamadas pelo apelado e tais quantias não são iguais a que oferecera na consignação. Custas pelo apelante.

Belo Horizonte, 18 de junho de 1957. — *Aprígio Ribeiro*, presidente, com voto. — *João Martins*, relator. — *Newton Luz*.

Cambial — Responsabilidade do avalista — Compensação de saldos comerciais — Negativa de "vista" à parte

— O avalista que paga título, qualquer que seja sua posição, tem direito de cobrar dos demais à parte de responsabilidade de cada um e, para exercer esse direito, o avalista tem ação executiva, conforme se desprende claramente da sub-rogação operada na forma do art. 988, do Cód. Civil e do art. 298, XVIII do C.P.C..

— A negativa de vista, não constitui cerceamento de defesa, desde que a resposta à contestação não contenha pedido reconvenional.

— Não se opera a compensação de crédito entre sócios, quando o balanço da sociedade não mereceu aprovação dos interessados, pois, tal compensação se opera entre saldos líquidos.

APELAÇÃO Nº 13.520 — relator: Des: JOAO MARTINS.

RELATÓRIO

No fóro desta Capital, Sinésio Castilho aforou ação executiva contra Geraldo Geraldino Ferreira da Conceição, para cobrança da quantia de Cr\$ 206.200,00, correspondente à obrigação do executado em três notas promissórias resgatadas pelo autor, mais juros, despesas de protestos e honorários de advogado. Esclareceu que autor e réu eram avalistas de três títulos emitidos pela Indústria e Comércio de Material Científico e Hospitalar Ltda. e, tendo sido feito o resgate pelo primeiro, queria cobrar a quota viril do segundo.

Citado o réu e penhorado imóvel de sua propriedade (fls. 16), a ação foi contestada. O réu alegou ilegitimidade do autor, para a ação proposta, pois a sua obrigação para com êle não é cambial e que, além disto, a cobrança devia ser promovida, primeiramente, contra a emitente favorecida com o aval. No mérito, sustentou o executado que se devia fazer compensação, abatendo-se da importância cobrada o saldo em conta corrente de Cr\$ 175.000,00, transferido do seu para o nome do autor, quando se operou transformação da sociedade de que ambos faziam parte, e ainda das quotas de obrigação do autor nos títulos pagos pelo réu, num total de Cr\$ 128.333,33, — o que fazia desaparecer o alegado crédito do exequente. Afinal, pediu que julgada procedente a defesa, fosse o autor condenado a pagar perdas e danos.

O saneador a fls. 46 decidiu que as partes eram legítimas. O réu agravou no auto do processo (fls. 48 a 51)..

Pretendeu o executado falar sobre a impugnação do autor às alegações da contestação (fls. 54) e, negada a pretensão, também agravou no auto do processo (fls. 56 e 57).

Realizada a instrução, o magistrado julgou a ação procedente, admitindo em parte a compensação e reconhecendo ao autor o direito à cobrança de Cr\$ 77.866,67, pelo que subsistente ficou a penhora.

A sentença foi publicada a 18 de janeiro. Irresignados, o autor e o executado apelaram, aquêle a 1 e êste a 2 de fevereiro.

Razoados e contrarrazoados os recursos, vieram os autos e receberam preparos regulares, conforme se vê de fls. e fls.

Passo os autos ao exmo. sr. desembargador Aprígio Ribeiro. Belo Horizonte, 11 de abril de 1957. — *João Martins*.

ACÓRDÃO

— Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação n.º 13.520, da comarca de Belo Horizonte, em que é primeiro apelante Sinésio Castilho, segundo apelante Geraldo Geraldino Ferreira da Conceição, e apelados os mesmos; acordam, em Turma da Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, por unanimidade de votos, adotando o relatório de fls. como parte integrante dêste, conhecer do primeiro agravo no auto do processo e negar-lhe provimento, e não conhecer do segundo agravo.

O improvidente do primeiro recurso apendicular decorre da improcedência dos argumentos do recorrente. A antiga porfia doutrinária sobre a simultaneidade ou sucessividade dos avais desmerece revivida, tão convincentes são os argumentos em favor do primeiro critério, na atualidade consagrado em jurisprudência dominante. Em consequência, o avalista que paga o título, qualquer que seja sua posição, tem direito de cobrar dos demais a parte de responsabilidade de cada um. E, para exercer êste direito, o avalista

ta tem ação, executiva, conforme se depreende claramente da sub-rogação operada na forma do art. 988, do Código Civil, e o art. 298, nº XVIII, do Código de Processo Civil. Não houve assim, a alegada carência de ação.

No que se refere ao segundo agravo, a negativa de vista dos autos não traduziu cerceamento de defesa, porque a resposta à contestação não continha pedido reconvenicional. Antes, a negativa constituiu defesa da ordem processual que seria tumultuada, se ao executado fosse permitido entrar em outras alegações naquela fase. Outrossim, dão provimento à primeira apelação, para reformar a decisão e julgar improcedente a compensação reconhecida, e declarar prejudicada a segunda apelação.

A compensação aceita pela sentença não tem base em que possa ser apoiada.

Acertadamente, a sentença rejeitou o pedido de compensação da quantia referente ao saldo do segundo apelante, que teria sido levado para conta do primeiro apelante. Isto porque não merecera aprovação dos interessados o balanço da sociedade de responsabilidade limitada e sua escrituração está impugnada pelo autor, primeiro apelante. O saldo referido não constitui crédito líquido, portanto.

No que tange à compensação da quantia correspondente às notas promissórias que teriam sido pagas pelo executado, também deve ser rejeitada. Os títulos apresentados pelo executado estão despidos de requisitos essenciais para sua validade. Desses não consta quem seja o tomador e o executado não esclarece a quem foi feito o pagamento. Além disto, as firmas do aval estão canceladas. É incompreensível que o avalista pagante, tendo em seu poder os títulos, consertisse em cancelamento das assinaturas de aval. Estas circunstâncias afastam a certeza do crédito e impedem a compensação. Custas pelo vencido.

Belo Horizonte, 18 de junho de 1957. — *Aprígio Ribeiro*, presidente,

com voto. — *João Martins*, relator. — *Newton Luz*.

Compra e venda — Adjudicação Compulsória — Cláusula de arrependimento

— *A adjudicação compulsória só é possível depois de completado o pagamento das prestações e desde que inscrito o compromisso de compra e venda no Registro de Imóveis.*

— *A cláusula de arrependimento pode ser implícita, não carecendo ser estipulada de maneira direta, literal ou expressa.*

APelação N.º 13.568 — Relator: Des. GONÇALVES DA SILVA.

RELATÓRIO

Jair da Costa Ribeiro propôs contra Antônio Falabella a presente ação para compelir o réu a outorgar ao autor "escritura definitiva de compra e venda de um terreno, mediante o pagamento de todo o seu valor ou o que for devido legalmente" dentro do prazo de 30 dias, no Cartório Mendonça, sob pena de ser o lote adjudicado ao requerente, observadas as formalidades legais, mediante o depósito da quantia devida em cartório ou onde o M. M. Juiz determinar.

Alega na inicial que, em 30 de novembro de 1949, firmou com Antônio Falabella um contrato de promessa de compra e venda de um lote de 12 metros de frente por 30 de fundos, num total de 360 metros quadrados, do quarteirão n.º 16-A, da Vila São Sebastião da Ressaca, em Belo Horizonte, pelo preço de Cr\$ 6.500,00, sendo Cr\$ 200,00 de entrada e o restante em 35 prestações de Cr\$ 180,00 mensais, a partir de dezembro de 1949.

C suplicante pagou a quota inicial de Cr\$ 200,00 e duas prestações de Cr\$ 180,00, no total de Cr\$ 560,00.

De acordo com a cláusula 9ª do contrato, entrou logo na posse do terreno, levantando barracões e cercas.

Entrando em atraso das prestações, quiz regularizar os pagamentos, mas, o réu recusou a recebê-los. Declara que não lhe foi feita qualquer interpelação e, assim não se julga em mora.

O réu contestou a lide, arguindo que somente recebeu a entrada de Cr\$ 200,00 e duas prestações de Cr\$... 180,00, cada uma e nada mais o que nos termos da cláusula quarta do contrato este está rescindido, independentemente de qualquer interpelação judicial ou extra-judicial, desde que ocorreu atraso de mais de três prestações consecutivas; que o contrato em questão foi apenas averbado e não registrado no registro de imóveis ou no de títulos e documentos; que a cláusula quarta equivale a de arrependimento o que impede a adjudicação compulsória pleiteada pelo autor. Prolatado o saneador, dêle não houve recurso.

Produziram-se provas por documentos e testemunhas.

O autor prestou depoimento pessoal.

Pela sentença de fls. 45 o Juiz julgou improcedente a lide e condenou o autor nas custas. O vencido, inconformado, apellou tempestivamente. Preparo regular. — Autos à revisão. — Belo Horizonte, 18 de maio de 1957. — *Gonçalves da Silva*, relator.

ACÓRDÃO

Vistos, examinados e discutidos estes autos de apelação n.º 13.568, de Belo Horizonte, em que é apelante Jair da Costa Ribeiro e apelado, Antônio Falabella.

Integrando neste, o relatório de fôlhas, acorda a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais em negar provimento à apelação e confirmar pelos seus próprios fundamentos a sentença recorrida.

Como bem acentuou o Dr. Juiz a quo, o inadimplemento de obrigação

líquida e certa, no seu termo, constitui de pleno direito em mora o devedor, independentemente de interpelação, notificação, ou protesto (art. 960, do Código Civil).

Acresce, ainda, que de conformidade do disposto no artigo 1092 do mesmo diploma legal, nos contratos bilaterais, nenhum dos contraentes antes de cumprida a sua obrigação, pode exigir o implemento da do outro.

Ora, na espécie, o autor descumpriu o dever assumido de pagar as prestações nos prazos avençados e, assim, não lhe assiste direito de reclamar o cumprimento da obrigação do réu.

A cláusula 4ª do pacto de fls. 8v. a 9 estabeleceu que: "Não se considera infração do presente contrato a falta de pagamento de três prestações consecutivas, no máximo. Findo este prazo se o comprador não houver satisfeito todos os seus pagamentos devidos, fica o vendedor com o direito de considerar rescindido o presente contrato, independentemente de qualquer interpelação judicial ou extra-judicial, etc".

Demais disso, a adjudicação compulsória pretendida, só seria possível depois de completado o pagamento de todas as prestações, estando essa possibilidade condicionada, ainda, à formalidade substancial da inscrição do compromisso da compra e venda, no Registro de Imóveis, o que não ocorreu na espécie.

Por outro lado, a cláusula 4ª do contrato contém um arrependimento que, ao contrário do que sustenta o apelante, pode ser implícita, não carecendo ser estipulado de maneira direta, literal, ou expressa, como brilhantemente sustenta o Dr. *Francisco Campos* (Revista Forense, vol. XCIX, pág. 320).

Negam, pois, provimento ao apelo.

Belo Horizonte, 18 de junho de 1957. — *Aprígio Ribeiro*, presidente, com voto. — *Gonçalves da Silva*, relator. — *João Martins*.

Imissão de posse — Direito de posse e direito à posse

— A finalidade da ação de imissão de posse é provocar e assegurar o reconhecimento provisório do "direito de posse", relegando-se a disputa em torno do "direito à posse" para o âmbito petitório. Se o terreno, ao tempo da aquisição, estava ocupado por terceiro, não se reconhece ao adquirente o poder de imitir-se na posse alheia.

APelação N.º 12.503 — Relator: Des. MEROLINO CORRÊA.

RELATÓRIO

O da sentença está em termos, razão de o adotar, com o adendo de ter sido julgado procedente o pedido, para os réus demolirem a casinha da demanda e se demitirem da posse do terreno em que ela foi construída, tudo no prazo de trinta dias.

É preciso esclarecer que vencidos foram os réus Jurandir Gonçalves da Rocha e sua mulher, pois que os outros Sebastião Antônio Alves Júnior viram-se livres de responsabilidade. Os primeiros apelaram oportunamente pelos motivos expostos a fls. 74-77, para que a espécie seja melhor apreciada com o provimento do recurso.

Os vencedores apelados procuram demonstrar o acerto da sentença, repisando os argumentos do memorial de fls. 36, e desfazendo os dos apelantes (fls. 80). Remessa normal. — O Juiz concedeu aos recorrentes o benefício legal da gratuidade. Ao revisor. — Belo Horizonte, 10 de abril de 1957. — *Merolino Corrêa*.

ACÓRDÃO

Vistos, expostos e discutidos estes autos de apelação n.º 12.503, vindos da comarca de Carangola, em que é apelante Jurandir Gonçalves da Rocha e apelado Adnir de Oliveira Meireles, acordam os Juizes em

Turma da Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, com a inclusão neste do relatório retro, prover o recurso para, cassando a sentença apelada, julgar os autores carecedores da ação, proposta, sem discrepância de votos. Custas, na forma da lei.

Da escritura de fls. 4 consta que a viúva Matusalém Pais Leme vendeu, em 4 de julho de 1950, ao dr. Adnir de Oliveira Meireles uma gleba de 2,1/2 alqueires da chácara de sua propriedade, ressalvada a servidão de passagem ali existente. Feita a divisão, conforme, certidão a fls. 6, a parte alienada bem definida ficou.

Aconteceu, porém, que Vitor Gomes doara uma casinha tosca a Jurandir Gonçalves da Rocha, situada, nos terrenos da demanda, para ser demolida e retirado o material aproveitável. O donatário, sem ouvir os protestos do comprador, consertou o casebre, negando-se a demolir-lo e retendo o terreno.

Propuseram então o dr. Adnir Meireles e sua mulher a presente ação cominatória, cumulada com a imissão de posse.

Não há dúvida quanto à possibilidade da cumulação mencionada.

Todavia, não tem cabimento a imissão in possessionem, no caso sub judice.

Antes da codificação processual unitária lavrava forte dissídio sobre a admissibilidade, no nosso direito, da ação de imissão de posse, sustentando *Edmundo Lins* a negativa, ao lado de *Ribas* e *Corrêa Teles*, enquanto *Coelho da Rocha* reconhecia o contrário. *Fraga*, *João Monteiro* e *Jorge Americano* nunca duvidaram que a imissão na posse, na fase executória de sentença, fosse admissível.

O legislador brasileiro, perfilhando a lição de *Georges Cornil*, repudiou os ensinamentos de *Savigny* e de *Maynz*, para introduzir no direito processual vigente a ação de imissão de posse na classe das ações possessórias.

Deve-se, entretanto, ressaltar que a finalidade da ação de imissão é

provocar e assegurar o reconhecimento provisório do direito de posse, exclusivamente, relegando-se a disputa em torno do direito à posse para o âmbito petitório.

Outra não é a preleção do eminentemente processualista *Lopes da Costa*, ao advertir que compete a ação de imissão de posse, nos termos do art. 381, inc. I, do Cód. de Proc. Civ., àquele que tem direito à posse, mas não simplesmente, a quem direito de posse se arroga. É a posse reclamada como acessório dominial. O direito à posse, acessório de outro direito, não integra apenas o domínio, mas, também, outros direitos reais (Cód. Civ., arts. 718, 745 e 748). O que constitui o fundamento do interdito é o *ius possessionis*, a posse adquirida por um dos modos legalmente previstos. O art. 493, III, do Cód. Civ. permite a aquisição de posse, como ato *inter vivos*, bastando o acórdão possuidor precedente (Minas Forense, 11/7 e sgs.).

Se o terreno, ao tempo da aquisição, estava ocupado por terceiro, não se pode reconhecer ao adquirente o poder de imitir-se na posse alheia.

Ora, a casinha do apelante não figura no título dominial dos autores, embora conste da planta de fls. 13. Frágil é o argumento da sentença segundo o qual houve combinação entre Matusalém e os compradores do terreno para a omissão notada, por ter sido, a choupana doada a Vitor Gomes, que a transmitiu a Jurandir Rocha, para ser demolida. O documento de fls. 9 é posterior à escritura de compra e venda do terreno, de sorte que não impressiona. É muito menos o depoimento de Matusalém (fls. 57).

Se o donatário transferiu a posse adquirida ao réu-apelante e este reconstruiu a casinha, valorizando-a, tanto que foi avaliada em Cr\$. 55.000,00 (laudo de fls. 34), razão é para ser respeitada essa posse, mesmo que Jurandir não tenha título hábil, porque terceiro é no caso. Não detém a coisa em nome do alienante, mas em seu próprio nome.

(Rev. For. 132/82 e *Jurisp. Mineira* II/329. E a posse do apelante data de mais de dez anos. Uma testemunha conhece Jurandir morando no local há 12 anos, mais ou menos e afirma ainda que, quando Matusalém comprou essas terras, Jurandir já residia na casinha (fls. 55v).

Outra, portanto, deverá ser a ação proponível para se discutir o *ius possidendi* alegado.

Belo Horizonté, 21 de junho de 1957. — *Costa e Silva*, presidente. — *Merolino Corrêa*, relator — *Onofre Mendes Júnior*, revisor — *Melo Júnior*, vogal.

Indenização — Responsabilidade do Estado por ato de funcionário "ad hoc"

— O Estado está na obrigação de reparar os danos que funcionário seu causar a terceiro, ainda que tcl funcionário seja interino ou "ad hoc".

APelação N.º 12.568 — Relator: Des. MELO JÚNIOR.

RELATÓRIO

Adoto o minucioso e fiel relatório da sentença apelada (fls. 62 e seguintes). E acrescento: O Juiz, afinal, julgou procedente a ação, condenando o Estado de Minas Gerais a pagar ao Autor João Lage a importância de quinhentos mil cruzeiros (Cr\$ 500.000,00), acrescida de juros de móra, honorários de advogado e custas, apelante "ex-officio" da sua decisão.

Também apelou o Estado, em tempo oportuno, para pleitear a reforma da sentença, e, com ela, a exoneração da obrigação de ressarcir os prejuízos sofridos pelo Apelado.

Recursos regularmente processados, com remessa no prazo e isenção de preparo.

A Procuradoria Geral se manifestou pelo conhecimento das apelações e

pela confirmação integral da sentença. A revisão. — Belo Horizonte, 25 de abril de 1957. — *Melo Júnior*.

A C Ó R D Ã O

Relatados e discutidos, acordam os Juizes da Primeira Câmara Civil, integrando neste o relatório de fls. 86, confirmar a decisão apelada por seus próprios e jurídicos fundamentos, reduzindo, porém, ante o valor da condenação, para 10%, a percentagem dos honorários do advogado do Autor.

A prova dos fatos que causaram prejuízo ao apelado — o depósito judicial e o desvio do dinheiro — resultaram inquestionavelmente provados. Tanto que nem foram esses fatos considerados na contestação.

Também as condições do serventário não constituíram objeto de discussão, mesmo porque o fato de ser êle titular do cartório do Terceiro Ofício do Judicial e Notas nada poderia influir na decisão da lide. Foi na qualidade de depositário infiel, depositário *ad hoc* nomeado, que êle desviou o dinheiro confiado à sua guarda.

A defesa do Estado não podia mesmo ser acolhida pela Justiça. Os argumentos invocados pelo segundo apelante, para fugir à responsabilidade da indenização são de manifesta fragilidade e reconhecida inconsistência jurídica.

O Estado, diante dos textos legais vigentes, está na obrigação de reparar os danos que funcionário seu causar a terceiros.

Isso já é questão inteiramente superada.

Na espécie, pouco poderia importar que o ato tenha sido determinado por Juiz de Paz, sendo êste cargo de provimento eletivo, por voto majoritário. Foi na qualidade e no exercício das funções de Juiz de Direito, como substituto legal, que êle determinou a realização do depósito e nomeou depositário *ad hoc*. E foi menos cauteloso nessa escolha, pois poderia perfeitamente fazer recolher a vultosa importância do depósito à Caixa

Econômica do Estado ou a algum dos estabelecimentos bancários locais, dada a ausência do depositário público efetivo.

Na falta dêste, e com o depósito para ser feito, cumpria mesmo ao Juiz substituto escolher e nomear um depositário especial, o que fez o magistrado com grande infelicidade.

O escrivão Walter de Oliveira Marques não recebeu o depósito em virtude de suas próprias funções, mas apenas por ter sido nomeado depositário *ad hoc*, exclusivamente para receber e guardar o depósito.

E já o Egrégio Supremo Tribunal Federal teve ocasião de afirmar, em aresto unânime, que — “ainda que interino ou *ad hoc* o depositário infiel, o Estado responde pelo ato culposos que pratica, apropriando-se do objeto do depósito”. (Revista Forense, 108/295).

A sentença, reconhecendo a responsabilidade do Estado e salientando o direito dêste à ação regressiva contra os funcionários culpados, decidiu com irrecusável acerto. Custas em proporção

Belo Horizonte, 21 de junho de 1957. — *Costa e Silva*, presidente com voto. — *Melo Júnior*, relator. — *Merolino Corrêa*.

Promissória — Pacto adjeto: força executiva — Existência de apenas um avalista — Confissão semi-ficta

— *Para que o pacto adjeto à cambial tenha “vis executiva”, mister será seja subscripta por duas testemunhas. A jurisprudência tem consagrado como assinaturas suficientes ao preenchimento do requisito legal as dos co-obrigados. Depositando o executado quantia suficiente à cobertura das cláusulas pactuadas, a exigência legal é superada, mesmo que só exista um avalista. A confissão “semi-ficta” da obrigação supre o requisito de duas testemunhas instrumentais.*

APELAÇÃO N.º 13.647 — Relator: Des. MEROLINO CORRÊA.

R E L A T Ó R I O

Na comarca de Nova Rezende foi ajuizada a presente ação executiva, por Júlio Ferreira Cardoso contra Norberto José da Silva e Manoel Corrêa Dias, emitente e avalista do título cambial básico, respectivamente, os quais foram citados pessoalmente e não contestaram o pedido.

O executado Norberto José da Silva depositou em cartório a importância de Cr\$ 125.000,00 para solução do débito e custas, conforme certidão de fls. 7, no dia seguinte à citação (fls. 9).

O juiz mandou fazer o cálculo dos juros (fls. 10) e reformá-lo (fls. 16v), mediante requerimento do autor, proferindo depois, o despacho de fls. 20. F' contra essa decisão que se interpõe apelação, no 5.º dia, sendo apelante o próprio exequente.

Foi o recurso recebido no efeito devolutivo, sem haver contra-razões do apelado (fls. 33), ordenando o Juiz a remessa dos autos a esta superior instância.

Remessa e preparo, tempestivos. — Ao ilustre des. revisor. — Belo Horizonte, 16 de maio de 1957. — *Merolino Corrêa*.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n. 13.647, da comarca de Nova Rezende, apelante Júlio Ferreira Cardoso, apelado Norberto José da Silva, em sessão da Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, acordam, unânimes, conhecer da apelação e provê-la para, cassando a sentença recorrida, mandar sejam computados os acessórios do pacto adjeto.

A decisão apelada, não obstante a ausência de simples interlocutória, pôs termo ao feito, examinando o mérito do pedido.

Efetivamente, para que o pacto adjeto à cambial ajuizada tivesse vis executiva, mister seria fosse subscri-

to por duas testemunhas. A jurisprudência tem consagrado como assinaturas suficientes ao preenchimento do requisito legal as dos co-obrigados, como seja a dos avalistas além do emitente.

No caso dos autos, só existe um avalista. Mas, afaste-se qualquer dúvida, a exigência legal foi aqui superada, porque o executado, sobre não contestar o pedido, depositou em juízo quantia suficiente à cobertura das cláusulas pactuadas. Honrou, destarte, o compromisso que assumira.

Apelando o autor, o réu, executado não impugnou o recurso.

Tem-se como verdade que a confissão *semi-ficta* de obrigação supre o requisito formal das duas testemunhas instrumentais.

Outra fosse a natureza da ação, *verbi gratia*, se versasse sobre o estado de pessoa, tal confissão não produziria valor jurídico. Na hipótese vertente, porém, obrigação pessoal, creditória, a confissão do devedor preenche a prova documental, pois tem cunho de veracidade suprema. Custas, *ex-lege*.

Belo Horizonte, 21 de junho de 1957. — *Costa e Silva*. — *Merolino Corrêa*, relator. — *Onofre Mendes*. — *Melo Júnior*.

Indenização — Danos provenientes de queimada — Relação de causa e efeito

— *Mesmo que não haja intenção de causar danos à propriedade alheia, mas sim a de defender os próprios bens, ao ser ateadado o contra-fogo, torna-se evidente a culpa do contra-atecante, dada a relação de causa e efeito entre o seu ato e os prejuízos apurados*

APELAÇÃO N.º 12.657 — Relator: Des. MEROLINO CORRÊA.

R E L A T Ó R I O

Adoto o relatório da sentença de fls. 100, ajuntando que o sr. dr. Juiz

de Direito julgou procedente a ação para condenar o réu ao pagamento da indenização, estimada em Cr\$ 16.740,00 mais juros de móra e honorários de advogado, à razão de 20%, sobre a avaliação.

Apelaram da decisão José Rodrigues Lopes Caçado, sua mulher, e Geraldo Franco Caçado. Contrarrazou o apelado Geraldo, a fls. 121.

Remetido o feito, foi preparado, em tempo, pelos recorrentes.

Assim relatados, passo estes autos à revisão. — Belo Horizonte, 8 de abril de 1957. — *Costa e Silva*.

A C Ó R D Ã O

Expostos e discutidos estes autos de apelação n. 12.657, da comarca de Bom Despacho, apelantes — José Rodrigues Lopes Caçado e sua mulher e Geraldo Franco Caçado; apelados, os mesmos, acordam, em Turma da Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, adotando o relatório *retro*, por maioria de votos, vencido, em parte, o exmo. sr. des. Costa e Silva, dar provimento à apelação dos autores, para elevar a indenização a vinte e oito mil cruzeiros e julgar prejudicada a dos réus. Custas, *sec-leg*.

A prova testemunhal trazida pelos réus afirma que o fogo devastador veio da pastagem de propriedade dos herdeiros de Flávio Caçado, ao passo que as testemunhas do autor imputam aos réus a inteira responsabilidade do incêndio.

Tranquila não é a prova pericial, mas nem por isso faltam elementos nos autos para se atribuir a José Rodrigues Lopes Caçado a culpa dos danos sofridos pelos autores, em razão do contrafogo ateado, no dia 30 de setembro de 1955, dentro da fazenda de Geraldo Franco Caçado, sem as necessárias cautelas. De salientar que, na contestação de fls. 61, não negaram os réus o fato, embora querendo explicá-lo da maneira mais favorável ao seu ponto de vista. Mas, em verdade, a prova testemunhal e a perícia, bem interpretadas, não autorizam o provimento da defesa dos contestantes.

Em primeiro lugar, não se pode obscurecer o resultado da vistoria ad *perpetuam rei memoriam*, cujo laudo se acha a fls. 22 e está datado de 11 de novembro de 1955. Suas conclusões desfavorecem inteiramente a negativa pretendida pelos réus. E a prova da vistoria, efetuada quando eram recentes os estragos causados pelo fogo, deve preponderar na espécie sobre a prova testemunhal conflitante. Ademais, está escrito no laudo de fls. 41 que, pelo aspecto das árvores, uma parte do fogo proveio do contrafogo e este partiu das divisas de Jacinto Lopes Caçado, José Rodrigues e Flávio de Araújo Caçado (fls. 21). Esse contrafogo foi posto por José Rodrigues Lopes Caçado e dentro da fazenda de Geraldo Franco, ocasionando o incêndio danificador, porque o fogo não encontrou com o contrafogo, explica o perito Vicente Martins (fls. 22).

Também na prova testemunhal de fls. 81-85 há vestígios da culpa dos réus. Levindo Ferreira do Amaral viu José Rodrigues Lopes Caçado atear fogo com um bambu nos terrenos de Geraldo, sem dar a este qualquer aviso.

Os danos ficaram *ad satietatis* comprovados.

Vamos ouvir a lição de FRANCESCO CESAREO CONSOLO:

“Quando manca la intenzione di nuocere abbiamo il fatto colposo, la colpa, che consiste nel non fare ciò che siamo obbligati di fare per evitare in danno, o nel fare ciò che non dobbiamo fare; d'onde la colpa *in omittendo* o *in committendo*, e l'obbligo del risarcimento per *quasi delitto*.” Elucidando a origem da terminologia, CONSOLO faz a advertência sobre a nenhuma importância prática de distinguir-se *delito* de *quasi delito*, não conhecendo a ciência jurídica “la distinzione fra le azioni *stricti juris* e quelle *in factum*... perché le regole e le sequelle di un fatto illecito non dipendono dal nome di delitto o di quasi delitto, ma dalle condizioni sostanziali nelle quali è consumato” — (“Risarcimento del Danno”, 2.ª edição, págs. 74-75).

Pouco impressiona que não houvesse intenção de causar danos à propriedade alheia, mas a de defesa dos próprios bens, ao ser ateado o contra-fogo. Dada a relação de causa e efeito, torna-se evidente a culpa.

“Il danno deve essere conseguenza della colpa, di qualunque grado questa possa essere; in altri termini deve esservi quella relazione che havvi tra l'effetto e la sua causa”. (CONSOLO, ob. cit., pág. 133).

Se o fato e suas consequências estão fóra de qualquer dúvida, o *quantum* da indenização deve ser fixado, desde logo, em Cr\$ 28.000,00 e não, apenas, Cr\$ 16.740,00. Entre o laudo de fls. 41 e o de fls. 22 o segundo é preferível, não só por ter sido a vistoria realizada pouco depois do fato, mas porque o outro perito avaliou os prejuízos em Cr\$ 30.000,00 (fls. 21). Razoável não parece se ordene uma liquidação por artigos, tantos anos após, quando já desapareceram todos os vestígios causados pela violência ignea.

Belo Horizonte, 21 de junho de 1957. — *Costa e Silva*, presidente, com voto. — *Merolino Corrêa*, relator, *ad hoc*. — *Onofre Mendes*, vogal. — *Costa e Silva*, vencido em parte. A apelação manifestada pelos rr. dei provimento, em parte. Mandei apurar, em execução, a sua responsabilidade pelos prejuízos causados ao a., porque, nos autos, não há prova de que se hajam originado do contrafogo ateado por José Rodrigues Lopes Caçado.

Mendes interdito de manutenção contra José Firmino da Silva e sua mulher, no intento de garantir quase posse de servidão de estrada antiga que, atravessando terras, dos RR, vai ter a localidades vizinhas. Deferida a liminar contestaram os RR, em primeiro lugar pleiteando se decretassem os AA. carentes da ação por ser o imóvel por onde passa o caminho de propriedade de Djalma Pereira Dias e outros filhos seus, não podendo assim eles RR. figurar como sujeitos passivos da demanda e mais por não ser adequada a lide que intentaram. Continuaram sustentando que, assim não fosse, tais proprietários deveriam ser convocados como litisconsortes e, finalmente, denegaram ao caminho a qualidade arguida, já que não passa de mero atravessadouro. Os arguidos litisconsortes foram chamados a prazo e ofereceram sua contestação. O processo foi dito saneado, havendo os RR. agravado no auto porque, assim o declarando, o Juiz os considerou partes legítimas. Produziu-se prova testemunhal e pericial e, finda a instrução, foi a causa julgada procedente. Daí o presente recurso. Falou nesta instância, como curador à lide, o ilustre Dr. Pedro Aleixo que, com a Procuradoria Geral, opina pelo provimento do recurso. A revisão. — Belo Horizonte, 27 de maio de 1957. — *Aprigio Ribeiro*.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos da Comarca de Elói Mendes, em que são apelantes José Firmino da Silva e s/m. e apelados Laurindo Batista Coelho e s/m, acordam, em Câmara Civil do Tribunal de Justiça, conhecer do recurso e lhe dar provimento. Para o bom êxito do interdito pretendendo amparar uma alegada quase posse o que importa, como já observou *Lopes da Costa*, (Minas Forense, vol. 17 pág. 204) é a aparência da servidão, não a do caminho. Não é a estrada, mas a servidão que há de ser aparente. Os sinais exteriores podem, conforme a

Servidão — Sua aparência — Proteção pelos interditos

— Para o interdito com o fim de amparar quase posse, necessária é a aparência da servidão e não a do caminho.

APELAÇÃO N.º 12.962 — Relator: Des; APRIGIO RIBEIRO.

R E L A T Ó R I O

Laurindo Batista Coelho e sua mulher intentaram na Comarca de Elói

espécie da servidão, situar-se no prédio dominante ou no prédio serviente. Mas não pode oferecer dúvida a condição de ser o sinal efeito involuntário de um ato humano, de um ato do pretendido titular da qual se posse da servidão. Sinal de um ato seu, de posse. Não o sinal não propositadamente deixado como por exemplo, sucede com o continuado passar por um local sem estrada. O primeiro ali passou deixando um sinal na erva apisoada. Outros depois, pela lei psicológica de que a imagem provoca o ato, seguiram-lhe as pegadas. A erva morreu. O solo recalçado tornou-se estéril. E um trilho então se formou. Da mesma sorte se formaram as estradas carreiras, sem prévio traçado, rumando apenas pela direção mais curta e mais fácil. Todos aqueles sinais deixados no chão, ali não foram voluntariamente postos. Foram conseqüências involuntárias de um ato voluntário. Não podem assim constituir sinal de um ato de posse. Foram efeito não querido de uma passagem nua. E, na espécie, os autos mostram com eloqüência a ausência de tais marcas, denunciando intenção dos AA., ora apelados, de se assegurarem o uso de uma servidão de passagem. Como pondera o perito dos RR. não há nenhum sinal que dê mostra de aparência, ou desejo de constituir um onus a impôr aos RR. Não há obras de arte, não há pontilhão, nem reparos da estrada, nada, a não ser, na travessia de um córrego, às vezes um pranchão que não tem nenhuma feição de obra permanente, mas que por certo era atirado sobre o ribeiro ao trânsito eventual de algum caminhante. A porteira puseram-na agora os AA., mas sob os protestos dos RR.. Verdade é que o seu perito procurou sustentar o contrário mas o seu laudo, irreal e tendencioso, foi desmentido pelo Juiz que, cautamente, buscou se assegurar da verdade dos fatos, inspecionando em pessoa o local. Deve-se ter pois por certo que o caminho pretendido não era mais que uma passagem consentida pela tolerância dos RR. e semelhantes

atravessadouros jamais se erigem em servidão, longo que seja o curso do tempo. Não podia assim vingar a demanda como, aliás, demonstrou excelentemente o parecer do ilustre Curador, que a Procuradoria Geral subscreve. Paguem os apelados as custas.

Belo Horizonte, 22 de junho de 1957. — *Aprígio Ribeiro*, presidente e relator. — *Newton Luz*. — *Gonçalves da Silva*.

Executivo fiscal — Atividade tributária — Lançamento

— *Imrocede o executivo fiscal dès que o devedor prove ausência de atividade tributária, ainda que ele não tenha providenciado a respectiva baixa na repartição competente.*

APELAÇÃO N.º 13.364 — Relator: Des. FERREIRA DE OLIVEIRA

RELATÓRIO

Na comarca de Betim, a Fazenda Pública do Município de Contagem ajuizou uma ação executiva fiscal contra a Massa Falida da Cia. Mineira de Gás Combustível, para cobrança da quantia de Cr\$ 24.749,80 (vinte e quatro mil setecentos e quarenta e nove cruzeiros e oitenta centavos), correspondente a impostos de "indústrias e profissões" e "predial", referentes ao exercício de 1949, e respectivas multas (fls. 2). O processo correu seus trâmites de direito, logrando a exequente receber o "quantum" que lhe era devido (fls. 56v). Surgiram, depois, nos autos, as petições de fls. 43 e 57, da Prefeitura Municipal de Betim a primeira, e a segunda da Prefeitura Municipal de Contagem, aquela declarando um crédito de Cr\$ 12.600,00 (doze mil e seiscentos cruzeiros), correspondente ao impôsto de "indústrias e profissões" relativo ao 2.º semestre de 1948, e esta pleiteando o pagamento de mais Cr\$ 22.731,20 (vinte e dois:

mil setecentos e trinta e um cruzeiros e vinte centavos), relativos aos impostos de "indústrias e profissões rurais" e "taxa rodoviária" do exercício de 1950. O documento (certidão de dívida ativa) justificativo do crédito da Prefeitura Municipal de Betim, porém, encontrava-se nos autos da ação executiva que a mesma movia contra a devedora comum (Cia. Mineira de Gás Combustível), razão por que determinou o juiz a reunião dos dois processos. Compareceu, então, a Massa Falida da Cia. Mineira de Gás Combustível, representada pelo síndico, Banco do Brasil S/A, com os embargos de fls. 69/70, onde alega, quanto ao débito de fls. 57, que não procede a exigência do seu pagamento, pois se refere ao exercício de 1950, quando é certo que a embargante tinha as suas atividades paralisadas desde 1949, tendo sido decretada a sua falência em 12 de abril de 1950. Impugnada a defesa (fls. 76/77 e 78) e proferido o saneador (fls. 95/95v.), realizou-se a audiência de instrução e julgamento (fls. 100 a 101v.), quando foi pronunciada a decisão final, sendo julgado procedente o pedido da Fazenda Municipal de Betim e improcedente o da Fazenda Municipal de Contagem, que, com a executada foi condenada nas custas, em proporção. Recorreu o juiz, de ofício, da parte da sentença, que decretou a improcedência do pedido da Fazenda Pública Municipal de Contagem. O recurso foi distribuído e processado como apelação. Nesta instância, falou o 3.º Sub-Procurador Geral, opinando pelo desprovidimento da apelação.

Vistos, e assim relatados, vão os autos à revisão. — Belo Horizonte, 23 de abril de 1957. — *F. de Oliveira*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n.º 13.364, de Betim, sendo apelante o Juízo, pela Fazenda Municipal de Contagem, e apelada a Companhia Mineira de Gás Combustível (Supergás), acor-

dam, em 1.ª Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporado à decisão o relatório de fls. 107/107v.), negar provimento ao recurso *ex officio*, por votação unânime, para manter a sentença recorrida. Custas como de direito.

Está provado nos autos que a executada cessou as suas atividades em 1949. Os impostos em cobrança se referem ao exercício de 1949 (1.º semestre). Os tribunais têm decidido pela improcedência do executivo fiscal em face da prova de ausência da atividade tributária (T. J. M. G., in "Rev. For.", 93/340 S.T.F., idem, 107/67). Não cuidou a devedora, é certo, de pedir baixa no lançamento; mas, como decidiu, de uma feita, o S.T.F., "não prevalece a certidão da dívida fiscal, quando se prova que o nome do contribuinte só continua a figurar no lançamento por omissão da providência do cancelamento" (Rev. For., 108/294).

Belo Horizonte, 25 de junho de 1957. — *Costa e Silva*, presidente com voto — *F. de Oliveira*, relator — *Mezolino Corrêa*.

Posse — Manutenção exclusiva em condomínio

— *No condomínio evidencia-se a impossibilidade jurídica de vingar a manutenção de posse exclusiva contra o condomínio.*

APELAÇÃO N.º 13.660 — Relator: Des. MEROLINO CORRÊA.

RELATÓRIO

Na comarca de Nova Lima foi ajuizada a presente ação possessória, por Rosalino José Gouvêa contra a S.A. Metalúrgica Santo Antônio e Antônio Pires Rocha, sob as alegações constantes da inicial e da sentença de fls. 74 e contestadas a fls. 32, havendo o dr. Juiz de Direito concedido manutenção provisória de posse sobre a área litigiosa e julgado, posteriormente, improcedente a ação.

Apelou em tempo o vencido (fls. 80) lançando as razões do seu recurso até fls. 89.

A parte contrária arrazoou (fls. 91) sustentando a decisão apelada e a inconsistência do agravo no auto do processo (fls. 65v.).

A apelada juntou documentos fls. 95 e 96) e os autos foram remetidos em seguida. O autor litiga sob gratuidade. — Passo os autos à revisão. — Belo Horizonte, 22 de maio de 1957. — *Merolino Corrêa*.

Vistos, relatório conforme, convindo, entretanto, acrescentar que o advogado da autora interpôs verbalmente, na audiência, agravo, no auto de processo contra a decisão do Juiz que permitiu o depoimento da test.^a João Morgan da Costa, sem embargo da impugnação levantada, ao fundamento de ser parte interessada no litígio. Tal agravo não foi tomado por termo, em separado. Peço dia. Em 8-6-57. — *O. Mendes*.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n.º 13.660, da comarca de Nova Lima, em que é apelante Rosalino José de Gouvêa e apelados S.A. Metalúrgica Santo Antônio e outro, em sessão da Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, acordam os Juizes de uma de suas turmas, por unanimidade, incluindo neste o relatório *retro*, não conhecer do agravo no auto do processo, por incabível, e negar provimento à apelação, pagas as custas, *ex lege*, pelo vencido.

Compete ao juiz dirigir o processo e determinar diligências que entender necessárias ao rápido andamento da causa, formando livremente o seu convencimento no cadinho das provas.

Circa meritum, a sentença apelada, salvo ligeiro cochilo quanto à espécie da ação proposta, que é de manutenção de posse e não de esbulho, merece confirmação, desde que não conseguiu o autor provar satisfatoriamente o seu libelo.

Possuidor é todo aquele que exerce, de fato, plenamente, ou não, al-

gum dos poderes pertinentes ao domínio, ou propriedade (Cód. Civ. art. 485).

JORGE AMERICANO ensina que a posse é protegida por ser posse, isto é, porque denota o exercício de um direito sobre a coisa (Cód. de Proc. Civ., II-222).

A ação, de força nova turbativa, também denominada *retinendae possessionis*, é tuitiva, destinada a conjurar uma violência prestes a produzir efeitos, dizendo o art. 499 do cit. Cód. Civ. que o possuidor tem direito de ser mantido na posse em caso de turbação. Quando esta for recente, datando de ano e dia, é o interdito o *remedium* adequado.

No caso *sub judice*, como demonstrou o julgador, a prova testemunhal não autorizava sequer a concessão do mandado liminar de posse, quanto mais a confirmação pretendida pelo apelante. O próprio juiz confessa que, a concessão da medida resultou de tremenda balbúrdia processual, tanto que Rosalino não tinha posse sobre a área disputada. Esta fica situada em "Água Limpa" e não na fazenda "Palmital", conforme pretende o apelante. Informam algumas testemunhas que a posse do autor é perto do terreno do litígio, onde há uma cerca e casa, tendo por divisa um córrego. A casa de Rosalino está no outro lado do Campo Redondo. O mapa de fls. 37 atesta a existência desse córrego, entre Fôlha Larga e Campo Redondo.

Mesmo que assim não fôsse, da transmissão de posse feita a João Morgan da Costa por Zeferino de Lima adveio condomínio, o que evidencia a impossibilidade jurídica de vingar a pretendida manutenção de posse exclusiva contra condômino. E velha era a posse de Morgan quando transmitida lhe foi, circunstância essa que não poderia o autor-apelante ignorar em face do recibo de fls. 95, de 26 de novembro de 1940.

Desmentem as testemunhas a alegada turbação, sendo de acreditar que, se tal aconteceu, turbador foi o autor, após o equívoco judicial da manutenção provisória. Basta di-

zer que o atual apelante decaiu da ação de atentado que intentou contra os apelados consoante se vê dos autos apensos, não recorrendo da sentença.

Belo Horizonte, 24 de junho de 1957. — *Costa e Silva*, presidente. — *Merolino Corrêa*, relator. — *Onofre Mendes*. — *Meio Júnior*.

Indenização — Responsabilidade do transportador — Caso fortuito

— A responsabilidade civil do transportador perante o passageiro é contratual.

— O caso fortuito interno segundo a teoria do risco não acarreta a isenção da responsabilidade do transportador.

APELAÇÃO N.º 13.275 — relator: Des: FERREIRA DE OLIVEIRA.

R E L A T Ó R I O

A espécie é de ação de indenização, entre partes, Rogério Valsani, autor, vítima de um acidente de ônibus, e Jamil Nasser & Irmãos, réus, proprietários do veículo.

Reporto-me ao relatório de fls. 173, acrescentando que o juiz houve por bem conderar os réus, mandando liquidar em execução o "quantum" da condenação.

Os vencidos apelaram. Recurso tempestivo e regularmente processado. Passo os autos ao exmo. sr. des. Revisor. — Belo Horizonte, 9 de abril de 1957. — *F. de Oliveira*.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n.º 13.275, da comarca de Guaxupé, em que é apelante Jamil Nasser e apelado Rogério Valsani, acordam, em 1ª Câmara Civil do Tribunal de Justiça, por votação unânime e adotado como parte integrante deste o relatório de fls. 173, complemento a fls. 247, negar provimento à apelação, pagas as custas pela apelante.

A responsabilidade civil das empresas de transporte em geral não é mais tema de controvérsia na doutrina e na jurisprudência. É hoje pacífica a tese segundo a qual a responsabilidade do transportador perante o passageiro é contratual. "Quem utiliza um meio de transporte regular" — ensina *Aguiar Dias*, celebra com o transportador uma convenção cujo elemento essencial é a sua incolumidade, isto é, a obrigação, para o transportador, de levá-lo são e salvo ao lugar do destino" ("Da Responsabilidade Civil", I/213, ed. de 1944). Também indiscutível é hoje a aplicação do dec. n.º 2681, de 1912, que regula a responsabilidade das estradas de ferro, a outros gêneros de transporte, quando não disciplinados por outra lei especial. No art. 17 do referido diploma está prevista a presunção da culpa do transportador, a qual só pode ser ilidida pela prova de "caso fortuito" ou "força maior" ou então de culpa exclusiva da vítima. De ponderar, entretanto, que a presunção da culpa do transportador não tem como consequência a simples remoção do ônus da prova, que disto, como ensina *Agostinho Alvim*, é o que dá sempre, na esfera contratual. A maneira de entender o caso fortuito ou de força maior levou o mesmo *Agostinho Alvim* a sustentar que a responsabilidade, em face do dec. n.º 2.681, prende-se ao risco e independe de culpa. É a seguinte a lição do eminente jurista:

"Os modernos civilistas, tendo em vista, justamente, a teoria do risco, dividem o caso fortuito em interno e externo. O primeiro é o que se liga à empresa; o último, o que está fora dela, reservada a este a denominação de força maior. Entram na categoria de caso fortuito interno todos acontecimentos que não possam ser atribuídos à culpa do responsável, mas estão ligados à organização que ele mesmo imprimiu ao negócio... É certo que as modernas legislações e a jurisprudência têm se inclinado, em matéria de transporte, para a exclusão da

responsabilidade somente no caso de fato externo... A lei 2.681 já vai sendo antiga. Conta mais de quarenta anos, numa época de rápidas transformações. Ora, dá-se com as leis de vida longa fenômeno idêntico ao que se passa com as palavras, as quais, com o decorrer do tempo, mudam de sentido, segundo nos informa a semântica ou semiologia. Suponhamos um só e mesmo caso, em face da lei que estamos estudando e vejamos qual a solução que teria em outros tempos, e qual a solução que teria hoje. Verifica-se um acidente oriundo de transporte em estrada de ferro. Se isto se passasse no começo deste século, ou talvez mesmo em 1912, quando foi promulgada dita lei, é possível que a estrada excluísse a sua responsabilidade provando não ter havido culpa *in eligendo* nem *in vigilando* da sua parte, em relação ao empregado, cujo descuido ou inabilidade tenha dado origem ao dano. A simples prova da inexistência de culpa, sob uma daquelas modalidades, positivaria o caso fortuito. Suposto isto, o juiz absolveria a estrada, pela porta do art. 1.º, da lei: caso fortuito. Atualmente, porém, o juiz não o faria. Consideraria que a boa escolha e vigilância do empregado, embora provada, é fato que se relaciona com a organização da empresa (fato interno) e por conseguinte impotente para fundamentar a absolvição. Tivesse origem o acidente em fato estranho à organização da empresa, então, sim, a escusa seria aceitável, teríamos possivelmente que desprezar a vontade do legislador que fez a lei. As locuções caso fortuito ou força maior, numa lei antiga, significam a exclusão da responsabilidade por fato interno ou externo, indiferentemente. E a intenção do legislador só seria respeitada, se repetíssemos a distinção, por ele não levada em conta. Mas, esse método de interpretação não satisfaz e por isso a objeção não procederia. A lei tira a sua força não tanto da vontade do legislador, que a fez, mas principalmente, da vontade do legislador que

o conserva. Se o legislador atual, podendo revogar a lei, não obstante a conserva, é como se a fizesse cada dia. A lei é emanção da vontade do povo. Mas esta vontade atua tanto no sentido de elaborar, como no de conservar... A teoria do risco é moderna e em 1912 não tinha ainda muita repercussão no Brasil. Mas, ainda admitindo que o legislador não tivesse tido a intenção de adotá-la, a simples conservação da lei, pelo legislador atual, a inclui entre as que consagram aquela teoria, porque só assim ela estará de acordo com o ambiente jurídico da atualidade e corresponderá às necessidades do comércio jurídico. E tal ambiente é nesse sentido, porque as leis sobre responsabilidade, em matéria de contrato de transporte, orientam-se pela teoria do risco, e a jurisprudência repele a defesa baseada em caso fortuito interno, isto é, em fato entrelaçado com a própria organização da empresa... ("Da inexecução das Obrigações e Suas Consequências", nº 203).

Na espécie *sub judice*, o acidente teria ocorrido em consequência de rompimento da borracha do freio a óleo. Na melhor das hipóteses, do ponto de vista dos aptes., estaríamos em face de um caso fortuito interno, que não acarretaria, segundo a teoria do risco, a isenção da responsabilidade dos transportadores. E certo, ainda, é que o fato alegado não pode ser considerado fortuito. É que, todo motorista sabe que a borracha do freio a óleo, por melhor que seja o material empregado, pode partir de um momento para outro, constituindo um perigo sempre iminente, talvez inafastável, mas cujos efeitos podem ser evitados, ou, quando menos atenuados. Não é sem razão que o Código Nacional do Trânsito exige que determinados veículos automotores, para transitar nas vias públicas, sejam dotados de dois sistemas de freios, com resistência bastante para anular ou diminuir o movimento do veículo, tendo ações completamente independentes (art. 53). No caso dos autos, o aci-

idente ocorreu em trêcho íngreme de serra, onde toda a segurança do pesado veículo (ônibus) estava condicionada ao perfeito funcionamento dos freios. Como bem demonstrou a sentença recorrida, um pouco de prudência e de habilidade por parte do motorista teria evitado o desastre, ou pelo menos atenuado os seus efeitos.

Belo Horizonte, 26 de junho de 1957. — *Costa e Silva*, presidente com voto — *F. de Oliveira*, relator — *Merolino Corrêa*.

Propriedade — Mau uso — Serraria em zona residencial — Licença do poder competente

— O estabelecimento de uma serraria em zona nitidamente residencial positiva o abuso ou o "mau uso" da propriedade. Quanto ao modo de fazer cessar esse mau uso, a legislação local impõe a solução mais radical.

Voto vencido — O vizinho deve estar obrigado a uma tolerância normal. (Des. *Helvécio Rosenberg*).

APELAÇÃO Nº 12.010 — Relatores: Desembargadores MÂRCIO RIBEIRO, da apelação; HELVÉCIO ROSENBERG, dos embargos.

R E L A T Ó R I O

Adoto o relatório de fls. 47. O Juiz julgou a ação procedente nos termos do pedido inicial. O réu apelou, tempestivamente às fls. 55.

Seu recurso foi regularmente processado. A revisão. Belo Horizonte, 10 de maio de 1956. — *Márcio Ribeiro*.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação nº 12.010, da comarca de Belo Horizonte, apelante Newton da Costa Silveira, apelada

Maria Gomes Pimentel, acordam, em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, incorporado à decisão o relatório de fls. 72v., negar provimento à apelação e condenar o apelante nas custas, vencido, em parte, o exmo. desembargador *Helvécio Rosenberg*.

O mau uso da propriedade ficou comprovado pela perícia e havia, aliás, sido reconhecido na notificação feita pelo réu, na qual ele se prontificou a dar aos incômodos de que se queixava a autora uma solução, "a fim de possibilitar a redução máxima dos ruídos naturais das máquinas e do pó de madeira serrada" (fls. 14).

Estando a serraria em zona nitidamente residencial, as declarações dos peritos positivam o abuso.

O apelante invoca a seu favor o artigo 141, §§ 2º e 14º, da Constituição Federal, esquecido de que a liberdade profissional nunca foi nem pode ser absoluta, pois está sujeita à regulamentação legal.

No caso, ele não provou e nem mesmo alegou tivesse licença do poder competente para instalar sua serraria em lugar tão impróprio.

Este o fulcro da questão.

Se fosse tolerável pela legislação local o estabelecimento industrial naquele ponto, a causa poderia ter outra solução: obrigar o réu a, pelos meios técnicos aconselháveis, reduzir ao mínimo os ruídos e a poeira de sua oficina.

Não o sendo, porém, a solução deveria ser mesmo a mais drástica: proibir o funcionamento da serraria no local.

Belo Horizonte, 14 de junho de 1956. — *Márcio Ribeiro*, presidente e relator. — *Helvécio Rosenberg*, vencido de acordo com o voto taquígrafado. Foi voto vencedor o exmo. desembargador Forjaz de Lacerda.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O sr. Des. Forjaz de Lacerda: — Voto: (lê) — "Negar provimento, confirmando a sentença, por seus próprios fundamentos. Os autos nos

falam de que o apelante instalou uma serraria em terreno de sua propriedade, próximo à casa da apelada, tendo a perícia demonstrado que a poeira que se desprende das madeiras muito tem prejudicado a saúde das pessoas que residem na citada casa, ocorrendo ainda a circunstância de que o barulho que se faz por ocasião dos serviços levados a efeito, não deixa igualmente de ocasionar certo transtorno no organismo das pessoas que ali habitam, como é natural. O apelante embora possua o maquinismo necessário a corrigir tais inconvenientes, dele não se utiliza, o que viria diminuir o barulho das máquinas, atenuando assim um pouco os fatos que perturbam a tranquilidade e o sossego dos vizinhos, com prejuízo para sua saúde. Conclui-se daí que, realmente, o apelante não tem deixado de fazer mau uso do imóvel, ou uso nocivo, o que motivou a presente ação, que, acertadamente, foi julgada procedente. E assim pelo exposto, nego provimento à apelação para confirmar a decisão, amparada que foi pelo art. 554 e seguintes do Cód. Civil".

O SR. DESEMB. HELVÉCIO ROSENBERG: Pego adiamento.

O SR. DESEMB. PRESIDENTE: Adiado a pedido do des. Helvécio Rosenberg.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O SR. DESEMB. HELVÉCIO ROSENBERG: Meu voto é o seguinte: "Tem o apelante, funcionando há algum tempo, em terreno de sua propriedade, contíguo à residência da autora, uma serraria. Tem ela aprovação da Prefeitura que, embora se tratando de zona residencial, permite o funcionamento de outras serrarias, não só na mesma rua Ceará, um quarteirão abaixo da do apelante, também, a rua Piauí.

A sentença, julgando procedente a ação, ordena a cessação completa das atividades do réu.

Obrigar a cessação completa e definitiva das atividades do apelante não é solução justa. É verdade que

a lei limita o uso da propriedade vizinha, obrigando uma tolerância normal, consistente num extremar de direitos, onde acabam os direitos de um e começam os de outro. A cessação completa e absoluta, como quer a sentença, equivale a reconhecer só os direitos da autora, quando ela deve estar obrigada a uma tolerância normal.

Melhor seria que a sentença obrigasse o réu a empregar os meios e os mecanismos próprios aconselhados pela perícia para a diminuição dos barulhos e expelição de pó.

Para isso é que dou provimento, em parte, à apelação.

O SR. DES. PRESIDENTE: Negaram provimento contra o voto, em parte, do des. Helvécio Rosenberg.

RELATÓRIO DE EMBARGOS

O v. acórdão de fls. 74 confirmou a sentença de primeira instância contra o voto do desembargador vogal, o signatário deste relatório.

Estribado neste voto o sr. Newton da Costa Silveira embargou o v. acórdão, pretendendo a sua reforma.

O recurso foi processado com regularidade. A revisão do exmo. des. Afonso Lages. Remetam-se cópias deste, do de fls. 72v., do acórdão de fls. 74 e do voto vencido aos exmos. desembargadores vogais. — B. Hte., 5 de dezembro de 1956. — *Helvécio Rosenberg*.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de embargos à apelação n. 12.010 da comarca de Belo Horizonte, embargante Newton da Costa Silveira, embargada Maria Gomes Pimentel, acordam, em Terceira Câmara Civil, contra o voto do relator, desembargador Helvécio Rosenberg, rejeitar os embargos de fls. 78/82, para manter a decisão embargada pelos seus próprios fundamentos.

O embargante procura, em pura perda, demonstrar que não fez mau uso da propriedade, quando o con-

trário foi decidido no julgamento da apelação, por unanimidade.

Neste ponto a decisão não era embargável.

Quanto ao modo de fazer cessar esse mau uso, a legislação local impõe a solução mais radical.

A tolerância para com outros estabelecimentos próximos não confere à localização do embargante a necessária legalidade.

Belo Horizonte, 27 de junho de 1957. — *Márcio Ribeiro*, relator para o acórdão. — *Forjaz de Lacerda*. — *Afonso Lages*. — *Helvécio Rosenberg*, vencido. A autora, ora embargada, pretende por via de uma cominatória, que o réu, ora embargante, cerre as portas de sua carpintaria porque suas máquinas expellem poeira tão forte, densa e nociva para seu prédio e produzem barulho áspero, agudo e irritante que perturba o seu sossego.

A sentença lhe reconheceu esse direito e o v. acórdão embargado sancionou o decisório de primeira instância.

Estamos diante de um caso que constitui, no dizer de DE PAGE, "campo de eleição de conflitos em geral". Atos do homem que, segundo SAN TIAGO DANTAS, embora praticados no interior de um imóvel, vão ter os seus efeitos propagados até os imóveis adjacentes.

Para a solução de tais conflitos, urge um exame das chamadas interferências no prédio vizinho, pondo em relevo o uso anormal do prédio emitente e a receptividade normal no prédio imitado. Essa receptividade não deve ser apurada pela sensibilidade pessoal do vizinho incomodado, mas abstratamente, isto é, ordinária ou comum. E na solução do conflito, procurar-se-á, então, o julgador, no sentimento médio o elemento aferidor.

Esse pênulo não foi apurado nos autos. É verdade que as testemunhas falam em barulho produzido pelo funcionamento das máquinas, mas, a perícia constatou ser ele normal em oficina daquela natureza (fls. 30).

Sem essa apuração não é possível cogitar-se de uso anormal porque, este, em confronto com a receptividade normal, não causa desequilíbrio.

A vida moderna obriga o homem a um grau mais elevado de tolerância porque, se na apuração dos incômodos, por menor que fossem, passasse cada um a reclamar contra eles, a vida tornar-se-ia penosa. Por isso, o grau de tolerância deve ser mais elevado. Daí admitir-se certas tolerâncias recíprocas, usuais e normais entre vizinhos, para a redução de conflitos. Ultrapassados os limites da tolerância normal surgem os conflitos reclamando uma solução. Cabe precisar até onde vai essa tolerância normal. DEMOLOMBE, formando a teoria da pré-ocupação, diz que a tolerância é a relativa, a procedência de uma ocupação determina o limite da tolerância. Temos no caso, uma carpintaria e a perícia precisou: "o barulho e a poeira são normais em oficinas daquela natureza". Ora, sendo assim, o grau de tolerância dos vizinhos deve ser o menos exigente e não chegar ao ponto de pretender a paralisação de uma atividade humana, de uma indústria.

É verdade que estamos dentro de uma zona residencial; mas cumpre salientar-se que na mesma rua Ceará está localizada uma outra serraria, próximo ao Hospital São Lucas e na rua Piauí duas outras, não se falando de uma sítia à Avenida Brasil, um pouco mais distante.

O embargante teve o seu funcionamento autorizado pela Prefeitura.

Se os barulhos fossem excedentes à tolerância normal, a perícia receita os remédios adequados: "o barulho poderá ser diminuído com o emprego de mecanismos próprios; a poeira poderá ser bastante diminuída com o uso de exaustores convenientemente colocados e o pó seria retirado em aparelhagem apropriada (câmaras de sedimentação, filtros, etc.). Para diminuir o barulho e também uma parte da poeira, poderia ser feito o aumento do muro divisório, até a altura de 5 metros" (fls. 31).

Para esse fim, *data vênia*, recebo os embargos.

C o i s a c e r t a — Obrigações das partes — Mudança possível

— A obrigação do devedor de entregar coisa certa, a que se refere o art. 863 do C.C., somente pode sofrer mudança, se esta resultar, de acôrdo das vontades do credor e do devedor.

APELAÇÃO CIVIL N.º 12.483 — Relator: Des. GONÇALVES DA SILVA.

R E L A T Ó R I O

Arlindo dos Santos combinou com a Lux Lar Ltda., estabelecimento de artigos e aparelhos elétricos, a compra de uma enceradeira marca City Lux, pelo preço de Cr\$ 4.000,00, dando de entrada a quantia de Cr\$ 400,00 ficando o restante a ser pago em prestações mensais de Cr\$ 300,00 por meio de duplicatas que assinou.

A vendedora deu ao autor certificado de garantia, por dois anos.

Aconteceu, porém, que logo depois da compra o aparelho apresentou-se com defeito de funcionamento sendo levado para conserto, voltando pior. O autor reclamou e a enceradeira, de novo foi para conserto, com a promessa de ser devolvida em oito dias prorrogados, ao depois, para quinze.

Vencido esse prazo, a ré quis obrigar ao autor a receber outra enceradeira de maior valor, pois soube que ele já estava em entendimento com outra firma para aquisição de novo aparelho.

A ré em sua defesa não nega as assertivas do autor, mas, alega que lhe ofereceu em troca, um aparelho de maior valor, sem lhe cobrar qualquer diferença de preço e, ainda que o autor estava em mora e não podia pedir o cumprimento da obrigação contratual.

O processo correu sem incidentes com prova de documentos e testemunhas.

Pela sentença de fls. 45, o magistrado julgou procedente a lide e improcedente a reconvenção, declarando rescindido o negócio e condenado a ré a devolver a importância recebida, como entrada ou sinal de pagamento, a pagar as custas do processo e honorários de advogado à base de 20% do valor da ação. A vencida apelou tempestivamente. Preparo regular. Autos à revisão. — Belo Horizonte, 25 de maio de 1957. — *Gonçalves da Silva*, relator.

A C Ó R D A O

Vistos, examinados e discutidos estes autos de apelação n.º 12.483, de Belo Horizonte, em que é apelante Lux Lar Ltda. e apelado Arlindo dos Santos.

Por votação unânime e integrando neste o relatório de fls. acorda a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais em negar provimento à apelação e confirmar a sentença de primeira instância pelos seus próprios fundamentos.

Trata-se de entrega de coisa certa e, sendo assim, não pode o devedor desobrigar-se oferecendo outra, ainda que mais valiosa, porque lhe é defeso mudar o objeto da prestação, nos termos do art. 863, do Código Civil.

Tal mudança, como observa *Clóvis*, somente poderia resultar de acôrdo das vontades do credor e do devedor.

A circunstância do maior valor não é atendível, até porque o ponto de vista do credor pode ser outro.

Do mesmo, também, o credor não pode exigir coisa diferente, ainda que menos valiosa.

Aliás, se essas substituições fossem permitidas, inexistiria a obrigação de dar coisa certa.

Belo Horizonte, 27 de junho de 1957. — *Aprígio Ribeiro*, presidente com voto. — *Gonçalves da Silva*, relator. — *João Martins*, revisor.

Partilha — Valor dos quinhões — Igualdade possível

— Em processo de inventário e partilha, deve o juiz distribuir os quinhões com a "maior igualdade possível", isto é, igualdade na natureza e qualidade dos bens, e não processar uma divisão simplista, tocando a cada herdeiro porção aritmética ideal.

APELAÇÃO CIVIL N.º 12.692 — Relator: Des. JOÃO MARTINS.

R E L A T Ó R I O

Na comarca de Ubá, se processou o inventário dos bens deixados por falecimento de Boaventura Alves Rodrigues, Virgínia Mouró Alvarez e Jupira Alvarez Castañon.

Julgada a partilha (fls. 339) que se fez em esboço, desaprovado pelos herdeiros Jesus Gomes Alves (deve ser Alvarez) e Manuel Gomes Alves estes se mostraram irredimidos e apelaram da sentença, pleiteando a distribuição dos bens por outro critério. Alegam prejuízo na formação dos seus quinhões e desigualdade na partilha, tendo em vista a qualidade dos bens que lhes couberam.

Os demais herdeiros e o inventariante ofereceram contrarrazões. Os advogados de alguns herdeiros (fls. 350 e 353), também apelados, concordaram em que se deva reformar a partilha.

Preparo regular. O exmo. sr. Sub-Procurador dr. José Emídio de Brito opinou pelo provimento. Ao exmo. sr. desembargador revisor. — Belo Horizonte, 3 de abril de 1957. — *João Martins*.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos da apelação n.º 12.692, da comarca de Ubá, em que são apelantes Jesus Gomes Alves e outro, e apelados os espólios de Boaventura Alves Rodrigues, Virgínia Mouró Alvarez e Jupira Alvarez Castañon, acordam, em Turma da Segunda Câmara Civil

do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, sem discrepância de votos, adotando o relatório de fls. como parte integrante deste, negar provimento ao apêlo, para confirmar a decisão recorrida.

Em inventário, onde figuram muitos herdeiros, dois deles repelem a partilha, sob a alegação de que a partição dos bens fugiu ao critério da "igualdade" recomendada pela lei, desde que não foram os quinhões dos herdeiros constituídos com as coisas do monte, da mesma natureza e qualidade. Para mostrar o erro, salientou-se que o herdeiro Jesus Gomes Alves (ou Alvarez) recebeu quantidade de terras quase igual a de outro, o inventariante, cujo quinhão é de menor valor. Mas tal argumento é desvalioso. A igualdade não pode ser procurada neste critério simplista de repartir cada bem do acervo entre os herdeiros.

O egrégio OROZIMBO NONATO ensinou, em magistral voto, que se a igualdade no valor é norma a que se não pode fugir nas partilhas, o mesmo não ocorre quanto à igualdade na natureza e qualidade dos bens, pelo que a lei civil faz a restrição "maior igualdade possível" (Rev. Forense, vol. 78 pág. 99). E o insigne magistrado lembra a lição de ITABAIANA DE OLIVEIRA que explicou não assentar a igualdade nas partilhas em que todos tirem uma parte aritmética ideal em cada uma das propriedades da herança, pois, assim o juiz, na persuasão de haver desfeito e extinguido litígios, criaria e agravaria a comunhão que é fonte de discórdia.

O apelante Jesus recebeu terras, em gleba de maior valor, pela qualidade. Daí o motivo porque lhe não cresceu a quantidade. E recebeu bens imóveis situados no centro urbano de Ubá, cuja valorização é acentuada. No que tange à comunhão, em alguns destes bens, nota-se que se fez com irmãos do apelante.

Saliente-se, ainda, quanto aos valores das terras, também impugnados, que o momento de discutir este aspecto do inventário já ficara

superado. Houve reclamações contra a descrição das glebas e as suas avaliações, porém nenhum herdeiro interpôs recurso contra o cálculo, com o objetivo de corrigir e afastar erros, acaso existentes. Assim, dentro do, pressuposto de que os bens estão perfeitamente especificados e avaliados, a formação dos quinhões dos apelantes não contém erro que justifique repulsa ao esboço que a sentença homologou.

Também não merece acolhida a apelação de Manuel ou Emanuel Alves. Este herdeiro vendera a Joaquim Dias Santiago a parte de sua herança que lhe deveria caber em terras.

O partidor construiu o esboço dentro do plano traçado pelo juiz, procurando atender, tanto quanto foi possível, as pretensões dos herdeiros. Até mesmo o condomínio de herdeiros que constituíam estirpe de representados, foi realizado em bens que lhes interessavam, como aconteceu com os quinhões de Olga de Melo Alvarez, quero dizer, com os quinhões dos filhos de Olga de Melo Alvarez.

Em suma, revelado está que o esboço aprovado pela sentença procurou conciliar interesses de todos os herdeiros e evitar futuros litígios, muito embora deixasse de receber reclamações de alguns, pois o deferimento destas ocasionaria maior dificuldade à partilha. Custas pelos apelantes.

Belo Horizonte, 27 de junho de 1957. — *Aprigio Ribeiro*, presidente com voto. — *João Martins*, relator. — *Newton Luz*.

Ação anulatória — Objeto — Adjudicação — Via legal para ser anulada — Procuração — Poderes — Ratificação

— Cabe ação anulatória da sentença que concede adjudicação em inventário, porque esta ação não é contenciosa e, conse-

qüentemente, sua nulidade deve ser pleiteada pela via comum de rescisão dos atos jurídicos em geral.

— Os poderes impressos em instrumento de procuração, quando ratificados, legitimam o procurador, desde que o traslado corresponda perfeitamente ao original.

APELAÇÃO CIVIL N. 11.996 — Relator: Des. MÁRCIO RIBEIRO.

RELATÓRIO

Antônio Eulálio de Paiva, por si e representando 4 filhas menores, propôs, perante o dr. Juiz de Direito de S. João del Rei, uma ação visando anular a adjudicação de determinada gleba de terras de cultura, concedida, no inventário de sua mulher, d. Maria Hipólita de Paiva, a José Teixeira de Almeida, credor do espólio. Decorrentemente pediu a entrega do imóvel com seus frutos e rendimentos.

Explica, entretanto, que, antes da adjudicação se achava êle alugado ao adjudicatário, embora, no respectivo contrato, figurasse como locatário, um filho dêste, de nome Márcio. Até 5 de agosto de 1952, data de terminação da locação, pretende receber apenas os alugueres do prédio, portanto.

A nulidade da adjudicação, ponto principal da demanda, êle a justifica por dois motivos: 1) falta de poderes de seu procurador para o ato, aliás praticado à sua inteira revelia, não obstante fosse o mesmo o advogado dêle e do credor habilitado; 2) discordância do representante do Ministério Público, que sugeriu fosse a separação de bens feita em outra gleba.

A causa foi contestada, aduzindo os contestantes, preliminarmente, a impropriedade da ação, que deveria ser a rescisória e, de *meritis*, afirmando que o procurador tinha poderes mais que suficientes, seja devido à cláusula *ad judicium* expressa na procuração seja porque o mandante ra-

tificou os poderes impressos da mesma. Salientam, ainda, que o imóvel se achava alugado não ao réu mas a um seu filho, maior e capaz.

Encerrada normalmente a instrução o Juiz, em sentença final (fls. 114/121), julgou a ação procedente em parte para considerar nula a adjudicação, sem efeito a respectiva carta e seu registro. Condenou os réus à restituição pedida, mas negou aos autores os alugueres, frutos e rendimentos reclamados, por ter os réus como possuidores de boa fé. "Custas pelas partes, em proporção."

Estas apelaram da decisão naquilo que lhes foi desfavorável (fls. 123 e 138).

As apelações são tempestivas (28 de novembro de 1955 foi segunda-feira); e não se nota em seu processo qualquer irregularidade.

Ouvida a Procuradoria Geral, considera adequada a ação anulatória proposta e, no tocante ao mérito, opina pelo: "não provimento da apelação". À revisão. Belo Horizonte, 29 de junho de 1956. — *Márcio Ribeiro*.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação n. 11.996, da Comarca de S. João del Rei, apelantes João Teixeira de Almeida e sua mulher; Antônio Eulálio de Paiva e filhas menores; apelados os mesmos, acordam, em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, incorporado à decisão o relatório, retro, converter o julgamento em diligência, a fim de que se junte aos autos uma cópia fotostática da procuração de fls. 18, tomada, porém, diretamente do livro existente em cartório.

Belo Horizonte, 18 de outubro de 1956. — *Afonso Lages*, presidente. — *Márcio Ribeiro*, relator. — *Forjaz de Lacerda*, revisor.

Foi voto vencedor o exmo. des. Helvécio Rosenburg.

Foi cumprida a diligência determinada pelo Acórdão de fls. 168 — juntando-se aos autos, às fls. 170/171,

cópia fotostática da procuração, extraída agora não de um traslado mas diretamente do livro de procurações. À revisão. Belo Horizonte, 3 de junho de 1957. — *Márcio Ribeiro*.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação n. 11.996, da comarca de S. João del Rei, apelantes: 1) João Teixeira de Almeida e sua mulher; 2) Antônio Eulálio de Paiva e suas filhas menores Iracema, Inerim, Iraides e Dorvalina; apelados os mesmos, acordam, em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, incorporado à decisão o relatório retro — dar provimento à apelação dos réus e negar à dos autores, que ficam condenados nas custas.

Preliminarmente, é cabível, no caso, a ação anulatória porque a sentença concedendo adjudicação em inventário não é contenciosa e, conseqüentemente, sua nulidade deve ser pleiteada pela via comum de rescisão dos atos jurídicos em geral.

A hipótese é tipicamente de aplicação do artigo 800, § único do Cód. do Processo, como salientou o parecer da Procuradoria Geral.

Além disso — o despacho saneador transitou em julgado.

No tocante ao mérito — é difícil, sem atacar o advogado comum, presumir que o inventariante não tivesse sido consultado a respeito dos atos que ora impugna. Em feito administrativo era, aliás, lícito que o mesmo advogado pleiteasse ao mesmo tempo pelo credor e pelo espólio.

Por outro lado as certidões dos autos do inventário provam a anuência do Ministério Público, quanto à dívida, separação de bens e adjudicação, não obstante as ponderações do parecer de seu representante local.

Aliás o principal argumento dos autores é a ausência de poderes expressos na procuração dada a seu advogado.

Neste ponto, porém, a diligência, determinada pelo Acórdão de fls. 168, resultou-lhes desfavorável.

Êles próprios não negam que os poderes impressos, quando ratificados, legitimam o procurador. Aduzem apenas que:

“a declaração do tabelião, de que ficavam ratificados os poderes impressos, é fórmula vaga, ineficaz e inoperante, mesmo porque ela só pode ser entendida como complementar e não como ampliativa dos poderes expressamente declarados.”

Em realidade, porém, houve na espécie a normal outorga dos necessários poderes especiais e expressos.

A procuração contém a cláusula *ad iudicia* e refere-se claramente ao inventário (Cód. do Processo, art. 108).

Além disso a complementação dos poderes, embora desnecessária, foi feita por via da ratificação dos impressos no livro, como ficou cabalmente demonstrado pela cópia fotostática de fls. 170.

Ora, essa ratificação tem sido considerada válida pela doutrina e jurisprudência, desde que o traslado corresponda perfeitamente ao original da procuração (*Gama* — “Das Procurações” nota 640; *Rev. Forense*, vol. 23, pág. 100), como, na espécie, a diligência provou que corresponde.

Belo Horizonte, 1.º de agosto de 1957. — *Márcio Ribeiro*, presidente e relator. — *Forjaz de Lacerda*. — *Helvécio Rosenberg*.

Despejo — Retomada — Usufrutuário — Direitos dêste

— *Para o exercício do direito de retomada, com fundamento no art. 8.º, letra “e”, do dec. 24.150, não é indispensável que o retomante seja comerciante, profissão exercida pelo seu falecido marido.*

— *A qualidade de usufrutuário não obsta a retomada, porque assiste a êle o exercício do privilégio, ainda que o nu proprietário faça oposição, porquanto ao usufrutuário pertencem não o sim-*

ples uso e gozo de fato, mas, de certo modo, o próprio “jus possessionem”, destacado temporariamente, em seu favor, do domínio.

APELAÇÃO CIVIL N. 12.551 — Relator: Des. HELVÉCIO ROSENBERG.

RELATÓRIO

Com fundamento no decreto-lei 24.150, Torpedo Filtros Ltda., requereu a renovação da locação que mantém com d. Maria Florentina Prosdocini Ladeira da Loja n. 4, do edifício “Tambaú”, sito à av. Paraná, n. 293.

A ação foi contestada pela ré que quer a loja para *seu uso*, fundando seu pedido no art. 89, letra “e”, do citado dec.-lei, pois, nela pretende estabelecer-se no ramo de *mercearia*.

O processo foi saneado sem oposição.

Como protestara, a ré juntou aos autos uma certidão do registro de sua firma individual na Junta Comercial. Sobre ela não se manifestou a autora no prazo que lhe foi assinado (fls. 38).

Na audiência, foram ouvidas as testemunhas arroladas e debateram-se as partes. Afinal, o dr. Juiz *a quo* julgou procedente a retomada e ilidida a renovatória. Fixou o prazo de 14 meses para a desocupação. Entendeu que a hipótese não comportava indenização.

A sentença foi publicada na audiência de 19 de junho, previamente designada. No dia 26 do mesmo mês apelou a autora. Recurso regular. À revisão do exmo. sr. des. Afonso Lages. — B. Hte., 25 de agosto de 1956. — *Helvécio Rosenberg*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação civil n. 12.551, de Belo Horizonte, apelante, Torpêdos Filtros Ltda. e apelada Maria Florentina Prosdocini Ladeira, acórdam, em Turma da Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, incorporando neste o relatório

de fls. 66, negar provimento à apelação, pagas as custas pela vencida.

A renovatória proposta pela firma apelante, pretendeu a locadora exercer o direito de *reprise*, fundada no art. 8.º, letra “e” do decreto-lei n. 24.150, para se estabelecer com uma *mercearia* na loja retomada. Reconhecendo ETIENE BRASIL (“Inquilinato Comercial”, pág. 207) que a prova da insinceridade alegada deve ser trazida pelo inquilino; devendo, entretanto, o locador justificar, na inicial, a sua necessidade. Da exposição que se lê na contestação, não se antevê uma insinceridade flagrante. Entende-se, como vêm decidindo os Tribunais, pela presunção de verdade ao pedido de retomada, cabendo ao locatário destruí-la. Daí afirmar-se o ônus da prova da insinceridade cabe ao inquilino.

A ré trouxe para os autos uma certidão do registro de sua firma na Junta Comercial. Entendeu a autora, em razões de apelação que, tendo a ré protestado “pela apresentação de todas as provas em direito permitidas”, sem as requerer claramente não podia ser deferida aquela juntada. A ré, além desse protesto geral, protestou, ainda, pela exibição dessa certidão, antes do saneador. Demais, a reclamação é tardia. Ordenada a juntada, abriu-se vista à autora para sua manifestação. O prazo fluíra sem qualquer pronunciamiento.

Para o exercício do direito de retomada, com fundamento no art. 8.º, letra “e”, do decreto n. 24.150 não é indispensável que a retomante seja comerciante, profissão exercida há muitos anos por seu falecido marido. Mas, trouxe ela para os autos registro de sua firma individual na Junta Comercial. Além disso, a testemunha Maurício Bastos, arrolada pela autora, “Salienta que a ré recusou renovar o contrato sob alegação de que vai necessitar do prédio para uso próprio, pois, pretendia estabelecer-se comercialmente” (fls. 14).

Para provar a insinceridade trouxe a autora os depoimentos de suas testemunhas, onde se vê que em setembro ou outubro de 1955, vagara um

cômodo no prédio, realugado à Casa Martelo. Convém salientar-se que as lojas estão localizadas em ruas diversas e têm dimensões diferentes, além de ter a locadora o direito de escolha.

A qualidade de usufrutuária não obsta a retomada pretendida porque, segundo ETIENE BRASIL, “assiste justamente ao usufrutuário o exercício do privilégio. Isso ainda que o nú proprietário faça oposição. Porquanto ao usufrutuário pertencem, não o simples uso e gozo de fato, mas, de certo modo, o próprio *jus ad possessionem*, destacado temporariamente, em seu favor, do domínio” (ob. cit., pág. 204).

Quando à indenização pretendida, o acórdão citado pela apelante não explica se a hipótese é idêntica à dos autos, pois, a revista apenas transcreve a ementa. A indenização é devida em casos de proposta mais rica. Também, os Tribunais, com apóio da Alta Corte, têm estendido êsse direito às retomadas para reconstrução de vulto. A espécie, não é devida (*Rev. For.*, vols. 146, pág. 129; 134, pág. 143).

Belo Horizonte, 1 de agosto de 1957. — *Márcio Ribeiro*, presidente e revisor. — *Helvécio Rosenberg*, relator. — *Forjaz de Lacerda*, vogal.

Recurso — Dúvida suscitada por Oficial de Registro Imobiliário — Alienação de bens pelo inventariante antes da partilha

— *O recurso cabível da decisão que julga procedente dúvida levantada por Oficial de Registro Imobiliário é o de apelação.*

— *A alienação feita pelo inventariante antes da partilha é válida nos limites do que recebeu.*

APELAÇÃO N. 13.456 — Relator: Des. MELO JÚNIOR.

RELATÓRIO

Antes de julgados arrolamento e partilha dos bens que ficaram por falecimento de Emerenciana André Alves, o viúvo meiro Olmiro Rodrigues Machado vendeu, por escritura pública de 6 de março de 1948, a Manuel Barbosa de Freitas, um lote de terrenos de 3.300 metros quadrados situada na cidade de Capinópolis, comarca de Ituiutaba.

Depois de julgada a partilha, o comprador pretendeu registrar o seu título de aquisição.

O titular do cartório do Registro de Imóveis da comarca se recusou a fazer a transcrição, suscitando a dúvida — porque já fora transcrito o formal de partilha, em o cancelamento do registro anterior e porque a área que foi objeto da venda é superior àquela que coube na meação do vendedor, na partilha dos bens de sua falecida esposa.

A área vendida foi de 3.300 metros quadrados e o vendedor, na partilha só recebeu 1.578 metros quadrados de terreno e as benfeitorias existentes no imóvel.

O Meritíssimo Juiz de Direito julgou procedente a dúvida.

Contra essa decisão é que o adquirente Manuel Barbosa de Freitas interpôs o presente agravo de petição que teve curso regular, com sustentação da decisão.

Remessa e preparo oportunos.

Ouvida a Procuradoria Geral emitiu parecer pela confirmação de decisão e, conseqüentemente, pela procedência da dúvida.

Em mesa. Belo Horizonte, 8 de fevereiro de 1957. — *Melo Júnior*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de petição n. 5.826, da comarca de Ituiutaba, em que é agravante Manuel Barbosa de Freitas e é agravado o Juízo, acordam os Juizes da Primeira Câmara Civil do Tri-

bunal de Justiça de Minas Gerais conhecer do recurso como apelação, para que como tal seja processado.

O próprio agravante, em sua bem redigida minuta e em substancioso memorial, salientou a controvérsia que lavra na jurisprudência sobre qual o recurso cabível da decisão que julga procedente dúvida levantada por Oficial do Registro Imobiliário.

Cita vários arestos em abono da sua afirmativa: ora os Tribunais decidem que o recurso é de agravo de petição, ora declaram que o recurso cabível é o de apelação.

Interpôs agravo, mas pediu que, caso não seja admitido esse recurso, dê-se se conheça como apelação, nos termos do artimo 810 do Código do Processo Civil.

O colendo Tribunal de Minas, em várias ocasiões, inclusive em recurso de revista, já teve oportunidade de decidir, com bons e sólidos fundamentos, que na hipótese o recurso é de apelação. Recentemente, então, a jurisprudência de todas as nossas câmaras tem se tornado tranqüila a respeito (*Revista Forense*, 167/247 — "*Jurisprudência Mineira*", 5/27 — *Minas Forense*, 12/34).

E, sem dúvida alguma, essa maneira de decidir é que está mais de conformidade com a lei.

Cumpra reconhecer, no entanto, que o agravante tem inteira razão quando aponta a controvérsia dos julgados.

E, evidentemente, não se pode falar em má fé ou erro grosseiro, motivo pelo qual não pode ficar a parte prejudicada, com a interposição de um recurso por outro.

Belo Horizonte, 11 de fevereiro de 1957. — *Costa e Silva*, presidente, com voto. — *Melo Júnior*, relator. — *F. de Oliveira*.

RELATÓRIO

Adoto o de fls. 31 acrescentando que a Turma Julgadora, sem discrepância de voto, decidiu conhecer do recurso como apelação (acórdão de fls. 32-33). A revisão. Belo Horizonte, 24 de maio de 1957. — *Melo Júnior*.

ACÓRDÃO

Relatados e discutidos, acordam os Juizes da Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça, por unanimidade de votos, dar provimento à apelação, para autorizar se faça o registro da escritura, de conformidade com o pedido do Apelante (fls. 10) — isto é, relativamente à parte que o viúvo Olmiro Rodrigues Machado recebeu na partilha (mil quinhentos e setenta e oito metros quadrados).

Como ensina SEBASTIAO DE SOUZA, "o herdeiro antes da partilha não pode vender determinado objeto de sucessão, se há outros herdeiros. Se o fizer, entretanto, não será, em tese, nulo o contrato, mas ficará sujeito à condição resolutive de caber ao vendedor, na partilha, aquela coisa vendida" ("*Da compra e venda*", pág. 174).

A lição se aplica, naturalmente, não só ao herdeiro, mas também ao cônjuge meiro.

Em acórdão oportunamente citado pelo Apelante, o egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo teve ocasião de decidir que "não é nulo o contrato de alienação de herdeiro ou meiro que dispõe de bem integrante do espólio, de vez que incide, nessa hipótese, condição resolutive: o contrato é válido se a coisa vier a caber no quinhão ou meação do alienante; e inválido, total ou parcialmente, se tal não ocorrer, ou se fôr atribuído apenas em parte àquêle" (*Revista dos Tribunais*, 245/144).

Olmiro Rodrigues Machado vendeu três mil e trezentos (3.300) metros quadrados de terrenos localizados na cidade de Capinópolis. Não era dono de todo o imóvel, que estava sendo inventariado em consequência do falecimento de sua esposa Emerenciana André Alves.

Posteriormente, pela partilha dos bens do casal o vendedor Olmiro Rodrigues Machado recebeu, pela força de sua meação, a área de mil quinhentos e setenta e oito (1.578) metros quadrados.

Dentro do que recebeu, a alienação que fez ao Apelante Manuel Barbosa de Freitas é perfeitamente legal.

O contrato é válido e, por isso mesmo, deverá ser registrado, dentro da força do que o vendedor podia dispor, o que expressamente constará da transcrição.

Belo Horizonte, 5 de agosto de 1957. — *Merolino Corrêa*, presidente, com voto. — *Melo Júnior*, relator. — *Costa e Silva*.

Salários — Menor recolhida em casa particular

— *Tendo sido recolhida uma pessoa, por solidariedade humana, em uma casa, onde recebeu assistência material e moral da família, a pretensão de receber salários não encontra apoio no direito nem na moral.*

APELAÇÃO N.º 13.340 — Relator: Des. MELO JUNIOR.

RELATÓRIO

Umbelina Maria André ajuizou, perante o M.M. Juiz Municipal de Barbacena, a presente ação de cobrança de salários, alegando que trabalhou durante treze anos em casa de José Aureliano Dias, sem receber qualquer espécie de remuneração pecuniária — sendo indiscutível o seu direito de recorrer à via judicial, ante a recusa do devedor de saldar a dívida salarial que contraiu.

Funda o seu pedido nos artigos 1.216 e seguinte do Código Civil, artigo 157 e seu parágrafo único da Constituição Federal e artigo 3.º da Consolidação das Leis do Trabalho.

A contestação se apoia nas seguintes razões: preliminar na prescrição de qualquer salário anterior a 30-junho-1951, ante o disposto no artigo 178, § 10, n. V do Código Civil; no mérito, a circunstância de ter sido a Autora admitida por caridade, em casa do Réu, em 1941, ali sendo criada e educada como pessoa da fami-

lia, com assistência moral e material, tendo mesmo recebido um enxoval decente por ocasião de seu casamento, sem que nunca tivesse existido relação de emprêgo ou contrato de locação de serviços — sendo, porisso, de todo incabível o pedido, que constituiu verdadeira demonstração de ingratidão.

O despacho saneador — contra o qual não se manifestou recurso — decidiu pela legitimidade das partes.

Audiência com prova testemunhal de ambas as partes, debate oral e juntada de memoriais. Afinal, o Juiz proferiu a sentença, julgando a Autora carecedora da ação e condenando-a, consequentemente, ao pagamento das custas.

Não se conformando com a decisão, apelou a vencida, tendo o recurso sido oportunamente interposto e regularmente processado. Remessa e preparo nos prazos legais. — A revisão. — Belo Horizonte, 13 de abril de 1957. — *Melo Júnior*.

ACÓRDÃO

Relatados e discutidos, acordam em Turma da Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça, integrando neste o relatório de fls. 100, negar provimento à apelação, confirmando a decisão de primeira instância por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Está provado, de maneira tranqüila e incontestável, que a Autora Umbelina Maria André foi recolhida à casa do Réu, ainda criança de dez anos, apenas por sentimento de caridade e solidariedade humana.

Ali entrou sem estar em condições de prestar qualquer serviço, mas apenas para receber assistência material e moral de toda a família.

Nunca foi empregada, na acepção exata da palavra.

Nunca houve relação de emprêgo nem contrato de trabalho, bem como nunca foi convenionado ou estabelecido qualquer salário.

A Autora sempre viveu em casa do Réu como uma familiar. Tinha

alimentação, roupa, assistência médica, dentária e escolar e, principalmente, tinha em casa a liberdade de que gozavam os próprios membros da família.

Não lhe podem socorrer, portanto, os dispositivos legais invocados na inicial, que são de todo inaplicáveis à espécie *sub judice*.

O pedido, além de injusto, não tem amparo legal.

Demonstra apenas a ingratidão da Autora, ora apelante, pelos benefícios recebidos nas horas mais difíceis de sua vida, nos momentos em que mais precisava de amparo e de assistência.

Os serviços que prestou como arrumadeira foram serviços próprios de sua idade e de sua condição. São serviços que muitas mães de família fazem questão de entregar às próprias filhas. É a verdadeira escola doméstica, que faz das moças mineiras excelentes donas de casa.

Nada mais se pretendeu nem se exigiu da Apelante do que serviços leves que suas condições permitiam. Muito pior seria se fôsse ela criada, na ociosidade, permanecesse na vagabundagem das ruas, da qual em boa hora foi retirada por mãos caridosas.

Os serviços prestados por Umbelina foram compensados e muito bem compensados pelos trabalhos e despesas que com sua criação e educação teve a família do Apelado. Trabalho e preocupação que ficaram bem evidenciados até na confecção do enxoval que a Autora levou quando se retirou do lar que a abrigara desde os tenros dez anos de idade, para constituir sua própria família.

A apelante nunca foi empregada e não tem direito a salário de qualquer espécie.

Recebeu benefícios e caridade, que está retribuindo com ingratidão ao pretender a paga em dinheiro dos seus modestos serviços.

Sua pretensão merecia mesmo a repulsa que lhe manifestou a sentença — pois não encontra apóio no direito e nem na moral.

Pague a Apelante as custas.

Belo Horizonte, 12 de agosto de 1957. — *Merolino Corrêa*, presidente com voto. — *Melo Júnior*, relator. — *Costa e Silva*.

Alimentos — Dissolução de sociedade conjugal — Segredo de justiça

— Não exige a lei a prévia dissolução de sociedade conjugal para que o filho ilegítimo possa pleitear alimentos de seu pai.

APELAÇÃO N.º 13.515 — Relator: Des. MELO JUNIOR.

RELATÓRIO

Ação de alimentos proposta por Domingas Storini, solteira, como representante legal de sua filha menor Margaret, contra José Alves Lopes, casado, funcionário da Secretaria das Finanças do Estado, lotado em Juiz de Fora.

Defesa do Réu com arguição de que a lei só permite investigação de paternidade contra pessoas casadas após a dissolução da sociedade conjugal e de ausência de prova de alegada paternidade.

Despacho saneador sem recurso.

Audiência de instrução e julgamento com prova testemunhal de ambas as partes e debate oral, tendo o doutor Curador Geral se manifestado pela integral procedência da ação.

Afinal, o Juiz proferiu a sentença, julgando a ação procedente e condenando o Réu a prestar os alimentos pedidos e a pagar honorários de advogado e custas, devendo a prestação alimentícia ser fixada em execução de sentença.

Oportunamente apelou o vencido, tendo o recurso sido recebido no efeito devolutivo e regularmente processado.

Remessa e preparo nos prazos legais.

A Procuradoria Geral se manifestou pelo conhecimento do recurso e pela confirmação da sentença recor-

rida. A revisão. Belo Horizonte, 28 de maio de 1957. — *Melo Júnior*.

ACÓRDÃO

Acordam em Turma da Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça, considerando parte integrante deste o relatório de fls. 111, negar provimento à apelação e condenar o Apelante ao pagamento das custas.

A lei n. 883, que se aplica perfeitamente ao caso, permite no seu artigo 4.º que "para efeito de prestação de alimentos, o filho ilegítimo possa acionar o pai em segredo de justiça, ressalvado ao interessado o direito à certidão de todos os termos do respectivo processo."

Não exige a lei a prévia dissolução da sociedade conjugal, para que o filho ilegítimo possa pleitear alimentos.

Isso importaria em negar o próprio texto legal.

Dissolvida a sociedade conjugal, pode o filho havido fóra do matrimônio investigar a paternidade para todos os efeitos e sem a imposição do segredo de justiça, conforme está expresso no art. 1.º da mesma lei n. 883, de 29 de outubro de 1949.

O artigo 4.º se refere apenas ao pedido de alimentos. No caso de já estar reconhecida a paternidade, desnecessária seria a disposição especial da lei, porque diante da nossa lei civil ordinária (art. 397), o direito à prestação de alimentos é recíproca entre pais e filhos.

A prova da paternidade é plenamente satisfatória.

Aliás, cumpre reconhecer que o próprio Réu jamais negou expressamente a sua condição de pai da pequena Margaret.

Em escritos assinados perante digno profissional da advocacia desta Capital, o Apelante se comprometeu mesmo a concorrer com prestação mensal para a alimentação da criança.

Caridade, solidariedade ou amizade, como alega a defesa?

Mas tudo feito com relativo sacrifício e com acompanhamento de reci-

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

bos e outros documentos? Não é de se acreditar.

A sentença analisou bem a prova para impôr ao Réu uma justa condenação e, porisso mesmo, merece ser integralmente confirmada.

Belo Horizonte, 12 de agosto, de 1957. — *Merolino Corrêa*, presidente com voto. — *Melo Júnior*, relator — *Costa e Silva*, revisor.

Desapropriação — Indenização — Critérios de avaliação — Renda da propriedade.

— Na fixação da indenização por desapropriação, deve o Juiz motivar o seu convencimento dentro das regras contidas no decreto lei n.º 3.365, de 1941, não podendo aceitar às cegas os argumentos periciais sem os confrontar com a realidade objetiva da expropriação e os dados comparativos que a lei quer sejam levados em conta.

— O critério de renda da propriedade é por demais empírico, à míngua de escrita regular do fazendeiro.

APELAÇÃO N.º 13.587 — Relator: Des. MEROLINO CORRÊA.

RELATÓRIO

Acolho, por brevidade, o da sentença apelada, que se acha a fls. 166-172, aduzindo a respectiva conclusão no sentido da procedência da ação expropriatória, mediante a indenização do justo valor que se fixou em Cr\$ 601.250,00, acrescido de honorários advocatícios de 10% sobre a diferença entre o preço da oferta e o da condenação, juros compensatórios e custas proporcionais.

Nas longas razões da apelante (fls. 181 a 199) estão suas queixas contra a sentença e o pedido de reforma integral da mesma, por imperativo de justiça.

O apelado revida às censuras opostas ao julgador da causa e aos funda-

mentos de sua decisão mui acertada e justa.

A Procuradoria Geral opina pelo não provimento do recurso. Vistos, à conclusão do Exmo. Des. revisor. — Belo Horizonte, 8 de junho de 1957. — *Merolino Corrêa*.

ACÓRDÃO

Vistos, expostos e discutidos estes autos de apelação n. 13.587, da comarca de Passos, apelante, a Cia. Paulista de Fôrça e Luz, e apelado, Feliciano Maia de Andrade, acordam, em Turma da Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado, unanimemente, dar provimento, em parte, à apelação, para reduzir o valor da indenização devida ao apelado a Cr\$ 500.000,00 e os honorários do perito à metade, confirmando-se, quanto ao mais, a sentença, por seus jurídicos e razoáveis fundamentos.

Investe a apelante contra o julgamento de primeira instância, fazendo severa crítica à atuação do juiz e do perito oficial, os quais teriam exorbitado de suas funções. Não são de todo despiciendas as queixas da recorrente, tanto que no arrazoado procura demonstrar os excessos praticados por ambos, juntando certidões probatórias de suas assertivas.

A parte contrária, na impossibilidade de negar a matéria, tenta exculpar o magistrado, espírito jovem e idealista, que se desabafa em objurgações compreensíveis contra o estado de coisas reinantes...

Não nos cabe julgar o juiz, mas a causa que motiva o presente recurso. Realmente, não foram obedecidos os melhores critérios de avaliação dos bens expropriandos, para se fixar uma justa indenização.

Se bem que a Magna Carta, no art. 141, § 16, autorize a desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante prévia e justa compensação em dinheiro, lícito não é se despreze totalmente a lei especial por que se regem as expropriações. Os critérios limitativos do decreto-lei n. 3.365, de 1941, estão em pleno vigor, devendo

o juiz motivar o seu convencimento dentro das regras ali contidas. É indispensável que se louve em dados positivos de estimação da propriedade alheia, como o lançamento para efeitos fiscais, tendo em vista, também, o preço de aquisição e as condições de rentabilidade, valor venal, situação e estado de conservação dos bens, a valorização ou depreciação da área remanescente.

Não pode o julgador aceitar às cegas os argumentos periciais, sem os confrontar com a realidade objetiva da expropriação e os dados comparativos que a lei mencionada quer sejam levados em conta.

Assim, de forma alguma pode a indenização ser aquela que a sentença houve por justo fixar. Embora não se possa falar em decisão *ultra petita*, o limite da indenização mais razoável, em verdade, traçou-a o próprio contestante (fls. 25), dizendo que não poderia ser inferior a Cr\$ 500.000,00 a indenização justa, conforme o mandamento constitucional. Por melhores que sejam as terras de Passos, não haveria para se mandar pagar a importância de Cr\$ 601.250,00 por 40 hectares e 30 ares, ou 16 alqueires e 65 litros, quando o maior interessado se contentava com menos.

O critério de renda da propriedade é por demais empírico, à míngua de escrita regular do fazendeiro, por não se saber a média do rendimento anual, em cinco ou dez anos, de boa ou má colheita. Não se pode olvidar que se trata de zona pastoril, onde a cultura de cereais é quase sempre diminuta. Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 12 de agosto de 1957. — *Merolino Corrêa*, presidente e relator. — *Onofre Mendes Júnior*, revisor. — *Melo Júnior*, vogal.

Posse — Uso de interditos

— A posse é protegida por si mesma não precisando ser titulada para autorizar o uso dos interditos.

APELAÇÃO N.º 13.238 — Relator: Des. MELO JUNIOR.

RELATÓRIO

Adoto o minucioso relatório da sentença recorrida, que é fiel, acrescentando que o Juiz terminou por julgar improcedente a ação e sem efeito a manutenção liminar, determinando expedição de mandado de imissão de posse a favor dos Réus e condenando o Autor no pagamento das custas.

Em tempo apelou o vencido, tendo sido o recurso recebido em ambos os efeitos e regularmente processado. Oportunos à remessa e o preparo. À conclusão do Exmo. Sr. Desembargador revisor. — Belo Horizonte, 28-Março-957. — *Melo Júnior*.

ACÓRDÃO

Relatados e discutidos, acordam em Turma da Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça, por unanimidade de votos, dar provimento à apelação para, reformando a sentença, julgar procedente a ação possessória proposta contra o Réu João Luiz Damascena, confirmando, assim, a manutenção concedida *in litis*.

Contra Sebastião Luiz Damascena a ação é mesmo improcedente, por ausência de prova de qualquer ato turbativo pelo mesmo praticado.

Mas contra João Luiz Damascena, a ação é de manifesta procedência.

A lide é simplesmente possessória e, portanto, só pode comportar discussão restrita exclusivamente à posse.

A questão de propriedade é, em princípio, excluída do litígio possessório.

Nihil commune habet proprietatis cum possessione, já era regra de *Ulpiano*.

Alargar o terreno do debate possessório, ensina TITO FULGÊNCIO, permitindo a discussão do *direito*, é transformar o possessório em petitorio e isto é acabar de vez com a proteção da posse como tal.

A respeitável decisão apelada aco-

lheu a "exceptio proprietatis", por entender que no caso a posse é duvidosa e os litigantes a disputam a título de proprietários.

Conclusão inteiramente contrária à prova dos autos e, mesmo, parcialmente, em conflito com as próprias declarações dos contendores.

Apenas o apelado João Luiz Damascena pretende a posse a título de proprietário. E' condômino, não há a menor dúvida, ante o registro do título (fls. 25).

Mas o Apelante não pretende a posse a título de proprietário. Ele comprou o imóvel (parte do mesmo até foi comprada duas vezes), mas sabe que legalmente não será proprietário enquanto não transcrever a sua aquisição no registro imobiliário da comarca. Usou do interdito de manutenção apenas para a defesa de sua posse.

E' de se conhecer que o Réu, ora Apelado, hoje é dono, por ter transcrito o seu título. Mas já vendera o seu direito ao Autor, ora Apelante (recibo de fls. 6), para outorgar a escritura definitiva quando fôsse possível. E quando, em junho de 1951, assinou o recibo da importância de cinquenta mil cruzeiros (Cr\$ 50.000,00), importância diretamente recebida de Oscar Gonzaga, a este transferiu a posse do terreno. E depois que — desde 1951 — vem o Autor exercendo, por si ou seus prepostos, atos possessórios sobre o imóvel, é que o Réu, arrombando tapumes, invadiu as terras para cortar e retirar madeira. E isso a pretexto de ser proprietário e ter o imóvel registrado em seu nome.

Mas a posse do Autor sobre as litigiosas terras de "São José do Acácio" não pode ser posta em dúvida. E' maciça e tranqüila a prova a tal respeito.

O ilustrado julgador apenas se impressionou com o título de propriedade do contestante, esquecendo-se de que a posse é protegida por si mesma e não precisa ser titulada para autorizar o uso dos interditos.

Desde 1951, o Autor, por si e seus prepostos, inclusive Luiz Tomé, ir-

mão dos próprios Réus, achava-se na posse exclusiva da gleba, quando, em fins de 1954, o Réu João Luiz Damascena praticou os atos turbativos, arrombando cercas de arame para retirar madeira.

Teve o Juiz dúvida sobre a qualidade do preposto e de ofício mandou intimá-lo para depôr. Apesar de irmão dos Réus, Luiz Tomé afirmou a sua qualidade de preposto do Autor. E o Juiz, inexplicavelmente, desprezou essa alegação, sem qualquer fundamento aceitável. Fica-se, então, sem saber porque o magistrado julgou indispensável o depoimento do preposto.

Confirmando a manutenção inicial, a Turma Julgadora reconhece a procedência da ação, de inteiro acôrdo com o postulado inicial. Custas pelos Apelados.

Belo Horizonte, 19 de agosto de 1957. — *Merolino Corrêa*, presidente com voto. — *Melo Júnior*, relator. — *Costa e Silva*.

Indenização — Preposto — Desvalorização

— *Se a prova da culpa extra-contratual incumbe a quem pede indenização, basta-lhe provar a culpa do substituto para haver-se provada a do substituído.*

— *Não atingido o arcaçouço, não danificada a estrutura do carro, não há depreciação.*

APELAÇÃO N.º 13.360 — Relator: Des. MELO JUNIOR.

RELATÓRIO

Adoto o relatório da sentença (fls. 34-35), que é fiel, acrescentando que o Juiz terminou por julgar procedente a ação, condenando o Réu a indenizar o Autor da importância de vinte e cinco mil, novecentos e trinta e sete cruzeiros (Cr\$ 25.937,00), relativamente aos danos sofridos pelo automóvel e custas da perícia, mais o que for apurado em execução, por

arbitramento, de desvalorização do veículo, bem como honorários de advogado a razão de 20% e custas.

Oportunamente, apelou o vencido, tendo o recurso sido processado de conformidade com as prescrições legais. Remessa e preparo no devido tempo. A revisão. — Belo Horizonte, 12-Abril-1957. — *Melo Júnior*.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível n. 13.360, da comarca de Belo Horizonte, apelante Olavo Augusto Bartolomeu, apelado Petrónio Monteiro Boechat, acórdam em Turma da Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça, por unanimidade de votos, dar provimento parcial à apelação, para excluir da condenação a parcela relativa à desvalorização do automóvel, que a sentença mandou apurar em execução.

Não há dúvida que a culpa pela colisão dos veículos deve ser atribuída ao motorista do ônibus, que desrespeitou uma das mais elementares regras do trânsito, cortando a passagem do automóvel.

Reconhecida a culpa do preposto, manifesta é a responsabilidade do proponente.

E' por demais sabido que a reparação do dano é devida não só por fato próprio, mas também pelo oriundo de pessoa pela qual se é responsável.

Se a prova da culpa extra-contratual incumbe a quem pede indenização, basta-lhe provar a culpa do substituto para haver-se como provada a do substituído. Ou, conforme já decidiu o colendo Supremo Tribunal Federal, "o preponente é automaticamente responsável pelo ato culposo do preposto, principalmente quando causa dano através do manejo de veículo ou coisa perigosa".

Não há dúvida, pois, quanto à procedência da ação.

O réu deve mesmo indenizar os danos sofridos pelo Autor.

Deverá, porém, ser excluída da condenação a parcela relativa à desvalorização do automóvel, que a inicial estima em vinte mil cruzeiros

(Cr\$ 20.000,00) e a sentença mandou apurar em execução.

Feitos os reparos, com a substituição das peças atingidas, não resultará desvalorização alguma para o veículo.

Segundo ficou provado, de maneira incontestável, as peças do carro de passeio danificadas foram: paralamas direito, extremidade direita do parachóque e saia do mesmo, garra do parachóque, suporte das molas e vidro do farolete dianteiro direito (v. perícia).

Não foi atingido o arcaçouço, não foi danificada a estrutura do carro. Isso é que poderia importar em depreciação.

E para substituição das peças danificadas é que a perícia estimou os danos em vinte e cinco mil cruzeiros (Cr\$ 25.000,00).

Substituídas as peças por outras inteiramente novas, não se poderá falar em desvalorização do automóvel. Ele continuará tal como era. Custas em proporção.

Belo Horizonte, 22 de agosto de 1957. — *Merolino Corrêa*, presidente com voto. — *Melo Júnior*, relator. — *Costa e Silva*.

Indenização — Obrigação do transportador — Direito de regresso

— *Cabe ao transportador levar o passageiro ao seu destino, ileso. No caso de acidente que peça reparação, pela ação própria, tem ele o direito de haver do responsável, aquilo que houver gasto com a indenização que foi forçada a pagar.*

APELAÇÃO N.º 13.567 — Relator: Des. FORJAZ DE LACERDA.

RELATÓRIO

Adoto o relatório da sentença de fls. 152 a 159 dos autos, acrescentando que o MM. Juiz do feito houve por bem julgar procedente a presente

ação de indenização promovida pela Autora Ana Moreira Barbosa contra o réu Departamento de Bondes e Ônibus, como responsável pela morte de seu marido Eloi Moreira Barbosa, falecido em acidente em data de 3 de maio de 1954, quando viajava num elétrico do réu apelante Departamento de Bondes e Ônibus, sendo o réu condenado a pagar a autora e seus filhos despesas de funeral na importância de Cr\$ 1.100,00, proventos de dois anos e sete meses a Cr\$. 6.000,00 mensais, com a dedução de um terço, Cr\$ 124.000,00, juros de mora Cr\$ 18.159,00, os honorários de advogado á razão de 15% sobre as três parcelas supra, Cr\$ 21.444,00 e ainda as custas da ação, com o depósito da quantia de Cr\$ 800.000,00 para a garantia das futuras prestações. Inconformados apelaram o Departamento de Bondes e Ônibus a autora, o primeiro a fls. 163 e a segunda a fls. 168, esta com relação aos honorários do advogado que devem incidir sobre o total da indenização. Houve as contra-razões de fls. 171 e as de fls. 174 e 179 dos autos. Recursos tempestivos, com preparo. Falou o Ministério Público que opinou pelo desprovitamento da apelação do réu e pelo provimento da apelação da autora. Relatados, á revisão. Belo Horizonte, 27 de maio de 1957. — *Forjaz de Lacerda*, revisor.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n. 13.567 da Comarca de Belo Horizonte, entre partes como apelantes Departamento de Bondes e Ônibus e Ana Moreira Barbosa e apelado Nelson Gonçalves Pedrosa. Acórdam os Juizes da Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando a este o relatório retro, conhecer dos recursos e, contra o voto em parte do exmo. des. Helvécio Rosenburg, negar provimento á apelação do réu, e, por unanimidade de votos, dar provimento á autora, dando como prejudicado o agravo interposto, pagas as custas na forma da

Lei. O marido da autora, quando viajava num bonde do apelante Departamento de Bondes e Ônibus, isso em data de 3 de maio de 1954, foi o veículo que o conduzia abalroado, em dado momento, pelo caminhão pertencente a Nelson Gonçalves Pedrosa, que trafegava pela Avenida Paraná. Do acidente resultou a morte do passageiro do bonde Eloi Moreira Barbosa que teve morte instantânea, como se constata no processo. O acidente foi o causador da morte do marido da apelante Ana Moreira Barbosa, cujo corpo ficou em pedaços como a fls. 112 e 113, se verifica pelas fotografias ajuizadas. A perícia dá como responsável pelo evento o motorneiro do bonde e a prova testemunhal está em perfeita harmonia com o laudo pericial. Conclue-se daí que a culpa do acidente recaiu unicamente sobre o preposto do apelante Departamento de Bondes e Ônibus, uma vez que o bonde avançou sobre o caminhão, agindo, com manifesta imprudência, o motorista do bonde. Além do mais, cabe ao apelante como transportador do passageiro, levar o indivíduo a seu destino completamente ileso e, no caso de um acidente qualquer que peça reparação, pela ação própria tem êle o direito de haver do responsável, aquilo que houver gasto com a indenização que foi forçado a pagar.

Belo Horizonte, 22 de agosto de 1957. — *Márcio Ribeiro*, presidente com voto. — *Forjaz de Lacerda*, relator. — *Helvécio Rosenburg*, vencido em parte, de acôrdo com o voto taquigrafado.

NOTAS TAQUIGRAFICAS

O SR. DES. RELATOR: (Procede á leitura do relatório).

VOTO — Meu voto é o seguinte: "O marido da autora quando viajava num bonde de propriedade do apelante Departamento de Bondes e Ônibus, isso no dia 3 de Maio de 1954, foi o veículo que o conduzia abalroado pelo caminhão pertencente a Nelson Gonçalves Pedrosa que trafegava pela Avenida Paraná, na ocasião,

na confluência da Rua Carijós, tendo acidente se verificado a morte do passageiro Eloi Moreira Barbosa, que teve morte instantânea, como se constata do processo. O abalroamento foi, efetivamente, a causa da morte do marido da apelante, cujo corpo ficou em pedaços como se verifica pelas fotografias de fls. 112 e 113 do processo. A perícia dá como responsável pelo evento o motorneiro do bonde e a prova testemunhal oferecida está em perfeita harmonia com o laudo pericial, de onde conclue que toda a culpa do acidente que trouxe como consequência a morte do marido da apelante foi, de fato, do preposto do Departamento de Bondes e Ônibus uma vez que o bonde avançou sobre o caminhão, com manifesta imprudência por parte do motorneiro que agiu no momento sem as precauções devidas, provocando o desastre que tão graves consequências não deixou de trazer, pois, ceifou a vida de um honesto pai de família que certamente muita falta fará á esposa e aos filhos do casal. Além do mais, ao apelante como transportador do passageiro, cabia o dever de levar o indivíduo ao seu destino completamente ileso e, no caso de um acidente qualquer dando lugar á reparação, pela ação própria tem êle o direito de haver do responsável pelo fato aquilo que houver dispendido com a indenização que foi forçado a pagar, em vista das circunstâncias que rodearam o acontecimento que deu causa ao processo ajuizado a requerimento da parte interessada. A sentença estudou bem a questão, salvo com relação aos honorários do advogado que devem ser pagos de acôrdo com o total da indenização, como pediu a apelante no récurso de fls. 168 e só nessa parte dou provimento á segunda apelação, negando provimento á primeira para manter a decisão proferida, pagas as custas pelo apelante, dando, assim por prejudicado o agravo de fls. 86".

O SR. DES. HELVECIO ROSEN-
BURG: Meu voto está assim:

"Os autos estampam um doloroso caso, onde a vítima teve seu corpo

despedaçado, em consequência de falta de cautela e precaução do guidador do bonde elétrico.

O bonde da linha Gaméleira, n.º 204, que trafegava lotado pela av. Paraná e ao procurar entrar na rua Carijós foi de encontro a um caminhão e, em consequência desse choque, foi vitimado mortalmente Eloi Moreira Barbosa, marido de Ana Moreira Barbosa, deixando na orfandade oito filhos menores.

Quanto á apelação do DBO

I — O primeiro fundamento da apelação refere-se á culpa. Diz que não havendo má escolha do profissional, nem omissão ou negligência do preponente, segundo dispõe o art. 1527, não podia ser responsabilizado pelo evento.

Mas, de todos os elementos de prova existentes nos autos — perícia técnica, perícia judicial, testemunhal — o acidente se deu por culpa exclusiva do empregado do réu. E, provada a culpa do preposto, responsável é o preponente.

II — Diz o apelante que o caso é típico de culpa de terceiro. Como ficou saliente acima, a culpa foi exclusiva e única do empregado do apelante. Mas, ainda que ocorresse á espécie culpa de terceiro, como já temos acentuado inúmeras vezes, não estaria o apelante isento de culpa, porque, no contrato de transportadora obriga-se, durante a viagem, pela integridade física dos passageiros. Ocorrendo, entretanto, um ato intercorrente de terceiro, que ocasione um acidente, resultando dano a quem era transportado, cabe á transportadora, em virtude da natureza do contrato de transporte, responder pelas consequências, salvo a ocorrência da força maior.

III — Diz o apelante que o acidentado não era passageiro do veículo. Nada provou nesse particular. O que resulta dos autos é que a vítima estava no coletivo. Além disso estava na frente, ao lado do motorista, que poderia retirá-lo do coletivo se ali se encontrava "de corôna". O próprio apelante reconheceu a existência do contrato de transporte quando decla-

ra que a vítima era um pingente. Ainda aí não estava o apelante exculpado, desde que consentiu que o acidentado permanecesse naquela posição.

IV — Quanto à apuração do *quantum da indenização*.

A apuração se fez sem que os autos ministrassem elementos suficientes para a apuração do *quantum da indenização*, além disso, a autora pediu que a liquidação se fizesse em execução.

Prejudicada a apelação da autora".

O SR. DES. MARCIO RIBEIRO: Peço adiamento.

O SR. DES. PRESIDENTE: adiado o pedido do sr. des. Márcio Ribeiro.

Despacho saneador — Legitimidade de partes

— A legitimidade de partes que cabe ao Juiz examinar no despacho saneador é a legitimidade "ad processum". A ilegitimidade "ad causam" é preliminar de mérito e constitui sentença final e definitiva.

APELAÇÃO N.º 13.632 — Relator: Des. HELVÉCIO ROSENBERG.

R E L A T Ó R I O

Estribados no artigo 510 do Código de Processo Civil, os autores pretendem entrar na posse de bens que lhes foram partilhados, exibindo, para tal, o respectivo formal de partilha.

O réu contestou o pedido alegando não ter havido partilha de bens, quando do inventário de D. Efigênia Freitas da Silva. Também, ilegitimidade de parte do executado, que não era o inventariante daquele espólio, nem se encontrava na gestão dos negócios de seu pai, por isso, não pode ser responsabilizado pelo que pretendem os exequentes.

O Juiz no saneador, reconhecendo a ilegitimidade de parte, julgou os autores carecedores da ação e absolveu os réus da instância.

Tempestivamente, apelaram os autores. Recurso regular, processado com regularidade. A revisão. — Belo Horizonte, 28 de maio de 1957. — *Helvécio Rosenberg*.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível, n.º 13.632, de Muriaé, apelantes Francisca da Silva Passos e outros e apelado João de Freitas da Silva, acórdam, em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. 71, conhecer da apelação e dar-lhe provimento para, cassando a decisão recorrida, mandar que o juiz a quo profira outra e, afinal, julgue o mérito como lhe parecer de direito.

Conhecem da apelação porque a ilegitimidade *ad causam* reconhecida pela decisão recorrida é preliminar de mérito. Tal decisão, ao propósito, constitui sentença final e definitiva.

Dão provimento à apelação porque o objetivo do despacho saneador é o de corrigir os atos processuais defeituosos. A legitimidade de partes que cabe ao juiz examinar, nessa oportunidade, é a legitimidade *ad processum*. Nêle, verificará o juiz os pressupostos processuais, se a ação poderá ser admitida a julgamento, sem apreciação dos extremos da ação. Como assinala o eminente Ministro *Hahnemann Guimarães*, "não se destina o despacho de correção a apurar os pressupostos ou requisitos da ação, que constituem o próprio mérito da causa, isto é, os fatos, o direito, o interesse e a legitimação para a causa, ou o direito de fazer valer a pretensão em juízo" (Arquivo Judiciário, vol. 90, pág. 286).

Os apelantes, com fundamento no artigo 510 do Código de Processo Civil, pretendem entrar na posse de bens partilhados. Estão de posse do formal de partilha, que tem força executiva contra o inventariante, herdeiros e seus sucessores a título universal ou singular. Formalmente, são legítimos: são herdeiros e estão mu-

nidos de título legal. Se os bens reclamados estão ou não em poder do réu; se este está ou não investindo na inventariança, são questões de mérito, solucionáveis em sentença final, depois da instrução da causa. Custas pelo apelado.

Belo Horizonte, 22 de agosto de 1957. — *Márcio Ribeiro*, presidente e revisor. — *Helvécio Rosenberg*, relator. — *Melo Júnior*.

Imposto — Recurso ex-officio — Autonomia do município para decidir sobre lançamento de imposto que lhe pertença — Tributo novo

— Quando a Fazenda Pública é vencedora, o fundamento do recurso obrigatório é unicamente a inexistência de outro recurso, por ser a causa igual ou inferior a Cr\$ 2.000,00.

— A autonomia do município para decidir sobre lançamento de imposto que lhe pertença é absoluta.

— Tratando-se de tributo novo não permanece ele regulado pela legislação estadual, que vigorava antes da passagem do tributo de uma para outra entidade de direito público.

APELAÇÃO N.º 13.430 — Relator: Des. MARCIO RIBEIRO.

R E L A T Ó R I O

No executivo fiscal, ajuizado pela Fazenda Pública Municipal contra o Banco da Lavoura de Minas Gerais S.A., a fim de obter o pagamento de Cr\$ 90.792,00 de imposto de indústrias e profissões, referente aos exercícios de 1951, 1952, 1953 e 1954, defendeu-se o réu por meio de embargos de fls. 10/13, alegando que, não obstante suas ponderações na "via administrativa" o lançamento ofendeu à regra do art. 169 da Constituição Estadual e, ainda, a legislação

tributária estadual que, segundo o artigo 114 da mesma Constituição, deveria ser observada enquanto não entrasse em vigor o código tributário padrão dos municípios. Não se concebe que estes deixem de observar a Constituição do Estado a que pertencem. Nada justifica, pois, a enorme elevação do imposto que de Cr\$.. 1.000,00 passou a Cr\$ 17.760,00, Cr\$.. 18.300,00, Cr\$ 21.900,00 sucessivamente, nos exercícios posteriores a 1950.

Processada normalmente a ação, o Juiz Municipal, em substituição ao Juiz de Direito julgou-a procedente.

Entretanto interpôs recurso *ex-officio*, nos termos do artigo 74, § único do Dec. Lei 960.

Da mesma sentença agravou a tempo, às fls. 60/61 o executado, tendo a exequente apresentado contramínuta e o MM. informado o agravo, sustentando sua decisão (fls. 65).

Remessa feita dentro de 7 dias e preparo efetuado no mesmo dia da apresentação. O agravante, alegando cercamento de sua defesa e que esta não pode ser limitada nos executivos fiscais, pretende que se leve em consideração não só as suas alegações dos embargos, como as que fez por ocasião da audiência de instrução e julgamento: por não ter conseguido, apesar de insistentes reclamações, juntar aos autos a cópia do processo administrativo, alega nulidade do lançamento e consseqüentemente a da ação. Tem, aliás, essa nulidade como superveniente aos embargos, mas argumenta que lhe seria lícito, por ser "ampla a defesa do executado", alegar, na audiência, "qualquer matéria que ilidisse a dívida cobrada, além do que foi exposto nos embargos". Lembra ainda a jurisprudência segundo a qual "improcede o executivo baseado em processo administrativo, para o qual não foi intimada a parte." E, finalmente, impugna a própria base do lançamento: o valor locativo do prédio, que nenhuma relação tem com a atividade comercial do executado. A revisão. — Belo Horizonte, 10, maio, 1957. — *Márcio Ribeiro*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n.º 13.430, da comarca de Uberaba, recorrentes o Juízo e o Banco da Lavoura de Minas Gerais S.A.; recorrida a Fazenda Pública Estadual, acórdam, em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, incorporado à decisão, o relatório retro, não conhecer do recurso *ex-officio* do Juiz e negar provimento ao interposto pelo executado, ficando, assim, mantida a decisão apelada.

Sendo a causa de valor muito superior a Cr\$ 2.000,00, não tem aplicação à espécie o inciso legal que deu origem à apelação oficial. Quando a Fazenda Pública é vencedora o fundamento do recurso obrigatório é unicamente a inexistência de outro recurso, por ser a causa de valor igual ou inferior àquela quantia.

Quanto ao recurso voluntário, porém, merece conhecido por ser tempestivo e haver sido regularmente processado.

A questão de constitucionalidade nêle focalizada, porém, não pode ser acolhida.

O E. Supremo Tribunal Federal já deliberou sobre hipóteses idênticas e concluiu que a autonomia do município para decidir sobre o lançamento do imposto que lhe pertença é absoluta e que, tratando-se, em realidade de um tributo novo, êle não permanece regulado pela legislação estadual, que vigorava antes da passagem do tributo de uma para outra entidade de direito público.

Quanto à matéria não constante da defesa, não podeira mesmo ter sido considerada pelo Juiz.

O agravante confessa ter inutilmente, durante o processo administrativo procurado demonstrar a ilegalidade dos lançamentos feitos.

Essa sua confissão afasta a conclusão de que a nulidade dêsse processo seja matéria superveniente a apresentação dos embargos de fls. 10. Pelo contrário, não existia motivo algum para que o executado deixasse de se submeter à prescrição do arti-

go 16 do Decreto-lei 960, articulando "de uma só vez" tôda a matéria útil à sua defesa.

Belo Horizonte, 26 de agosto de 1957. — *Márcio Ribeiro*, presidente e relator. — *Forjaz de Lacerda*. — *Helvécio Rosenburg*.

Impôsto — Ausência de lei e inclusão orçamentária — Inconstitucionalidade

— *Estabelecendo a lei 760 cuja vigência iniciou-se em 1 de janeiro de 1952 a forma de cobrança das taxas de assistência hospitalar e recuperação econômica sobre as transações em Minas Gerais ou relativas a contrato de execução no Estado, impossível é a cobrança das taxas até 31 de Dezembro de 1951, por ausência de base legal e consequente inconstitucionalidade de tributo.* (Const. Fed., art. 141, § 34.)

RECURSO DE REVISTA N.º 507 — Relator: Des. MÁRCIO RIBEIRO.

RELATÓRIO

Versa o recurso sobre a legalidade ou ilegalidade das taxas de recuperação econômica e assistência hospitalar.

Em ação de repetição de pagamento, proposta contra a Fazenda Estadual a Standard Brands of Brazil Inc., foi vencida, deixando assim de reaver Cr\$ 274.185,60 referentes a êses dois tributos, exercícios de 1949 a 1953. O respectivo acórdão foi proferido pela E. 1.ª Câmara Civil.

Entretanto, segundo, alega, uma outra câmara, em hipótese idêntica, mas referente apenas à taxa de recuperação econômica, exercícios de 1948 a 1951, decidiu "que esta não tem base na lei, nem em seu regulamento, mas unicamente em uma portaria da Secretaria das Finanças".

Essa interpretação é que se pretende fazer prevalecer.

O acórdão padrão, aliás, adotou as

"razões do recorrente." Mas estas não constam dos autos.

Por sua vez o acórdão recorrido não se limita a focalizar a legalidade da incidência dos dois tributos. Refere-se ainda:

— à sua constitucionalidade e à irrelevância do argumento bitributação (depois de classificá-los como simples taxas, pelo critério de sua destinação).

Referentemente a matéria tratada no acórdão padrão, admite francamente a possibilidade da cobrança das taxas em Minas, não obstante o imposto de vendas e consignações, a que aderem, houvesse sido pago no Rio. Adota, aliás, a fundamentação da sentença de 1.ª instância, a qual admite a legalidade da incidência, por ter a transação, realizada fóra, produzido efeitos dentro do Estado e considera, ainda, que a Lei Estadual 1760, de 20 de outubro de 1951, foi que tornou clara aquela incidência.

O recurso foi regularmente interposto, processado e preparado. A Procuradoria Geral é pelo seu indeferimento. A revisão. P., com êste relatório, a sentença de fls. 30/34; o acórdão recorrido de fls. 39v/41v; o padrão de fls. 4/5 e a petição de fls. 2/3. Belo Horizonte, 5 de abril de 1957. — *Márcio Ribeiro*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de recurso de revista n.º 507, da comarca de Belo Horizonte, recorrente Standard Brands of Brazil Inc., recorrida Fazenda Pública Estadual, acórdam, em Câmaras Cíveis Reunidas do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, incorporado à decisão o relatório retro, receber em parte o recurso para admitir, quanto à taxa de recuperação econômica, exercícios de 1949 a 1951, inclusive, a tese de que o tributo não tinha base legal, sendo ilegal seu recebimento. Vencido, em parte, o exmo des. Forjaz de Lacerda.

De acôrdo com o constante dos autos, só há uma divergência entre a decisão recorrida e o padrão: êste en-

tendeu que a taxa de recuperação econômica, exercícios de 1948 a 1951, não tem base legal; aquela, ao contrário, afirma que tal base existe para a mesma taxa e para a de assistência hospitalar, exercícios de 1949 a 1953.

A tese em discussão é, pois, a da possibilidade, ou não, da cobrança de um tributo sem lei positiva que o defina e sem inclusão na lei orçamentária anual.

As leis anteriores à de 760 citada pela sentença, isto é, o decreto-lei 2156 de 2 de julho de 1947 e seu regulamento diferiam fundamentalmente dela.

O artigo 1.º dêsse decreto estabelecia que a taxa de recuperação econômica deveria ser cobrada sobre "transações de qualquer natureza realizadas no Estado."

O regulamento, baixado com o decreto 2560 de 31 de dezembro do mesmo ano, dizia, em sua exposição de motivos, que a taxa alcançava a operação de compra e venda de móveis e semoventes e atos equivalentes.

Foi somente a citada lei 760, cuja vigência começou a 1.º de janeiro de 1952 que, revogando aquele artigo e determinando a forma de cobrança das taxas de assistência hospitalar e recuperação econômica, determinou que incidiriam sobre tôdas as transações realizadas em Minas Gerais ou relativas a contrato de execução no Estado (art. 20).

Portanto, até 31 de dezembro de 1951 era impossível cobrar as taxas sobre transação realizada fóra do Estado.

O tributo não tinha, realmente, base legal como decidiu o acórdão padrão, o qual, entretanto, só aludiu a taxa de recuperação econômica.

As demais teses aventadas pela recorrente não figuram no "padrão" e, portanto, delas não há que cogitar.

A ausência de base legal, porém, é inconstitucionalidade do tributo. (Const. Federal, art. 141, § 34).

Belo Horizonte, 15, maio, 1957 — *Amílcar de Castro*, presidente. —

Márcio Ribeiro, relator. — Forjaz de Lacerda, revisor. — Costa e Silva, vencido.

Ações reais — Fôro do imóvel — Privilégio do Estado

— Se prescreve o art. 136 do C.P.C. que nas ações relativas a imóveis, competente será o fôro da sua situação, e não padece dúvida que é relativa a imóvel a ação de despejo, em virtude da qual se pleiteia a recuperação da posse do prédio locado, consequentemente, deve o Estado, naquelas ações, responder no local do imóvel locado, e não na sua Capital, de vez que esse privilégio só assiste à União.

Voto vencido: — O art. 136 do C.P.C. deve ser entendido como referindo-se tão somente a ações dirigidas ao imóvel, isto é, as ações reais. A ação de despejo não é de natureza real, mas pessoal. Tem por causa um direito pessoal, e não versa sobre nenhum direito real. (Des. Helvécio Rosenberg).

REVISTA N.º 493 — Relator: Des. COSTA E SILVA.

RELATÓRIO

José Soares de Azevedo, comerciante domiciliado em Uberaba, irrisignado com os termos do acórdão proferido na apelação n.º 12.055, vinda da comarca de Uberaba, manifestou oportuno recurso de revista, alegando que entra o referido julgado em conflito com a tese sustentada por outros de diversas câmaras e turmas deste egrégio Tribunal. Processou-se o recurso com observância dos preceitos legais. Com vista ao exmo. sr. Procurador Geral, opinou pelo deferimento da revista, por lhe parecer melhor a exegese dos julgados padrões. Publiquem-se, em ocasião oportuna, a petição de fls. 2-7, o acórdão recorrido de fls. 9 e o parecer de fls. 41-42. Vistos, á revisão. Em 26-março-1957. — Costa e Silva.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de revista n.º 493, da comarca de Uberaba, recorrente José Soares de Azevedo, recorrido o Estado de Minas Gerais.

Em sessão das Câmaras Cíveis Reunidas do Tribunal de Justiça, acórdam os Juizes, adotado como integrante deste o relatório de fls. 44, conceder a revista, contra o voto do exmo. sr. des. Helvécio Rosenberg, pagas as custas na forma da lei.

Na espécie dos autos, inquestionável é que a melhor tese é a que vem esposada pelos acórdãos padrões.

Trata-se de ação de despejo, proposta pelo recorrente contra o Estado de Minas Gerais, na comarca de Uberaba.

O dr. Juiz Municipal acolheu o pedido do autor e decretou a desocupação pleiteada.

Em grau de recurso de apelação, a egrégia Segunda Câmara Cível, em acórdão de 14 de agosto último, anulou a sentença, reconhecendo a incompetência do fôro, porque goza o Estado do privilégio de ser demandado no fôro da Capital.

Ora, semelhante decisão conflita com a tese defendida nos acórdãos divergentes.

Inquestionavelmente, melhor é a doutrina sustentada a respeito pelos padrões.

Segundo prescreve o art. 136 do Cód. de Processo Civil, nas ações relativas a imóvel, competente será o fôro da sua situação.

Não padece dúvida que é relativa a imóvel a ação de despejo, em virtude da qual se pleiteia a recuperação da posse do prédio locado.

Ao demais disso, não tem o Estado fôro privilegiado. A União Federal, é que a Constituição, em seu art. 201, atribui a prerrogativa de aforar as suas causas na Capital do Estado ou Território, em que tiver domicílio a outra parte.

Como é sabido, a matéria de competência de fôro é de direito judiciário, que incide na competência privativa da União. Aos Estados-membros,

RELATÓRIO

Versa o presente recurso sobre o conflito de julgados deste Colégio Judiciário em torno da incidência do imposto de transmissão *mortis causa*. Assim é que o venerando acórdão recorrido, do qual foi relator o eminente Desembargador Gonçalves da Silva, declarou que deve prevalecer o princípio geral do art. 1.572 do Cód. Civil, que estabelece ser a oportunidade da transmissão do domínio e posse da herança que marca o direito do fisco à percepção do tributo, adotando-se o valor que tinha o acervo nessa ocasião para base do cálculo respectivo. E' o valor histórico dos bens inventariados que predomina. Já o respeitável acórdão paradigma, relatado pelo ilustre Desembargador Afonso Lages, sustentou o inverso, isto é, que o imposto incide sobre o valor atribuído aos bens na avaliação.

Pretende a recorrente triunfe a segunda exegese, em razão de pronunciamentos doutrinários que invocou, tomando-os de empréstimos a *Pontes de Miranda, Carlos Maximiliano, Amílcar de Castro, Ramalho, Pereira de Carvalho, Souza Bandeira, Perdigão Malheiro e Aliomar Baleeiro*, sem perder destaque o decreto estadual n.º 3.248, de 10 de fevereiro de 1950. O art. 155 do Cód. Tributário de Minas manda computar o aumento de valor dos bens, desde a abertura da sucessão à época da avaliação, a favor da Fazenda, em cujo prejuízo se dará a desvalorização que houver, salvo dolo ou fraude dos herdeiros ou interessados.

O recorrido defende a tese contrária à do aresto padrão e o Subprocurador Geral dr. Pinto Rennó opina pelo deferimento da revista, para ser calculado tendo-se em vista o valor dos bens ao tempo da avaliação.

Á revisão, publicando-se, oportunamente, com este relatório, os acórdãos mencionados e o parecer da Procuradoria. Belo Horizonte, 29 de maio de 1957. — Merolino Corrêa.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes

cabe legislar sobre organização judiciária, onde se fixam as atribuições dos juizes.

Assim, de acórdo com a Lei n.º 1.098, de 1954, no Estado de Minas, as ações movidas contra o Estado, na comarca da Capital, têm juiz privativo.

Daí, não se segue, evidentemente, que nas ações relativas a imóveis, deva também o Estado ser demandado na Capital.

Belo Horizonte, 5 de junho de 1957. — Amílcar de Castro, presidente. — Costa e Silva, relator — Helvécio Rosenberg, vencido. O artigo 136, do C. P. Civil deve ser entendido como referindo-se tão somente a ações dirigidas ao imóvel, isto é, as ações reais. A ação de despejo não é de natureza real, mas, pessoal. Tem por causa um direito pessoal e não versa sobre nenhum direito real.

Imposto "causa-mortis" — Predominância do valor histórico na cobrança do tributo

— A valorização ou desvalorização posterior dos bens do espólio não deve influir na cobrança da taxa de herança, porque "la colpa nel ritardo" da avaliação cabe ao Estado.

— O decreto estadual n.º 3.248, de 10 de fevereiro de 1950 não pode alterar disposição expressa do Código Civil sem ferir princípio constitucional.

V.V. — Se há diferença entre o valor contemporâneo da avaliação (Cód. do Proc. art. 482) é o da morte do "de cuius", deverá prevalecer aquele e não este. A ilegalidade do decreto estadual 3.248, de 1950 só poderia ser decretada pelo Tribunal Pleno e com apóio em dispositivo constitucional. (Des. Márcio Ribeiro).

REVISTA N.º 514 — Relator: Des. MEROLINO CORRÊA.

autos de revista n.º 514, de Belo Horizonte, em que é recorrente a Fazenda Pública Estadual e recorrido o espólio de Deolinda Rosa da Silva, acórdam, em sessão das Câmaras Cíveis Reunidas do Tribunal de Justiça de Minas Gerais integrado neste o relatório retro, conhecer do recurso, face ao dissídio jurisprudencial suscitado, *in thesis*, e denegá-lo, contra os votos dos Exmos. Desembargadores Márcio Ribeiro e Forjaz de Lacerda.

Não há dúvida que a herança é uma universalidade de bens, em que figuram ativo e passivo: A herança se compõe do acervo, *deducto aere alieno*. O inventário tem duas fases inconfundíveis: a primeira que vai da descrição de bens e herdeiros à liquidação; a segunda, do julgamento do cálculo ao da partilha, quando as dívidas reconhecidas não excederem às forças da herança. Se as dívidas superam o valor dos bens é que a situação de insolvência do *de cuius* se evidenciou, pois a universalidade dos direitos responde pela solução dos débitos e não há mais falar em partilha. Negativo é o inventário.

O herdeiro legítimo representa o defunto — *hereditas personae defuncti vicem sustinet* — sucedendo-o nos direitos e obrigações. A transmissão dos direitos ativos e passivos do falecido aos seus herdeiros se opera *ex-vi-legis* constituindo isso a sucessão *mortis causa* ou hereditária, a qual difere da testamentária.

E' a avaliação dos bens a fase mais delicada do processo de inventário. Sua importância não pode ser esquecida, pois é sobre o valor da herança que se calcula o imposto causa mortis.

Para evitar exageros na liquidação do tributo referido, sem ódio ao fisco, teremos de escutar o conselho de CARLOS MAXIMILIANO: mostrar-se equânime o intérprete, sem pender mais para o contribuinte do que para o Tesouro, tentando conciliar os interesses conflitantes ("Hermenêutica e Aplicação do Direito", pág. 338).

CÂNDIDO NAVES doutrina que o imposto de transmissão *mortis causa*

é um tributo *ad valorem* calculado depois que se conhece o valor dos bens transmitidos. Sendo uma contribuição generalizada dos cidadãos a bem dos interesses da sociedade, o imposto hereditário é dos mais razoáveis, justificando-se pelo enriquecimento súbito do contribuinte, sem riscos e trabalhos de sua parte. E' devido, portanto, desde a transmissão dos bens. Se esta não ocorrer, impossível será a incidência do tributo (Cmts. ao Cód. de Proc. Civ., VI-ns. 126 e 179).

HERMENEGILDO DE BARROS, estabelecendo a diferença entre sucessão e herança, ensina que a primeira concerne à transmissão de direitos ativos e passivos do *de cuius*, enquanto que a segunda se constitui da universalidade desses mesmos direitos, para afirmar que a transmissão da herança do morto se opera imediatamente. Os herdeiros adquirem logo, juntamente com o domínio a posse civil do patrimônio, independentemente da apreensão material. Mesmo antes da partilha, mesmo no estado de comunhão, cada proprietário pode dispor livremente de sua parte ideal, segundo observa LAFAYETTE (Mand. do Cód. Civil Brasil., vol. XVIII — 17 e segs.).

Ainda o grande Juiz deixou claro que do texto do art. 1.572 do Código resulta, antes de tudo, a necessidade de determinar o momento exato da abertura da sucessão, "uma vez que, nesse momento, o vivo é chamado a ocupar o lugar do morto" (pág. 19, op. cit.).

O insigne LEAO STARLING, embora assevere que na liquidação se deverá observar a legislação fiscal de cada Estado, não fornece lenha à contenda, antes a dirime, quando informa que: — "O valor dos bens para efeito do imposto será o da avaliação em inventário, e a taxa será a da época da abertura da sucessão" — ("Inventários e Partilhas", 5.ª edição, 1957, ns. 130 e 133, págs. 376 e 381).

Compete aos Estados, realmente, decretar impostos de transmissão de propriedade *inter vivos* e *causa mor-*

Pouco impressiona que não houvesse intenção de causar danos à propriedade alheia, mas a de defesa dos próprios bens, ao ser ateadado o contra-fogo. Dada a relação de causa e efeito, torna-se evidente a culpa. "Il danno deve essere conseguenza della colpa, di qualunque grado questa possa essere; in altri termini deve esservi quella relazione che havvi tra l'effetto e la sua causa". (CONSOLO, ob. cit., pág. 133).

Se o fato e suas conseqüências estão fóra de qualquer dúvida, o quantum da indenização deve ser fixado, desde logo, em Cr\$ 28.000,00 e não, apenas, Cr\$ 16.740,00. Entre o laudo de fls. 41 e o de fls. 22 o segundo é preferível, não só por ter sido a vitória realizada pouco depois do fato, mas porque o outro perito avaliou os prejuízos em Cr\$ 30.000,00 (fls. 21). Razoável não parece se ordene uma liquidação por artigos, tantos anos após, quando já desapareceram todos os vestígios causados pela violência ígnea.

Belo Horizonte, 21 de junho de 1957. — Costa e Silva, presidente, com voto. — Merolino Corrêa, relator, *ad hoc*. — Onofre Mendes, vogal. — Costa e Silva, vencido em parte. A apelação manifestada pelos rr. de provimento, em parte. Mandei apurar, em execução, a sua responsabilidade pelos prejuízos causados ao a., porque, nos autos, não há prova de que se hajam originado do contra-fogo ateadado por José Rodrigues Lopes Cançado.

Servidão — Sua aparência — Proteção pelos interditos

— Para o interdito com o fim de amparar quase posse, necessária é a aparência da servidão e não a do caminho.

APELAÇÃO N.º 12.962 — Relator: Des. APRIGIO RIBEIRO.

RELATÓRIO

Laurindo Batista Coelho e sua mulher intentaram na Comarca de Eloi

Mendes interdito de manutenção contra José Firmino da Silva e sua mulher, no intento de garantir quase posse de servidão de estrada antiga que, atravessando terras, dos RR, vai ter a localidades vizinhas. Deferida a liminar contestaram os RR, em primeiro lugar pleiteando se decretassem os AA. carentes da ação por ser o imóvel por onde passa o caminho de propriedade de Djalma Pereira Dias e outros filhos seus, não podendo assim eles RR. figurar como sujeitos passivos da demanda e mais por não ser adequada a lide que intentaram. Continuaram sustentando que, assim não fosse, tais proprietários deveriam ser convocados como litisconsortes e, finalmente, denegaram ao caminho a qualidade arguida, já que não passa de mero atravessadouro. Os arguidos litisconsortes foram chamados a prazo e ofereceram sua contestação. O processo foi dito saneado, havendo os RR. agravado no auto porque, assim o declarando, o Juiz os considerou partes legítimas. Produziu-se prova testemunhal e pericial e, finda a instrução, foi a causa julgada procedente. Daí o presente recurso. Falou nesta instância, como curador à lide, o ilustre Dr. Pedro Aleixo que, com a Procuradoria Geral, opina pelo provimento do recurso. A revisão. — Belo Horizonte, 27 de maio de 1957. — Aprigio Ribeiro.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos da Comarca de Eloi Mendes, em que são apelantes José Firmino da Silva e s/m. e apelados Laurindo Batista Coelho e s/m, acordam, em Câmara Civil do Tribunal de Justiça, conhecer do recurso e lhe dar provimento. Para o bom êxito do interdito pretendendo amparar uma alegada quase posse o que importa, como já observou Lopes da Costa, (Minas Forense, vol. 17 pág. 204) é a aparência da servidão, não a do caminho. Não é a estrada, mas a servidão que há de ser aparente. Os sinais exteriores podem, conforme a

espécie da servidão, situar-se no prédio dominante ou no prédio serviente. Mas não pode oferecer dúvida a condição de ser o sinal efeito involuntário de um ato humano, de um ato do pretendido titular da quase posse da servidão. Sinal de um ato seu, de posse. Não o sinal não propositadamente deixado como por exemplo, sucede com o continuado passar por um local sem estrada. O primeiro ali passou deixando um sinal na erva apisoada. Outros depois, pela lei psicológica de que a imagem provoca o ato, seguiram-lhe as pegadas. A erva morreu. O solo recalçado tornou-se estéril. E um trilho então se formou. Da mesma sorte se formaram as estradas carreiras, sem prévio traçado, rumando apenas pela direção mais curta e mais fácil. Todos aqueles sinais deixados no chão, ali não foram voluntariamente postos. Foram consequências involuntárias de um ato voluntário. Não podem assim constituir sinal de um ato de posse. Foram efeito não querido de uma passagem sua. E, na espécie, os autos mostram com eloquência a ausência de tais marcas, denunciando intenção dos AA., ora apelados, de se assegurarem o uso de uma servidão de passagem. Como pondera o perito dos RR. não há nenhum sinal que dê mostra de aparência, ou desejo de constituir um onus a impôr aos RR. Não há obras de arte, não há pontilhão, nem reparos da estrada, nada, a não ser, na travessia de um córrego, às vêzes um pranchão que não tem nenhuma feição de obra permanente, mas que por certo era atirado sobre o ribeiro ao trânsito eventual de algum caminhante. A porteira puseram-na agora os AA., mas sob os protestos dos RR.. Verdade é que o seu perito procurou sustentar o contrário mas o seu laudo, irreal e tendencioso, foi desmentido pelo Juiz que, cautamente, buscou se assegurar da verdade dos fatos, inspecionando em pessoa o local. Deve-se ter pois por certo que o caminho pretendido não era mais que uma passagem consentida pela tolerância dos RR. e semelhantes

atravessadouros jamais se erigem em servidão, longo que seja o curso do tempo. Não podia assim vingar a demanda como, aliás, demonstrou excelentemente o parecer do ilustre Curador, que a Procuradoria Geral subscrive. Paguem os apelados as custas.

Belo Horizonte, 22 de junho de 1957. — *Aprígio Ribeiro*, presidente e relator. — *Newton Luz*. — *Gonçalves da Silva*.

Executivo fiscal — Atividade tributária — Lançamento

— *Improcede o executivo fiscal dês que o devedor prove ausência de atividade tributária, ainda que ele não tenha providenciado a respectiva baixa na repartição competente.*

APELAÇÃO N.º 13.364 — Relator: Des. FERREIRA DE OLIVEIRA

R E L A T Ó R I O

Na comarca de Betim, a Fazenda Pública do Município de Contagem ajuizou uma ação executiva fiscal contra a Massa Falida da Cia. Mineira de Gás Combustível, para cobrança da quantia de Cr\$ 24.749,80 (vinte e quatro mil setecentos e quarenta e nove cruzeiros e oitenta centavos), correspondente a impostos de "indústrias e profissões" e "predial", referentes ao exercício de 1949, e respectivas multas (fls. 2). O processo correu seus trâmites de direito, logrando a exequente receber o "quantum" que lhe era devido (fls. 56v). Surgiram, depois, nos autos, as petições de fls. 43 e 57, da Prefeitura Municipal de Betim a primeira, e a segunda da Prefeitura Municipal de Contagem, aquela declarando um crédito de Cr\$ 12.600,00 (doze mil e seiscentos cruzeiros), correspondente ao imposto de "indústrias e profissões" relativo ao 2.º semestre de 1948, e esta pleiteando o pagamento de mais Cr\$ 22.731,20 (vinte e dois

mil setecentos e trinta e um cruzeiros e vinte centavos), relativos aos impostos de "indústrias e profissões rurais" e "taxa rodoviária" do exercício de 1950. O documento (certidão de dívida ativa) justificativo do crédito da Prefeitura Municipal de Betim, porém, encontrava-se nos autos da ação executiva que a mesma movia contra a devedora comum (Cia. Mineira de Gás Combustível), razão por que determinou o juiz a reunião dos dois processos. Compareceu, então, a Massa Falida da Cia. Mineira de Gás Combustível, representada pelo síndico, Banco do Brasil S/A, com os embargos de fls. 69/70, onde alega, quanto ao débito de fls. 57, que não procede a exigência do seu pagamento, pois se refere ao exercício de 1950, quando é certo que a embargante tinha as suas atividades paralisadas desde 1949, tendo sido decretada a sua falência em 12 de abril de 1950. Impugnada a defesa (fls. 76/77 e 78) e proferido o saneador (fls. 95/95v.), realizou-se a audiência de instrução e julgamento (fls. 100 a 101v.), quando foi pronunciada a decisão final, sendo julgado procedente o pedido da Fazenda Municipal de Betim e improcedente o da Fazenda Municipal de Contagem, que, com a executada foi condenada nas custas, em proporção. Recorreu o juiz, de ofício, da parte da sentença, que decretou a improcedência do pedido da Fazenda Pública Municipal de Contagem. O recurso foi distribuído e processado como apelação. Nesta instância, falou o 3.º Sub-Procurador Geral, opinando pelo desprovisionamento da apelação.

Vistos, e assim relatados, vão os autos à revisão. — Belo Horizonte, 23 de abril de 1957. — *F. de Oliveira*.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n.º 13.364, de Betim, sendo apelante o Juízo, pela Fazenda Municipal de Contagem, e apelada a Companhia Mineira de Gás Combustível. (Supergás), acor-

dam, em 1.ª Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporado à decisão o relatório de fls. 107/107v.), negar provimento ao recurso *ex officio*, por votação unânime, para manter a sentença recorrida. Custas como de direito.

Está provado nos autos que a executada cessou as suas atividades em 1949. Os impostos em cobrança se referem ao exercício de 1949 (1.º semestre). Os tribunais têm decidido pela improcedência do executivo fiscal em face da prova de ausência da atividade tributária (T. J. M. G., in "Rev. For.", 93/340 S.T.F., idem, 107/67). Não cuidou a devedora, é certo, de pedir baixa no lançamento; mas, como decidiu, de uma feita, o S.T.F., "não prevalece a certidão da dívida fiscal, quando se prova que o nome do contribuinte só continua a figurar no lançamento por omissão da providência do cancelamento" (Rev. For., 108/294).

Belo Horizonte, 25 de junho de 1957. — *Cosia e Silva*, presidente com voto — *F. de Oliveira*, relator — *Merolino Corrêa*.

Posse — Manutenção exclusiva em condomínio

— *No condomínio evidencia-se a impossibilidade jurídica de vingar a manutenção de posse exclusiva contra o condômino.*

APELAÇÃO N.º 13.660 — Relator: Des. MEROLINO CORRÊA.

R E L A T Ó R I O

Na comarca de Nova Lima foi ajuizada a presente ação possessória, por Rosalino José Gouvêa contra a S.A. Metalúrgica Santo Antônio e Antônio Pires Rocha, sob as alegações constantes da inicial e da sentença de fls. 74 e contestadas a fls. 32, havendo o dr. Juiz de Direito concedido manutenção provisória de posse sobre a área litigiosa e julgado, posteriormente, improcedente a ação.

Apelou em tempo o vencido (fls. 80) lançando as razões do seu recurso até fls. 89.

A parte contrária arrazouo (fls. 91) sustentando a decisão apelada e a inconsistência do agravo no auto do processo (fls. 65v.).

A apelada juntou documentos fls. 95 e 96) e os autos foram remetidos em seguida. O autor litiga sob gratuidade. — Passo os autos à revisão. — Belo Horizonte, 22 de maio de 1957. — *Merolino Corrêa*.

Vistos, relatório conforme, convindo, entretanto, acrescentar que o advogado da autora interpôs verbalmente, na audiência, agravo, no auto de processo contra a decisão do Juiz que permitiu o depoimento da test.^a João Morgan da Costa, sem embargo da impugnação levantada, ao fundamento de ser parte interessada no litígio. Tal agravo não foi tomado por termo, em separado. Peço dia. Em 8-6-57. — *O. Mendes*.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n.º 13.660, da comarca de Nova Lima, em que é apelante Rosalino José de Gouvêa e apelados S.A. Metalúrgica Santo Antônio e outro, em sessão da Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, acordam os Juizes de uma de suas turmas, por unanimidade, incluindo neste o relatório retro, não conhecer do agravo no auto do processo, por incabível, e negar provimento à apelação, pagas as custas, *ex lege*, pelo vencido.

Compete ao juiz dirigir o processo e determinar diligências que entender necessárias ao rápido andamento da causa, formando livremente o seu convencimento no cadinho das provas.

Circa meritum, a sentença apelada, salvo ligeiro cochilo quanto à espécie da ação proposta, que é de manutenção de posse e não de esbulho, merece confirmação, desde que não conseguiu o autor provar satisfatoriamente o seu libelo.

Possuidor é todo aquele que exerce, de fato, plenamente, ou não, al-

gum dos poderes pertinentes ao domínio, ou propriedade (Cód. Civ. art. 485).

JORGE AMERICANO ensina que a posse é protegida por ser posse, isto é, porque denota o exercício de um direito sobre a coisa (Cód. de Proc. Civ., II-222).

A ação, de força nova turbativa, também denominada *retinendae possessionis*, é tuitiva, destinada a conjurar uma violência prestes a produzir efeitos, dizendo o art. 499 do cit. Cód. Civ. que o possuidor tem direito de ser mantido na posse em caso de turbação. Quando esta for recente, datando de ano e dia, é o interdito o *remedium* adequado.

No caso *sub judice*, como demonstrou o julgador, a prova testemunhal não autorizava sequer a concessão do mandado liminar de posse, quanto mais a confirmação pretendida pelo apelante. O próprio juiz confessa que a concessão da medida resultou de tremenda balbúrdia processual, tanto que Rosalino não tinha posse sobre a área disputada. Esta fica situada em "Água Limpa" e não na fazenda "Palmital", conforme pretende o apelante. Informam algumas testemunhas que a posse do autor é perto do terreno do litígio, onde há uma cerca e casa, tendo por divisa um córrego. A casa de Rosalino está no outro lado do Campo Redondo. O mapa de fls. 37 atesta a existência desse córrego, entre Fôlha Larga e Campo Redondo.

Mesmo que assim não fôsse, da transmissão de posse feita a João Morgan da Costa por Zeferino de Lima adveio condomínio, o que evidencia a impossibilidade jurídica de vingar a pretendida manutenção de posse exclusiva contra condômino. E velha era a posse de Morgan quando transmitida lhe foi, circunstância essa que não poderia o autor-apelante ignorar em face do recibo de fls. 95, de 26 de novembro de 1940.

Desmentem as testemunhas a alegada turbação, sendo de acreditar que, se tal aconteceu, turbador foi o autor, após o equívoco judicial da manutenção provisória. Basta di-

zer que o atual apelante decaiu da ação de atentado que intentou contra os apelados consoante se vê dos autos apensos, não recorrendo da sentença.

Belo Horizonte, 24 de junho de 1957. — *Costa e Silva*, presidente. — *Merolino Corrêa*, relator. — *Onofre Mendes*. — *Melo Júnior*.

Indenização — Responsabilidade do transportador — Caso fortuito

— A responsabilidade civil do transportador perante o passageiro é contratual.

— O caso fortuito interno segundo a teoria do risco não acarreta a isenção da responsabilidade do transportador.

APELAÇÃO N.º 13.275 — relator: Des: FERREIRA DE OLIVEIRA.

R E L A T Ó R I O

A espécie é de ação de indenização, entre partes, Rogério Valsani, autor, vítima de um acidente de ônibus, e Jamil Nasser & Irmãos, réus, proprietários do veículo.

Reporto-me ao relatório de fls. 173, acrescentando que o juiz houve por bem condenar os réus, mandando liquidar em execução o "quantum" da condenação.

Os vencidos apelaram. Recurso tempestivo e regularmente processado. Passo os autos ao exmo. sr. des. Revisor. — Belo Horizonte, 9 de abril de 1957. — *F. de Oliveira*.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n.º 13.275, da comarca de Guaxupé, em que é apelante Jamil Nasser e apelado Rogério Valsani, acordam, em 1ª Câmara Civil do Tribunal de Justiça, por votação unânime e adotado como parte integrante deste o relatório de fls. 173, complemento a fls. 247, negar provimento à apelação, pagas as custas pela apelante.

A responsabilidade civil das empresas de transporte em geral não é mais tema de controvérsia na doutrina e na jurisprudência. E' hoje pacífica a tese segundo a qual a responsabilidade do transportador perante o passageiro é contratual. "Quem utiliza um meio de transporte regular" — ensina *Aguiar Dias*, celebra com o transportador uma convenção cujo elemento essencial é a sua incolumidade, isto é, a obrigação, para o transportador, de levá-lo são e salvo ao lugar do destino" ("Da Responsabilidade Civil", I/213, ed. de 1944). Também indiscutível é hoje a aplicação do dec. n.º 2681, de 1912, que regula a responsabilidade das estradas de ferro, a outros gêneros de transporte, quando não disciplinados por outra lei especial. No art. 17 do referido diploma está prevista a presunção da culpa do transportador, a qual só pode ser ilidida pela prova de "caso fortuito" ou "força maior" ou então de culpa exclusiva da vítima. De ponderar, entretanto, que a presunção da culpa do transportador não tem como consequência a simples remoção do ônus da prova, que disto, como ensina *Agostinho Alvim*, é o que dá sempre, na esfera contratual. A maneira de entender o caso fortuito ou de força maior levou o mesmo *Agostinho Alvim* a sustentar que a responsabilidade, em face do dec. n.º 2.681, prende-se ao risco e independe de culpa. E' a seguinte a lição do eminente jurista:

"Os modernos civilistas, tendo em vista, justamente, a teoria do risco, dividem o caso fortuito em interno e externo. O primeiro é o que se liga à empresa; o último, o que está fora dela, reservada a este a denominação de força maior. Entram na categoria de caso fortuito interno todos acontecimentos que não possam ser atribuídos à culpa do responsável, mas estão ligados à organização que ele mesmo imprimiu ao negócio... É certo que as modernas legislações e a jurisprudência têm se inclinado, em matéria de transporte, para a exclusão da

responsabilidade somente no caso de fato externo... A lei 2.681 já vai sendo antiga. Conta mais de quarenta anos, numa época de rápidas transformações. Ora, dá-se com as leis de vida longa fenômeno idêntico ao que se passa com as palavras, as quais, com o decorrer do tempo, mudam de sentido, segundo nos informa a semântica ou semiologia. Suponhamos um só e mesmo caso, em face da lei que estamos estudando e vejamos qual a solução que teria em outros tempos, e qual a solução que teria hoje. Verifica-se um acidente oriundo de transporte em estrada de ferro. Se isto se passasse no começo deste século, ou talvez mesmo em 1912, quando foi promulgada dita lei, é possível que a estrada excluísse a sua responsabilidade provando não ter havido culpa *in eligendo* nem *in vigilando* da sua parte, em relação ao empregado, cujo descuido ou inabilidade tenha dado origem ao dano. A simples prova da inexistência de culpa, sob uma daquelas modalidades, positivaria o caso fortuito. Suposto isto, o juiz absolveria a estrada, pela porta do art. 1.º, da lei: caso fortuito. Atualmente, porém, o juiz não o faria. Consideraria que a boa escolha e vigilância do empregado, embora provada, é fato que se relaciona com a organização da empresa (fato interno) e por conseguinte impotente para fundamentar a absolvição. Tivesse origem o acidente em fato estranho à organização da empresa, então, sim, a escusa seria aceitável, teríamos possivelmente que desprezar a vontade do legislador que fez a lei. As locuções caso fortuito ou força maior, numa lei antiga, significam a exclusão da responsabilidade por fato interno ou externo, indiferentemente. E a intenção do legislador só seria respeitada, se repetíssemos a distinção, por ele não levada em conta. Mas, esse método de interpretação não satisfaz e por isso a objeção não procederia. A lei tira a sua força não tanto da vontade do legislador, que a fez, mas principalmente, da vontade do legislador que

a conserva. Se o legislador atual, podendo revogar a lei, não obstante a conserva, é como se a fizesse cada dia. A lei é emanada da vontade do povo. Mas esta vontade atua tanto no sentido de elaborar, como no de conservar... A teoria do risco é moderna e em 1912 não tinha ainda muita repercussão no Brasil. Mas, ainda admitindo que o legislador não tivesse tido a intenção de adotá-la, a simples conservação da lei, pelo legislador atual, a inclui entre as que consagram aquela teoria, porque só assim ela estará de acordo com o ambiente jurídico da atualidade e corresponderá às necessidades do comércio jurídico. E tal ambiente é nesse sentido, porque as leis sobre responsabilidade, em matéria de contrato de transporte, orientam-se pela teoria do risco, e a jurisprudência repele a defesa baseada em caso fortuito inteno, isto é, em fato entrelaçado com a própria organização da empresa... ("Da inexecução das Obrigações e Suas Consequências", nº 203).

Na espécie *sub judice*, o acidente teria ocorrido em consequência de rompimento da borracha do freio a óleo. Na melhor das hipóteses, do ponto de vista dos apes., estaríamos em face de um caso fortuito interno, que não acarretaria, segundo a teoria do risco, a isenção da responsabilidade dos transportadores. É certo, ainda, é que o fato alegado não pode ser considerado fortuito. É que, todo motorista sabe que a borracha do freio a óleo, por melhor que seja o material empregado, pode partir de um momento para outro, constituindo um perigo sempre iminente, talvez inafastável, mas cujos efeitos podem ser evitados, ou, quando menos atenuados. Não é sem razão que o Código Nacional do Trânsito exige que determinados veículos automotores, para transitar nas vias públicas, sejam dotados de dois sistemas de freios, com resistência bastante para anular ou diminuir o movimento do veículo, tendo ações completamente independentes (art. 53). No caso dos autos, o aci-

idente ocorreu em trêcho íngreme de serra, onde toda a segurança do pesado veículo (ônibus) estava condicionada ao perfeito funcionamento dos freios. Como bem demonstrou a sentença recorrida, um pouco de prudência e de habilidade por parte do motorista teria evitado o desastre, ou pelo menos atenuado os seus efeitos.

Belo Horizonte, 26 de junho de 1957. — *Costa e Silva*, presidente com voto — *F. de Oliveira*, relator — *Merolino Corrêa*.

Propriedade — Mau uso — Serraria em zona residencial — Licença do poder competente

— O estabelecimento de uma serraria em zona nitidamente residencial positiva o abuso ou o "mau uso" da propriedade. Quanto ao modo de fazer cessar esse mau uso, a legislação local impõe a solução mais radical.

Voto vencido — O vizinho deve estar obrigado a uma tolerância normal. (Des. *Helvécio Rosenburg*).

APelação Nº 12.010 — Relatores: Desembargadores *MARCIO RIBEIRO*, da apelação; *HELVÉCIO ROSENBERG*, dos embargos.

R E L A T Ó R I O

Adoto o relatório de fls. 47. O Juiz julgou a ação procedente nos termos do pedido inicial. O réu apelou, tempestivamente às fls. 55.

Seu recurso foi regularmente processado. À revisão. Belo Horizonte, 10 de maio de 1956. — *Márcio Ribeiro*.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação nº 12.010, da comarca de Belo Horizonte, apelante *Newton da Costa Silveira*, apelada

Maria Gomes Pimentel, acordam, em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, incorporado à decisão o relatório de fls. 72v., negar provimento à apelação e condenar o apelante nas custas, vencido, em parte, o exmo. desembargador *Helvécio Rosenburg*.

O mau uso da propriedade ficou comprovado pela perícia e havia, aliás, sido reconhecido na notificação feita pelo réu, na qual ele se prontificou a dar aos incômodos de que se queixava a autora uma solução, "a fim de possibilitar a redução máxima dos ruídos naturais das máquinas e do pó de madeira serrada" (fls. 14).

Estando a serraria em zona nitidamente residencial, as declarações dos peritos positivam o abuso.

O apelante invoca a seu favor o artigo 141, §§ 2º e 14º, da Constituição Federal, esquecido de que a liberdade profissional nunca foi nem pode ser absoluta, pois está sujeita à regulamentação legal.

No caso, ele não provou e nem mesmo alegou tivesse licença do poder competente para instalar sua serraria em lugar tão impróprio.

Este o fulcro da questão.

Se fosse tolerável pela legislação local o estabelecimento industrial naquele ponto, a causa poderia ter outra solução: obrigar o réu a, pelos meios técnicos aconselháveis, reduzir ao mínimo os ruídos e a poeira de sua oficina.

Não o sendo, porém, a solução deveria ser mesmo a mais drástica: proibir o funcionamento da serraria no local.

Belo Horizonte, 14 de junho de 1956. — *Márcio Ribeiro*, presidente e relator. — *Helvécio Rosenburg*, vencido de acordo com o voto taquígrafado. Foi voto vencedor o exmo. desembargador *Forjaz de Lacerda*.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O sr. Des. *Forjaz de Lacerda*: — Voto: (lê) — "Nego provimento, confirmando a sentença, por seus próprios fundamentos. Os autos nos

falam de que o apelante instalou uma serraria em terreno de sua propriedade, próximo à casa da apelada, tendo a perícia demonstrado que a poeira que se desprende das madeiras muito tem prejudicado a saúde das pessoas que residem na citada casa, ocorrendo ainda a circunstância de que o barulho que se faz por ocasião dos serviços levados a efeito, não deixa igualmente de ocasionar certo transtorno no organismo das pessoas que ali habitam, como é natural. O apelante embora possuía o maquinismo necessário a corrigir tais inconvenientes, dele não se utilizava, o que viria diminuir o barulho das máquinas, atenuando assim um pouco os fatos que perturbam a tranqüillidade e o sossego dos vizinhos, com prejuízo para sua saúde. Conclui-se daí que, realmente, o apelante não tem deixado de fazer mau uso do imóvel, ou uso nocivo, o que motivou a presente ação, que, acertadamente, foi julgada procedente. E assim pelo exposto, nego provimento à apelação para confirmar a decisão, amparada que foi pelo art. 554 e seguintes do Cód. Civil".

O SR. DESEMB. HELVÉCIO ROSENBERG: Pego adiantado.

O SR. DESEMB. PRESIDENTE: Adiado a pedido do des. Helvécio Rosenberg.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O SR. DESEMB. HELVÉCIO ROSENBERG: Meu voto é o seguinte: "Tem o apelante, funcionando há algum tempo, em terreno de sua propriedade, contíguo à residência da autora, uma serraria. Tem ela aprovação da Prefeitura que, embora se tratando de zona residencial, permite o funcionamento de outras serrarias, não só na mesma rua Ceará, um quarteirão abaixo da do apelante, também, a rua Piauí.

A sentença, julgando procedente a ação, ordena a cessação completa das atividades do réu.

Obrigar a cessação completa e definitiva das atividades do apelante não é solução justa. É verdade que

a lei limita o uso da propriedade vizinha, obrigando uma tolerância normal, consistente num extremar de direitos, onde acabam os direitos de um e começam os de outro. A cessação completa e absoluta, como quer a sentença, equivale a reconhecer só os direitos da autora, quando ela deve estar obrigada a uma tolerância normal.

Melhor seria que a sentença obrigasse o réu a empregar os meios e os mecanismos próprios aconselhados pela perícia para a diminuição dos barulhos e expelição de pó.

Para isso é que dou provimento, em parte, à apelação.

O SR. DES. PRESIDENTE: Negaram provimento contra o voto, em parte, do des. Helvécio Rosenberg.

RELATÓRIO DE EMBARGOS

O v. acórdão de fls. 74 confirmou a sentença de primeira instância contra o voto do desembargador vogal, o signatário deste relatório.

Estribado neste voto o sr. Newton da Costa Silveira embargou o v. acórdão, pretendendo a sua reforma.

O recurso foi processado com regularidade. A revisão do exmo. des. Afonso Lages. Remetam-se cópias deste, do de fls. 72v., do acórdão de fls. 74 e do voto vencido aos exmos. desembargadores vogais. — B. Hte., 5 de dezembro de 1956. — *Helvécio Rosenberg.*

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de embargos à apelação n. 12.010 da comarca de Belo Horizonte, embargante Newton da Costa Silveira, embargada Maria Gomes Pimentel, acordam, em Terceira Câmara Civil, contra o voto do relator, desembargador Helvécio Rosenberg, rejeitar os embargos de fls. 78/82, para manter a decisão embargada, pelos seus próprios fundamentos.

O embargante procura, em pura perda, demonstrar que não fez mau uso da propriedade, quando o con-

trário foi decidido no julgamento da apelação, por unanimidade.

Nêste ponto a decisão não era embargável.

Quanto ao modo de fazer cessar esse mau uso, a legislação local impõe a solução mais radical.

A tolerância para com outros estabelecimentos próximos não confere à localização do embargante a necessária legalidade.

Belo Horizonte, 27 de junho de 1957. — *Márcio Ribeiro*, relator para o acórdão. — *Forjaz de Lacerda*. — *Afonso Lages*. — *Helvécio Rosenberg*, vencido. A autora, ora embargada, pretende por via de uma cominatória, que o réu, ora embargante, cerre as portas de sua carpintaria porque suas máquinas expellem poeira tão forte, densa e nociva para seu prédio e produzem barulho áspero, agudo e irritante que perturba o seu sossego.

A sentença lhe reconheceu esse direito e o v. acórdão embargado sancionou o decisório de primeira instância.

Estamos diante de um caso que constituiu, no dizer de DE PAGE, "campo de eleição de conflitos em geral". Ato do homem que, segundo SAN TIAGO DANTAS, embora praticados no interior de um imóvel, vão ter os seus efeitos propagados até os imóveis adjacentes.

Para a solução de tais conflitos, urge um exame das chamadas interferências no prédio vizinho, pondo em relêvo o uso anormal do prédio emitente e a receptividade normal no prédio imitado. Essa receptividade não deve ser apurada pela sensibilidade pessoal do vizinho incomodado, mas abstratamente, isto é, ordinária ou comum. E na solução do conflito, procurar-se-á, então, o julgador, no sentimento médio o elemento aferidor.

Esse pênduo não foi apurado nos autos. É verdade que as testemunhas falam em barulho produzido pelo funcionamento das máquinas, mas, a perícia constatou ser ele normal em oficina daquela natureza (fls. 30).

Sem essa apuração não é possível cogitar-se de uso anormal porque, êste, em confronto com a receptividade normal, não causa desequilíbrio.

A vida moderna obriga o homem a um grau mais elevado de tolerância porque, se na apuração dos incômodos, por menor que fossem, passasse cada um a reclamar contra êles, a vida tornar-se-ia penosa. Por isso, o grau de tolerância deve ser mais elevado. Daí admitir-se certas tolerâncias recíprocas, usuais e normais entre vizinhos, para a redução de conflitos. Ultrapassados os limites da tolerância normal surgem os conflitos reclamando uma solução. Cabe precisar até onde vai essa tolerância normal. DEMOLOMBE, formando a teoria da pré-ocupação, diz que a tolerância é a relativa, a procedência de uma ocupação determina o limite da tolerância. Temos no caso, uma carpintaria e a perícia precisou: "o barulho e a poeira são normais em oficinas daquela natureza". Ora, sendo assim, o grau de tolerância dos vizinhos deve ser o menos exigente e não chegar ao ponto de pretender a paralisação de uma atividade humana, de uma indústria.

É verdade que estamos dentro de uma zona residencial; mas cumpre salientar-se que na mesma rua Ceará está localizada uma outra serraria, próximo ao Hospital São Lucas e na rua Piauí duas outras, não se falando de uma sítia à Avenida Brasil, um pouco mais distante.

O embargante teve o seu funcionamento autorizado pela Prefeitura.

Se os barulhos fossem excedentes à tolerância normal, a perícia receita os remédios adequados: "o barulho poderá ser diminuído com o emprego de mecanismos próprios; a poeira poderá ser bastante diminuída com o uso de exaustores convenientemente colocados e o pó seria retirado em aparelhagem apropriada (câmaras de sedimentação, filtros, etc.). Para diminuir o barulho e também uma parte da poeira, poderia ser feito o aumento do muro divisorio, até a altura de 5 metros" (fls. 31).

Para esse fim, *data vênia*, recebo os embargos.

Coisa certa — Obrigações das partes — Mudança possível

— A obrigação do devedor de entregar coisa certa, a que se refere o art. 863 do C.C., somente pode sofrer mudança, se esta resultar de acordo das vontades do credor e do devedor.

APELAÇÃO CIVIL N.º 12.483 — Relator: Des. GONÇALVES DA SILVA.

RELATÓRIO

Arlindo dos Santos combinou com a Lux Lar Ltda., estabelecimento de artigos e aparelhos elétricos, a compra de uma enceradeira marca City Lux, pelo preço de Cr\$ 4.000,00, dando de entrada a quantia de Cr\$ 400,00 ficando o restante a ser pago em prestações mensais de Cr\$ 300,00 por meio de duplicatas que assinou.

A vendedora deu ao autor certificado de garantia, por dois anos.

Aconteceu, porém, que logo depois da compra o aparelho apresentou-se com defeito de funcionamento sendo levado para conserto, voltando pior. O autor reclamou e a enceradeira, de novo foi para conserto, com a promessa de ser devolvida em oito dias prorrogados, ao depois, para quinze.

Vencido esse prazo, a ré quis obrigar ao autor a receber outra enceradeira de maior valor, pois soube que ele já estava em entendimento com outra firma para aquisição de novo aparelho.

A ré em sua defesa não nega as assertivas do autor, mas, alega que lhe ofereceu em troca, um aparelho de maior valor, sem lhe cobrar qualquer diferença de preço e, ainda que o autor estava em mora e não podia pedir o cumprimento da obrigação contratual.

O processo correu sem incidentes com prova de documentos e testemunhas.

Pela sentença de fls. 45, o magistrado julgou procedente a lide e improcedente a reconvenção, declarando rescindido o negócio e condenado a ré a devolver a importância recebida, como entrada ou sinal de pagamento, a pagar as custas do processo e honorários de advogado à base de 20% do valor da ação. A vencida apelou tempestivamente. Preparo regular. Autos à revisão. — Belo Horizonte, 25 de maio de 1957. — *Gonçalves da Silva*, relator.

ACÓRDÃO

Vistos, examinados e discutidos estes autos de apelação n.º 12.483, de Belo Horizonte, em que é apelante Lux Lar Ltda. e apelado Arlindo dos Santos.

Por votação unânime e integrando neste o relatório de fls. acorda a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais em negar provimento à apelação e confirmar a sentença de primeira instância pelos seus próprios fundamentos.

Trata-se de entrega de coisa certa e, sendo assim, não pode o devedor desobrigar-se oferecendo outra, ainda que mais valiosa, porque lhe é defeso mudar o objeto da prestação, nos termos do art. 863, do Código Civil.

Tal mudança, como observa *Clóvis*, somente poderia resultar de acordo das vontades do credor e do devedor.

A circunstância do maior valor não é atendível, até porque o ponto de vista do credor pode ser outro.

Do mesmo, também, o credor não pode exigir coisa diferente, ainda que menos valiosa.

Aliás, se essas substituições fossem permitidas, inexistiria a obrigação de dar coisa certa.

Belo Horizonte, 27 de junho de 1957. — *Aprígio Ribeiro*, presidente com voto. — *Gonçalves da Silva*, relator. — *João Martins*, revisor.

Partilha — Valor dos quinhões — Igualdade possível

— Em processo de inventário e partilha, deve o juiz distribuir os quinhões com a "maior igualdade possível", isto é, igualdade na natureza e qualidade dos bens, e não processar uma divisão simplista, tocando a cada herdeiro porção aritmética ideal.

APELAÇÃO CIVIL N.º 12.692 — Relator: Des. JOÃO MARTINS.

RELATÓRIO

Na comarca de Ubá, se processou o inventário dos bens deixados por falecimento de Boaventura Alves Rodrigues, Virgínia Mouro Alvarez e Jupira Alvarez Castañon.

Julgada a partilha (fls. 339) que se fez em estôco, desaprovado pelos herdeiros Jesus Gomes Alves (deve ser Alvarez) e Manuel Gomes Alves estes se mostraram irrisignados e apelaram da sentença, pleiteando a distribuição dos bens por outro critério. Alegam prejuízo na formação dos seus quinhões e desigualdade na partilha, tendo em vista a qualidade dos bens que lhes couberam.

Os demais herdeiros e o inventariante ofereceram contrarrazões. Os advogados de alguns herdeiros (fls. 350 e 353), também apelados, concordaram em que se deva reformar a partilha.

Preparo regular. O exmo. sr. Sub-Procurador dr. José Emídio de Brito opinou pelo provimento. Ao exmo. sr. desembargador revisor. — Belo Horizonte, 3 de abril de 1957. — *João Martins*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos da apelação n.º 12.692, da comarca de Ubá, em que são apelantes Jesus Gomes Alves e outro, e apelados os espólios de Boaventura Alves Rodrigues, Virgínia Mouro Alvarez e Jupira Alvarez Castañon, acordam, em Turma da Segunda Câmara Civil

do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, sem discrepância de votos, adotando o relatório de fls. como parte integrante deste, negar provimento ao apêlo, para confirmar a decisão recorrida.

Em inventário, onde figuram muitos herdeiros, dois dêles repelem a partilha, sob a alegação de que a partição dos bens fugiu ao critério da "igualdade" recomendada pela lei, desde que não foram os quinhões dos herdeiros constituídos com as coisas do monte, da mesma natureza e qualidade. Para mostrar o erro, salientou-se que o herdeiro Jesus Gomes Alves (ou Alvarez) recebeu quantidade de terras quase igual ao de outro, o inventariante, cujo quinhão é de menor valor. Mas tal argumento é desvalioso. A igualdade não pode ser procurada neste critério simplista de repartir cada bem do acervo entre os herdeiros.

O egrégio OROZIMBO NONATO ensinou, em magistral voto, que se a igualdade no valor é norma a que se não pode fugir nas partilhas, o mesmo não ocorre quanto à igualdade na natureza e qualidade dos bens, pelo que a lei civil faz a restrição "maior igualdade possível" (Rev. Forense, vol. 78 pág. 99). E o insigne magistrado lembra a lição de ITABAIANA DE OLIVEIRA que explicou não assentar a igualdade nas partilhas em que todos tirem uma parte aritmética ideal em cada uma das propriedades da herança, pois, assim o juiz, na persuasão de haver desfeito e extinguido litígios, criaria e agravaria a comunhão que é fonte de discórdia.

O apelante Jesus recebeu terras, em gleba de maior valor, pela qualidade. Daí o motivo porque lhe não cresceu a quantidade. E recebeu bens imóveis situados no centro urbano de Ubá, cuja valorização é acentuada. No que tange à comunhão, em alguns destes bens, nota-se que se fez com irmãos do apelante.

Saliente-se, ainda, quanto aos valores das terras, também impugnados, que o momento de discutir este aspecto do inventário já ficara

superado. Houve reclamações contra a descrição das glebas e as suas avaliações, porém nenhum herdeiro interpôs recurso contra o cálculo, com o objetivo de corrigir e afastar erros, acaso existentes. Assim, dentro do pressuposto de que os bens estão perfeitamente especificados e avaliados, a formação dos quinhões dos apelantes não contém erro que justifique repulsa ao esboço que a sentença homologou.

Também não merece acolhida a apelação de Manuel ou Emanuel Alves. Este herdeiro vendera a Joaquim Dias Santiago a parte de sua herança que lhe deveria caber em terras.

O partidor construiu o esboço dentro do plano traçado pelo juiz, procurando atender, tanto quanto foi possível, as pretensões dos herdeiros. Até mesmo o condomínio de herdeiros que constituíam estirpe de representados, foi realizado em bens que lhes interessavam, como aconteceu com os quinhões de Olga de Melo Alvarez, quero dizer, com os quinhões dos filhos de Olga de Melo Alvarez.

Em suma, revelado está que o esboço aprovado pela sentença procurou conciliar interesses de todos os herdeiros e evitar futuros litígios, muito embora deixasse de receber reclamações de alguns, pois o deferimento destas ocasionaria maior dificuldade à partilha. Custas pelos apelantes.

Belo Horizonte, 27 de junho de 1957. — *Aprígio Ribeiro*, presidente com voto. — *João Martins*, relator. — *Newton Luz*.

Ação anulatória — Objeto — Adjudicação — Via legal para ser anulada — Procuração — Podêres — Ratificação

— Cabe ação anulatória da sentença que concede adjudicação em inventário, porque esta ação não é contenciosa e, conse-

qüentemente, sua nulidade deve ser pleiteada pela via comum de rescisão dos atos jurídicos em geral.

— Os poderes impressos em instrumento de procuração, quando ratificados, legitimam o procurador, desde que o traslado corresponda perfeitamente ao original.

APELAÇÃO CIVIL N. 11.996 — Relator: Des. MÁRCIO RIBEIRO.

RELATÓRIO

Antônio Eulálio de Paiva, por si e representando 4 filhas menores, propôs, perante o dr. Juiz de Direito de S. João del Rei, uma ação visando anular a adjudicação de determinada gleba de terras de cultura, concedida, no inventário de sua mulher, d. Maria Hipólita de Paiva, a José Teixeira de Almeida, credor do espólio. Decorrentemente pediu a entrega do imóvel com seus frutos e rendimentos.

Explica, entretanto, que, antes da adjudicação se achava êle alugado ao adjudicatário, embora, no respectivo contrato, figurasse como locatário, um filho dêste, de nome Márcio. Até 5 de agosto de 1952, data de terminação da locação, pretende receber apenas os alugueres do prédio, portanto.

A nulidade da adjudicação, ponto principal da demanda, êle a justifica por dois motivos: 1) falta de poderes de seu procurador para o ato, aliás praticado à sua inteira revelia, não obstante fosse o mesmo o advogado dêle e do credor habilitado; 2) discordância do representante do Ministério Público, que sugeriu fosse a separação de bens feita em outra gleba.

A causa foi contestada, aduzindo os contestantes, preliminarmente, a impropriedade da ação, que deveria ser a rescisória e, *de meritis*, afirmando que o procurador tinha poderes mais que suficientes, seja devido à cláusula *ad judicium* expressa na procuração, seja porque o mandante ra-

tificou os poderes impressos da mesma. Salientam, ainda, que o imóvel se achava alugado não ao réu mas a um seu filho, maior e capaz.

Encerrada normalmente a instrução o Juiz, em sentença final (fls. 114/121), julgou a ação procedente em parte para considerar nula a adjudicação, sem efeito a respectiva carta e seu registro. Condenou os réus à restituição pedida, mas negou aos autores os alugueres, frutos e rendimentos reclamados, por ter os réus como possuidores de boa fé. "Custas pelas partes, em proporção."

Estas apelaram da decisão naquilo que lhes foi desfavorável (fls. 123 e 138).

As apelações são tempestivas (28 de novembro de 1955 foi segunda-feira); e não se nota em seu processo qualquer irregularidade.

Ouvida a Procuradoria Geral, considera adequada a ação anulatória proposta e, no tocante ao mérito, opina pelo: "não provimento da apelação". A revisão. Belo Horizonte, 29 de junho de 1956 — *Márcio Ribeiro*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação n. 11.996, da Comarca de S. João del Rei, apelantes João Teixeira de Almeida e sua mulher; Antônio Eulálio de Paiva e filhas menores; apelados os mesmos, acordam, em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, incorporado à decisão o relatório, retro, converter o julgamento em diligência, a fim de que se junte aos autos uma cópia fotostática da procuração de fls. 18, tomada, porém, diretamente do livro existente em cartório.

Belo Horizonte, 18 de outubro de 1956. — *Afonso Lopes*, presidente. — *Márcio Ribeiro*, relator. — *Forjaz de Lacerda*, revisor.

Foi voto vencedor o exmo. des. Helvício Rosenburg.

Foi cumprida a diligência determinada pelo Acórdão de fls. 168 — juntado-se aos autos, às fls. 170/171,

cópia fotostática da procuração, extraída agora não de um traslado mas diretamente do livro de procurações. A revisão. Belo Horizonte, 3 de junho de 1957. — *Márcio Ribeiro*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação n. 11.996, da comarca de S. João del Rei, apelantes: 1) João Teixeira de Almeida e sua mulher; 2) Antônio Eulálio de Paiva e suas filhas menores Iracema, Inerim, Iraídes e Dorvalina; apelados os mesmos, acordam, em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, incorporado à decisão o relatório retro — dar provimento à apelação dos réus e negar à dos autores, que ficam condenados nas custas.

Preliminarmente, é cabível, no caso, a ação anulatória porque a sentença concedendo adjudicação em inventário não é contenciosa e, consequentemente, sua nulidade deve ser pleiteada pela via comum de rescisão dos atos jurídicos em geral.

A hipótese é tipicamente de aplicação do artigo 800, § único do Cód. do Processo, como salientou o parecer da Procuradoria Geral.

Além disso — o despacho saneador transitou em julgado.

No tocante ao mérito — é difícil, sem atacar o advogado comum, presumir que o inventariante não tivesse sido consultado a respeito dos atos que ora impugna. Em feito administrativo era, aliás, lícito que o mesmo advogado pleiteasse ao mesmo tempo pelo credor e pelo espólio.

Por outro lado as certidões dos autos do inventário provam a anuência do Ministério Público, quanto à divida, separação de bens e adjudicação, não obstante as ponderações do parecer de seu representante local.

Aliás o principal argumento dos autores é a ausência de poderes expressos na procuração dada a seu advogado.

Neste ponto, porém, a diligência, determinada pelo Acórdão de fls. 168, resultou-lhes desfavorável.

Eles próprios não negam que os poderes impressos, quando ratificados, legitimam o procurador. Aduzem apenas que:

"a declaração do tabelião, de que ficavam ratificados os poderes impressos, é fórmula vaga, ineficaz e inoperante, mesmo porque ela só pode ser entendida como complementar e não como ampliativa dos poderes expressamente declarados."

Em realidade, porém, houve na espécie a normal outorga dos necessários poderes especiais e expressos.

A procuração contém a cláusula *ad judicium* e refere-se claramente ao inventário (Cód. do Processo, art. 108).

Além disso a complementação dos poderes, embora desnecessária, foi feita por via da ratificação dos impressos no livro, como ficou cabalmente demonstrado pela cópia fotostática de fls. 170.

Ora, essa ratificação tem sido considerada válida pela doutrina e jurisprudência, desde que o traslado corresponda perfeitamente ao original da procuração (*Gama* — "Das Procurações" nota 640; Rev. Forense, vol. 23, pág. 100), como, na espécie, a diligência provou que corresponde.

Belo Horizonte, 1.º de agosto de 1957. — *Márcio Ribeiro*, presidente e relator. — *Forjaz de Lacerda*. — *Helvécio Rosenburg*.

Despejo — Retomada — Usufrutuário — Direitos dêste

— Para o exercício do direito de retomada, com fundamento no art. 8.º, letra "e", do dec. 24.150, não é indispensável que o retomante seja comerciante, profissão exercida pelo seu falecido marido.

— A qualidade de usufrutuário não obsta a retomada, porque assiste a êle o exercício do privilégio, ainda que o nu proprietário faça oposição, porquanto ao usufrutuário pertencem não o sim-

ples uso e gozo de fato, mas, de certo modo, o próprio "jus possessionem", destacado temporariamente, em seu favor, do domínio.

APELAÇÃO CIVIL N. 12.551 — Relator: Des. HELVÉCIO ROSENBERG.

RELATÓRIO

Com fundamento no decreto-lei 24.150, Torpede Filtros Ltda., requereu a renovação da locação que mantém com d. Maria Florentina Prosdocini Ladeira da Loja n. 4, do edifício "Tambau", sito à av. Paraná, n. 293.

A ação foi contestada pela ré que quer a loja para seu uso, fundando seu pedido no art. 89, letra "e", do citado dec. lei, pois, nela pretende estabelecer-se no ramo de *mercearia*.

O processo foi saneado sem oposição.

Como protestara, a ré juntou aos autos uma certidão do registro de sua firma individual na Junta Comercial. Sobre ela não se manifestou a autora no prazo que lhe foi assinado (fls. 38).

Na audiência, foram ouvidas as testemunhas arroladas e debateram-se as partes. Afinal, o dr. Juiz *a quo* julgou procedente a retomada e ilidida a renovatória. Fixou o prazo de 14 meses para a desocupação. Entendeu que a hipótese não comportava indenização.

A sentença foi publicada na audiência de 19 de junho, previamente designada. No dia 26 do mesmo mês apelou a autora. Recurso regular. A revisão do exmo. sr. des. Afonso Lages. — B. Hte., 25 de agosto de 1956. — *Helvécio Rosenburg*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação civil n. 12.551, de Belo Horizonte, apelante, Torpedes Filtros Ltda. e apelada Maria Florentina Prosdocini Ladeira, acórdam, em Turma da Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, incorporando neste o relatório

de fls. 66, negar provimento à apelação, pagas as custas pela vencedora.

A renovatória proposta pela firma apelante, pretendeu a locadora exercer o direito de *reprise*, fundada no art. 8.º, letra "e" do decreto-lei n. 24.150, para se estabelecer com uma *mercearia* na loja retomada. Reconhecendo "ETIENE BRASIL" ("Inquilinato Comercial", pág. 207) que a prova da insinceridade alegada deve ser trazida pelo inquilino; devendo, entretanto, o locador justificar, na inicial, a sua necessidade. Da exposição que se lê na contestação, não se antevê uma insinceridade flagrante. Entende-se, como vêm decidindo os Tribunais, pela presunção de verdade ao pedido de retomada, cabendo ao locatário destruí-la. Daí afirmar-se o ônus da prova da insinceridade cabe ao inquilino.

A ré trouxe para os autos uma certidão do registro de sua firma na Junta Comercial. Entendeu a autora, em razões de apelação que, tendo a ré protestado "pela apresentação de todas as provas em direito permitidas", sem as requerer claramente não podia ser deferida aquela juntada. A ré, além dêsse protesto geral, protestou, ainda, pela exibição dessa certidão, antes do saneador. Demais, a reclamação é tardia. Ordenada a juntada, abriu-se vista à autora para sua manifestação. O prazo fluíra sem qualquer pronunciamento.

Para o exercício do direito de retomada, com fundamento no art. 8.º, letra "e", do decreto n. 24.150 não é indispensável que a retomante seja comerciante, profissão exercida há muitos anos por seu falecido marido. Mas, trouxe ela para os autos registro de sua firma individual na Junta Comercial. Além disso, a testemunha Maurício Bastos, arrolada pela autora, "Saliêta que a ré recusou renovar o contrato sob alegação de que vai necessitar do prédio para uso próprio, pois, pretendia estabelecer-se comercialmente" (fls. 14).

Para provar a insinceridade trouxe a autora os depoimentos de suas testemunhas, onde se vê que em setembro ou outubro de 1955, vagara um

cômodo no prédio, realugado à Casa Martelo. Convém salientar-se que as lojas estão localizadas em ruas diversas e têm dimensões diferentes, além de ter a locadora o direito de esco-lha.

A qualidade de usufrutuária não obsta a retomada pretendida porque, segundo "ETIENE BRASIL" "assiste justamente ao usufrutuário o exercício do privilégio. Isso ainda que o nú proprietário faça oposição. Porquanto ao usufrutuário pertencem, não o simples uso e gozo de fato, mas, de certo modo, o próprio *jus ad possessionem*, destacado temporariamente, em seu favor, do domínio" (ob. cit., pág. 204).

Quanto à indenização pretendida, o acórdão citado pela apelante não explica se a hipótese é idêntica à dos autos, pois, a revista apenas transcreve a ementa. A indenização é devida em casos de proposta mais rica. Também, os Tribunais, com apóio da Alta Côrte, têm estendido êsse direito às retomadas para reconstrução de vulto. A espécie, não é devida (Rev. For., vols. 146, pág. 129; 134, pág. 143).

Belo Horizonte, 1 de agosto de 1957. — *Márcio Ribeiro*, presidente e revisor. — *Helvécio Rosenburg*, relator. — *Forjaz de Lacerda*, vogal.

Recurso — Dúvida suscitada por Oficial de Registro Imobiliário — Alienação de bens pelo inventariante antes da partilha

— O recurso cabível da decisão que julga procedente dúvida levantada por Oficial de Registro Imobiliário é o de apelação.

— A alienação feita pelo inventariante antes da partilha é válida nos limites do que recebeu.

APELAÇÃO N. 13.456 — Relator: Des. MELO JÚNIOR.

RELATÓRIO

Antes de julgados arrolamento e partilha dos bens que ficaram por falecimento de Emerenciana André Alves, o viúvo meeiro Olmiro Rodrigues Machado vendeu, por escritura pública de 6 de março de 1948, a Manuel Barbosa de Freitas, um lote de terrenos de 3.300 metros quadrados situado na cidade de Capinópolis, comarca de Ituiutaba.

Depois de julgada a partilha, o comprador pretendeu registrar o seu título de aquisição.

O titular do cartório do Registro de Imóveis da comarca se recusou a fazer a transcrição, suscitando a dúvida — porque já fôra transcrito o formal de partilha, em o cancelamento do registro anterior e porque a área que foi objeto da venda é superior àquela que coube na meação do vendedor, na partilha dos bens de sua falecida esposa.

A área vendida foi de 3.300 metros quadrados e o vendedor, na partilha só recebeu 1.578 metros quadrados de terreno e as benfeitorias existentes no imóvel.

O Meritíssimo Juiz de Direito julgou procedente a dúvida.

Contra essa decisão é que o adquirente Manuel Barbosa de Freitas interpôs o presente agravo de petição que teve curso regular, com sustentação da decisão.

Remessa e preparo oportunos.

Ouvida a Procuradoria Geral emitiu parecer pela confirmação de decisão e, conseqüentemente, pela procedência da dúvida.

Em mesa. Belo Horizonte, 8 de fevereiro de 1957. — *Melo Júnior*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de petição n. 5.826, da comarca de Ituiutaba, em que é agravante Manuel Barbosa de Freitas e é agravado o Juízo, acordam os Juizes da Primeira Câmara Civil do Tri-

bunal de Justiça de Minas Gerais conhecer do recurso como apelação, para que como tal seja processado.

O próprio agravante, em sua bem redigida minuta e em substancioso memorial, salientou a controvérsia que lavra na jurisprudência sobre qual o recurso cabível da decisão que julga procedente dúvida levantada por Oficial do Registro Imobiliário.

Cita vários arestos em abono da sua afirmativa: ora os Tribunais decidem que o recurso é de agravo de petição; ora declaram que o recurso cabível é o de apelação.

Interpôs agravo, mas pediu que, caso não seja admitido esse recurso, dê-se se conheça como apelação, nos termos do artimo 810 do Código do Processo Civil.

O colendo Tribunal de Minas, em várias ocasiões, inclusive em recurso de revista, já teve oportunidade de decidir, com bons e sólidos fundamentos, que na hipótese o recurso é de apelação. Recentemente, então, a jurisprudência de todas as nossas câmaras tem se tornado tranqüila a respeito (*Revista Forense*, 167/247 — "*Jurisprudência Mineira*", 5/27 — *Minas Forense*, 12/34).

E, sem dúvida alguma, essa maneira de decidir é que está mais de conformidade com a lei.

Cumpra reconhecer, no entanto, que o agravante tem inteira razão quando aponta a controvérsia dos julgados.

E, evidentemente, não se pode falar em má fé ou erro grosseiro, motivo pelo qual não pode ficar a parte prejudicada, com a interposição de um recurso por outro.

Belo Horizonte, 11 de fevereiro de 1957. — *Costa e Silva*, presidente, com voto. — *Melo Júnior*, relator. — *F. de Oliveira*.

RELATÓRIO

Adoto o de fls. 31 acrescentando que a Turma Julgadora, sem discrepância de voto, decidiu conhecer do recurso como apelação (acórdão de fls. 32-33). A revisão. Belo Horizonte, 24 de maio de 1957. — *Melo Júnior*.

to, poderão ser prejudicados com a situação irregular de seus pais. Assim, a pena-base será no limite mínimo, isto é (2) dois anos de reclusão. Não havendo agravante e existindo a dita atenuante da menoridade, a pena só poderá ser concretizada, como de fato o é, naquele "quantum".

O réu cumprirá a pena na Cadeia Pública da cidade de Formiga, e pagará a taxa penitenciária na importância de vinte cruzeiros (Cr\$ 20,00), e as custas do processo. Custas, *ex lege*.

Belo Horizonte, 9 de agosto de 1957. — *Antônio Pedro Braga*, presidente — *Felício Cintra Neto*, relator — *Gentil Faria e Sousa*.

Decadência do direito de queixa — Maioridade penal da vítima

Decai do direito de queixa a vítima de crime sexual que, tendo completado 18 anos, só cuida de exercê-lo depois de decorridos mais de 6 meses da data em que atingiu aquela idade.

O prazo de decadência é uno e, pois, se estende também aos representantes legais da ofendida.

V.v.: — do Des. Alencar Araripe — O prazo de decadência do direito de queixa inicia-se, para a paciente, a partir da maioridade sexual, mas, para os seus representantes, a partir do conhecimento efetivo do fato.

APELAÇÃO N.º 12.463 — Relator: Des. DARIO LINS.

ACÓRDÃO

Vistos, e relatados e discutidos, estes autos de apelação n. 12.463, da comarca de Belo Horizonte; apelante João Gomes de Oliveira, e, apelada, a Justiça, acordam em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais dar provimento à apelação, para declarar, nos termos do voto abaixo,

que, ao se manifestar a queixa, o direito a ela se achava perempto, vencido o exmo. Desembargador Alencar Araripe. Custas "ex-lege".

Belo Horizonte, 13 de agosto de 1957. — *Mário Matos*, presidente — *Dario Lins*, relator, com este voto:

"João Gomes de Oliveira, processado no artigo 217 do c. p., atribuindo-se-lhe a sedução de Joana Rodrigues de Souza, foi condenado a três anos de reclusão (f. 80);

— sentença de que, tempestivamente, apelou.

No seu recurso, volta a discutir, e defender, em preliminar, a perempção do direito de queixa, — tirando-o do seguinte:

Crime ocorrido, segundo a mesma denúncia, em dia incerto de maio de 1953, quando a paciente teria, de idade, 17 anos e 3 meses, visto como seu nascimento se dera em fevereiro de 1936, garantido isto pela certidão à f. 10, preferiu ela ... *silenciar-se*; e, enquanto se mantinha em silêncio, atingiu os seus 18 anos, mais, deixou se passassem, ainda, 8 meses. Após o que, se ofereceu a queixa...

Com ofensa, diz o apelante, do que dispõe o c.p.p., no seu artigo 38, onde não vai além de repetir o artigo 105 do c. p.

Todavia, o juiz "a quo" repeliu a tese; à consideração,

1) de que teria procedência, apenas, se houvesse sido a paciente, ela ... *mesma*, a vir a juízo; mas, *improcedente*,

2) desde que a queixa partiu, não dela, e, sim, de sua progenitora.

Ora, já decidi caso idêntico (R.F., vol. 154, p. 437), ocasião em que assim me expressei:

... "não se diga que, decaindo o direito para a paciente, decadência não haja para sua mãe; o que me parece inconcebível. Inconcebível que a paciente não mais tenha direito, a ser, por ela, diretamente, exercido, e o tenha, para, em seu favor, ser exercido por outrem"...

Porque não se trata, senão, de um

só, direito, circunscrito à honra da paciente;

— e se ela, maior sob o aspecto "penal," dêle abriu mão, a êle renunciou-o, matou-o, como ainda se facultar o seu exercício?

Seria o exercício de um direito... *inexistente*...

O "ponto de vista" (salvo o galicismo) prevaleceu no acórdão; e hoje, para minha maior tranqüilidade, fiquei sabendo que o douto desembargador Sá e Benevides pensa do mesmo modo.

Diante da presente espécie "irmã", — dúvida não tenho:

Preliminarmente, *declaro perempto o direito de queixa*.

No mérito, eu daria provimento, *para absolver*; atendendo, 1) a que a paciente e o réu não passavam de *namorados*;

— *não eram noivos*, promessa de casamento não havia; e,

2) se nisso o réu lhe falou, foi ao lhe pedir o "ato sexual"...

O que se lê nas informações da paciente, á f. 7, — "verbis":

... "certa noite, convidada por seu namorado, quando de um passeio que faziam às barraquinhas, no bairro da Cachoeirinha, sob promessa de casamento, num mato, naquelas imediações, manteve com o mesmo relações sexuais"...

— a um simples convite de *namorado*, sob uma promessa de casamento, que, até então, não fôra feita... O que deixa parecer que ela cedeu, mais, à sua *própria* vontade; e, daí, talvez, o se ter pôsto em silêncio, contida pela consciência de sua culpa". *Walfredo Andrade*. — *Alencar Ararive*, vencido. A preliminar

nêste caso consiste em decidir como se deva contar o prazo de decadência, para o representante do ofendido, quando êste último já atingiu 18 anos. Em outros termos, se é único o prazo, para ser feita a representação à autoridade, como entendem os respeitáveis votos vencedores.

A questão é relativamente nova, pois não lhe fazem referência, como discutível, os repositórios menos re-

centes de jurisprudência, tão claro parecia o texto do artigo 38 do Código de Processo Penal.

Sustenta o avelante a unidade do prazo, porque, diz êle, a lei parte do pressuposto de que sempre se presume a comunicação entre o ofendido e o seu representante legal. Sabemos todos nós, entretanto, que não é essa a realidade.

Magalhães Noronha responde àquela assertiva, observando que, nos delitos sexuais, em regra, o ofendido incapaz, só depois de muitas vacilações, temeroso de revelar o seu segredo, vai revelá-lo ao seu representante, passados dias, quando não meses. — Foi o que se deu nêste caso, em que a mãe da ofendida só teve notícias, e por terceira pessoa, do desvirginamento da filha, decorridos um ano e cinco meses do crime, e sete meses da data em que a vítima fizera dezoito anos. — Em verdade, o texto da lei não parte de pressuposto nenhum, uma vez que faz o prazo decorrer do conhecimento do fato.

— O dispositivo do artigo 38 não se origina da antiga Consolidação das Leis Penais, que estipulava indistintamente o prazo de seis meses para a queixa, contados do dia do crime. — A sua nascente, como a de muitos outros preceitos, parece ser o Código de Processo Penal Italiano.

Apenas, o legislador não usa ali do termo "representação" e sim "querela", que, à lembrança das Ordenações, corresponde à nossa *queixa*. Pode, entretanto, ser escrita ou verbal, tomada por termo, qual a representação do nosso direito.

Também no Código italiano existe preceito semelhante ao do nosso artigo 38. Ali se proclama, no artigo 120: salvo se a lei dispuser de outro modo, o direito de queixa não pode ser exercido decorridos três meses do dia da notícia do fato que constitui o crime.

Comentando o preceito, diz *Manzini*, no volume IV do seu *Diritto Processuale Penale*", que o conhecimento do fato deve ser completo, direito, preciso e certo do fato. Para êle, em qualquer caso o prazo é de três:

mês e dentro de tal prazo sempre possível a apresentação da queixa (n.º 372, volume citado, páginas 65).

Entre nós, não existe a jurisprudência pacífica pretendida pelo apelante. Existem, sim, decisões contrárias, com respeitáveis votos vencidos. — No Tribunal de Justiça do Distrito Federal, foi repelida a tese da unidade do prazo de decadência, pelo acórdão proferido na apelação 1.673, com o voto vencido do desembargador Sá e Benevides. — No Tribunal de S. Paulo, decidiram as Câmaras Criminais Conjuntas, contra três votos, que, embora para a ofendida, o prazo de decadência já se tivesse esgotado quase duas vezes, para o seu representante devia ser contado do conhecimento do fato (*Revista Forense*, 169/385).

Antes disso, a 2.ª Câmara daquele Tribunal decidiu que a extinção do direito à queixa para a ofendida, não prejudica o direito do representante (*Revista citada*, 110/502). — Se passarmos aos julgados do Supremo Tribunal, não encontraremos discrepância de interpretação. Veja-se, para confirmação, o Repertório de Jurisprudência referente ao Código de Processo Penal, de *Darcy Arruda Miranda*, em anotação ao artigo 38. Na nossa Suprema Corte, proclamou-se a pluralidade de titulares do direito de agir, com autonomia de direitos e de prazo.

A autonomia das vontades, em matéria penal, manifesta-se na possibilidade do perdão e da renúncia do querelante maior de 18 anos, sem prejuízo da ação do representante, e vice-versa. Por que, então a renúncia tácita do ofendido, manifestada pelo silêncio, prejudicaria o direito do representante, num caso em que a necessidade social de repressão só encontra barreira no interesse da honra da família? Penso, por isso, que, se o prazo de decadência é de seis meses para todos, o início da contagem pode variar segundo as circunstâncias. Se a maioridade sexual ocorre aos 18 anos, nem por isso cessará a menoridade civil, permanecendo o ensejo à intervenção

do representante. Assim, para que a inércia dê causa à decadência, preciso é que seja imputável a quem cabia movimentar o processo. Tal me parece a interpretação mais consentânea com o interesse social da justiça repressiva.

No mérito — negava provimento à apelação, porque entendo que se deve presumir sedução no defloramento pelo noivo, ou mesmo namorado, quando se trate de namôro prolongado. Só excepcionalmente pode uma moça, não corrompida, consentir livremente num ato, que tamanha importância e tão graves consequências tem para ela.

Embriguez accidental — Condições, personalíssimas do agente — Absolvição

— *Para se aferir a accidentalidade da embriaguez, deve-se levar em conta a qualidade e a quantidade da bebida ingerida, a sensibilidade do paciente, o seu estado de saúde ou de fadiga, embora seja por demais restrito, no nosso Código, o campo dessa modalidade de dirimente de responsabilidade.*

APELAÇÃO N.º 12.540 — Relator: Des. ALENCAR ARARIPE.

A C Ó R D Ã O

Vistos, e relatados êstes autos de apelação n. 12.540, da comarca de Juiz de Fora, apelante a Justiça e apelado Geraldo Chagas Nascimento.

Ao apelado foi atribuído um duplo crime de ferimentos leves, cometido em estado de embriaguez. Segundo consta do processo, o réu, que não tinha hábito de beber, ingeriu, no dia do fato uma dose de aguardente, após o trabalho, para se curar, ao que se alega, de forte cefaléa. Intoxicado, ficou em estado de inconsciência e assim agrediu a canivete duas pessoas desconhecidas, a primeira das quais sem motivo nenhum.

Processado, a sentença de fls. 42, julgando accidental a embriaguez, absolveu o réu. Não conformado, pleiteia o Ministério Público a reforma da sentença, sustentando que, nas condições dadas, foi voluntária e não fortuita a causa determinante do procedimento do réu.

Efetivamente, é por demais restrito o campo da embriaguez chamada accidental, pois o Código só confere poder escusativo à intoxicação alcoólica proveniente de caso fortuito ou força maior, assim consideradas as causas imprevistas ou irresistíveis. Como exemplos clássicos de embriaguez accidental se apontam o da alteração da bebida, por ato maldoso de outrem, o erro escusável sobre a qualidade do líquido, a ingestão de medicamento em veículo alcoólico, a respiração intensa de vapores de álcool e finalmente a sede prolongada, sem que haja outro meio de extingui-la senão a bebida alcoólica.

Ora, o apelado, que chegou a dizer, em juízo, que nunca havia bebido álcool, foi, pela primeira vez, ingerir aguardente, num botequim, em uma dose que não pode ser classificada diminuta.

Desconhecendo a reação que lhe causaria a bebida, foi imprudente em servir-se dela em quantidade tal que o intoxicou, a ponto de vomitar, antes de cometer a primeira agressão.

Deve-se, porém, levar em conta a imensa diversidade da ação do álcool no organismo, variando de modo surpreendente os efeitos, conforme a qualidade e a concentração da bebida ou a sensibilidade do paciente, o seu estado de saúde ou de fadiga. Ora, o apelado, que tem ótimos precedentes, declarou desde o inquérito, que se lembrou de beber uma dose de cachaça, depois de um dia de trabalho, ao calor do fogo, para se curar de dor de cabeça. A estranheza do seu procedimento, agredindo a pessoas que não conhecia, o seu conceito anterior e a pequena gravidade dos ferimentos fazem crer que o apelado tenha sido vítima involuntária

na ingestão da bebida com o seu comportamento ilícito.

A essa conclusão chegou o Juiz do processo, cuja decisão merece ser mantida.

Acórdam em 1.^a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça negar provimento à apelação, para que subsista a decisão absolutória. Custas *ex-lege*. Belo Horizonte, 13 de agosto de 1957. — Mário Matos — Alencar Araripe, relator — Dario Lins — Walfrido Andrade.

Latrocínio e homicídio — Tentativa — Conceituação legal

— Embora a lei vigente seja omissa quanto à hipótese de roubo consumado, com a tentativa de homicídio, e de homicídio consumado, com a tentativa de roubo, só se considera configuração do latrocínio com a consumação dos crimes que o compõem.

APELAÇÃO N.º 12.580 — Relator: Des. ALENCAR ARARIPE.

RELATÓRIO

O Juri de Ipanema absolveu, por maioria de votos e pela negativa de qualquer participação, os apelados, aos quais era imputada a co-autoria do homicídio de João Soares Gonçalves. O Ministério Público, apelou, em tempo, da sentença e, na suas razões, argumenta com fatos para sustentar que o veredito do juri atentou contra a prova dos autos. Houve contrarrazões e, nesta instância, a Procuradoria Geral do Estado opinou pelo provimento da apelação. Assim relatados, passo os autos ao exmo. sr. des. Revisor. Belo Horizonte, 24-VI-1957. — Alencar Araripe.

ACÓRDÃO

Vistos, e relatados estes autos de apelação n. 12.580, da comarca de Ipanema, apelante a Justiça e apelados José Ferreira de Paula e Dotivo Eusébio Rodrigues.

Três indivíduos mascarados apareceram à noite na sede de uma fazenda, da qual a vítima, rapaz de 18 anos, era empregado. Recebidos por ele, perguntaram pelo proprietário João Eugênio Bonjour, mas tão logo a vítima respondeu que o fazendeiro estava em casa, notou o disfarce e deu o alarma. Tanto bastou para que desfechassem tiros de revólver contra o rapaz, matando-o.

Fugiram os assaltantes e o crime permaneceu envolto em mistério. Três meses depois, era priso em Conceição de Ipanema um suspeito de coparticipação em furto de animais. Interrogado, contou que, no dia do assalto, estava em casa do 1.º apelado, que é vulgarmente conhecido por José Laurindinho, seu companheiro de furtos, quando viu este sair com três indivíduos, tendo-lhes dito que ia matar um homem para roubar e para isso ele e os companheiros iam se mascarar. Convidado, a participar do crime, recusou; nessa madrugada, encontrou os criminosos, dos quais ouviu a notícia de que haviam morto um rapaz. Dêsse modo, a polícia prendeu os apelados e mais um, que fugiu da cadeia. Interrogados pela polícia, em lugares diferentes, confessaram os criminosos a façanha, com pormenores, esclarecendo que o móvel era o roubo de duzentos mil cruzeiros, que sabiam possuir em casa o fazendeiro.

Em juízo, como acontece, se trataram, atribuindo as declarações, embora testemunhadas, a violências sofridas. Uma série de indícios levou à convicção de que o objetivo do assalto foi efetivamente o roubo, mas o Promotor de Justiça capitulou o crime de homicídio e assim o considerou a pronúncia, embora fizesse referência ao latrocínio, que tudo indica, não julgou cometido, por não se ter realizado a subtração projetada. Efetivamente, o atual Código Penal apresenta séria dificuldade à exata classificação da infração, quando ocorre o homicídio e deixa de consumir-se o roubo. Dúvida igual não oferecia o antigo Código, tão crivado de censuras, mas que, neste ponto, pri-

mava pela simplicidade. Configurava o latrocínio como sendo o crime de matar para roubar o que se integrava ainda quando o roubo não se verificasse. Na expressão daquele Código, o delito se consumava se, para realizar o roubo, ou no momento de ser perpetrado, se cometesse morte ou lesão corporal grave (art. 359).

Já não dispôs assim o atual Código, que, usando de outra redação, causa tormento dos comentadores e intérpretes.

Ao contrário do maisinado Código de 1890, que equiparava a tentativa de roubo ao crime consumado, quando resultasse dela a morte de alguém, ou à pessoa ofendida lesão corporal grave, a lei vigente é omissa quanto às hipóteses do roubo consumado, com a tentativa de homicídio, e do homicídio consumado com a tentativa de roubo. Que a tese oferece complexidade prova-o o dissídio entre o eminente criminalista Nelson Hungria e o autorizado comentador Magalhães Noronha, cada qual sustentando ponto de vista irredutível. Como, entretanto, só há latrocínio com a consumação dos crimes que o compõem a solução que propõe o Ministro Nelson Hungria, de fazer o agente responder por homicídio qualificado, tem a vantagem de evitar que, classificado o fato como tentativa de latrocínio, possa o autor ser beneficiado com pena inferior à de homicídio simples. Bem andaram, pois, o Promotor, na denúncia, e o Juiz na pronúncia, adotando a doutrina de que a tentativa de roubo ficou absorvida pelo homicídio qualificado.

No tocante à prova, o Juri, negando a participação dos apelados no assalto à fazenda e no homicídio do menor João Soares Gonçalves, atendeu contra a evidência dos autos. As declarações prestadas à polícia em lugares diferentes, os depoimentos concordes das testemunhas José Bernardino e Afonso Oliva, o reconhecimento de um dos assaltantes, a confissão do crime feita pelos apelados a José Oliva — são elementos que não deixaram dúvida a respeito

da coparticipação dos réus. O júri não podia, sem mentir ao compromisso e à grave missão conferida pela sociedade, negar aquilo que, com tanta clareza se patenteara do processo.

Devem, pois, os réus ser submetidos a outro júri, que talvez tenha mais consciência do seu dever.

Pelo que, acordam em 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça dar provimento à apelação, para cassar o veredito absolutório e mandar sejam os apelados novamente julgados. Custas pelos apelados.

Belo Horizonte, 20 de agosto de 1957. — *Mário Matos*, presidente — *Alencar Araripe*, com a declaração de que merecem louvor o zelo e o brilho com que o Promotor de Justiça adjunto, dr. José Guido de Andrade, pleiteou a cassação do absurdo veredito. — *Dario Lins*.

Homicídio privilegiado — Complexidade de quesito — Nulidade do julgamento

— Não se pode englobar num só quesito, sob pena de nulidade do julgamento, as perguntas sobre o motivo "social" e "moral" que, no homicídio privilegiado, constitui causa especial de degradação da pena.

APELAÇÃO N.º 12.607 — Relator: Des. ALENCAR ARARIPE.

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados estes autos de apelação n.º 12.607, da Comarca de São Domingos do Prata, apelante a Justiça e apelado Joaquim Aleixo dos Santos, acordam em 1.ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, reportando-se ao relatório retro, dar provimento à apelação, para anular o julgamento, em face da complexidade do 7º quesito formulado, que abrange duas hipóteses diferentes do chamado homicídio privilegiado. O eminente Ministro Nelson Hungria,

no seu magistral comentário ao artigo 121 do Código Penal, especifica as hipóteses de motivo social e de motivo moral. Ao Presidente do Júri, cumpria interpellar o patrono do réu, para que melhor explicasse a espécie da minorante pleiteada, por êle chamada *atenuante* e que, em se tratando de homicídio é mais do que isso, porque tem força para degradar a pena até mesmo abaixo do mínimo legal. — Indagar do Júri se o réu praticou o crime por motivo de relevante valor social ou moral será incorrer no mesmo erro de inquirir num só quesito, sobre a legitima defesa, se a agressão foi atual ou iminente. — *Anulando o julgamento pela preliminar exposta, deixam de apreciar a matéria de mérito da apelação.* — Regressem os autos à Comarca, para que seja novamente julgado o réu. — Custas pelo apelado.

Belo Horizonte, 20 de agosto de 1957. — *Mário Matos*, presidente — *Alencar Araripe*, relator. — *Dario Lins*.

Sedução — Desclassificação para corrupção

— Quando não constitui elemento constitutivo da sedução ou do estupro, a cópula com menor virgem e honesta caracteriza o delito de corrupção.

APELAÇÃO N.º 12.469 — Relator: Des. FURTADO DE MENDONÇA.

R E L A T Ó R I O

O apelante José Teodomiro de Lima, denunciado pelo sr. Promotor de Justiça de Itajubá como incurso na sanção do art. 217 do Código Penal, por ter seduzido a menor Maria Ruth Cortês, de quem era namorado, mantendo com ela conjunção carnal, deflorando-a, foi afinal condenado a dois anos de reclusão, como incurso no citado dispositivo.

Apelou o réu, alegando, preliminarmente, nulidade do processo, e

no mérito, pleiteando a sua absolvição.

O Dr. Sub-Procurador, no seu parecer de fls. opina pelo conhecimento da apelação e pelo provimento, em parte, para desclassificar para o art. 218 do Código Penal.

Assim relatados, passo os autos ao Exmo. Sr. Desembargador Revisor. B. Hte. 10-VI-1957. — *J.H. Furtado de Mendonça*.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal n.º 12.469 da comarca de Itajubá, em que é apelante José Teodomiro de Lima e apelada — a Justiça, acordam os Juizes da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, fazendo parte integrante deste o relatório retro, em dar, em parte, provimento à apelação para, classificando o crime como corrupção de menor, condenar o apelante a um ano de reclusão.

Não procedem as preliminares levantadas, do Dr. Promotor de Justiça, sobre intempestividade do recurso, e do apelante por ter sido a representação feita pela mãe da ofendida, quando tem pai vivo.

Quanto à primeira, não havendo certidão nos autos de intimação do réu, o prazo para apelar só poderá ser contado da data em que o acusado se deu por intimado, ou seja da petição de 7 de março; o atestado de fls. 53 do Diretor da Casa de Correção não pode suprir a certidão de intimação do Escrivão. Quanto à preliminar de nulidade argüida pela defesa, a jurisprudência deste Tribunal tem sido no sentido de que a mãe pode, na ausência do marido, oferecer representação por crime praticado contra filha menor que se encontre sob sua guarda. Acresce que no caso em apreço ficou provado que o pai da vítima vive separado da família. O atestado de pobreza se refere à vítima e sua mãe, mas isso é o bastante, pois nenhuma prova se fez de que o pai disponha de recurso.

Quanto ao mérito: o réu e a ofendida são primos; eram companheiros de Colégio e iam quase sempre juntos para as aulas no automóvel do apelante. Tornaram-se namorados e além das idas de automóvel para o Colégio, davam passeios para fora da cidade e em um desses passeios o apelante conseguiu manter relações sexuais com a ofendida, deflorando-a; outras cópulas mantiveram e a vítima não revelou, aos seus, o seu desvirginamento, nem quando o réu se tornou noivo de outra; mas o caso foi descoberto por uma carta a uma amiga da vítima que sabia do defloramento.

O elemento essencial, sedução, não ficou provado no processo. O réu e a vítima eram namorados mas não houve promessa de casamento e a vítima sabia que o réu tinha outras namoradas; a ofendida disse mesmo a uma testemunha que o acusado nunca lhe falou em casamento.

Não está configurado o crime do art. 217 do Código Penal, mas a sua classificação para o do art. 218, se impõe. A prova coligida não convence de que o apelante se tenha aproveitado da inexperiência ou justificável confiança da menor ofendida. A esta não prometeu casamento nem de sua conduta para com ela se pode deduzir que tivesse tal intenção. Mas não há dúvida que o apelante namorando a ofendida, sua prima e colega, deflorou-a, tendo com ela outras cópulas.

A ofendida era moça virgem, honesta e recatada, maior de 14 e menor de 18 anos.

O Egrégio Tribunal de Justiça de Minas já decidiu:

"A cópula constitui ato de corrupção, quando não seja elemento de corrupção, digo elemento de sedução ou de estupro. Uma coisa é distinguir o coito dos atos de libidinagem, como dois delitos diversos, e outra é dizer que a corrupção que se alcança com menor (atos de libidinagem), não se pode alcançar com o mais (cópula). (Acórdão de 1ª Câmara, Rev. For. vol. 108, pág. 564).

Nestas condições, é de se dar pro-

vimento parcial à apelação para, classificando o crime do apelado como crime de corrupção de menor (art. 218 do C. Penal) condená-lo a um (1) ano de reclusão, mínimo do citado artigo. Custas ex-lege.

Belo Horizonte, 25 de junho de 1957. — **Mário Matos**, presidente. — **J. H. Furtado de Mendonça**, relator. — **Alencar Araripe**.

Júri — Reconhecimento de atenuantes — Aplicação da pena

— *Reconhecidas pelo Conselho três atenuantes de relevo e nenhuma agravante, deve a pena descer ao aráu mínimo.*

APELAÇÃO N.º 12.224 — Relator: Des. DARIO LINS.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos, estes autos da apelação n.º 12.224, da comarca de Santos Dumont;

— apelantes, a Justiça e Diolindo Horácio de Santana, sendo apelados os mesmos, acordam em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais dar provimento, em parte, à apelação do réu para, de acôrdo com o Conselho, lhe reduzir a pena a seis anos de reclusão, ficando prejudicada a apelação da Justiça.

Verifica-se, pelos autos, que os filhos de Fernando Evaristo, o paciente, e Diolindo Horácio de Santana, o réu, viviam em frequentes brigas, — dessas, que comumente, ocorrem entre crianças.

Pelo que, Fernando Evaristo, num só dia, procurou, embalde, Diolindo; uma, duas, três vezes.

Achando que ele se ocultava para não o receber, terá sido áspero para com a esposa do mesmo.

Ora, passadas vinte e quatro horas, Diolindo foi em busca de Evaristo; — e matou-o.

Matou-o, sem que, então, nada, de novo, ocorresse.

É o caso "sub judice"; — fato com sua materialidade tornada incontestante pelo auto de fls. 10/11v., e cuja autoria não padece dúvida.

Na sua sentença, de fs. 45/52, o juiz, que pronunciou o réu no art. 121, § 2º, ns. II e IV, do c. p. deixou este trecho impressionantemente verdadeiro:

"O denunciado pensou, percorreu o caminho do crime, e, afinal, fria e covardemente, o consumou, sem dar tempo a que a sua vítima esboçasse qualquer gesto defensivo" (fls. 46).

Conseqüentemente, levado o réu a júri e invocada para ele a descriminante da legítima defesa, o júri bem andou, muito bem, negando-o.

Condenou-o; — condenou-o, porém, desta maneira:

1) desclassificou o homicídio, de qualificado para simples;

2) negou tôdas as agravantes articuladas;

3) afirmou três atenuantes, que são:

a) o relevante valor moral;

b) — o ato injusto da vítima, determinante, no réu, de violenta emoção;

c) o intento de crime menos grave.

Ora, o juiz, diante de nenhuma agravante e de tais três atenuantes, fixou a "pena base" em 18 anos e a concretizou em 12 de reclusão; o que suscitou a dupla apelação:

a) da Justiça, para que se majore a condenação;

b) do réu, para que, ao invés, seja minorada.

Ouvida, a Procuradoria Geral opinou, preliminarmente, por uma diligência;

— A fim de que se substitua, por outra, a cópia da ata do julgamento.

Pois, diz, a de fs. 93/93v, além de conter erros de datilografia, não menciona a assinatura, no original, quer do juiz, quer do escrivão.

Mas, "data venia", a Procuradoria leu menos atentamente o final da cópia, f. 93v., de onde consta, sim, que o original se acha autenticado como deve ser;

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n.º 12.621, da comarca de Passos, em que é apelante Francisco Wenceslau 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. e o parecer do Dr. Sub-Procurador Geral do Estado, como partes integrantes dêste, por votação unânime, baixar os autos em diligência para que o digno Juiz complete a prova da idade da menor Maria dos Reis, juntando a certidão extraída do registro civil de nascimento, positiva ou negativa, e, no caso de ser impossível a juntada dessas certidões, deve mandar fazer por dois peritos médicos o exame de verificação de idade da ofendida, para reforçar a certidão de batismo que é, até agora, a única prova de idade existente nos autos. A jurisprudência desta Câmara é no sentido de que — "nos delitos em que a menoridade da vítima é um dos elementos, a prova se faz por certidão do Registro Civil. No caso de prova subsidiária, faz-se mister juntar, antes de tudo, certidão negativa do Registro Civil". Cumprida a diligência, as partes terão vista dos autos, voltando estes para a decisão definitiva, por esta Câmara. — Custas, ex-lege.

— Belo Horizonte, 30 de agosto de 1957. — **Antônio Pedro Braga**, presidente. — **Felício Cintra Neto**, relator. — **Gentil Faria e Sousa**.

Excesso de prazo — Prisão preventiva — Não cabimento

— *Pôsto em liberdade o réu, por excesso de prazo, não mais se pode fazê-lo retornar à prisão, em virtude de prisão preventiva, para a formação da culpa.*

— *O princípio de igualdade de hierarquia impede que outra Câmara se pronuncie sobre matéria já apreciada, em "habeas corpus", por outra Câmara.*

— e, em relação a erros de datilografia, isto... não importa.

No mérito, a razão "lógica" se encontra com o réu; porquanto,

a) se êle tem, em seu favor, dadas pelo júri, três atenuantes, daquela força, e, contra, não tem nenhuma agravante, a lógica impõe, claro é, a condenação no mínimo; e no caso,

b) o mínimo é de seis anos.

O julgamento contém,

a) da parte do Conselho, uma injustiça;

b) da parte do juiz, um erro;

— *injustiça que não absorve o erro.*

Contra a injustiça, o Tribunal nada pode fazer;

— ao passo que, contra o erro, pode e deve...

A Câmara deu provimento, em parte, à apelação do réu, para, de acôrdo com o Conselho, lhe reduzir a pena a seis anos de reclusão;

— ficando prejudicada a da Justiça. — Custas "ex-lege".

Belo Horizonte, 27 de agosto de 1957. — **Mário Matos**, presidente — **Dario Lins**, relator. — **Alencar Araripe**.

Menoridade da vítima — Como se prova

— *Inexistindo registro de nascimento da vítima, a prova subsidiária, consistente em certidão de batismo e exame de verificação de idade, só é admitida depois de produzida a prova negativa do registro civil.*

APELAÇÃO N.º 12.621 — Relator: Des: CINTRA NETO.

R E L A T Ó R I O

Adoto o da sentença e o parecer do Dr. Sub-Procurador Geral do Estado, que estão certos. Completarei o relatório verbalmente, por ocasião do julgamento. — Ao exmo. Sr. Desemb. Revisor. B. Hte., 16/8/57. — **Felício Cintra Neto**.

RECURSO N.º 2.401 — Relator:
Des. GENTIL FARIA E SOUSA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso criminal n.º 2.401 da comarca de Caratinga, recorrente, a Justiça e recorrido — Agenor Miranda de Resende — acordam os juizes da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

Decidiu acertadamente o m.m. juiz de Direito da comarca de Caratinga, indeferindo o requerimento do representante do Ministério Público local em que solicitava fosse decretada a prisão preventiva do homicida Agenor Miranda de Resende, que havia sido pôsto em liberdade em cumprimento da ordem de "habeas corpus", que lhe concedera a Egrégia 1.ª Câmara Criminal deste Tribunal, sob fundamento de excesso de prazo na formação da culpa.

Segundo a denúncia, o recorrido no dia 24 de novembro do ano passado, cerca das 12,30 hs., no bar "Elite", na cidade de Caratinga, após discutir com José Linhares da Cunha, desfechou-lhe vários tiros, causando-lhe as lesões que foram causa de sua morte, dois dias depois. Sem embargo dessa narrativa, a denúncia capitulou o crime no art. 129 § 3.º do Cód. Penal.

Argumenta-se no sentido de que incidiu em equívoco o venerando Acórdão da Egrégia 1.ª Câmara ao conceder a ordem de "habeas corpus" e considerar que o prazo legal para o encerramento da formação da culpa estava escoado.

Não há, porém, no aresto invocada, qualquer lapso.

O réu foi preso em flagrante e o "habeas corpus" lhe foi concedido, em data de 5 de fevereiro deste ano, quando, portanto, estava findo o prazo normal para o encerramento da instrução criminal, que é de sessenta e um dias nos processos da competência do júri, não havendo sido

justificado o excesso do mencionado prazo, como exige a lei.

Argui-se, porém, que o crime praticado pelo recorrido é da competência do julgamento do juiz de Direito, caso em que o prazo da formação da culpa é de oitenta e um dias, segundo tranqüila jurisprudência, e, na época da concessão do "habeas corpus", esse prazo ainda não estava findo. Realmente, assim é. Mas no caso, a exdrúxula classificação do fato delituoso na denúncia, aliás recebida com reservas pelo M.M. juiz de Direito, eis que em frontal desacôrdo com a sua parte expositiva, não podia prevalecer, em detrimento dos sagrados direitos do réu, seja quem fôr, com a finalidade de ampliar arbitrariamente o prazo destinado ao encerramento da instrução criminal.

Demais, se em erro incidiu o Acórdão da Egrégia 1.ª Câmara concessivo da ordem de "habeas corpus" a favor do recorrido, falecia competência a esta Câmara para corrigi-lo, em respeito ao princípio de igualdade de hierarquia (*Jurisp. Min.* vol. 4.º/473).

Bem andou o M.M. juiz de Direito em indeferir o pedido de prisão preventiva do recorrido, de vez que — o tempo da prisão provisória tem a duração do prazo legal de encerramento da instrução criminal, que se conta uma só vez, porque, do contrário, seria burlado o preceito que veda a conservação em prisão, sem culpa formada, por maior tempo que o fixado em lei (*Jurisp. Min.* vol. 7/183). Custas ex-lege.

Belo Horizonte, 2 de agosto de 1957. — Antônio Pedro Braga, presidente. — Gentil Faria e Sousa, relator. — Felício Cintra Neto.

Prisão em flagrante — Nulidade do auto

— As testemunhas da prisão em flagrante podem sê-lo da circunstância de que o indiciado não sabe assinar o nome.

— Anula-se o auto de flagrante em que não tenham sido tomados os depoimentos das testemunhas da prisão.

RECURSO N.º 3.221 — Relator:
Des. MARIO MATOS.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso de h.c. n.º 3.221 de Rio Casca, recorrente José Guerino da Silva e recorrido o Juízo.

José Guerino da Silva requereu ao juiz de direito de Rio Casca, por estar sofrendo coação ilegal por parte do delegado de polícia de S. Pedro dos Ferros, uma ordem de h.c., a qual lhe foi negada pela sentença de fls. 8 destes autos.

Não se conformando com a decisão denegatória do pedido, o paciente recorreu da mesma em tempo hábil por intermédio de seu advogado, tendo apresentado as razões de seu recurso, como se vê a fls. 11 dos autos.

Trata-se de prisão em flagrante delito de lesões corporais, conforme se verifica da certidão de fls. 3.

O fundamento do pedido como o do recurso é o de que o auto é nulo, nulo porque, sendo o conduzido analfabeto, se infringiu a disposição do § 3.º do art. 304 do c.p.p. que reza assim:

"Quando o acusado se recusar a assinar, não souber ou não puder fazê-lo, o auto de prisão em flagrante será assinado, por duas testemunhas, que lhe tenham ouvido a leitura, na presença do acusado, do condutor e das testemunhas".

No caso em julgamento, sendo o paciente analfabeto, assinou o auto, a seu rôgo, a testemunha por nome Antônio Paulo dos Santos, faltando uma para o ato, como exige a lei citada. O recorrente, fundamentando o recurso, cita a opinião de *Espinola Filho*, concebida nestes termos: "A hipótese de não querer, não saber ou não poder o atuado assinar é solucionada de forma absolutamente clara pelo § 3.º do art. 304, em estudo, exigindo que, então, o auto tenha a

assinatura de duas testemunhas suplementares, que assistam a respectiva leitura, na presença do condutor, das testemunhas e do acusado".

E' certo que esta opinião invocada pelo recorrente o socorre. Aqui, na espécie, o auto foi assinado pelo condutor, por duas testemunhas da prisão e por outra, que assinou a rôgo do acusado, o qual se declarou analfabeto. Entretanto, com a exigência de duas testemunhas que atestam o fato de ser o detido analfabeto, a lei visa a autenticar a impossibilidade de o conduzido assinar o auto.

E aqui no caso há três. E' como assinala *Basileu Garcia*, em seus *Comentários ao Código de Processo Penal*, vol. III, pág. 117, quando analisa o art. 304, § 3.º do estatuto processual, frisando assim: "As testemunhas (duas) da prisão podem servir também como testemunhas instrumentárias, quando o acusado se abstenha de assinar por um dos motivos legais. A solução contrária redundaria em formalismo inútil".

Por esta falha apontada pelo recorrente não se pode anular o auto de prisão em flagrante que se vê a fls. dos autos. Nulo é êle, no entanto, por outro motivo. E' que as duas testemunhas da prisão do paciente — Paulo Pereira de Carvalho e Jarbas Gomes de Araújo — não foram ouvidas sobre o fato. Compareceram perante a autoridade policial e não se tomaram as suas declarações. Ouviu-se o condutor e, em seguida, o conduzido, sendo que êste relata a ocorrência de modo diferente do primeiro.

O princípio a examinar-se, a êste propósito, acentua o autor já citado, é o do art. 564, inciso IV. Constitue nulidade, segundo êsse preceito, a omissão de formalidade que constitui elemento essencial do ato. Ora, importando a prisão em flagrante em séria restrição de direitos, devem-se considerar como elementos essenciais do auto de flagrante delito, todas aquelas cautelas expressamente exigidas nos textos que examinamos". E acrescenta: "Não se concebe realmente que possa prevalecer um auto

de flagrante em que não se consigam os informes do condutor e testemunhas”.

Foi o que se verificou na espécie. Assim, pelo exposto, a Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, acorda em prover o recurso para, anulando o auto de prisão em flagrante do recorrente, conceder-lhe o h.c. pedido, ressaldando condenação. Custas por lei.

Belo Horizonte, 13 de agosto de 1957. — Mário Matos, relator — Walfrido Andrade — Alencar Araripe.

Absolvição sumária — Requisitos

— Para que a absolvição sumária seja decretada, é necessária uma prova limpa, clara, ampla e concludente da inexistência do crime, da não autoria, da causa excludente de criminalidade, da isenção da punibilidade e responsabilidade.

RECURSO N.º 2.411 — Relator: Des. DARIO LINS.

A C Ó R D Ã O

Vistos, e relatados e discutidos estes autos do recurso em sentido estrito, n. 2.411, da Comarca de Patos de Minas; recorrente, o Juízo, e, recorrido, José Lourenço Leal, acordam em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais dar provimento ao recurso, para, cassando a decisão absolutória, pronunciar o recorrido, José Lourenço Leal, no artigo 121 do C. P.:

José Lourenço Leal, o recorrido, não nega seja o autor da morte de Adão Flávio de Oliveira;

— donde a denúncia, contra ele, no artigo 121 do C. P., a que se seguiu a regular instrução de fls. a fls.

Diante dela, o Juiz da Comarca, Patos de Minas, absolveu sumária-

mente o réu, reconhecendo em seu favor a descriminante da legítima defesa;

— e, havendo recorrido “ex-officio”, — este é o caso em pauta.

Ora, sabe-se que, para a absolvição sumária, não basta qualquer, uma qualquer prova; pois, ao contrário,

a — “é mister que a justificativa ou dirimente fique bem caracterizada em face das provas coligidas no processo” (Câmara Leal, “Código de Processo Penal Brasileiro,” vol. III, p. 76);

b — “é mister que haja uma prova concludente, cabal, ampla, plena, perfeitamente convincente da inexistência do crime, da não autoria, da exclusão da criminalidade, da exclusão da punibilidade ou da exclusão da responsabilidade” (Espínola Filho, “Código de Processo Penal”, vol. IV, p. 184)...

Assim é, deve ser;

— e, na espécie, tal prova não existe:

Eis que, importunado pelo paciente, que se achava bêbado, muito importunado, rudemente importunado, todavia, o réu, antes de o espancar, maneira por que o matou, teve a cautela, o cuidado de apalpá-lo, a ver se ele estava, ou não armado;

— e, verificado que conduzia uma garrafinha, tomou-a, para, somente então, agir...

E’ o depoimento da própria filha do réu, á f. 34v.

Conseqüentemente, matou um homem desarmado, que o réu mesmo desarmara;

— o que, constituindo o afastamento de perigo para sua vida, repele dêle a legítima defesa.

A Procuradoria Geral opinou pelo provimento;

— e a Câmara dando-o, pronunciou o réu no artigo 121 do C.P., a fim de que, prosseguindo-se, seja submetido ao julgamento pelo Júri. Custas “ex-lege”.

Belo Horizonte, 20 de agosto de 1957. — Mário Matos, presidente — Dário Lins, relator. Alencar Araripe.

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA TERCEIRA REGIÃO

Processo — Depoimento de testemunhas — Restrição a fatos articulados — Ausência de nulidade — Comissões — Incorporação ao salário

— Não constitui nulidade processual, por cerceamento de defesa, a recusa do Juiz em permitir que as testemunhas depõem sobre matéria não articulada na contestação.

— O pagamento feito a título de comissões, mesmo mascarado com rubrica diferente, incorpora-se ao salário para o cálculo das reparações legais.

TRT 57/57 — Relator: Juiz NEWTON LAMOUNIER.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário, interposto da decisão da M.M. 1.ª Junta de Conciliação e Julgamento de Belo Horizonte, em que é recorrente Laboratório S.A. — Indústria Química e Farmacêutica (reclamada), sendo recorrido Milton Henriques (reclamante).

RELATÓRIO

Laboratório S.A. — Indústria Química e Farmacêutica, inconformada com a decisão da 1.ª Junta desta Capital, que a condenou a pagar a Milton Henriques indenização de antiguidade, aviso prévio e férias, interpôs o presente recurso ordinário, alegando, preliminarmente, nulidade da decisão, por cerceamento de defesa, e, no mérito, sustentando não ser devida a indenização, por haver o reclamante cometido falta grave, sal-

entando, por último, o erro da M.M. Junta a quo, fazendo computar na remuneração do empregado, para o cálculo das indenizações, como comissão, uma parcela que não tinha este caráter.

O recurso foi contrariado pelo reclamante e a Douta Procuradoria Regional, oficiando nos autos, opinou pela rejeição da preliminar e pela confirmação da decisão recorrida.

Ex-positis:

Voto

Não merece acolhida a preliminar de cerceamento de defesa suscitada pela reclamada. Em verdade, agiu com acerto o MM. Juiz instrutor do feito, recusando-se a admitir fôsem as testemunhas inquiridas sobre fatos pertinentes à conduta do reclamante e visando à obtenção de informes sobre falta por ele acaso praticada. E’ que, tendo a reclamada deixado de arguir a falta grave e confessado, mesmo, que a indenização a ser paga ao reclamante era de quantia inferior à por ele pleiteada, ocioso seria fazer-se a instrução a respeito dessa matéria. A reclamada, no item 2 de sua contestação (fls. 13), afirma, de modo categórico:

“a indenização a que faz jus (o reclamante), inclusive as férias de 15 dias, importa apenas em Cr\$ 8.486,00, já incluído aviso prévio”.

Vê-se, pois, que não ocorreu o alegado cerceamento de defesa, já que o que se vedou à reclamada foi agitar assunto que não foi objeto da contestação, o que é, por lei, permitido ao juiz que instrui o feito.

No mérito, merece integral confirmação o decisório de 1.ª instância,

que deu ao caso *sub-judice* justa e jurídica solução.

Irrecusável é o direito do reclamante em ver computado na sua remuneração, para o cálculo das reparações legais, o *quantum* relativo às comissões. Com efeito, resultou provado, de modo inequívoco, que o reclamante vinha percebendo, àquê título importâncias variáveis, mensalmente. Entretanto, posteriormente, a reclamada mudou a denominação do pagamento das comissões para a de "representação e transporte". Vale dizer, mascarou com esta rubrica aquela remuneração variável, o que lhe era defeso fazer. E' o que dizem, as testemunhas e é o que provam os documentos de fls 15 *usque* 17. Assim, impõe-se o cômputo das referidas parcelas à remuneração do reclamante, tal como, com muito acérto, decidiu a M.M. Junta *a quo*.

Com estes fundamentos, acorda o Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, em rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa e, no mérito, confirmar a decisão recorrida, por seus jurídicos fundamentos.

Belo Horizonte, 11 de março de 1957. — *Herbert de Magalhães Drummond* presidente — *Newton Lamounier*, relator — Ciente: *Whady José Nassif* — p/ Proc. Reg.

Salário mínimo — Pagamento em dinheiro — Limite — Obrigatoriedade — Art. 82 da C.L.T.

— Não pode o empregador reverter toda a remuneração do seu empregado em utilidade, uma vez que pelo menos 30% do salário mínimo fixado para a região, zona ou sub-zona, deve ser pago em dinheiro, na forma do art. 82 da C.L.T..

TRT 1.321/56 — Relator: Juiz FABIO DE ARAÚJO MOTA.

Vistos, relatados e discutidos estes

autos de recurso ordinário, interposto da decisão do MM. Juiz de Direito de Teófilo Otoni, neste Estado, entre partes, como recorrente: Leonel Laube (reclamado) e recorrido: Clemente Arcângelo de Oliveira (reclamante), visando diferença de salário, rescisão de contrato e aviso prévio.

RELATÓRIO

Clemente Arcângelo de Oliveira apresentou reclamação contra seu genro Leonel Laube, objetivando receber diferenças de salário, férias, aviso prévio e indenização, no valor total de Cr\$ 32.850,00. Alega que ingressou no serviço do reclamado em 1951, mediante o salário de Cr\$. . . 500,00 mensais e que foi injustamente despedido em 13/3/1955, sem receber aviso. Diz ainda que nunca gozou férias.

Em sua defesa, o reclamado negou a relação de emprego, sustentando que o reclamante prestava serviços na qualidade de parente, retirando do estabelecimento todo o sustento de sua família, sem horário para chegar e para sair, sendo tratado como pessoa da família e não como empregado.

Devidamente instruído o processo com o interrogatório dos interessados, inquirição de 5 testemunhas, o MM. Juiz de Direito de Teófilo Otoni, por sentença de fls. 13 a 14, julgou improcedente a reclamação, por entender que não existia contrato de trabalho entre os interessados, vinculados apenas pelos laços de parentesco.

Inconformado, recorreu, tempestivamente, o reclamante, tendo pago as custas. Pede em razões de fls. a reforma da sentença, sob o fundamento de que ficou bem caracterizada a relação de emprego, apesar do parentesco entre os interessados.

Em contra razões, o recorrido pediu a confirmação da sentença.

A douta Procuradoria opina pelo reconhecimento da relação de emprego e para que se determine nova instrução e julgamento do feito". (Até adotamos o Relatório de fls. 28).

Em julgamento, recebeu o recurso a seguinte decisão: provimento ao mesmo para, reconhecimento da relação do emprego e determinar a volta dos autos à instância "a quo", para apreciar o mérito da causa, de acôrdo com o parecer da Procuradoria Regional.

De volta os autos, proferiu o MM. Juiz "a quo" a decisão de fls. 30 v. "usque" 31 v., em que julgou procedente, em parte, a reclamação, condenando o reclamado a pagar a importância total de Cr\$ 28.500,00 relativa à diferença de salário, a partir de junho de 1954 a 13 de março de 1955, a dois períodos de férias não gozadas, à falta de aviso prévio e a 3 anos da indenização.

Inconformado com a decisão, dela recorre o reclamado para este E. Tribunal, visando a sua reforma.

Aduz, em seu recurso, dentre outras coisas, o seguinte:

"Da prova produzida consta de modo preciso e insofismável, por isso que emanada de declarações do próprio recorrido, a certeza de que as suas despesas oscilaram, durante os meses em que prestou serviços ao recorrente, entre Cr\$ 900,00 a Cr\$. . . 1.000,00, declaração que autoriza o estabelecimento, melhor: a fixação de uma média mensal de novecentos e cinquenta cruzeiros (Cr\$ 950,00).

A estimativa do recorrido no que concerne aos seus dispêndios mensais e isso é óbvio não apenas por razões de fato como o preço dos gêneros, mas também de ordem psicológica decorrentes mesmo da reclamação — está muito por baixo" (fls. 34).

Contesta o recorrido, pedindo a confirmação do decisório por coerente com a prova dos autos.

Oficiando nos autos, a douta Procuradoria Regional opina no sentido de ser dado provimento, em parte, ao recurso para que o cálculo sobre a diferença salarial seja feito sobre Cr\$ 950,00 e não Cr\$ 500,00 e quanto ao mais, deve ser confirmada a sen-

tença recorrida, ficando, assim, reduzida a condenação de Cr\$ 28.500,00 para Cr\$ 23.450,00.

E' o relatório.

VOTO

O presente caso — como se há de verificar — encontra suas raízes na falta, em suma, de entendimento mútuo entre membros de uma mesma família, a que a Legislação Social, reconhece, em virtude mesmo da crescente proletarização das massas obreiras, o direito de vindicar perante os órgãos do trabalho, o cumprimento das obrigações decorrentes da relação empregaticia. Foi o que, aliás, decidiu, em preliminar, este E. Tribunal, no acórdão de fls. 28, destes autos.

E' claro, entretanto, que apesar de todo o rigor em que se estriba o arcabouço jurídico trabalhista, em se tratando de contrato entre parentes, à sua solução não se há de atingir pelas mesmas considerações como a de um estranho.

Causas — na maioria das vezes — de ordem sentimental e não puramente comerciais, são as determinantes do desate laboral. Desfaz-se o mesmo — quase sempre — por mútuo consentimento a vista das exacerbações dos ânimos que tornam impossíveis a convivência em comum.

Deve-se, pois nessas circunstâncias proceder-se a exame, caso por caso, a solução plausível antes de deferir as indenizações pleiteadas, sob pena de se cometer grave injustiça com uma das partes.

Na presente hipótese, por exemplo, indevidos são o aviso prévio e a indenização.

Declarou o reclamado — na sua sinceridade, que de fato dispensou o reclamante porque êle havia manifestado o desejo de empregar no D. E. R., onde, de fato, se encontra empregado — como atesta, igualmente, uma das testemunhas ouvidas.

Cumprе salientar, ainda, que o reclamante não conseguiu provar tivesse sido despedido.

É de se supor, pois, que a saída do reclamante se verificou por conveniência dele mesmo que se sujeitará a trabalhar com o genro por não encontrar emprego na época em que entrou para o serviço. Aparecida a oportunidade desejada — emprego público — desvinculou-se do seu parente por mútuo consentimento.

Em face do exposto, indevidos são o aviso prévio e a indenização por tempo de casa, que pressupõem a decorrência da despedida sem justa causa, que, como dissemos, não restou provada.

Ao reclamante apenas é devido, em virtude da clareza do artigo 82 da C.L.T., em seu parágrafo único, a complementação, em dinheiro, do salário mínimo, na base de 30%, visto ser o próprio reclamado quem diz dar, em moeda corrente, ao reclamante, a importância de Cr\$ 500,00, pois, tudo mais era fornecido em utilidades. Ora, 30% de Cr\$ 2.000,00 são Cr\$ 600,00, donde se conclui que a diferença a que é obrigado a complementar é de Cr\$ 100,00 (cem cruzeiros) mensais e isto a partir da vigência do referido salário mínimo de Cr\$ 2.000,00.

Quanto ao restante do pedido, inclusive as férias, frisamos, seria injustiça exigí-lo, já que a relação empregatícia, existente entre as partes, apesar do caráter que lhe empresta a lei, é toda *sui-generis*, onde a compensação das vantagens decorrentes do parentesco ultrapassariam quaisquer vantagens originárias do contrato rigorosamente cumprido. Fazia o empregador toda despesa do reclamante e de sua família, inclusive aluguel de casa.

Ouçamos as próprias declarações do reclamante, condecoradas pelos depoimentos das testemunhas ouvidas:

“que comia na casa do reclamado e também sua família se fornecia na mesma, que não tinha outra renda a não ser o emprego; que tinha mulher e quatro filhos”.

Declarou a testemunha Sebastião Dias de Oliveira que os filhos do re-

clamante são crianças fortes e se vestem regularmente.

Pelos dados constantes dos autos poder-se-á avaliar o “quantum” corresponderia em dinheiro a assistência prestada ao reclamante e a sua família pelo empregador.

Considerando, finalmente, tudo isto e o mais que dos autos consta, acorda o Tribunal Regional do Trabalho, da Terceira Região, unânimeamente, em dar provimento parcial ao recurso para mandar pagar ao reclamante, a título de diferença de salário e a partir da vigência do salário mínimo de Cr\$ 2.000,00, a importância de Cr\$ 100,00 mensais, julgando improcedente, quanto ao mais, o pedido.

Belo Horizonte, 18 de março de 1957 — *Herbert de Magalhães Drummond*, presidente — *Fábio de Araujo Mota*, relator.

Ciente: *Custódio Alberto de F. Lusa* *tosa*, P/ Procuradoria Regional.

Férias — Paralisação de serviço com percepção de salário — Inexigibilidade em dôbro — Adicional noturno — Transferência de horário — Perda do direito

— *Provado que o prazo de concessão das férias coincidiu com período de paralisação dos serviços da empresa, em que o empregado percebeu salários, tornam-se inexigíveis as férias reclamadas em dôbro, uma vez que a dita multa não é remuneratória, mas de fundamento fisiológico, aqindo no sentido de evitar retardamento da concessão do descanso atual obreiro, em prejuízo da saúde desse e dos fins a que elas se destinam.*

— *Extinguindo-se o serviço noturno na empresa e transferindo-se o empregado para horário diurno, deixa de existir o direito do mesmo ao recebimento do adicional noturno.*

TRT 1.471/56 — Relator: Juiz FÁBIO DE ARAUJO MOTA.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de recurso ordinário interposto da decisão da MM. Junta de Conciliação e Julgamento de Juiz de Fora, neste Estado, entre partes, como recorrentes: 1.º Cotonificio Giorgi de Minas Gerais S/A (reclamado) e 2.º Antônio José Rodrigues Filho e outro (reclamante), versando o dissídio: férias em dôbro e diferença salarial.

“Antônio José Rodrigues Filho e João Herculano Campos reclamam contra Cotonificio Giorgi Minas Gerais S/A., alegando que foram admitidos, respectivamente, em 28/4/52 e 19/7/51, tendo o primeiro gozado apenas um período de férias e o segundo dois períodos; que a reclamada está em débito com o período vencido de férias, relativo ao ano de 1953/1954, o qual deve ser pago em dôbro; que foram contratados para trabalhar no horário noturno e ganhavam o salário de Cr\$ 3.080,00 mensais, sendo que, em 1.º de abril de 1956, foram transferidos para a turma do dia, tendo a empresa reduzido seu salário mensal de 40%, passando a pagar-lhes, apenas Cr\$... 2.200,00. Pedem o pagamento das férias vencidas, em dôbro e da diferença de salário nos meses de abril e maio e a diferença variável, voltando a ganhar Cr\$ 3.080,00 mensais.

Defende-se a reclamada e alega, que tendo a fábrica paralisado suas atividades, antes de se manifestar a sucessão da empresa, e tendo sido feito um acôrdo com os empregados com referência ao pagamento dos atrasados, o vazo mencionado pelo art. 131 da CLT. foi tacitamente prorrogado, a ponto de prevalecer a disposição do art. 139 do mesmo diploma; que as férias deveriam ter sido concedidas durante o período da paralisação, e como não o poderiam ser em virtude de não se achar a fábrica funcionando, tal período foi transposto para após o reinício das atividades, isso sem prejuízo dos empregados; que não se daria acumula-

ção em face da letra “c” do art. 133 da C.L.T. que impediu, também, a aplicação do art. 143, em seu § único, em decorrência de dispositivo justificatório do próprio capítulo; que as férias são devidas, mas de forma simples, estando a empresa disposta a pagá-las; quanto ao trabalho noturno, alega que a empresa pagava aos que trabalhavam à noite, por liberalidade, o acréscimo salarial de 40%, quando a lei fixa o mínimo de 20% (art. 73 da C.L.T.); que, tendo sido extinta a turma da noite, passaram os empregados daquele turno a trabalhar durante o dia, recebendo o salário mínimo, o que está de pleno acôrdo com a lei, já que o adicional não se incorpora ao salário para nenhum efeito” (fls. 20/21).

Apreciando a MM. Junta “a quo” a demanda trazida a seu conhecimento, concluiu, unânimeamente, por julgar, em parte, procedente a reclamação para condenar a reclamada a pagar aos reclamantes, em dôbro, o período de férias reclamadas, cabendo a cada um a quantia de Cr\$. . . . 4.722,40 (quatro mil, setecentos e vinte e dois cruzeiros e quarenta centavos), devendo pagar, ainda, a diferença para 40% no adicional, cabendo a Antônio José Rodrigues Filho Cr\$ 645,60, mais Cr\$ 4.722,40 de férias, no total de Cr\$ 5.368,00 (cinco mil trezentos e sessenta e oito cruzeiros) e a João Herculano Campos, Cr\$ 617,30 de diferença, mais Cr\$ 4.722,40 de férias, no total de Cr\$ 5.339,70 (cinco mil trezentos e trinta e nove cruzeiros e setenta centavos), dando a condenação o total de Cr\$ 10.707,70 (dez mil e setecentos e sete cruzeiros e setenta centavos), competindo-lhe, também, pagar as custas de Cr\$ 542,00 (quinhentos e quarenta e dois cruzeiros)” (fls. 23).

Inconformaram-se os litigantes, parcialmente, com a decisão recorrida, dela interpondo o competente recurso para êste E. Tribunal.

Aduz o reclamado em suas razões de recurso, em síntese, que: “Não se conforma a recorrente com a decisão que condenou ao pagamento

das férias em dobro, como se vê da sentença.

É certo que há um limite estipulado pela legislação no que tange à época de concessão de férias, mas acontece que tendo a fábrica paralisado suas atividades, antes de se manifestar a sucessão da empresa, e tendo sido feito um acordo com os empregados com referência ao pagamento dos atrasados, o prazo mencionado pelo art. 131, da C.L.T., foi tacitamente prorrogado, a ponto de prevalecer a disposição do art. 139, do mesmo diploma" (fls. 26).

Alegam, por seu turno, os reclamantes — 2.ºs recorrentes — que:

"Merece reforma a decisão, na parte em que deixou de condenar a reclamada ao pagamento do adicional noturno.

Diz o art. 157 n.º III da Constituição Federal:

"A legislação do trabalho e a da previdência social obedecerão aos seguintes preceitos, além de outros que visem à melhoria da condição dos trabalhadores: salário do trabalho noturno SUPERIOR ao do diurno".

Vê-se, assim, que, pela Constituição Federal o trabalho noturno tem remuneração superior ao do diurno. Não se deve, portanto, falar em adicional ou taxa, quando a lei magna fala, pura e simplesmente, em remuneração. Portanto, sendo remuneração, o operário transferido, do turno noturno para o diurno, por ato unilateral do empregador, não pode ter diminuída a sua remuneração" (fls. 28 e 29).

Contra-arrazoaram os reclamantes, pedindo confirmação do decisório na parte que lhes foi favorável.

Oficiando dos autos, a douta Procuradoria Regional opinou no sentido de ser dado provimento ao recurso dos reclamantes, para o fim requerido, negando-se, em consequência provimento ao recurso da empresa (fls. 42).

É o relatório.

Voto

Merece provido, em parte, o recurso da 1.ª recorrente, no tocante à condenação das férias, em dobro.

A MM. Junta "a quo", sem embargo de sua vontade de acertar, afastou-se um pouco do caminho, por querer apegar-se, tão só à letra fria do dispositivo consolidado.

A Legislação do Trabalho tem suas raízes em reivindicações progressivas, partidas — como demonstra, a sua esteira pretérita, em concessões mútuas. Pode dizer-se mesmo que foi das próprias empresas a iniciativa — à vista das vantagens advindas para o próprio serviço — de propor reforma no horário do trabalho, na concessão das férias, visando maior produção do obreiro.

O Instituto de Férias tem, assim, a sua fonte na necessidade física de o empregado — de determinado em determinado período — repousar um pouco, para restaurar as forças perdidas na labuta incessante de um ano inteiro.

Verificado, portanto, por qualquer circunstância, o objetivo da lei, cumprida está a sua finalidade.

Não têm as férias — como se infere — fundamento remuneratório, mas, sim, fisiológico.

Tanto isto é certo que a Consolidação só em casos especiais permite a conversão das férias em dinheiro. Isto se dá, por exemplo, quando o obreiro é despedido sem que tenha tido ensejo de gozá-las.

Vejamos agora o caso dos autos.

A empresa, como consta do processo, deixou de conceder as férias; em virtude de paralisação do seu serviço, pretendendo fazê-lo quando do reinício de suas atividades.

Como se deduz a finalidade fisiológica das férias, nenhum prejuízo sofreu com a dita paralisação dos serviços da reclamada, já que no período da inatividade os operários tiveram oportunidade de descansar, percebendo seus salários.

A multa, em dobro, visada pela Consolidação, objetiva tão somente forçar o empregador a conceder as

Férias, durante o período pelo Legislador pátrio, encontrado mais propício e necessário ao repouso físico.

Não tem, pois, caráter pecuniário, em princípio, como implicitamente reconheceu o decisório recorrido, opinando pela condenação em dobro.

Em face do exposto e de acordo com a interpretação sociológica do dispositivo citado, não havia razão para que fôsse condenada, em dobro, a empresa reclamada, pois, houve motivo ponderoso para a não concessão das férias, na época marcada. Ainda mais que o empregado — como dissemos — nenhum dano sofreu, razão por que devem as mesmas ser concedidas na base simples.

Quanto à segunda parte do pedido — concernente à transferência de horário e cessamento do adicional noturno — a sentença de primeira instância deu ao caso dos autos a solução mais coerente com os objetivos do Direito Social, baseada, além disso, em abundantes exemplos jurisprudenciais.

A questão do adicional noturno não oferece, como pretende o defensor dos reclamantes fazer crer, interpretação diversa da que lhe deu o ilustrado prolator da sentença recorrida.

Objetivou o legislador ao estabelecer maior remuneração para o trabalho noturno, em relação ao diurno, compensar um dispêndio maior de energia gasta pelo obreiro, que se vê forçado a despesas extras para manter o seu físico em condições de trabalhar em oportunidades diversas às exigidas pela natureza.

Cessado, em virtude de extinção do serviço, o trabalho noturno e passando o empregado a exercer sua função em horário diurno, é óbvio que também deixaram de existir as razões por que era paga e sobretaxa, vale dizer, o adicional noturno.

Quanto à possibilidade ou não da transferência do empregado para o diurno, estamos com a MM. Junta quando diz que é "este um direito que assistiu à empresa, eis que, conforme se vê do processo, foi extin-

ta a turma em que trabalhavam, cabendo à empresa o direito de transferi-los, aplicando-se aqui, a regra contida no art. 469, § 2.º da C.L.T., já que o aspecto é o mesmo" (fls. 21).

Como se vê, o recurso dos recorrentes, apesar do louvável esforço de seu patrono, não conseguiu abalar o decisório recorrido, em consonância — já salientamos — com o espírito do Direito Social e a interpretação mais acatada dos Tribunais Trabalhistas.

Considerando, finalmente, tudo isto e o mais que dos autos consta, acorda o Tribunal Regional do Trabalho, da 3.ª Região, unanimemente, em dar provimento parcial ao recurso da empresa para excluir da condenação o pagamento em dobro das férias, o qual deverá ser feito de maneira simples, mantida a sentença quanto aos demais termos; por três votos, de acordo com o Relator, em negar provimento ao recurso dos empregados.

Belo Horizonte, 20 de março de 1957. — *Herbert de Magalhães Drummond*, presidente — *Fábio de Araújo Mota*, relator.

Ciente: *Whady José Nassif*, p/p. Regional.

Salário — Trabalhador rural — Descontos de utilidades — Limite legal — Art. 506 da C.L.T.

— Em se tratando de trabalhador rural, o art. 506 da C.L.T. permite às partes da relação empregatícia acordarem entre si o desconto de utilidades fornecidas pelo patrão e provenientes da exploração do negócio, observando-se o limite não superior a um terço do valor salarial devido ao empregado.

TRT 253/57 — Relator: Juiz FÁBIO DE ARAUJO MOTA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário interposto da decisão do M.M. Juiz de Direito de Cataguazes, neste Estado, entre partes, como recorrentes: Sucessores de Leôncio Mendonça (reclamados) e recorrido: Djalma Viana (reclamante), versando o dissídio: aviso prévio e férias.

RELATÓRIO

Djalma Viana apresentou contra os sucessores da firma Leôncio Mendonça perante o juízo da Comarca de Cataguazes, a reclamatória de fls. 3, pleiteando aviso prévio e indenização e benfeitorias em terreno dos reclamados.

Inicialmente, deu o M.M. Juiz "a quo", pela incompetência da Justiça do Trabalho, por falta da relação de emprêgo.

Recorreu o reclamante dessa decisão para o E. Tribunal Regional que deu provimento ao recurso para julgar competente a Justiça do Trabalho, reconhecendo ao reclamante a qualidade de Trabalhador Rural, a partir de 8 de agosto de 1949, data do contrato, de fls. 33, determinando, conseqüentemente, a remessa dos autos ao M.M. Juiz "a quo" para julgamento do mérito, mantida a sentença quanto ao período anterior ao citado contrato, de fls. 33.

Inconformou-se, porém, o reclamante com a resolução deste E. Tribunal, dela recorrendo, em Revista para o E. Tribunal Superior do Trabalho, que proferiu o Acórdão, de fls. 111 *usque* 112 pelo qual não conheceu do recurso.

Voltando os autos à instância de origem, emitiu o M.M. Juiz "a quo" a decisão de fls. 116/117, em que julgou procedente a reclamação, apenas no tocante às férias e ao aviso prévio — rejeitando o pagamento das benfeitorias, por matéria estranha à Justiça do Trabalho — condenando os reclamados na importância total de Cr\$ 31.137,00, referen-

temente a dois períodos de férias em dôbro e um mês de aviso-prévio, tomando por base o salário de Cr\$... 8.666,60 mensal.

Inconformaram-se os reclamados com a solução encontrada e, dela, recorreram para o E. Tribunal Regional.

Aduzem os recorrentes, em síntese, o seguinte:

"Aceitas a renda fixa de Cr\$.... 1.000,00 mensais e a variável de Cr\$ 1.600,00 num montante de Cr\$.... 2.600,00 a divergência dos recorrentes limita-se a dois pontos: a) o "quantum" da prestação em utilidades; b) os períodos de férias, na rescisão do contrato de trabalho, que devem ser: um em dôbro e outro simples (Rev. For. 142, pág. 482 e 483) e não dois períodos em dôbro.

O M.M. Juiz deu como prestação "in natura" a verba de Cr\$ 6.006,60 mensais, na roça, em 1953, quando o salário mínimo era de Cr\$ 650,00.

Ora, como acentua RUSSOMANO, todos os tribunais vêm se pronunciando no sentido de aplicar-se à utilidade a percentagem correspondente ao salário mínimo mesmo que o reclamante perceba remuneração superior ao mínimo (Coment. à Cons. das Leis do Trab. v.2, págs. 637 a 638). Assim, a alimentação corresponderia a 60% sobre o salário mínimo da época (60% sobre Cr\$.... 650,00 — Cr\$ 390,00. Isto, computada toda a alimentação e não apenas os "gêneros alimentícios que a fazenda produz" (cláusula 5.^a do contrato de fls. 33), pois a fazenda não produz carne, toucinho, condimentos, etc.... (fls. 118).

Contra-arrazoou o recorrido alegando que:

"Inicialmente, na presente reclamação, o M.M. Juiz Julgador, acolheu a preliminar de excessão de incompetência da Justiça do Trabalho para julgar a reclamação. Pagas as custas pelo Reclamante na base de Cr\$ 264.398,20 (valor do pedido inicial), isto é, Cr\$ 5.613,90, recorreu este para este Egrégio Tribunal e teve ganho de causa parcialmente, foi-lhe reconhecida a qualidade de em-

pregado a partir de 8 de agosto de 1949. Houve recurso de revista para o S.T. do Trabalho que dele não tomou conhecimento. Baixando os autos a Comarca de origem, o M.M. Juiz condenou os reclamados a pagarem ao reclamante a importância de Cr\$ 31.137,00 referente a dois períodos de férias em dôbro e a um mês de aviso. Dessa decisão recorrem os reclamados, mas não cumpriram o disposto no § 4.º do art. 789 da C.L.T. que diz: "As custas serão pagas pelo vencido, depois de transitada em julgado a decisão ou, no caso de recurso, dentro de cinco dias da data de sua interposição, pena de deserção." (fls. 121).

Oficiando nos autos, a douta Procuradoria Regional opinou, preliminarmente, pela baixa do processo à instância primeira para o fim de ser calculado o "quantum" de custas que o Reclamante deverá pagar no prazo de cinco dias.

Examinando a dita preliminar, resolveu este E. Tribunal, pelo Acórdão de fls. 131/132, unânimemente, em acolher a preliminar, no sentido de determinar a baixa do processo, a fim de que seja calculado o "quantum" das custas a serem pagas pelo reclamante, no prazo legal intimando-se este para que efetue o pagamento, sob pena de deserção.

Providenciada a diligência, pronunciou-se a Procuradoria Regional, pelo Parecer de fls. 136, quanto ao MÉRITO, no sentido do provimento parcial do recurso, para o fim de ser condenada a Recorrente, em dôbro, somente, quanto à importância referente ao primeiro período de férias, pois no que se refere ao outro deverá ser tido como simples. No mais está certa a sentença.

É o relatório.

Voto

Como se depreende da leitura do Relatório, o presente caso refere-se a trabalhador rural, a quem as leis atuais limitam os direitos, como aliás, teve oportunidade de declarar o Acórdão de fls. 80 *usque* 81, dêste

E. Tribunal ao resolver a incompetência aceita pelo prolator de primeira instância.

Circunscreve-se, na hipótese dos autos — como frisou judiciosamente o aresto recorrido — o direito do reclamante, a férias e falta de aviso-prévio, já que as benfeitorias pleiteadas, foram consideradas, matéria estranha à Justiça do Trabalho.

Reconhecem, em seu recurso, os Reclamados estes Direitos a seu empregado, apenas discorda da decisão recorrida no tocante: a) o "quantum" da prestação em utilidades; b) os períodos de férias, na rescisão do contrato de trabalho, que devem ser: um em dôbro e outro simples e não dois períodos em dôbro.

Realmente, foi arbitrário o cálculo fixado pela sentença, na importância de Cr\$ 8.666,60, para pagamento das indenizações requeridas.

A base do cálculo, admitindo-se o ordenado de Cr\$ 2.600,00, vale dizer Cr\$ 1.000,00 fixos mais Cr\$ 1.600,00, variáveis, em dinheiro, com fundamento na renda do ano de 1952, não contestado por ambas as partes, para o efeito do cômputo das utilidades não pode ser a afinal encontrada pelo M.M. Juiz "a quo".

Isto porque em se tratando de trabalhador rural, a Consolidação em seu Capítulo X, estabelece normas especiais que devem reger a matéria.

As utilidades cujas parcelas poderão integrar-se no cômputo do salário, mediante acórdão, são aquelas provenientes da exploração do negócio e que darão direito a desconto na base não excedente de 1/3 do salário total do empregado.

Assim 1/3 do salário admitido pelas partes: Cr\$ 2.600,00 é igual a... 866,60. Nesta proporção o "quantum" final para os cálculos destinados a apurar as indenizações devidas, é de Cr\$ 3.466,60, com a integração das utilidades permitidas e não de Cr\$... 8.666,60.

Quanto às férias ainda merece reparo a sentença da primeira instância. A condenação só poderia abran-

ger — em se tratando dos dois últimos anos de serviço — em um período em dobro e outro simples, já que relativamente a este ainda teria a empresa o prazo de um ano para concedê-lo sem a penalidade em dobro.

No mais, a sentença representa a vontade das partes, pois que, os recorrentes apenas recorreram das divergências apontadas, razão por que ratificamos os seus termos, após as correções mencionadas.

Considerando, finalmente, tudo isto e o mais que dos autos consta: acorda o Tribunal Regional do Trabalho, da Terceira Região, unânimemente, em dar provimento parcial ao recurso dos recorrentes para que o "quantum" das reparações seja calculado na base do salário de Cr\$. 3.466,60, reduzindo a condenação de férias, de dois períodos em dobro para um em dobro e outro simples.

Belo Horizonte, 25 de março de 1957. — *Herbert de Magalhães Drummond*, presidente — *Fábio de Araujo Mota*, relator,

Ciente: *Sabino Brasileiro Fleury* p/ Proc. Reg.

Trabalhador rural — Indenização e estabilidade — Não cabimento — Direitos trabalhistas possuídos.

— Não sendo auto-aplicável o art. 157, nº XII, da Constituição Federal, os direitos trabalhistas do empregado rural são, atualmente, os mencionados no art. 505 da C.L.T. e, mais, férias, aviso prévio, salário mínimo e repouso remunerado, não fazendo jus, portanto, a indenização por tempo de serviço e estabilidade.

TRT 3.062/56 — Relator: Juiz FABIO DE ARAUJO MOTA.

Vistos, relatados e discutidos, estes autos de recurso ordinário, interposto da decisão do MM. Juiz de Direito de Paraisópolis, neste Estado,

entre partes, como recorrente: José Aparecido (reclamante) e recorrido: José Manoel Ferreira da Silva (reclamado), versando o dissídio: indenização, férias e aviso prévio.

RELATÓRIO

José Aparecido, ajuizando reclamatória contra José Manoel Ferreira da Silva, alega que trabalhou para o mesmo de 24 de junho de 1945 a 22 de janeiro de 1954, em serviços rurais, mas, sem nada receber durante todo o tempo em que prestou serviço, tendo sido despedido sem nenhum aviso e sem o recebimento de quaisquer reparações. Assim, pede o pagamento de noventa meses de serviço, sete meses e meio de indenização de antiguidade, sete períodos e meio de férias, um mês de aviso prévio e mais que, tendo sido sua despedida como objetivo de lhe evitar a aquisição da estabilidade deve a indenização, pelo tempo de casa, ser paga em dobro, ex-vi do § 3.º do art. 494 da C.L.T. Requereu mais o pagamento de horas extras e do descanso semanal remunerado.

O MM. Dr. Juiz "a quo" indeferiu *in limine* a inicial, alegando não ser competente a ação trabalhista para o recebimento dos salários agrícolas (fls. 10).

Inconformado, o reclamante, no gozo do benefício da justiça gratuita, em oportuno tempo, manifestou recurso ordinário para ver sua inicial recebida e sua reclamatória processada e julgada conforme fôr de direito.

Sem contestação, o apêlo veio a este E. Tribunal, onde o Dr. Substituto de Procurador adjunto, pela Procuradoria Regional, emitiu parecer no sentido de ser provido o apêlo para que seja processada a ação e julgada o mérito da mesma". (Até aqui o relatório de fls. 27).

Em julgamento o despacho do MM. Juiz "a quo", teve o seguinte desfecho: O Tribunal, unânimemente, acordou em dar provimento ao recurso para cassar a decisão recorrida e determinar que fôsse a recla-

mação processada e julgada conforme de direito.

Voltados os autos à instância "a quo", devidamente, instruídos passou o MM. Juiz a proferir sua decisão de fls. 59 *usque* 61 v., em que decidiu, afinal, considerando o reclamante, como empregado rural, julgar procedente a reclamatória para condenar o reclamado a pagar a quantia de Cr\$ 3.500,00, pelo tempo de seu salário, não prescrito, de um mês de aviso e férias, condenando-o ainda nas custas.

Com esta solução, inconformou-se o reclamante que dela, em tempo, recorreu a este. E. Tribunal, solicitando sua reforma.

Aduz, em síntese, que:

Entendeu o honrado prolator da respeitável sentença de que se recorre, agora, de somente mandar pagar a irrisória quantia de Cr\$. ... 3.500,00 considerando tão somente o direito do reclamante a partir de 8 de agosto de 1953, visto haver ingresso em juízo se dado dois anos depois desta data, limitando-se assim, o direito do reclamante apenas de agosto de 1953 a 22 de janeiro de 1954.

Tal decisão, porém, se nos afigura sem consistência jurídica, uma vez que não há prescrição a considerar no caso dos autos, mesmo porque, em tempo hábil, o reclamante, conforme consta de fls. 16, requereu a *interrupção de prescrição*, no que foi, por sinal, atendido, conforme fls. 16 e 17 v., com o mandado de citação devidamente cumprido" (fls. 66/67).

Contra-arrazoou o recorrido, alegando falta de consistência do recurso e pedindo a confirmação da sentença de primeira instância.

Oficiando nos autos, a douta Procuradoria Regional opina, inicialmente, pelo acolhimento da preliminar de revelia argüida pelo recorrente e, no mérito, é, caso não prevalecente a preliminar, pelo provimento parcial do recurso para além do que é previsto na sentença, ser condenado o reclamado, também no aviso prévio e na diferença de salário, em

face do salário mínimo legal, previsto para a região à data do dissídio e no mais confirmar a decisão por estar certa.

É o relatório.

Voto

Inicialmente não deve prosperar a alegada revelia

O MM. Juiz "a quo" deu ao caso *sub judice* oportuna aplicação do artigo 844, em seu parágrafo único que diz: "Correndo, entretanto, motivo relevante poderá o presidente suspender o julgamento, designando nova audiência..."

Ora, como fêz ver o ilustrado defensor do reclamado, é este homem de idade avançada, muito doente e atacado de paralisia, sendo obrigado a se arrimar em um pau para se locomover. Nos autos se encontra prova que ele reside no bairro de Martins, do distrito de Consolação, desta Comarca, donde se conclui de lugar distante, sem meios de comunicações e de condução.

Em seu depoimento às fls. 41, ficou retratada a sua figura:

"que não compareceu à primeira audiência do dia oito do fluente por motivo de enfermidade, pois é um homem enfêrmo, como demonstra pela sua aparência, achando-se amparado em um porrete que o auxilia para se locomover" (fls. 73).

A revelação da revelia encontra perfeito enquadramento no mencionado parágrafo único do artigo 844 da C.L.T.

Quanto ao mérito, justo e proporcional à realidade dos autos foi o decisório recorrido.

Trata-se — como ficou resolvido pelo acórdão de fls. 27, o presente dissídio, de empregado rural, cujos direitos estão restritos, como salientou o parecer de fls. 21, aos dispositivos constantes do artigo 505 da C. L. T. e mais e férias, salário mínimo e ao repouso remunerado.

Ressaltou o acórdão de fls. 27, que o reclamante não tem direito às indenizações por rutura dos contratos

de trabalho e à estabilidade, dado que o preceito do artigo 157, n.º XII da Constituição Federal não é auto-aplicável.

Limita-se, assim, o direito do reclamante — frisou bem a sentença recorrida — a diferença salarial, já que o empregador fornecia utilidades complementares do salário mínimo e não comprovou — como devia o pagamento dos salários, mediante recibo, como é a formalidade legal, aviso prévio e férias.

O direito do reclamante — decidiu ainda, oportunamente, o ilustrado prolator da sentença de primeira instância — ficou sujeito à prescrição bial, na forma do artigo 11, da C.L.T.

Cumpra lembrar que não cabe aqui a maioria civil alegada pelo reclamante já que a Consolidação é explícita ao tratar do assunto no seu artigo 440, estabelecendo-a a os 18 anos.

Em frente, pois, da prescrição, reduz-se o tempo válido do reclamante a cinco meses e meio para efeito do cálculo dos seus direitos (Sentença de fls. 61/62).

Em face do exposto — a decisão recorrida nada mais fez que ater-se à realidade dos autos — Nenhuma culpa pode ser atribuída à Justiça no tocante à situação do empregado rural até hoje sem solução, por outro Poder, por razões óbvias que ao Judiciário não cabe responder.

Aplicou, pois, o MM. Juiz "a quo" ao caso do reclamante os institutos a ele reconhecidos por lei e pela jurisprudência e apurados nos autos como devidos.

Considerando, finalmente, tudo isto e o mais que dos autos consta, acorda o Tribunal Regional do Trabalho, da Terceira Região, unânime, em rejeitar a preliminar de revelia, argüida pelo recorrente, por considerar o Tribunal devidamente comprovado o *ánimus* de se defender por parte do reclamado. No mérito, também unânime, o Tribunal negou provimento ao recurso, para manter a decisão recorrida, pelos seus fundamentos.

Belo Horizonte, 27 de março de 1957 — *Herbert de Magalhães Drummond*, presidente — *Fábio de Araujo Mota*, relator.
Ciente: *Whady José Nassif*, P/ Procuradoria Regional.

Abono de família — Concessão generalizada — Integração no salário — Direito.

— *Provado que o chamado abono de família é uma gratificação concedida a todos os empregados casados e que têm filhos, paga em dia certo de cada mês independentemente de salário ou produção, verifica-se que o mesmo resulta dum cláusula tácita do contrato de trabalho, devendo integrar o salário na conformidade do dispositivo do art. 457 § 1.º da C.L.T.*

TRT 1.647/56 — Relator: Juiz ABNER FARIA.

Vistos e relatados estes autos de recursos ordinários interpostos da decisão da M.M. Junta de Conciliação e Julgamento de Juiz de Fora, figurando como recorrentes e recorridos respectivamente, Cia. Fiação e Tecelagem Morais Sarmento e Antônio dos Santos.

RELATÓRIO

Antônio dos Santos reclamou contra Cia. Fiação e Tecelagem Morais Sarmento, perante a M.M. Junta de Conciliação e Julgamento de Juiz de Fora, pedindo retificação de sua carteira profissional para que na mesma consigne a empresa a sua função como sendo de "contra-mestre", devendo a reclamada ser condenada ao pagamento da diferença salarial resultante dos salários pagos aos contra-mestres, bem como o abono família no período de janeiro de 1955 a fevereiro de 1956.

Defendeu-se a reclamada, alegando que o autor nunca foi contra-mestre, faltando-lhe conhecimentos técnicos e outras qualidades indispensáveis para exercer a função, sendo apenas um simples ajudante de contra-mestre; que o abono-família é um prêmio ao empregado em atividade, sendo que o período a que se reporta a inicial refere-se ao tempo em que a fábrica esteve parada e durante o qual o pagamento de salários deve ser feito na conformidade do acórdo de fls. 39, que excluiu o pagamento o abono familiar.

Foram interrogados os litigantes, ouvidas as testemunhas e não foram aceitas as propostas de conciliação.

Sentenciando concluiu a MM. Junta por julgar, em parte, procedente o pedido, condenando a reclamada a retificar a carteira profissional do autor na conformidade da inicial e pagar-lhe a diferença de salários na base da remuneração atribuída aos contra-mestres, excetuado o período de fevereiro de 1955 a janeiro de 1956, tempo em que esteve paralisada a fábrica, reconhecendo ainda ao reclamante o direito ao abono-família, na base de Cr\$ 50,00 para cada filho, no mesmo período, conforme se apurar em execução, observada a prescrição bial.

As partes não se conformaram e recorreram para este Tribunal. Pleiteia a empresa a reforma do acórdo, renovando a arguição de suspeição do M.M. Juiz-Suplente para dirimir o feito e no mérito, invocando o recibo de plena e geral quitação assinado pelo reclamante. Argumenta, ainda, que o autor não provou o exercício de função de contra-mestre, sendo indevido o abono de família. O recurso do reclamante, conforme se verifica das razões de fls. 43 a 44, é no sentido de ser incluído na condenação o pagamento da diferença salarial resultante da função de contra-mestre por ele exercida no período da paralisação da fábrica.

Opinou a Douta Procuradoria pela rejeição da preliminar de suspeição do Juiz "a quo", negando-se provi-

mento ao recurso da reclamada e acolhendo-se, em parte, o do reclamante para o fim de ser pago ao recorrente, durante o período da paralisação da fábrica, 70% dos salários, considerados estes como os resultantes da função de contra-mestre.

E' o relatório:

Voto

Improcede a exceção de suspeição do ilustrado Juiz-Suplente, eis que o mesmo não se manifestou quanto à validade do acórdo celebrado anteriormente e de que dá notícia a certidão de fls 39. Ora, os autos não tratam de impugnação do acórdo, que é reconhecido válido por ambas as partes e, assim, ainda que de modo contrário houvesse se manifestado o Juiz, o que não se verificou não iria ele decidir sobre este aspecto da questão, pela simples razão de não ser parte controvertida.

A quitação dada pelo autor e que consta de fls. 28 dos autos, vale pela importância ali consignada, sendo certo que pedido do reclamante versa sobre valores a títulos diferentes dos quitados naquele recibo.

Exercia o reclamante, segundo se infere da prova testemunhal a função de contra-mestre, sendo que Leonardo Larcher esclareceu que quando dava ordens para os contra-mestres o autor estava entre eles e, depois de reiniciadas as atividades da fábrica, foi o reclamante transferido para o quartelão das máquinas novas, como contra-mestre, tendo sido ele incluído pelo mestre geral na apresentação de contra-mestres à nova diretoria.

No mesmo sentido depõem as testemunhas José Martins e José Vitorino de Sousa.

Resultando provado, sem contestação da empresa, que os contra-mestres tinham direito a salário superior ao do operário comum, devida é a diferença reclamada, observada a prescrição e conforme for apurado em execução.

Como pelo acórdo de fls. 39 ficou

assegurado aos operários, durante o período de paralisação da fábrica, o pagamento de "uma determinada importância do valor de 70% da remuneração-bonificação", claro é que o acórdão deve ser cumprido com observância do salário de contratante a que tinha direito o autor.

No que tange ao chamado abono-família, resultou provado que o mesmo é uma gratificação concedida, há muitos anos, a todos os empregados, que são casados e têm filhos, paga em dia certo de cada mês, independentemente de salário ou produção, resultando de um contrato tácito. Assim, conforme já decidiu este Tribunal (certidão de fls. 48), não se trata, realmente, de pura liberalidade, a qual se caracteriza, quando não existe condição expressa, pelo critério arbitrário do empregador e pela transitoriedade, fatores esses que não estão constatados no caso em apêço. Face ao que dispõe o parágrafo 1.º do art. 457 da C.L.T. consequentemente, o chamado "abono-família", no caso *sub judice*, deve integrar o salário.

A prova do direito do autor ao abono-família, contestado pela empresa em suas razões de recurso, é o fato da empresa ter pago dito abono antes e depois do período de paralisação da fábrica.

Integrando o salário, conforme reconheceu a M.M. Junta "a quo", deve o mesmo ser pago na mesma base ajustada no acórdão de fls. 39, isto é, 70% de seu valor.

Assim considerando, acorda o Tribunal Regional do Trabalho, da Terceira Região unânimeamente, (ata de fls. 61), em rejeitar a preliminar de suspeição do M.M. Juiz prolator da decisão recorrida. No mérito, por três votos, em dar provimento parcial ao recurso da empresa para que o abono de família devido ao reclamante, no período em que esteve paralisada, seja pago na base de 70%. Também por três votos, vencido o M.M. Juiz Relator, foi dado provimento parcial ao recurso do reclamante para reconhecer ao mesmo o direito a 70% do salário durante

o período de paralisação, considerando o salário aquele que fôr devido pelo exercício da função de contratante, confirmada a sentença quanto aos demais termos.

Belo Horizonte, 1.º de abril de 1957 — *Herbert de Magalhães Drummond*, presidente — *Abner Faria*, relator "ad hoc".

Ciente: *Whady José Nassif*, p/ Proc. Reg.

Rescisão indireta — Vésperas de liquidação judicial — Falta de serviço — Retenção salarial — Art. 483, Let. D, da C.L.T.

— *O empregador que, às vésperas de requerer liquidação judicial da empresa, deixa de dar serviço aos empregados e de pagar os salários dentro do prazo legal, enseja a rescisão indireta do contrato de trabalho com fundamento no art. 483 alínea "d", da C.L.T.*

TRT 299/57 — Relator: Juiz ABNER FARIA.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recursos ordinários, em que figuram como recorrentes Tolentina Silva, Maria Pires de Almeida e Fábrica Paulista de Meias "Harbin" Ltda, sendo recorridas as mesmas e Maria Dora de Moura e outras.

R E L A T Ó R I O

A M.M. Junta de Conciliação e julgamento de Juiz de Fora, pela sentença de fls., decidindo a reclamação formulada por Tolentina Silva e outras contra a Fábrica Paulista de Meias "Harbin" Ltda, julgou, em parte, procedente o pedido para condenar a reclamada ao pagamento de indenização, férias, aviso prévio e salários, negando o pedido de auxílio-maternidade feito pela reclamante Maria Pires de Almeida, e reconhecendo como data de admissão da

reclamante Tolentina Silva, por maioria, a constante da carteira profissional desta (28.11.1954).

Inconformadas, recorreram para o E. Tribunal as reclamantes Tolentina Silva e Maria Pires de Almeida, bem como a empresa. Sustenta a primeira recorrente que o seu tempo de serviço é o constante da inicial, pois trabalhou para a reclamada, também, no período 1|6|1953 a 19|8|1954. Pede a segunda recorrente, Maria Pires de Almeida, férias complementares relativas ao período 27|2|1956 a..... 9|11|1956.

Por sua vez, pelas razões de fls. 55 a 57, reitera a empresa que não houve dispensa, arguindo mesmo julgamento *extra petita*.

Opinou a Douta Procuradoria pelo provimento do recurso das reclamantes, devendo ser desprovido o recurso da reclamada.

E' o relatório.

Voro

Resultou provado que a empresa determinou, em 9 de outubro, que as reclamantes ficassem em casa até nova comunicação, por falta de matéria prima (fls 8 a 11), permanecendo as autoras afastadas até 2 de novembro, sem que a empresa pagasse o salário relativo ao mês de setembro.

Assim, afastou a reclamada as reclamantes pelo prazo de 30 dias, infringindo sua obrigação principal que consistia no pagamento dos salários até o 10.º dia do mês vencido (10|10|1957). Infringiu a lei e até mesmo o acórdão de fls. 58, só convocando as autoras para o trabalho a partir de 9 de novembro, quando já havia sido notificada da reclamação ajuizada na Justiça do Trabalho.

Ademais, conforme se verifica do documento de fls. 27, as reclamantes foram chamadas ao serviço quando a empresa estava às vésperas de encerrar suas atividades, requerendo sua liquidação judicial e promovendo a dispensa total de seus empregados, conforme consta do processo...

457/57, julgado por este Tribunal em sessão de 10|4|1957.

A seqüência destes fatos, devidamente comprovados e reconhecidos pela própria reclamada, aliada ao ato de suspender a prestação de serviços sem o correspondente pagamento de salários dentro do prazo legal, importou em inadimplemento das condições contratuais, justificando a rescisão dos mesmos por culpa exclusiva da empresa.

O alegado jugamento *extra-petita*, não encontra ressonância no caso *sub-judice*, eis que o aresto recorrido ficou circunscrito às parcelas e títulos indicados na inicial e a tese em debate é a atinente às conseqüências da atitude do empregador.

Improcedente em seu todo o recurso da empresa.

Deve ser acrescido à indenização da reclamante Tolentina Silva o período de trabalho de 1|6|1953 a ... 19|8|1954, eis que devidamente comprovado pela carteira profissional da recorrente (fls: 53), cabendo à recorrente Maria Pires as férias proporcionais, por ser superior a seis meses o período 27|2|56 a 9|11|1956.

Ante o exposto, acorda o Tribunal Regional do Trabalho, da 3.ª Região, por três votos, contra o Relator, em dar provimento parcial ao recurso das reclamantes e em negar provimento ao da empresa, nos precisos termos do parecer do Dr. Custódio Alberto de Freitas Lustosa, Substituto de Procurador Adjunto, vencido o M.M. Juiz Fábio de A. Motta, que dava provimento ao apêlo da 2.ª recorrente — reclamada, prejudicando o apêlo das 1.ªs recorrentes.

Belo Horizonte, 15 de abril de 1957 — *Herbert de Magalhães Drummond*, presidente — *Abner Faria*, relator "ad-hoc".

Ciente: *Whady José Nassif*, P/ Procuradoria Regional.

Contínuo de Banco — Características da função — Diversidade da conceituação de bancário

— As funções de contínuo de Banco têm características acentuadamente próprias, conceituando-se pela variabilidade funcional, não se confundindo com a dos empregados bancários do estabelecimento, nas carreiras de datilógrafo e escriturário, que exigem requisitos especiais e cujo ingresso nas mesmas é feito por concurso. O exercício eventual de qualquer das citadas funções não confere ao contínuo de Banco a qualidade de bancário.

TRT 437/57 — Relator: Juiz FÁBIO DE ARAUJO MOTA.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de recurso ordinário interposto da decisão proferida pelo M.M. Juiz Presidente da Segunda Junta de Conciliação e Julgamento, entre partes como Recorrente: Antônio Ribeiro Saraiva (reclamante) e Recorrido: Banco Industrial de Minas Gerais S/A, versando o dissídio: — suspensão, dispensa e aviso-prévio.

R E L A T Ó R I O

“Antônio Ribeiro Saraiva apresentou reclamação contra o Banco Industrial de Minas Gerais S.A. pleiteando o pagamento de Cr\$ 11.367,00, a título de indenização, aviso e 5 dias de suspensão. Alega que foi admitido como contínuo, sendo mais tarde promovido a funcionário, mas em 15 de abril de 1955 sofreu rebaixamento de funções, ocasião em que recebeu ordem para trabalhar como carteiro, o que recusou, por considerar humilhante e ilegal o procedimento do reclamado. Disse ainda que foi suspenso por 5 dias e depois de cumprida a penalidade não conseguiu retornar ao seu cargo de

funcionário, pelo que considera rescindido o contrato. Contestando sustentou o Banco que o reclamante sempre foi contínuo, nunca tendo sido promovido, pelo que a ordem recebida para trabalhar como carteiro no serviço externo não constitui alteração unilateral do contrato, não lhe causando qualquer dano, quer moral quer econômico. Aduz que a penalidade aplicada não foi excessiva, já que o postulante se insurgiu contra determinação legítima da empresa. Interrogado o reclamante, inquiriu 3 testemunhas por êle oferecidas e transcritas as anotações da carteira profissional foi encerrada a instrução.

Apreciando a demanda sob os aspectos legais e jurídicos, concluiu a MM. Junta “a quo”, unânimemente, por julgar improcedente a reclamação para absolver o reclamado.

Inconformou-se o Reclamante com a decisão de primeira instância, dela recorrendo para êste. E. Tribunal. Aduz, em síntese, que: a ilustrada Junta “a quo”, para negar direito ao reclamante, aceitou como provada a contestação, por ela se afinar — com o que está anotada na carteira profissional.

Isso evidentemente é um critério falso, repellido — pela jurisprudência.

Quem anota a carteira profissional é o empregador, e, portanto, essas anotações, fazem prova plena contra êle. Com relação ao empregado, estabelecem uma presunção “juris tantum”, isso porque, muitas vezes o empregador deixa de fazer anotações reais, porque essas futuramente virão demonstrar o direito do empregado.

Oficiando nos autos a douta Procuradoria opinou no sentido de que seja negado provimento ao recurso interposto para ser confirmada, a sentença recorrida.

E' o relatório.

Voto

O decisório de primeira instância apreciou e resolveu a contenda

“sub-judice”, com acêrto e em consonância com a prova dos autos.

A empresa reclamada provou quantum satis que nenhum dano causou ao reclamante.

Sua situação de contínuo permaneceu inalterada.

O fato de vez ou outra ter prestado serviço nas seções diversas do Banco, vem ainda mais positivar a característica de subalternidade e variabilidade da função de contínuo, despida de qualquer qualidade específica.

O Escriturário, assim o Datilógrafo — asaz sabido — são carreiras distintas para cujo ingresso são exigidos predicados especiais, iniciando-se pela seleção através de provas.

Ora, o reclamante não provou e nem trouxe ao processo adminículo probatório algum de ter satisfeito aqueles requisitos.

Não encontra, portanto, fundamento a sua recusa em cumprir a ordem do Baneo, no sentido de servir como carteiro, na execução de entrega de papéis fora do referido estabelecimento bancário.

Não houve humilhação ou rebaixamento de funções em virtudes da determinação do Banco.

Como salientou a MM. Junta “a quo” aliás, — dentro a tese acima por nós esposada, cargo de contínuo não era incompatível com o serviço de carteiro, nem lhe dava uma posição qualificada na empresa. Contínuos são os empregados subalternos, que transmitem recados e transportam papéis, conforme assinala Francisco Fernandes em seu Dicionário Brasileiro Contemporâneo. Na escala dos valores profissionais os contínuos se acham na posição mais modesta e, tanto faz que executam seu mister no recinto da empresa ou fóra. Aliás, a primeira testemunha do reclamante acentua bem êsse aspecto, quando declara que os contínuos do Bancce se necessário, exercem as funções de carteiros.

Em face do exposto, a sentença de primeira instância nenhuma censura merece, já que apenas reflete o apurado dos autos tendo-o resolvido em consonância com o espírito da Jus-

tiça Social, razão por que ratificamos aqui seus termos.

Considerando, finalmente, tudo isto e o mais que dos autos consta, acorda o Tribunal Regional do Trabalho, da Terceira Região, unânimemente, em negar provimento ao recurso para manter a decisão recorrida, pelos seus fundamentos, nos termos do parecer do Dr. Whady José Nassif, Procurador Adjunto Interino.

Belo Horizonte, 24 de abril de 1957 — Herbert de Magalhães Drummond, presidente — Fábio de Araujo Mota, relator.

Ciente: Whady José Nassif p/ Proc. Reg.

Indenização — Exercício exclusivo de cargo de confiança — Prazo inferior a 10 anos — Direito

— Embora hajam prestado trabalho em período inferior a 10 anos, os empregados que somente exerceram cargos de confiança, têm direito à indenização por tempo de serviço, quando injustamente despedidos, nos termos dos arts. 477 e 478 da C.L.T.

TRT 598/57 — Relator: Juiz CANDIDO GOMES DE FREITAS.

O MM. Juiz de Direito Substituto da comarca de São Sebastião do Paraíso, em longa e bem fundamentada sentença de fls. 24 “usque” 29, julgou procedente a reclamação apresentada por Gilberto de Carvalho contra o Banco Financeira da Produção S/A., condenando a empresa a pagar a indenização por antiguidade pleiteada na inicial, no valor de Cr\$ 92.942,40. Considerou o MM. Juiz que o reclamante, apesar de haver exercido apenas o cargo de gerente por menos de 10 anos, ainda assim tinha direito de receber indenização correspondente ao seu tempo de serviço na conformidade do disposto

ros arts. 477 e 478 da C.L.T. Não aceitou a defesa da reclamada com base no art. 499 da C.L.T., por entender que o aludido dispositivo consolidado tão somente nega a estabilidade aos empregados que só exerceram cargo de confiança, não podendo ser interpretado no sentido de excluir também as indenizações pela ruptura do vínculo, qualquer que seja o tempo de serviço. A reclamada não se conformou e recorreu tempestivamente, tendo pago as custas. Nas razões de fls. repisa os mesmos argumentos da defesa inicial, procurando convencer de que o art. 499 e seus parágrafos da C.L.T. não permitem se reconheça em favor do recorrido as reparações pleiteadas. Foram oferecidas contra-razões e a douta Procuradoria se manifestou pela confirmação da v. sentença recorrida.

Ex-positis:

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário interpostos por Banco Financeiro da Produção S.A., sendo recorrido GILBERTO DE CARVALHO.

Não merece qualquer reparo a v. e bem fundamentada sentença do ilustrado Juiz Substituto de São Sebastião do Paraíso. Na verdade, o art. 499 da C.L.T. tão somente não reconhece direito à estabilidade em favor dos empregados que só exerceram cargos de confiança, como o recorrido. Daí não se pode concluir, como erroneamente pretende a recorrente, que tais empregados não tenham direito à indenização por antiguidade quando sejam despedidos antes de 10 anos de serviço. O caso em debate deve ser resolvido face ao disposto no art. 477 da C.L.T. conforme adverte com muita propriedade o culto ministro Astolfo Serra, no acórdão transcrito no parecer de fls. 50 a 52. O legislador estabeleceu um princípio de ordem geral, assegurando a todos os empregados a indenização por antiguidade. Assim sendo, a exata interpretação do art. 499 da C.L.T. deve ser uma resultante do confronto com o aludido art. 477, e daí a convicção de não ter sido in-

tuito do legislador excluir os exercentes dos cargos de confiança das vantagens asseguradas a todos os empregados. Dada a natureza do cargo de confiança, não poderia ser mantido o seu ocupante quando decaísse da confiança do empregador. A exclusão, portanto, deve ser entendida de modo restrito, sem ofensa ao princípio de ordem geral consagrado no art. 477. Tanto isto é verdade que no final da primeira parte do art. 499, ficou ressalvado o cômputo do tempo de serviço para todos os efeitos legais. Se fosse recusado o direito à indenização, de nada valeria a ressalva aludida. Em apóio a este entendimento, podemos invocar a valiosa opinião do atual Procurador Geral da Justiça do Trabalho, Dr. Antero de Carvalho. Em sua conhecida obra intitulada "Comentários à Jurisprudência Trabalhista", o consagrado publicista se coloca francamente ao lado daqueles que reconhecem aos exercentes de cargo de confiança o direito à indenização por antiguidade, independentemente do tempo de serviço pág. 340 e segs. Se houve certa indecisão por parte dos Tribunais especializados sobre o tema em debate já agora, contudo, se firmou o entendimento favorável aos empregados que só exerceram cargo de confiança. Em acórdão publicado no D. de Justiça de 11/11/1955, às págs. 3969 e 3970, o E. Tribunal superior do Trabalho, em reunião plenária, reconheceu aos que só ocuparam cargos de confiança o direito à indenização, por antiguidade, ainda quando hajam trabalhado para a empresa menos de 10 anos. Está portanto, definitivamente traçada a exata interpretação do art. 499 e §§ da C.L.T. Por havê-la adotado não merece censura a v. decisão recorrida.

Ante o exposto, acordam os Juizes do Tribunal Regional do Trabalho, da 3.ª Região, unanimemente, em negar provimento ao recurso, para confirmar a decisão recorrida, pelos seus fundamentos, de acôrdo com o parecer do Dr. Whady José Nassif, Procurador Adjunto Interino.

Belo Horizonte. 22 de maio de

1957 — *Herbert de Magalhães Drummond*, presidente — *Cândido Gomes de Freitas*, relator.

Ciente: *Whady José Nassif*, p/ Procuradoria Regional.

Dissídio coletivo — Cumprimento das decisões — Reclamação por sindicato — Desnecessidade de mandato — Qualificação profissional — Exigência

— *A reclamação de cumprimento das decisões proferidas em dissídio coletivo pode ser judicialmente postulada pelo Sindicato da classe, sem necessidade de outorga de mandato, mas, em qualquer caso, deve ser observado o dispositivo do art. 840 § 1.º da C.L.T., relativamente à qualificação profissional dos empregados interessados, sob pena de nulidade do processo.*

TRT 674/57 — Relator: Juiz CÂNDIDO GOMES DE FREITAS.

A MM. 2.ª Junta desta Capital, por sentença de fls. 14 e 15, considerou nulo o processo intentado pelo Sindicato dos Empregados do Comércio de Belo Horizonte contra Mobiliadora Inglesa, por não haver sido observado o art. 840, § 1.º da C.L.T., quanto à qualificação dos operários em nome dos quais ingressou o Sindicato em Juízo. Julgou outrossim, o referido Sindicato carecedor de ação.

Inconformado, recorreu, tempestivamente, o postulante, tendo pago as custas. Nas razões de fls., levanta a preliminar de nulidade por falta de proposta de conciliação e sustenta que estava exercendo direito próprio, com base na Lei 2.275, de 30. 7.1954, quando reclamou o cumprimento do acórdão que, em dissídio coletivo, concedeu aumento salarial aos empregados da categoria. Aduz que seu ingresso em Juízo independia de outorga de mandato dos empregados da empresa, não estan-

do obrigado a individualizá-los na peça inicial. Foram oferecidas contra razões e a douta Procuradoria se manifestou pela confirmação da v. sentença, tendo em vista pronunciamento anterior deste E. Tribunal, conforme acórdão no Processo 619/57.

Ex-positis:

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário interposto pelo Sindicato dos Empregados do Comércio de Belo Horizonte, sendo recorrida Mobiliadora Inglesa.

A preliminar de nulidade por falta de proposta de conciliação não pode ser acolhida, já que não se encontravam presentes os operários em cujo nome estava o Sindicato reclamando. É óbvio que a MM. Junta se achava impossibilitada de cumprir a referida formalidade por culpa exclusiva do postulante, que não teve o cuidado de se fazer acompanhar pelos empregados beneficiários do aumento pleiteado. Tendo sido culpado pela inobservância da Lei, não pode o recorrente argüir a nulidade — art. 796, letra b da C.L.T.

A MM. Junta considerou nulo o processo, por inobservância do art. 840, § 1 da C.L.T., e julgou o Sindicato recorrente carecedor de ação. A primeira conclusão se nos afigura acertada, já que a Lei expressamente exige a qualificação dos interessados diretos (art. 840, § 1). O recorrente não é interessado direto na demanda, pois não defende direito próprio, mas dos seus associados. A empresa nada deve ao Sindicato. e, portanto, não há que falar em direito próprio do recorrente. Por força da Lei 2.275, de 30/7/1954, que modificou o § único do art. 872 da C.L.T. os Sindicatos não dependem de outorga dos seus associados para reclamarem o cumprimento dos acórdãos ou das decisões proferidas nos dissídios coletivos. Acham-se, *ex-vi legis*, investidos de representação para agir em Juízo mas sempre em nome dos empregados. Como a Lei estabelece, todavia, (art. 872, § único citado), que, em caso de não cumprimento do acórdão ou da decisão,

podem os interessados apresentar reclamação à Junta ou Juízo competente, torna-se indispensável, para a regular propositura da demanda, a exata observância do art. 840, § 1 da C.L.T. Andou, portanto, acertadamente a MM. Junta quando considerou nulo o processo. Em caso anterior (Processo TRT 619/57), havia determinado o arquivamento do processo por ser inepta a peça inicial, o que nos parece mais adequado. Seja como for, certo é que o processo não tinha viabilidade, por falta de cumprimento de formalidade exigida por Lei. Isto não impede, contudo, que o recorrente volte a reclamar independentemente de outorga de mandato dos seus associados, desde que observe o disposto no art. 840, § 1 da C.L.T. quanto à individualização ou qualificação dos empregados beneficiários do aumento. O Sindicato recorrente não é carecedor de ação, mas não pode propor sem cumprir os preceitos legais estabelecidos na C.L.T.

Com estes fundamentos, acordam os Juízes do Tribunal Regional do Trabalho, da 3.^a Região, por unanimidade, em rejeitar a preliminar de nulidade da sentença por falta de proposta de conciliação. No mérito, também unânimemente, em negar provimento ao recurso, ressaltando, porém, ao Sindicato, o direito de ingressar em Juízo contra a empresa, independentemente de outorga de mandato de seus associados, observado o que dispõe o art. 840, § 1.^o da C.L.T., de acôrdo, em parte, com o parecer do Dr. Whady José Nassif, Procurador Adjunto Interino.

Belo Horizonte, 24 de maio de 1957 — *Herbert de Magalhães Drummond*, presidente — *Cândido Gomes de Freitas*, relator.

Ciente: *Custódio Alberto de Freitas Lustosa* p/ Procuradoria Regional

Salário mínimo — Utilidades fornecidas — Gratuidade — Cômputo — Férias — Prescrição — Contagem de tempo — Compensação — Oportunidade de arguição

— Ainda que sejam fornecidas gratuitamente pelo empregador as utilidades devem ser levadas em conta para compor o valor do salário mínimo a que tem direito o empregado;

— O direito a férias prescreve em dois anos contados a partir da época em que findar o seu Período de concessão pelo empregador.

— A compensação só pode ser alegada como matéria de defesa, devendo ser argüida na oportunidade de contestação da lide.

TRT 502/57 — Relator: Juiz CÂNDIDO GOMES DE FREITAS.

Moacir Macedo ingressou com uma reclamação trabalhista contra Benjamin Megiolaro, objetivando receber Cr\$ 65.650,00, a título de diferença de salário mínimo, férias de 4 períodos, aviso prévio e repouso semanal; Diz que trabalhou, como lavrador, na propriedade rural do reclamado, desde 15/5/1953 até..... 29/12/56, quando foi injustamente despedido, sem receber aviso e o mais que pleiteia. Defendendo-se, negou o reclamado tivesse dispensado o reclamante e aduziu que este só faz jus a 2 períodos de férias, face à prescrição ocorrida relativamente ao primeiro deles. Disse ainda que o postulante recebia, além do salário em dinheiro, utilidades que devem ser computadas, sendo certo que não trabalhava geralmente aos sábados, pelo que não faz jus ao pretendido repouso semanal. Devidamente instruído o processo, o MM. Juiz de Direito de Matias Barbosa, por sentença de fls. 12 a 14, julgou em parte procedente a reclamação, para condenar o reclamado a pagar as diferenças de salário, mínimo e férias de 4 períodos no valor de Cr\$.....

42.762,00. Considerou o MM. Juiz que as utilidades eram fornecidas gratuitamente e, assim, não podiam ser levadas em conta para compor o salário mínimo. Quanto a férias, mandou pagá-las na base de 30 dias para cada período. Inconformados, recorreram tempestivamente ambos os interessados, tendo o empregador pago as custas. No seu apêlo pede o reclamante a reforma da prolação inicial, a fim de serem reduzidas as férias a menos de 20 dias por período, com exclusão das complementares, o desconto do valor das utilidades na diferença salarial e a compensação de 8 dias de salário, por falta de aviso prévio. Alega que o empregado não era assíduo, faltando freqüentemente, pelo que as suas férias não podem ir além de 15 dias por ano de serviço, excluídos de qualquer forma as do período complementar face ao disposto no art. 142, § único da C.L.T.. Sustenta que as utilidades não eram fornecidas gratuitamente tanto assim que quando não havia vacas na propriedade, o leite era adquirido pelo recorrente para ser fornecido ao reclamante. Com o seu recurso objetiva o empregado obter o pagamento do aviso prévio e do repouso. Diz que foi obrigado a se retirar do emprêgo, por não estar recebendo o salário em forma legal e que sua assiduidade se acha comprovada de modo a garantir-lhe o deferimento do repouso. Foram oferecidas contra razões e a douta Procuradoria se manifestou pelo desprovemento do apêlo do reclamante e pelo provimento parcial do outro recurso, a fim de serem descontados da condenação as percentagens relativas às utilidades fornecidas e reduzidas as férias a 20 dias por período. Em plenário, o ilustre advogado do 1.^o recorrente levantou a preliminar de prescrição do primeiro período de férias.

Ex-positis:

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário, em que figuram como primeiro e segundo recorrentes, respectivamente,

Benjamim Megiolaro e Moacir Macedo, sendo recorridos os mesmos;

A preliminar de prescrição do primeiro período de férias, argüida em plenário, não merece acolhida. O reclamante trabalhou desde 15/5/1953 até 29/12/1956, conforme, se infere da prova testemunhal. O seu primeiro período de férias se venceu em 15/5/54 e poderia ser reclamado até 15/5/1957, segundo o disposto no art. 143 da C.L.T. Como a inicial foi distribuída em 16/1/1957, ainda não havia ocorrido a alegada prescrição. Sustenta o MM. Juiz que as utilidades eram fornecidas gratuitamente e, portanto, não deviam ser computadas para compor o salário mínimo. Tal entendimento, contudo, se afasta da recente orientação do C. Tribunal Superior do Trabalho, conforme se vê do acórdão publicado no D. de Justiça de 15/2/1957, pags. 581 e 582 — Processo 5.458/55. Não havia, portanto, motivo para negar a inclusão das utilidades fornecidas para o efeito de complementar o salário mínimo devido ao reclamante. No caso dos autos, ainda ocorre uma outra circunstância favorável a esse modo de entender. E' que, na verdade, as utilidades não foram fornecidas gratuitamente, mas como decorrência de ajuste, tanto assim que o empregador, em certas ocasiões, adquiria leite para fornecê-lo ao reclamante no dizer da testemunha Ari Macedo — fls. 6 v.. Quanto a férias, assiste em parte razão ao reclamado. As dos dois períodos primeiros, vencidos em 15/5/1954 e... 15/5/1955, devem ser pagos em dobro, já que não foram concedidos dentro do prazo fixado pelo art. 131 da C.L.T.; As complementares não são devidas por haver o reclamante abandonado o emprêgo. Restam, portanto 3 períodos, dois em dobro e um simples, pois ainda não havia decorrido o prazo para a concessão do último.; Todos eles são de 15 dias, eis que o postulante não trabalhava aos sábados e às vezes faltava ao serviço em outors dias. O pedido de compensação de 8 dias de salários, por falta de aviso prévio,

não pode ser atendido por não haver sido formulado como defesa prévia nos termos do art. 767 da C.L.T. Veja-se, a propósito, a jurisprudência citada por Russomano nos seus Comentários à C.L.T. pág. 1.111.

O recurso do reclamante não merece provimento. Está provado que não trabalhava a semana completa e que se afastou do emprego sem dar aviso prévio.

Com estes fundamentos, acordam os Juizes do Tribunal Regional de Trabalho da 3.^a Região, unânimeamente, em rejeitar a preliminar de prescrição do primeiro período de férias devidas ao reclamante, argüida em plenário pelo advogado do reclamado. Quanto ao mérito, por dois votos, de acordo com o Relator, deram provimento, em parte, ao recurso do reclamado — 1.^o recorrente, para mandar deduzir da diferença de salários as utilidades fornecidas, conforme se apurar em execução, reduzindo a condenação de férias a dois períodos, em dobro, na base de 15 dias e um simples, na mesma base, excluídas as férias proporcionais, de acordo, em parte, com o parecer do Dr. Whady José Nassif, Procurador Adjunto Interino, vencido, em parte, o MM. Juiz Fábio de A. Mota, que acompanhava o voto do MM. Juiz relator, admitindo mais a compensação de oito dias de salário por falta de aviso prévio por parte do empregado. Unânimeamente, em negar provimento ao apêlo do reclamante — 2.^o recorrente.

Belo Horizonte, 27 de maio de 1957 — *Herbert de Magalhães Drummond*, presidente — *Cândido Gomes de Freitas*, relator.

Ciente: *Custódio Alberto de F. Lustosa* p/ P. Regional.

Estabilidade sindical — Dirigente injustamente dispensado — Reintegração

— Os dirigentes sindicais, quando injustamente dispensa-

dos, têm direito à reintegração no cargo ou emprego de que foram afastados, com percepção dos salários atrasados.

TRT 633/57 — Relator: Juiz CÂNDIDO GOMES DE FREITAS.

O MM. Juiz de Direito de S. Antônio do Monte por sentença de fls. 42 e seguintes, condenou a Cia. Industrial e Agrícola Oeste de Minas a pagar aviso prévio e indenização por antiguidade ao operário Sebastião Teixeira Martins, injustamente dispensado após 6 anos e 5 meses de serviço. Em sua prolação, o MM. Juiz considerou que o reclamante não praticou os atos de improbidade de que fôra acusado, mas não atendeu ao pedido de reintegração formulado na peça inicial, por entender que os dirigentes sindicais, quando injustamente despedidos, apenas, têm direito às reparações legais pela ruptura do contrato, nos termos do art. 543, § 3 combinado com os arts. 477 e 478 da C.L.T.. Inconformados, recorreram tempestivamente, ambos os interessados, tendo sido pagas as custas. O depósito deixou de ser efetivado, por conter a v. sentença uma parte ilíquida, referente a salários vencidos e débito do postulante. No seu recurso, a empresa pede a reforma da decisão sustentando que a prova dos autos deixou positivamente as faltas graves atribuídas ao reclamante ou, na pior das hipóteses, a aplicação da culpa recíproca. No seu apêlo, o autor pleiteia sua reintegração. Foram oferecidas as contra-razões de fls. e fls. e a d. Procuradoria oficiando no processo, se pronunciou pelo provimento do recurso do reclamante e pelo desprovimento do outro apêlo.

Ex-postis:

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário em que figuram como 1.^o e 2.^o recorrentes, respectivamente, Cia Industrial e Agrícola Oeste de Minas e Sebastião Teixeira Martins.

Não merece provimento o recurso da empresa, 1.^o recorrente. Na verdade, a prova dos autos é imprecisa

e inconcludente quanto à falta de improbidade atribuída ao autor. As testemunhas fazem vagas referências ao desaparecimento de certa quantidade de alho e à venda de farinha e adubo, operação realizada pelo postulante com um tal Messias. Não dizem, contudo, se tais mercadorias eram de propriedade da empresa. O reclamante trabalhou durante os últimos tempos sob a chefia do agrônomo Dr. Alberto Fraisse, testemunha de fls. 23 v. Assegura o aludido depoente que o reclamante tinha boa conduta e só foi despedido por haver organizado ou fundado a associação profissional dos empregados da empresa. O MM. Juiz analisou bem a prova dos autos e concluiu com muito acerto ao repelir a defesa da Cia. quanto à ocorrência da falta grave. Também não há por onde reconhecer a culpa recíproca, já que o postulante nenhuma falta leve praticou, sendo considerado geralmente como bom empregado.

O recurso do reclamante objetiva obter a sua reintegração, sob o fundamento de que os dirigentes sindicais não podem ser despedidos sem um justo motivo. A tese sustentada no recurso tem sofrido amplo debate em nossos Tribunais especializados, dividindo em duas correntes os Juizes do Trabalho. O MM. Juiz "a quo" trouxe à colação em sua longa sentença opiniões e acordos desfavoráveis ao ponto de vista do reclamante, 2.^o recorrente. Apesar do brilho com que foi vasada a argumentação desenvolvida na v. sentença continuamos a sustentar ponto de vista diverso, por entendermos que os dirigentes sindicais não podem ser afastados das respectivas empresas enquanto procederem bem. Em outra oportunidade, já sustentamos que a reparação a que alude o art. 543 § 3 da C.L.T. só pode ser completo, com a reintegração do empregado ilegalmente afastado. Do contrário a reparação seria incompleta e inoperante, permitindo sempre aos empregadores afastar os dirigentes sindicais dessas funções, já que com a despedida ficariam os

empregados impossibilitados de permanecer no exercício do cargo para que foram eleitos, face ao disposto no art. 540, § 1 da C.L.T.. Em recente Acórdão, o C. Tribunal Superior do Trabalho, em julgamento plenário, reconheceu a estabilidade aos dirigentes sindicais. Fundamentando o acórdão, o ilustre Ministro Délio Maranhão assim se manifestou: "Nos termos do art. 543 da Consolidação, o empregado eleito para cargo de administração sindical não pode ser impedido do exercício de suas funções. Ora, se não pode ser impedido, evidentemente, não poderá o empregador despedi-lo. E tal proibição outra coisa não significa que uma "estabilidade" embora condicionada à permanência do empregado no cargo de representação sindical. Não vai nisso nenhum absurdo, nem lógico nem jurídico. A estabilidade limitada no tempo é perfeitamente admissível e pode decorrer, inclusive, do contrato, como no caso de garantia de duração mínima, de que trata a doutrina. Juridicamente, estabilidade quer dizer "a perda (o que se pode verificar a título transitório) pelo empregador do direito de rescisão unilateral do contrato" — in D.^o de Justiça de 8/2/1957, pág. 482 — Processo 129/56.

Face a este pronunciamento do nosso mais alto Tribunal especializado, não resta dúvida sobre a procedência do recurso do reclamante, 2.^o recorrente.

Ante o exposto, acordam os Juizes do Tribunal Regional do Trabalho, da 3.^a Região, por três votos, de acordo com o Relator, em dar provimento ao recurso do reclamante para assegurar-lhe a reintegração, com direito à percepção dos salários atrasados, de acordo, em parte, com o parecer do Dr. Custódio Alberto de Freitas Lustosa, Substituto de Procurador Adjunto, vencido o MM. Juiz Fábio de A. Mota, que negava provimento ao apêlo do 2.^o recorrente, para manter a decisão recorrida. Unânimeamente, em negar provimento ao apêlo da empresa — 1.^o recorrente.

Belo Horizonte, 29 de maio de 1957. — *Herbert de Magalhães Drummond*, presidente — *Cândido Gomes de Freitas*, relator:

Ciente: *Fernando Dourado de Gusmão*, p/ Procuradoria Regional.

Contrato de trabalho — Obra certa — Construção de vulto — Fase de conclusão — Permissibilidade de dispensa dos empregados — Inobrigatoriedade de indenização

— *Em se tratando de contrato de trabalho por obra certa de vulto, na qual foram os obreiros admitidos para as diversas fases e especializações da construção, nada impede a dispensa dos empregados na fase de conclusão e acabamento, sem que aos mesmos seja devida indenização por antiguidade.*

TRT 636/57 — Relator: Juiz FABIO DE ARAUJO MOTA.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário interpôsto da decisão da MM. Terceira Junta de Conciliação e Julgamento, desta Capital, entre partes, como recorrente: Banco Mineiro da Produção S/A (reclamado) e recorridos: Agenor Liberato e outros (recorridos), versando o dissídio: aviso prévio, indenização e férias.

R E L A T Ó R I O

José Lopes Silva, Agenor Liberato, José Maria da Silva, Geraldo Serafim da Silva e José Francisco Neto ajuizaram a presente ação trabalhista contra a Companhia Mineira de Engenharia dizendo-se injustamente despedidos, pedindo o pagamento de aviso prévio, indenização e férias, respectivamente nos valores de Cr\$. 3.360,00, Cr\$ 11.660,00, Cr\$ 8.360,00, Cr\$ 12.628,00 e Cr\$ 11.660,00.

Contestou a Cia. Mineira de Engenharia,

para levantar preliminar de ilegitimidade de parte, sustentando ser apenas administradora das obras e serviços levados a efeito pelo Banco Mineiro da Produção S/A, cuja citação requeria para os efeitos legais. No mérito, alegou que os reclamantes José Lopes da Silva e José Maria da Silva haviam liquidado seus contratos, quitando seu empregador. Contudo, improcedia a reclamatória, de modo geral, porque os autores foram contratados para obra certa e como estivesse esta concluída, poderiam ser despedidos, conforme jurisprudência do Colêndio Tribunal Superior do Trabalho.

Defendendo-se o Banco Mineiro da Produção S/A, chamado a integrar a lide, alegou terem os reclamantes avençado contrato para obra certa, daí por que despedidos ao término desta ou da tarefa correspondente, não hum direito à indenização lhes assistia. Assim, provada a dispensa por força do fim da obra, ficavam os autores ao desamparo da lei, segundo proclama remanosa jurisprudência dos tribunais de trabalho. Demais, a Lei n.º 2.959 de 17 de novembro de 1956 não os attinge.

Aos reclamantes José Francisco Neto, Agenor Liberato e Geraldo Serafim da Silva, pagou a Cia. Mineira de Engenharia o saldo de férias e salários, conforme consta do termo de fls. 8.

Juntaram as reclamadas recibos de quitação firmados por José Lopes da Silva e José Maria da Silva (fls. 26 a 31).

Ouviram-se três testemunhas arroladas pelos autores, sendo realizada perícia, a fim de avurar o andamento da obra e a movimentação dos operários (fls 46).

Apreciou, a seguir, a MM. Junta "a quo" a demanda trazida a seu conhecimento, sob os aspectos legais e jurídicos, concluindo, por maioria, julgar procedente, em parte, a reclamação — vencido o Dr. Vogal (Suplente) dos Empregadores — para condenar os reclamados, solidariamente, a pagar a importância de

Cr\$. 6.600,00 a cada um dos reclamantes e relativa a aviso prévio e indenização, bem assim julgar improcedente a ação intentada por José Lopes da Silva e José Maria da Silva contra os mesmos empregadores.

Com esta solução, inconformou-se o Banco Mineiro da Produção S/A, que dela recorreu para este E. Tribunal Regional, solicitando sua reforma.

Aduz, em síntese, que: "Entendeu a maioria da douta Terceira Junta, como está na ementa da sentença, que, entre os recorrentes e seus ex-operários, não havia contrato por prazo determinado; dada a existência de cláusula asseguratória do direito recíproco de rescisão do contrato, como estabelecido o art. 481, da C.L.T..

Mas isso não se deu. Realmente possuía o contrato de trabalho existente entre as partes tal cláusula, mas não foram os ex-operários dispensados por esse motivo e sim *por estar em fase de acabamento a obra*, vale dizer, entrando a obra, para a qual foram os operários contratados, no seu acabamento, foram despedidos todos aqueles que não mais tinham funções na mesma.

Nesse sentido é vasta a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal do Trabalho, bastando a citação de dois deles, por serem dos mais recentes:

"O contrato para execução de obra determinada se exaure normalmente, no término da obra, sem qualquer ônus para o empregador, sendo reconhecido a este o direito de ir despedindo empregados, contratados sob aquela condição, à medida que se fôr reduzindo a necessidade do serviço que lhes era atribuído" (o grifo é nosso). "T.S.T. — Proc. n.º 6369/55, Relator Ministro Júlio Barata" e

"Empregados contratados para a execução de obra certa. Não é de ser exigida a dispensa de todos a um só tempo, justificando-se a

sua dispensa gradativa, à proporção do complemento da obra" (o grifo é nosso). "Proc. T.S.T. — AI — 243/56 — Relator Ministro Oscar Saraiva".

Tendo a obra entrado na fase de acabamento, era impossível a continuação de todos os operários, desde que a missão de muitos desses havia terminado" (fls. 51).

Contra-arrazoaram os recorridos no sentido da inteira conformidade da decisão de primeira instância com a prova dos autos, razão por que deve ser mantida.

A Procuradoria Regional, opinando nos autos, manifestou-se pelo desprovidimento do recurso.

E' o relatório.

Voto

Em que pese a brilhante argumentação desenvolvida pela decisão da instância inferior merece esta reformada, a fim de se adaptar à realidade emergente dos autos.

Já, oportunamente, deixamos patente que, no Direito do Trabalho, a relação empregatícia regula-se especialmente, tendo em vista a finalidade da obra do estabelecimento, base da estipulação contratual. O simples serviço exercido pelo obreiro, por si, só, não determina o carácter do contrato de trabalho. Há mister, inicialmente, indagar-se a finalidade da obra projetada. O empregado comercial ou industrial não o é, pela óbvia razão, de exercer serviço ligado à função específica de sua profissão. Neste sentido, tivemos ensejo de exemplificar com o trabalho feito em lavoura de cana, em que o obreiro não será lavorista ou rural — mas comercial ou industrial, se a cultura tiver por fito o comércio ou a industrialização do produto e não se destinar a mero plantio da referida cultura. Logicamente se conclui que a estipulação de contrato de trabalho fica adstrita à finalidade última da exploração visada pelo estabelecimento empregatício e não pela acidental ocupação operária.

No presente caso — como salientou o próprio aresto recorrido, os reclamantes foram contratados para prestar serviços na construção do edifício-sede do Banco reclamado.

Como se vê, a finalidade do contrato de trabalho estava restrita ao acabamento da dita obra. Empregaram-se os reclamantes em serviços braçais, de conformidade com a categoria de sua profissão.

Por outro lado, o fito — sublinhe-mos — a finalidade do estabelecimento reclamado é bem diversa da obra contratada. Por aí — se infere — terminada a obra para a qual foram os operários contratados: — construção da sede do Banco reclamado — finda estava a missão dos mesmos, em face da natureza da destinação social do estabelecimento bancário.

Ao reclamado, portanto, apenas competia provar que as obras da construção chegaram à fase de conclusão dos diversos serviços ajustados. E esta prova fê-la o reclamado, inclusive com a perícia determinada pela MM. Junta que reconheceu "ser a dita obra muito inferior ao da época do levantamento da estrutura, a qual teve a sua conclusão em fins de agosto de 1956" (resposta ao 1.º quesito da 1.ª série proposta pelos recorrentes).

Cumpra observar que, em se tratando de obra de vulto, a dispensa dos obreiros, utilizados nas diversas fases de construção e especialidade de cada qual, aos poucos, de acordo com o avanço da obra, tendendo para a sua conclusão, é viável.

Neste sentido, é que se vem firmando a jurisprudência dominante sobre a matéria:

"O contrato para execução de obra determinada se exaure normalmente, no término da obra, sem qualquer ônus para o empregador, sendo reconhecido, a este o direito de ir despedindo empregados, contratados sob aquela condição, à medida que se fôr reduzindo a necessidade do serviço que lhes era atribuí-

do" (Proc. TST-6369/55, Relator, Ministro Júlio Barata).

"Não é de ser exigida a dispensa de todos a um só tempo, justificando-se a sua dispensa gradativamente à proporção do complemento da obra". (Proc. TST-AI n.º 243/56 da 2.ª Turma).

Em face do exposto, o comportamento do Banco recorrente nenhuma ofensa causou ao direito dos recorridos, já que a fase de construção em que teve êle necessidade de empregar maior contingente de operários para acelerar a edificação de sua sede, na época, em que procedeu a dispensa, já ia bem afastada. Manteve-se, assim, estritamente dentro do espírito da jurisprudência mais condizente com a Legislação Social.

Os operários utilizados na confecção da rede de esgoto, que serve ao Banco foram a título especial, em substituição a serviço que deveria ter sido feito pela Edilidade.

O fato — por outro lado — que tanto impressionou a MM. Junta "a quo" de ter sido concedido o aviso prévio a alguns dos empregados dispensados, já, hoje, não tem o valor que lhe quer emprestar. Não implica em outros encargos a concessão "sponte sua" de aviso prévio, quando não exigível por lei. A liberalidade patronal apenas beneficia o obreiro. O fito do Legislador brasileiro em tornar a Legislação Trabalhista, até certo ponto, de caráter obrigatório, refere-se apenas ao mínimo por êle decretado. Além deste limite devolve êle a liberdade às partes para estipularem a relação empregatícia, conforme acharem conveniente.

Verifica-se, em frente do que acima exaramos que a sentença de primeira instância carece ajustada à prova dos autos, dès que ficou patenteado que as obras de construção da sede do Banco recorrente, na ocasião da reclamatória, caminhava para seu término e, portanto, lícito era ao mesmo — "ex-abundância" demonstramos — ir utilizando na construção, apenas os operários impres-

cindíveis, *ex-vi* ressaltamos, da jurisprudência vigente.

Considerando, finalmente, tudo isto e o mais que dos autos consta, acorda o Tribunal Regional do Trabalho, da Terceira Região, por dois votos, de acordo com o Relator, em dar provimento ao recurso, para absolver o Banco reclamado da condenação que lhe foi imposta, vencido o MM. Juiz Abner Faria que negava provimento ao apêlo para confirmar o aresto recorrido, de acordo com o parecer do Dr. Custódio Alberto de Freitas Lustosa, Substituto de Procurador Adjunto.

Belo Horizonte, 31 de maio de 1957 — *Herbert de M. Drummond*, presidente — *Fábio de Araújo Motta*, relator.

Ciente: *Fernando Dourado de Gusmão*, p/ Proc. Reg.

Fôrça maior — Liquidação judicial da empresa — Não caracterização

— Não se ajusta ao conceito jurídico-trabalhista de força maior a liquidação judicial da empresa.

TRT 714/57 — Relator: Juiz ABNER FARIA.

R E L A T Ó R I O

Luiza de Paiva Rodrigues e José Antunes de Matos apresentaram reclamação contra Fábrica Paulista de Meias Harbin Ltda., de Juiz de Fora, pleiteando o pagamento de indenização por antigüidade, aviso prévio, férias e salários, alegando que a reclamada requereu e teve decretada sua dissolução judicial, sendo nomeado liquidante o Dr. Procópio Côrtes Gribel.

A empresa, pelo seu liquidante judicial, confirmou a dispensa dos autores e sustentou que o fechamento da fábrica ocorreu em virtude da situação anormal em que se en-

contra a indústria, agravada com o aumento do salário mínimo e inexplicável restrição de crédito bancário. Assim, ocorreu a "fôrça maior" prevista no art. 501 da C.L.T., não sendo devidas as parcelas relacionadas a título de aviso prévio a serem devidas as indenizações pela metade, impondo-se o ajuste do pedido inicial às devidas proporções e que são as enumeradas na contestação de fls. 4.

Decidindo, após o encerramento da instrução e preenchimento das formalidades legais, a MM. Junta de Conciliação e Julgamento de Juiz de Fora, por maioria, julgou procedente a reclamação de José Antunes de Matos, para condenar a reclamada a pagar-lhe a quantia de Cr\$ 27.600,00, e procedente, em parte, o pedido de Luiza de Paiva Rodrigues, reconhecendo a esta o direito, apenas, ao saldo de salário de Cr\$ 1.532,00.

A reclamada, inconformada com o decisório de 1.ª instância, recorreu para o E. Tribunal, pretendendo que se reconheça o invocado motivo de força maior.

Opinou a Douta Procuradoria pelo desprovimento do recurso. E' o relatório.

Voto

Versa o presente recurso, apenas, a tese de ocorrência ou não do motivo de força maior, não entrando a recorrente no mérito do pedido e não contestando o montante da condenação, salvo no que diz respeito à redução prevista no art. 502 das leis consolidadas.

A recorrente não tem amparo no que dispõe o art. 502 da C.L.T. eis que a liquidação judicial da empresa não constitui motivo de força maior que justifique o pagamento, pela metade, das indenizações devidas aos empregados.

As dificuldades financeiras que deram motivo ao fechamento do estabelecimento reclamado decorreram do risco do negócio a que se dedicava a empresa, não se podendo aceitar a tese de que o aumento de

salário mínimo ou eventuais restrições de crédito bancário constituem motivo de força maior previsto na legislação do trabalho.

A sentença recorrida examinou todos os aspectos da espécie, devendo ser confirmada pelos seus próprios fundamentos.

Ante o exposto e mais que dos autos consta, acorda o Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, por três votos, contra o Relator, em negar provimento ao recurso, para manter a decisão recorrida, pelos seus fundamentos, de acordo com o parecer da Procuradoria.

Belo Horizonte, 5 de junho de 1957 — *Herbert de Magalhães Drummond*, presidente — *Abner Faria*, relator "ad hoc".

Ciente: *Fernando Dourado de Gusmão*, p/ Procuradoria Regional.

Falta grave — Prática de jôgo de azar — Não caracterização — Ônus da prova

— O fato de haver sido o empregado encontrado jogando uma vez, fora da hora do serviço, não caracteriza a falta grave de prática constante de jogos de azar capitulada no art. 482, let. l da C.L.T..

— Incumbe às empresas o ônus da prova da justa causa motivadora da rescisão contratual, ao empregado cabendo, somente, demonstrar que foi dispensado do emprego.

TRT 791/57 — Relator: Juiz: **ABNER FARIA**

A MM. 3.^a Junta desta Capital, em bem fundamentada sentença de fls. 44 e 45, julgou procedente em parte a reclamação formulada por *Júlio Luiz* contra *Sociedade Construtora Triângulo Ltda.* e condenou a empresa a efetuar o pagamento do aviso prévio, indenização e férias pro-

porcionais, no valor de Cr\$ 9.982,80. Considerou a MM. Junta que não resultaram provadas as faltas graves de disciplina e prática constante de jogos de azar atribuídas ao postulante. Negou-lhe, todavia, o pagamento do acréscimo legal sobre horas extras, por entender que a reclamada remunerava de acôrdo com a Lei o serviço extra, conforme se infere da documentação oferecida. Inconformada, recorreu tempestivamente a empresa, tendo pago as custas e realizado o depósito. Nas razões de fls. sustenta que incumbia ao reclamante comprovar a injustiça da despedida, o que não conseguiu fazer, no entanto. Foram oferecidas contra razões e a douta Procuradoria se pronunciou favoravelmente à confirmação do decisório de 1.^a instância.

Ex-positis:

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário interposto pela *Sociedade Construtora Triângulo Ltda.*, sendo recorrido *Júlio Luiz*.

A MM. Junta "a quo" apreciou com acôrto e justiça o caso dos autos. Sustenta a recorrente que incumbia ao recorrido o ônus da prova da injustiça da despedida. Tal entendimento, contudo, está em desacôrdo com a doutrina e a jurisprudência, que fixaram de modo preciso e uniforme a divisão do "ônus probandi" nos casos da rescisão do contrato de trabalho. Se a empresa nega a despedida, cabe ao empregado comprovar que o rompimento do vínculo foi de iniciativa patronal. Caso contrário, isto é, se a empresa confessa a despedida e invoca um dos justos motivos inscritos no art. 482 da C.L.T., aí, então, o ônus da prova da justa causa recai por inteiro sobre os ombros da empregadora. Neste processo, a recorrente alegou que o empregado havia incidido nas faltas de indisciplina e prática constante de jogos de azar. A prova dos autos, contudo, deixa certo que apenas uma vez foi o reclamante encontrado jogando e, ainda assim, fora da hora do servi-

RELATÓRIO

ço. Anteriormente não havia sido advertido. Também não resultou demonstrado que o jôgo àquela hora estivesse perturbando o repouso dos outros operários. Face à precariedade de tal prova, outra não podia ser a decisão da MM. Junta senão a de repelir a defesa invocada.

Com êstes fundamentos, acordam os Juizes do Tribunal Regional do Trabalho, da 3.^a Região, unânime-mente, em negar provimento ao recurso, para manter a decisão recorrida, pelos seus fundamentos, de acôrdo com o parecer do Dr. Custódio *Alberto de Freitas Lustosa*, Substituto de Procurador Adjunto.

Belo Horizonte, 10 de junho de 1957 — *Herbert de M. Drummond*, presidente — *Abner Faria*, relator "ad hoc".

Ciente: *Custódio Alberto de F. Lustosa* p/ Procuradoria Regional.

Horas extras — Empregado à disposição — Art. 4.º da C.L.T. — Adicional noturno — Direito.

— Tem o empregado direito a horas extraordinárias, quando sejam relativas a período em que o mesmo sem trabalhar fique à disposição do empregador aguardando ou executando ordens que o art. 4.º da C.L.T. equipara a serviço efetivo.

— O empregado que cumpre jornada noturna de trabalho deve ter o salário mínimo que percebe acrescido do adicional de 20% sobre o valor da hora de serviço diurno.

TRT 735/57 — Relator: Juiz **NEWTON LAMOUNIER.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário, interposto da decisão do MM. Juiz de Direito de Poços de Caldas, em que é recorrente *Benedito de Carvalho*, sendo recorrida a *Cia Industrial Minas Gerais (Hotel Quisisana)*.

Benedito de Carvalho inconformado com a decisão do MM. Juiz de Direito de Poços de Caldas, que julgou improcedente a sua reclamatória contra a *Cia. Industrial Minas Gerais (Hotel Quisisana)* — objetivando o pagamento de reparações legais por dispensa, férias, horas extras, adicional noturno e diferença salarial — interpôs o presente recurso ordinário, pleiteando a reforma do decisório, face à prova produzida nos autos, pela qual se vê que sofria desconto de alimentação ilegitimamente, dado que não se alimentava à custa da reclamada; trabalhava em horário que excedia a duração normal do trabalho (das sete da noite às sete da manhã); não percebia o adicional noturno, pois só lhe era pago o salário mínimo; não recebeu férias, e, finalmente, foi despedido sem receber a respectiva indenização, sendo certo que a reclamada, admitindo-o por prazo certo, conforme se vê do documento de fls. 5, desrespeitou o aludido prazo por meio de mais dois outros contratos os de fls. 6 e 7, de maneira que o seu pacto laboral acabou por se transformar em contrato por prazo indeterminado.

O recurso foi contestado pela reclamada e a Douta Procuradoria Regional, oficiando nos autos, opinou pelo seu provimento parcial, de modo que as reparações legais se apurem em execução.

Voto

O prazo do contrato de trabalho de fls. 5, quando da admissão do reclamante, não foi afetado pelos contratos de fls. 6 e 7, tendo em vista que fluiu até final. Entretanto, inútil será qualquer discussão em tôrno dos mencionados contratos, face à confissão do próprio reclamante de que foi ele quem teve a iniciativa de sair do emprego, conforme está consignado em seu depoimento pessoal a fls. 14 verso. Tendo ele, reclamante, deixado o emprego no vencimento

do prazo do contrato inicial e não tendo completado um ano de serviço, é óbvio que não faz jus à indenização de antigüidade, aviso prévio e férias).

Não faz jus, ainda, o reclamante à diferença salarial pleiteada e consistente no desconto que sofria a título de alimentação. As suas próprias testemunhas dão notícia de que ele e os demais garçons ceavam no hotel, ou seja, faziam uma refeição, a qual é que era descontada nos salários.

Ficou provado, de modo inequívoco, que o reclamante excedia a duração normal de trabalho. São unânimes as testemunhas em afirmar que o horário dele era das sete da noite às sete da manhã. Esclarecem ditas testemunhas que, a partir de 2 horas da madrugada, mais ou menos, o serviço diminuía, mas deixam certo que o reclamante ficava no serviço, à disposição da reclamada, para atender chamados de hóspedes, e servi-los, quando solicitado, até às sete da manhã. É irrecusável, pois, o direito do reclamante às horas extraordinárias.

Também assiste ao reclamante o direito ao adicional noturno. Basta ver que ele só recebia o salário mínimo, trabalhando naquele horário noturno, para se inferir o seu direito, frente ao que dispõe o art. 73, parágrafo 3.º, parte *in fine*, da C.L.T.

Com estes fundamentos, acorda o Tribunal Regional do Trabalho, da 3.ª Região, unânimesmente, em dar provimento parcial ao recurso, para reconhecer a favor do reclamante o adicional noturno e as horas extras, conforme se apurar em execução, mantendo a sentença recorrida quanto aos demais termos.

Belo Horizonte, 21 de junho de 1957 — *Herbert de M. Drummond*, presidente — *Newton Lamounier*, relator.

Ciente: *Custódio A. de F. Lustosa*, P/ P. Regional.

Contrato de trabalho — Construção civil — Responsabilidade trabalhista direta do construtor — Proprietário da obra — Hipótese de encargo empregatício

— *Em se tratando de construção civil, na qual o proprietário da obra incumbe o construtor de executá-la, e este admite e assalaria os empregados, a esse construtor compete toda a responsabilidade trabalhista.*

— *O dono da obra só será responsável pelas obrigações empregatícias quando, diretamente, assumir o risco da construção, admitindo e assalariando os trabalhadores, bem como dirigindo-lhes e fiscalizando a prestação do serviço*

TRT 857/57 — Relator: Juiz FÁBIO ARAÚJO MOTA.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário, interposto da decisão da M.M. Junta de Conciliação e Julgamento de Juiz de Fora, neste Estado, entre partes como *recorrente*: Henrique Vieira de Souza (reclamado) e *recorrido*: Antônio Sebastião Rodrigues (reclamante), versando o dissídio: anotação de Carteira.

R E L A T Ó R I O

Antônio Sebastião Rodrigues reclama contra Dr. Henrique Vieira de Sousa alegando que foi empregado do reclamado, como pedreiro, de 25 de junho de 1956 a 31 de setembro do mesmo ano e que seu ex-empregador se recusa a fazer a anotação de seu contrato de trabalho, na carteira profissional. Processado na instância administrativa, não tendo o reclamado concordado com a anotação, nos termos do art. 39 da C.L.T. foi o processo remetido a esta Junta.

Em sua defesa, o reclamado alega

que o reclamante nunca foi seu empregado, mas de Francisco Nazaré, com o qual fez um contrato para construção de um prédio, empreitando com o mesmo fornecimento da mão de obra; que do empreiteiro eram os empregados e bem como a responsabilidade dos encargos para com os mesmos, daí a sua recusa em assinar a carteira. Chama à autoria e responsabilidade o referido senhor Francisco Nazaré para responder pelos termos da reclamação.

O chamado à autoria alegou que contratou prestar serviços ao reclamado na condição de simples tomador de conta, ficando encarregado de olhar para o serviço, nada tendo de responsabilidade com relação aos empregados, os quais eram de direito do reclamado. Que as folhas de pagamento eram feitas em nome do reclamado, o qual lhe dava o dinheiro para efetuar o pagamento dos salários, tanto que ele, chamado à autoria, figurava no I.A.P.I. como ganhando salário fixo; que a placa no local de serviços era do reclamado e sua a responsabilidade quanto ao I.A.P.I." (fls. 33/34).

A seguir passou a M.M. Junta "a quo" a emitir a sua decisão — o que fez após apreciação minuciosa da matéria submetida a seu conhecimento — concluindo, unânimesmente, por julgar procedente a reclamação, para condenar o reclamado, Dr. Henrique Vieira de Sousa, a fazer a anotação do contrato de trabalho na Carteira Profissional do Reclamante, excluída do processo a responsabilidade para com o empregado, o Sr. Francisco Nazaré.

Inconformado com tal decisão, por não lhe parecer esta a mais justa, vem, o Recorrente, a este Egrégio Tribunal de Recursos pedir um reexame dos autos e a apreciação destas razões de recurso, a fim de que fique restabelecida a Justiça em toda a sua plenitude.

Há, Srs. Juizes, a considerar-se no caso, três pessoas e duas relações

jurídicas: *Pessoas* — O recorrente, o chamado à autoria e o recorrido — *1ª Relação jurídica*: O chamado à autoria e o recorrido. — Está provado nos autos e ainda examinaremos com maiores detalhes, que era o Sr. Francisco Nazaré (chamado à autoria) quem contratava os empregados, quem lhes fazia o horário, quem determinava as ordens do serviço e, finalmente, quem lhes pagava o salário, logo...

Francisco Nazaré era o EMPREGADOR.

"Considera-se empregador, a empresa individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços" (Art. 2.º da CLT).

Examinamos a prova, nobres Srs. Julgadores, para verificarmos se, realmente, era o Chamado à autoria, quem preenchia, de acordo com o art. citado da C.L.T., as condições de empregador" (recurso, fls. 38/39).

Oficiando nos autos, manifestou-se a Procuradoria Regional pela confirmação da sentença, negando provimento ao recurso.

Voto

A decisão de primeira instância — em que pesem os argumentos espostos — não consulta à realidade dos autos.

Como se há visto pela leitura do Relatório, trata-se o presente caso de assinatura na Carteira Profissional, requerida na instância administrativa contra o proprietário da obra. Alegou este em sua defesa ser responsável pela relação empregatícia, o construtor com quem celebrou contrato em que o mesmo se incumbiu pela feitura da obra.

Em Acórdão bem recente, tivemos em idêntica espécie, oportunidade de dizer que velho, no ramo construção, é o hábito de os construtores fazerem constar na Carta Profissional e bem assim em contrato, à parte — de qual raramente são crentes os empregados — a cláusula

de se responsabilizar o proprietário da obra, pelo vínculo laboral.

Nessas hipóteses tem este E. Tribunal decidido que o proprietário da obra só será responsabilizado pelos encargos trabalhistas quando assumir ele diretamente o risco da construção, assalariando ele mesmo os obreiros para tal fim.

Quando, porém, mediante contrato, à parte, incumbe o construtor da consecução da obra, a este último ficam afetas as obrigações em face da relação empregatícia.

Ora, o Reclamado provou pelo contrato de fls. 42, que a responsabilidade direta da execução da obra estava confiada ao Sr. Francisco Nazaré, que contratou os operários necessários para sua realização.

Ao construtor direto da obra, em tais circunstâncias cabe, quando muito, ação regressiva, desde que assegurada em cláusula contratual, à parte.

Em face do exposto e do mais que dos autos consta, acorda o Tribunal Regional do Trabalho, da Terceira Região, por três votos, de acordo com o Relator, em dar provimento ao recurso para julgar improcedente a reclamação, vencido o M.M. Juiz Abner Faria que negava provimento ao apêlo para manter a decisão recorrida, de acordo com o parecer do Dr. Custódio Alberto de Freitas Lustosa, Substituto de Procurador Adjunto.

Belo Horizonte, 21 de junho de 1957. — *Herbert de Magalhães Drummond*, presidente — *Fábio de Araújo Mota*, relator.

Ciente: *Custódio Alberto de Freitas Lustosa*, p/ Proc. Reg.

Férias — Empregada gestante — Afastamento — Impossibilidade de desconto no período aquisitivo — Salário mínimo — Tarefeiro — Direito

— Não pode ser descontado do período aquisitivo de férias o

tempo em que a empregada esteve afastada por motivo de auxílio enfermidade.

— *O empregado tarefeiro tem garantido seu direito ao recebimento do salário mínimo qual quer que seja a sua produção.*

TRT 761/57 — Relator: Juiz NEWTON LAMOUNIER.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recursos ordinários, interpostos da decisão da MM. Junta de Conciliação e Julgamento de Juiz de Fora, em que são recorrentes Dagmar Pinto Varela e a Cia. Fiação e Tecelagem São Vicente, sendo recorridas as mesmas.

RELATÓRIO

Dagmar Pinto Varela reclamou perante a MM. Junta de Juiz de Fora, contra a Cia. Fiação e Tecelagem São Vicente, pleiteando o pagamento de diferença salarial, para o mínimo legal e complementação de férias.

Defendeu-se a reclamada, alegando que a reclamante não alcançava o salário mínimo por culpa própria, quer por faltar muito ao serviço, quer por ser, como tarefeira, improdutiva, sendo certo que as férias lhe foram pagas segundo a sua frequência, do que resulta não fazer ela jus às reparações pedidas na inicial.

Devidamente instruído o processo, proferiu a MM. Junta "a quo" decisão, julgando procedente, em parte, a reclamatória, ou seja, para reconhecer à reclamante tão somente o direito à complementação do salário mínimo, conforme se apurou em execução de sentença.

Não se conformaram ambas as partes, que interpuseram os presentes recursos.

Pretende a reclamante lhe seja paga a diferença de férias, tendo em vista que não podem ser descontadas do período aquisitivo de auxílio-maternidade. A reclamada pleiteia absolvição da diferença de salá-

rio mínimo, renovando as razões de sua defesa prévia, segundo as quais a reclamante era empregada que não só faltava ao serviço, como negligente na produção.

A Douta Procuradoria Regional, oficiando nos autos, opinou pelo provimento do recurso da reclamante, desprovido o da reclamada.

Contra-arrazoando o recurso da reclamante, a reclamada argüiu a preliminar de seu não conhecimento, dado a sua impropriedade, isto é, por ser cabível na espécie o de embargos e não o ordinário.

VOTO

Não merece acolhida a preliminar suscitada pela reclamada. O valor da reclamatória é indeterminada e, por isso mesmo, não fixa a alçada da MM. Junta. O petitório versa sobre diferença de salário mínimo e férias, sendo de observar-se que o primeiro dos pedidos abrange a diferença salarial de dois anos, diferença esta a ser apurada em execução e cujo "quantum" poderá superar a quantia que determina a alçada da 1.ª instância. O arbitramento do valor da reclamação para efeito de custas não tem força para fixar a alçada, como é por demais óbvio.

MÉRITO

O recurso da reclamante merece ser provido. Pelos dados fornecidos pela própria reclamada, verifica-se que foi descontado do seu período aquisitivo de férias o tempo em que esteve afastada por motivo do auxílio-maternidade. Daí resultou ter sido diminuído o mínimo de dias de gozo daquele descanso, de 17 para 7. O art. 392 da C.L.T. veda o trabalho da mulher grávida no período de seis semanas antes e igual tempo depois do parto, não permitindo, em hipótese alguma, seja a parturiente prejudicada em seu salário por este motivo (art. 377). Ora, reduzindo as férias da empregada gestante, sofre esta um real prejuízo,

por motivo de um afastamento decorrente de uma imposição legal, qual seja aquele de estar proibida de trabalhar no aludido período. Aliás, este assunto já foi objeto de decisão do Egrégio Supremo Tribunal Federal, que entendeu que:

"Do período aquisitivo do direito às férias, não é descontável o tempo em que a empregada se acha afastada do serviço por motivo de parto" (Rev. do Trib. Sup. do Trab., de maio-agosto 1956, n.ºs 3 e 4, pag. 491).

Não merece acolhida o apêlo da reclamada, devendo ser, pois, mantida a decisão que a condenou a pagar à reclamante a complementação do salário mínimo.

O art. 78 da C.L.T. está vasado em termos que não admitem possa o empregado tarefeiro perceber salário inferior ao mínimo legal. Qualquer que seja a sua produção, tem ele que receber a remuneração mínima, já que o referido dispositivo legal é taxativo em impor ao empregador a obrigação de fazer o pagamento daquele salário. A malsinada Portaria S.C.M. n.º 328, de 1940, já invocada, era um atentado à literalidade do referido art. 78, por isso que permitia a redução do salário mínimo. Se o critério esposado pela citada Portaria é o que mais consulta aos interesses da produção — como muitos afirmam — impõe-se, então, uma reforma do art. 78, cujos termos desenganados colidem com os da Portaria. Ao Juiz compete aplicar a lei e esta, como se viu, não permite que o empregado, sob o regime de tarefa, perceba menos que o salário mínimo.

A MM. Junta "a quo" mandou que o "quantum" da complementação salarial a favor da reclamante seja apurado em execução de sentença e teve o cuidado de esclarecer que, na referida apuração, sejam levadas em conta as faltas da empregada ao serviço. Assim, a diferença salarial será devida à reclamante naqueles dias em que ela, efetivamente, trabalhou e nos quais não tenha atin-

gido o mínimo legal, sem que se considere sua produção.

Com estes fundamentos, acorda o Tribunal Regional do Trabalho, da 3.^a Região, em dar provimento ao recurso da reclamante, negando provimento ao da reclamada, desprezada a preliminar de não conhecimento do recurso da reclamante.

Belo Horizonte, 28 de junho de 1957. — *Sebastião E. Curado Fleury*, presidente em exercício — *Newton Lamounier*, relator.

Ciente: *Fernando Dourado de Gusmão*, p/ Procuradoria Regional.

Aviso prévio — Formalidades especiais — Inexigibilidade

— Não prescreve a lei trabalhista formalidades especiais na redação do aviso prévio, podendo o mesmo ser datilografado, ou não, e tendo sua validade condicionada à exigência comum dos atos jurídicos.

TRT 993/57 — Relator: Juiz *FÁBIO DE ARAUJO MOTA*.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário, interposto da decisão do MM. Juiz de Direito de São Sebastião do Paraíso neste Estado, entre partes, como recorrente: *Olderige Maldi* (reclamado) e recorrido: *José Ferreira da Silva* (reclamante), versando o dissídio: aviso prévio e diferença de salários.

RELATÓRIO

Olderige Maldi recorreu a este E. Tribunal contra a decisão do MM. Juiz de Direito de São Sebastião do Paraíso, neste Estado, emitida nos autos da reclamatória que lhe move *José Ferreira da Silva*, pleiteando aviso prévio e diferença de salários.

A Procuradoria Regional é pelo provimento parcial do recurso do reclamado para o fim de ser o mesmo absolvido do aviso prévio, confirmada no mais a decisão.

E' o relatório.

VOTO

Merece provido parcialmente o recurso.

A condenação da reclamada no aviso prévio, exorbitou da prova existente nos autos da autoria do próprio reclamante.

Por esse documento declara êle que deixa a firma espontaneamente, não sendo, pois, devido o referido aviso.

A Consolidação não exige maiores formalidades na concessão do aviso prévio, podendo o mesmo ser escrito ou verbal.

O documento de fls. 6 contém as duas formalidades legais, podemos dizer, pois ratifica o dado verbalmente.

O reclamante não trouxe aos autos provas no sentido da invalidade jurídica do malsinado documento de fls. 6, razão por que deve prosperar para os seus devidos efeitos.

No tocante à condenação, relativamente à diferença salarial apenas merece retificada a decisão de primeira instância, quando determina o seu pagamento a partir da publicação da lei, já que a jurisprudência dominante é a que fixa a sua vigência, prevista pelo art. 116 da C. L. T. e não ó da publicação da Lei.

Por outro lado, teve razão o MM. Juiz "a quo" na condenação, dès que não trouxe a reclamada aos autos provas capazes de ilidir o pagamento da diferença pleiteada, qual seria o recibo de quitação.

Considerando, finalmente, tudo isto 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 excluir da condenação o aviso prévio e para que a diferença salarial seja paga ao reclamante, a partir de 16 de setembro de 1956.

Belo Horizonte, 1.^o de junho de 1957 — *Sebastião E. Curado Fleury*, presidente em exercício — *Fábio de Araújo Mota*, relator.

Ciente: *Custódio Alberto de F. Lustosa*, p/ Procuradoria Regional.

Auxílio enfermidade — Direito — Ausência do emprêgo — Inexistência de falta grave

— Além de não ensejar caracterização da falta grave de abandono do emprêgo, a doença comprovada do empregado, que o obrigou a ausentar-se do trabalho, dá ao mesmo direito à percepção do auxílio enfermidade, obrigando o empregador a pagar-lhe dois terços dos salários até o máximo de quinze dias.

TRT 1.536/56 — Relator: Juiz *ABNER FARIA*.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário entre partes, como recorrentes e recorridas — *Padaria e Confeitaria Califórnia* (*Aldo Vicente Natioli*) e *Ana Félix dos Santos*, versando o dissídio: aviso prévio, indenização, férias, folgas semanais, salários de dias feriados civis e religiosos, auxílio enfermidade e horas extras.

RELATÓRIO

A reclamante ingressou em Juízo, reclamando o pagamento da importância consignada na inicial, no valor de Cr\$ 24.958,00. A reclamada defendeu-se, alegando que houve abandono de emprêgo, motivo por que não é devida a indenização de antigüidade e aviso prévio. Reconheceu dever um período de férias, mas pediu a compensação por falta de aviso prévio. Sustentou não ser devida a remuneração nos feriados, eis que em tais dias, via de regra, não funcionava o estabelecimento, contestando o direito às demais parcelas.

O processo foi instruído regularmente, as partes juntaram aos autos vários documentos, foram ouvidas as testemunhas arroladas, não vingando as propostas de conciliação.

Tendo as partes falado em razões

finais, concluiu a MM. Junta por julgar em parte procedente a reclamação para o fim de condenar a reclamada ao pagamento de aviso prévio, indenização de antigüidade e férias, tudo no total de Cr\$ 5.866,60, bem como horas extras, e feriados civis e religiosos, sendo que estas duas parcelas a serem apuradas em execução.

Inconformadas as partes recorreram para o E. Tribunal. Pretende a empresa a reforma integral da sentença, enquanto a reclamante solicita a reforma na parte que lhe foi desfavorável, isto é, quanto ao auxílio enfermidade e descansos semanais.

Opinou a Douta Procuradoria pelo provimento parcial do recurso da segunda recorrente, *Ana Félix Santos*, para o fim exclusivo de acrescer à condenação a importância referente ao auxílio enfermidade e, em consequência, que seja desprovido o recurso da reclamada.

Cumprida a diligência determinada pelo Egrégio Tribunal Superior do Trabalho (fls. 75), a 1.^a recorrente teve vista do recurso interposto pela empregada, oportunidade em que deixou de oferecer argumentos novos e reiterou as razões de fls. 60 a 61.

E' o relatório.

Voto

O que deve ser examinado, no caso dos autos, é se a empregada esteve doente durante o período em que se afastou do serviço ou se, pelo contrário, faltou ao trabalho sem causa justificada.

A prova documental e testemunhal é uniforme e precisa no sentido de que a reclamante esteve gravemente enferma, tendo sido submetida a uma intervenção cirúrgica. Quatro testemunhas informaram que a empregada esteve doente e hospitalizada, tendo a reclamada sido avisada de tal fato. A terceira testemunha, empregado da empresa e chefe da confeitaria, esclareceu que visitou por duas vezes a reclamante no

hospital e avisou ao patrão. Não tendo a reclamada readmitido a reclamante quando a mesma se apresentou, após a doença, conforme confessa em seu recurso, devido é o pagamento do aviso prévio, indenização de antigüidade e férias.

Resultado provado, ainda, que a reclamante trabalhava nos feriados civis e religiosos, bem como em horas extraordinárias, sem o respectivo pagamento por parte do empregador. Os recibos de fls. 10 e 11, referentes ao mês de dezembro de 1954, comprovam apenas o pagamento do salário mínimo, uma gratificação de Natal dada a todos os empregados e remuneração de mais cinco dias de serviços (5 x 73,30). Valem, portanto, pelas importâncias neles consignadas, não merecendo reparos a sentença na parte em que mandou pagar horas extras e feriados, conforme se apurar em execução.

Quanto ao recurso da segunda recorrente, Ana Félix dos Santos, merece provimento, em parte, para o fim de acrescer à condenação o auxílio enfermidade, no valor de Cr\$. 733,30 (2/3 dos salários durante os primeiros quinze dias do afastamento).

Realmente, conforme salientou o parecer da Procuradoria, o próprio Supremo Tribunal Federal já decidiu que, mesmo em caso de doença de duração inferior a quinze dias, tem o empregado direito ao auxílio-enfermidade (Ag. de Inst. 13.913 — D.F.).

No que tange a descansos semanais remunerados, conforme ficou consignado na sentença recorrida, a reclamante descansava das 12 horas de domingo às 12 horas de segunda-feira.

Ante o exposto, acorda o Tribunal Regional do Trabalho, da Terceira Região, em negar provimento ao recurso da 1.ª recorrente e em dar provimento parcial ao recurso da 2.ª recorrente, para o fim de acrescer à condenação, o auxílio-enfermidade, no valor de Cr\$ 733,30, con-

firmando a decisão quanto aos demais termos.

Belo Horizonte, 3 de julho de 1957. — *Herbert de M. Drummond*, presidente — *Abner Faria*, relator.

Ciente: *Custódio Alberto de F. Lustosa*, p/ Procuradoria Regional.

Salário — Habitação sem condições normais — Desconto da utilidade — Base de arbitramento — Inaplicabilidade da percentagem legal

— Em se tratando de habitação fornecida a empregado agrícola, constante de modesta casa sem condições normais de habitabilidade, como soem ser dadas aos que trabalham em explorações rurais, justo é que o desconto salarial relativo ao fornecimento da utilidade se faça à base de arbitramento, e não pela percentagem legal fixada, sob risco de incorrer-se numa iniquidade combatida pelo Direito do Trabalho.

TRT 995/57 — Relator: Juiz FÁBIO DE ARAUJO MOTA.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário, interposto da decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da Comarca de Machado, neste Estado, entre partes, como recorrente: Vicente Carlos de Almeida (reclamante) e recorrido: Antônio Cândido de Souza Dias (reclamado), versando o dissídio: salários, diferença de salários, repouso remunerado, etc.

R E L A T Ó R I O

Vicente Carlos de Almeida recorreu, parcialmente, para este E. Tribunal da decisão do MM. Juiz de Direito da Comarca de Machado, neste Estado, emitida nos autos da reclamação em que contende com Antônio Cândido de Souza Dias, visan-

do a receber salários, diferença de salários, repouso remunerado, etc.

Contra-arrazou a reclamada no sentido da inteira conformidade do decisório recorrido com a prova emergente dos autos.

A Procuradoria Regional manifestou-se, em seu parecer, de fls. 53, pelo provimento parcial do recurso para o fim de ser reconhecido ao reclamante o direito à remuneração do repouso semanal e à diferença de salário mínimo, excluídos os salários correspondentes ao período em que não trabalhou, confessado na petição inicial como consequência de um acidente de trabalho que teria sofrido, o qual não foi suficientemente provado, na forma por que fôr apurado em execução" (fls. 53). E' o relatório.

Voto

A decisão recorrida resolveu com justiça a demanda trazida a seu conhecimento.

Apenas num ponto merece ela reformada e isto no tocante à permissibilidade dos descontos nos salários. A Lei é taxativa em estabelecer as parcelas que devem integrar ao salário mínimo. As que não forem nele contempladas não o podem ser arbitrariamente, em que pesem os motivos invocados. Assim, no caso *in sub judice*, apenas poderão incluir-se os relativos à habitação. Esta mesma não pode ser feita na base de 28%, como o procedeu o MM. Juiz "a quo", sob pena de grave injustiça.

Em se tratando de residência de lavoura em que geralmente a casa fornecida não passa de simples casebre de pau-a-pique, sem, portanto, as mínimas condições normais de habitabilidade, não é justo que o desconto se faça nas bases comuns. Achou, pois, o E. Tribunal que razoável seria arbitrá-lo na importância de Cr\$ 300,00, quantia que deverá ser deduzida e não a encontrada pela sentença.

No mais, a decisão reflete os próprios apontamentos fornecidos pelo

reclamante, razão por que deve ser ratificada.

Quanto ao acidente argüido pelo recorrente, não conseguiu ele carrear aos autos provas no sentido de confirmar a sua alegação.

Considerando, finalmente, tudo isto e o mais que dos autos consta, acorda o Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, por três votos, contra o Relator (MM. Juiz Abner Faria) em dar provimento parcial ao recurso para permitir o desconto de Cr\$ 300,00 como habitação e não permitir desconto de outras utilidades, confirmando a sentença quanto aos demais termos.

Belo Horizonte, 5 de julho de 1957. — *Sebastião E. Curado Fleury*, presidente em exercício — *Fábio de Araújo Mota*, relator "ad hoc".

Ciente: *Custódio Alberto de F. Lustosa*, p/ Procuradoria Regional.

Contrato de experiência — Exploração de indústria nova — Cláusula rescisiva por motivo de prejuízo — Validade

— No contrato de experiência para trabalho em exploração de indústria nova, cuja continuidade dependa do êxito comercial, não é ofensiva à lei trabalhista a cláusula rescisiva do ajuste, desde que verificada a existência de prejuízos.

TRT 893/57 — Relator: Juiz FÁBIO DE ARAUJO MOTA.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recursos ordinários interpostos da decisão da MM. Junta de Conciliação e Julgamento de Goiânia, Estado de Goiás, entre partes, como recorrentes: 1.º Antônio Minadakis (reclamante) e 2.ºs Irmãos Fonseca & Cinalli Ltda. (reclamado), e recorridos, os mesmos, versando o dissídio: indenização, salários e aviso prévio.

RELATÓRIO

Antônio Minadakis e Irmãos Fonseca & Cinalli Ltda. recorreram ambos para este E. Tribunal da sentença da MM. Junta de Conciliação e Julgamento de Goiânia, Estado de Goiás, emitida nos autos da reclamação que o primeiro moveu contra os segundos visando o recebimento de indenização, salários e aviso prévio.

A reclamada argüi a preliminar de nulidade por cerceamento de defesa em virtude de ter a MM. Junta indeferido o pedido de adiamento de audiência de testemunha por ela apresentada.

Manifestou-se a Procuradoria Regional pela rejeição da nulidade de cerceamento e, no mérito, pelo provimento do recurso do reclamante e pelo desprovimento do interposto pela reclamada.

E' o relatório.

Voto

O decisório recorrido nenhum reparo merece. Agiu com ponderação e justiça. Distribuiu com sabedoria — em consonância com a prova dos autos — a cada qual o seu direito.

Improcede, por falta de sustentáculo legal, a preliminar de nulidade por cerceamento de defesa, argüida pela reclamada.

A empresa foi notificada pelo ofício de fls. 44, de que a 29 de março, às 13 horas, seria realizada a audiência na qual deveriam ser ouvidas suas testemunhas, conforme termo da audiência de fls. 40. (fls. 90).

Deseja o reclamante, em seu recurso, a reforma da decisão, principalmente, na parte em que a sentença não deu pela nulidade da cláusula nona de contrato de trabalho, em que ambas as partes acordaram admitir, dentro do primeiro ano, ou seja, o prazo de vigência do mesmo, a rescisão contratual, desde que verificada a ocorrência de prejuízos, independentemente do pagamento de indenizações. À vista desta cláusula, o reclamado apresen-

tou a demonstração de fls. 10, balanço do estabelecimento, pelo qual foram constatados prejuízos. Alega o reclamante que tal cláusula vai de encontro com o artigo nono da C.L.T. e estaria, portanto, nula de pleno direito.

Estamos de acordo com a MM. Junta neste particular, quando diz que: "Não havendo o reclamante contestado a veracidade desse documento, há que ser êle aceito pela Justiça. Não importa que o contrato fôsse a termo — um ano, pois essa condição não é incompatível com a estipulação da cláusula 9.ª, em virtude da qual o reclamante admitiu a possibilidade do encerramento das atividades da empresa e consequente rescisão contratual, antes de decorrido um ano. Percebe-se aliás, com facilidade a intenção dos contratantes ao aceitarem tal estipulação. E' que se tratava de uma indústria nova, cuja continuidade estaria a depender de seu bom êxito comercial. Por isto, as partes acordaram na estipulação de uma fase de experiência, vinculada à prosperidade do empreendimento, ou seja, à sua viabilidade econômica. Não se pode dar guarida à alegação da defesa, segundo a qual a cláusula 9.ª seria nula de pleno direito por contrariar aos dispositivos legais. Em primeiro lugar, porque o contrato de experiência é instituto consagrado pelo direito de trabalho e em segundo, porque, ainda nos contratos de duração ilimitada, o primeiro ano de sua vigência é sempre considerado de experiência. Assim sendo, inexistem razões de ordem legal e mesmo lógica para se invalidar uma convenção, livremente avençada pelos contratantes, permitindo o desfazimento do contrato dentro do primeiro ano, pouco importando, sob esse aspecto, se trate de pacto a termo ou de duração indeterminada" (fls. 50/51).

Quanto aos salários retidos o reclamante não fez prova, como lhe competia, de lhe serem os mesmos devidos na importância de 15 dias. Não lhe socorrem, assim, os ele-

mentos constantes do presente processo.

Relativamente ao recurso do reclamado, no tocante ao aviso prévio, a MM. Junta deu a solução mais plausível com a matéria dos autos, à vista da perícia de fls. 33.

"A cláusula décima do contrato, inequivocamente, o assegurou em favor do empregado, de forma expressa, mesmo no caso da ocorrência da hipótese prevista na cláusula nona. O recibo de fls. 11, na sua parte final, não merece fé, em face da conclusão a que chegou o laudo pericial, que admitiu francamente haver sido enxertado a posteriori o segundo período que dele consta" (fls. 51).

Em face do exposto, verifica-se que os recursos interpostos, em que pese o esforço dos ilustres causídicos de ambas as partes, não conseguiram abalar os sólidos fundamentos em que se vincou, calçados nas provas emergentes dos autos.

Considerando, finalmente, tudo isto e o mais que dos autos consta, accorda o Tribunal Regional do Trabalho, da Terceira Região, em rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa argüida pelos segundos recorrentes e, no mérito, em negar provimento a ambos os recursos, para manter a sentença recorrida.

Belo Horizonte, 17 de julho de 1957 — *Sebastião F. Curado Fleury*, presidente em exercício — *Fábio de Araújo Mota*, relator.

Ciente: *Custódio Alberto de Freitas Lustosa*, p/ Procuradoria Regional.

Intervenção federal — Aéro-Clube — Incompetência da Justiça do Trabalho

— Evidenciado que o Aéro-Clube reclamado se acha sob intervenção federal, a reclamação contra o mesmo na esfera trabalhista far-se-á perante a Justiça Comum, "ex-vi" do art. 2.º da Lei n.º 1.890, de 13 de junho

de 1953 sendo, portanto, incompetente a Justiça do Trabalho para conhecer e decidir do feito.

TRT 1.089/57 — Relator: Juiz FABIO DE ARAUJO MOTA.

RELATÓRIO

Jair Pereira da Silva reclamou contra o Aéro-Clube de Minas Gerais, postulando pelo pagamento da quantia de Cr\$ 23.100,00, relativa a saldo de salários, de agosto a fevereiro, alegando não lhe ter sido pago o mesmo. Na audiência de fls. 3, o reclamado se defendeu, apontando como responsável pelo pagamento deste saldo de salário a União Federal, tendo sido adiada essa audiência, a fim de que a União fôsse notificada e passasse a figurar no processo como chamada à autoria. Notificada a União através do Dr. Procurador Geral da República, neste Estado (fls. 10), apesar de recebida essa notificação, não veio ela se defender no processo, ficando ausente da presente audiência, pelo que foi condenada à revelia, já que presentes estiveram o reclamante e o reclamado (fls. 11).

Contra esta decisão, inconformouse a União que, através do Procurador da República, dela interpôs o competente recurso.

Aduz, inicialmente, que: "Nulo o presente feito, *ab initio*, eis que a União Federal, não foi, na pessoa de seu representante legal notificada para acompanhar os termos da reclamatória, já especificada.

A falta de notificação, já referida, acarreta a nulidade do feito.

Sem que se fizesse qualquer referência na inicial, ou mesmo no corpo da decisão recorrida, sobre em quais dispositivos legais se assentava a responsabilidade da Base-Aérea, parece que a condenação teria por base dispositivos da Lei n.º 1980/53, que estendeu várias prerrogativas e direitos da Consolidação das Leis do Trabalho a diaristas e mensalistas da União, que não gozarem de garantias especiais ou não estives-

sem sujeitos ao regime estatutário. A referida lei n.º 1890/53, de caráter substantivo e adjetivo, porque, não só reconhece e proclama certos direitos, como também criou o rito processual próprio, é expressa quando determina:

“Apresentada petição ou o termo ao Juiz, este mandará imediatamente citar a ré, na pessoa de seu representante legal e na do diretor ou chefe do estabelecimento, para a audiência de instrução de julgamento, que deverá realizar-se nos dez dias seguintes ao primeiro decênio, depois da última citação.

Será sempre citado o representante do Ministério Público, desde que a ação se intentar contra a União, os Estados ou os Territórios e respectivas entidades autárquicas”.

Assim, além da citação do diretor ou chefe do estabelecimento, indispensável a do representante legal do serviço, bem como a do órgão do Ministério Público, que, na espécie, se confundem, já que um e outro vêm representado pelo Procurador da República, nos termos da Lei... 1341, de 30/1/51 (art. 37).

Não se concebe, pois que seja decretada uma condenação contra pessoa jurídica de Direito Público, sem que a juízo seja regularmente convocado o seu representante legal. Por isso, de qualquer forma, sobre qualquer que seja o diploma legal em que se funda a reclamatória, nula, manifestamente nula toda a ação, por preterição desta formalidade essencial.

E, finalmente, quando assim não fosse, outra nulidade evidente se constata, eis que a matéria posta em exame, foi decidida por juízo incompetente, *ratione materiae*.

Em verdade, a competência, de acordo com a parte final do art. 2.º parágrafo único da Lei n.º 1890/53, seria do juízo dos Feitos da Fazenda Pública e não da Junta de Con-

tabilização e Julgamento” (Fls. 14/15). Também o reclamante recorreu, em parte, do decisório da 1.ª instância como se vê de suas razões de fls. 20 “usque” 22.

Manifestou-se a Procuradoria Regional do Trabalho pelo provimento do recurso a fim de ser decretada a nulidade da sentença, remetendo-se os autos ao Juízo dos Feitos da Fazenda para que decida sobre os direitos reclamados.

E o relatório.

VOTO

Merece provido o recurso para que seja declarada nula a sentença eis que se trata de entidade pública — o reclamado sob intervenção federal, caso em que é incompetente a Justiça do Trabalho.

Está, assim, provado nos autos que o Aéro-Clube de Minas Gerais se encontra sob intervenção federal, razão por que os direitos do reclamante, no tocante à relação empregatícia, reger-se-á de acordo com a Lei 1890 de 13/6/1953.

Ora, estabelece dito Diploma legal em tais casos a competência para conhecer e julgar da reclamação é da Justiça Comum, *ex-vi* do seu artigo 2.º.

Em face do exposto e do mais que dos autos consta, acorda o Tribunal Regional do Trabalho, da Terceira Região, unanimemente, em dar provimento ao recurso para anular a sentença, determinando a remessa dos autos ao Juiz dos Feitos da Fazenda para os necessários fins de direito, de acordo com o parecer do Sr. Custódio Alberto de Freitas Lustosa, Substituto de Procurador Adjunto.

Belo Horizonte, 19 de julho de 1957. — Sebastião E. Curado Fleury, presidente em exercício — Fábio de Araújo Mota, relator.

Ciente: Custódio Alberto de F. Lustosa, p/ Procuradoria Regional.

Prestação de contas — Decorrência de contrato de trabalho — Competência da Justiça do Trabalho — Escrita comercial — Requisito de prova

— A Justiça do Trabalho tem competência para apreciar e julgar prestações de contas resultantes da execução de contratos de trabalho.

— Para valer contra terceiros, os lançamentos feitos na escrita comercial das empresas devem estar comprovados por documentos prestantes.

TRT 961/57 — Relator: Juiz CANDIDO GOMES DE FREITAS.

Em 7/11/1951, Antônio Caldeira Brant ingressou com uma reclamação contra Aliança da Bahia Capitalização, S.A. pleiteando o pagamento de 2 gratificações de Cr\$ 10.000,00 cada, indenização por despedida no valor de Cr\$ 20.000,00, diferença que se verificar na liquidação de suas contas, aproximadamente no valor de Cr\$ 24.000,00 e ainda saldo de comissões a ser apurado. Alega que foi admitido como inspetor geral no interior, mas, ultimamente, estava exercendo as funções de chefe de produção em Juiz de Fora, das quais foi afastado em 5.10.1949 como represália por haver exigido demonstração detalhada de suas contas, sendo certo que, em 9/10/1949, foi solicitado para deixar o emprego mediante pagamento da indenização, a qual, todavia, não lhe foi paga, mas creditada, assim como o foram duas gratificações no valor de Cr\$... 10.000,00 cada uma. Aduz que, enquanto se entendia com a empresa, numa tentativa para solução amigável, foi surpreendido, já quase ao se findar o prazo prescricional de 2 anos, com uma ação de prestação de contas ajuizada pela reclamada para recebimento de um suposto débito do postulante no valor de Cr\$ 35.113,70. Nestas condições, con-

cluiu, viu-se na contingência de se valer da Justiça do Trabalho, para receber as quantias já mencionadas. Com a inicial, juntou a carta de comissionamento no cargo de chefe de produção em Juiz de Fora, os contratos de trabalho de fls. 7 a 11, 12 a 14 e 17 a 18, a carta de dispensa do cargo de chefe, o pedido de demissão por ele firmado em 8/11/49, a carta comunicando a concessão da 1.ª gratificação, com data de 1/7/47, o extrato da última conta corrente e o mandado de citação na ação de cobrança. Juntou, a seguir, mais os documentos de fls. 31 a 40.

Na sua defesa de fls. 42 e seguintes, a reclamada arguiu a exceção de litispendência, como matéria de defesa e a de incompetência *ratione materiae* da Junta. Processada a preliminar de incompetência, foi acolhida pela MM. Junta, mas este E. Tribunal, por acórdão de fls. 90, reconheceu a competência da Justiça do Trabalho para apreciar a espécie, determinando a volta do processo à instância de origem para prosseguimento do feito. Interposto recurso de revista para o E. T. S. T., não foi conhecido o apelo da reclamada. Veio esta, então, com a sua defesa quanto ao mérito, alegando que o postulante não faz jus à indenização, porque deixou espontaneamente o emprego, assim como não lhe assiste direito ao mais que pleiteia, já que estava em débito para com a reclamada, apesar de haverem sido creditadas em sua conta as parcelas referentes à gratificação por tempo de serviço e as duas gratificações, o que se verificou quanto a estas últimas em 1948, mais de 2 anos antes da postulação, achando-se, portanto, prescrito qualquer direito de reclamar a respeito. Esta defesa veio acompanhada de vários documentos, fls. 121 a 123.

Devidamente instruído o processo com o interrogatório do autor (fls. 55 e 114), inquirição de 4 testemunhas, juntada do laudo de fls. 127 e extratos de conta corrente de fls. 188 a seguintes, a MM. 1.ª Junta desta Capital, por sentença de fls. 207,

Julgou improcedente a reclamação por entender que o reclamante era devedor da empresa pela importância de Cr\$ 32.706,60, face aos elementos constantes dos autos, dos quais se depreende que, além de não fazer jus à indenização, já que se despediu espontaneamente, ainda reconheceu implicitamente a exatidão dos demonstrativos mensais referentes à situação de sua conta corrente, contra as quais nada alegou oportunamente.

Inconformado, recorreu, tempestivamente, o reclamante, tendo pago as custas. Nas razões de fls. alega e sustenta que houve coação moral no ato de sua demissão, sendo certo também que a v. sentença não levou em conta o laudo pericial, do qual se verifica que foram lançadas a seu débito parcelas referentes à sua produção assim como débitos de terceiros. Aduz que o art. 462 da C.L.T. veda quaisquer outros descontos, além dos ali previstos.

Foram oferecidas contra razões e a douta Procuradoria se pronunciou pelo provimento parcial, para que se mande pagar ao recorrente Cr\$... 40.000,00, correspondente à indenização e gratificações, facultando-se à empresa, na execução, a prova da legalidade dos débitos levados à conta do reclamante, para devida compensação.

Ex-positis:

Vistos, relatados e discutidos, êstes autos de recurso ordinário interposto por Antônio Caldeira Brant, sendo recorrida Aliança da Bahia Capitalização, S/A.

Sustenta o recorrente que foi coagido a pedir demissão e, por isto, se julga com direito de receber a indenização por antiguidade. A recorrida, por sua vez, alega que a título de gratificação por tempo de serviço creditou na conta do reclamante a importância mencionada no recibo de fls. 122. Não há, pelo visto, nenhum interesse em saber se ocorreu a alegada coação de que se queixa o recorrente. Creditada em sua conta a parcela referente ao tempo de serviço aliás creditada a

maior como se vê de fls. 132 (Cr\$... 23.044,50), estava o recorrente indenizado pela rutura do contrato. Tôda a questão dos autos se resume em saber se está certa a conta corrente do reclamante. Durante quase dois anos os interessados procuraram uma solução amigável, sem resultado, todavia. O reclamante nunca se conformou com certos lançamentos feitos na sua conta corrente. Nas razões de recurso impugna especificadamente os débitos de Cr\$ 17.813,80, referente à produção e o de Cr\$ 11.161,20, proveniente de débitos de terceiros. Na verdade, assiste-lhe inteira razão em não se conformar com tais lançamentos. O débito de Cr\$ 17.813,80 não está comprovado por documentos oferecidos pela empresa. Diz o perito, nos esclarecimentos de fls. 129 que não foi possível obter os documentos relativos a êsse débito, informando ainda que pela técnica de contabilidade tal importância deveria estar na coluna do crédito, por se tratar de produção. E' óbvio, portanto, que à falta de adequada comprovação, não poderia ser majorado o débito do recorrente com uma importância que, por sua origem e natureza, deveria lhe ser creditada. Houve, evidentemente, um engano no lançamento em apêço, o qual deverá ser anulado na coluna do débito, para figurar a crédito do autor, como sugere o perito, a fls. 129 v. Convém salientar que a prova de recorrente da escrita comercial só prevalece contra terceiros quando apoiada em documentos prestantes, conforme adverte Waldemar Ferreira, à pág. 225 do vol. I das Instituições de Direito Comercial, edição de 1944. No caso dos autos, como vimos, nenhum documento foi oferecido pela reclamada para justificar o lançamento em exame. Impõe-se, por tudo isto, corrigir a conta, para o fim acima declarado. Também não pode o recorrente ser onerado com débitos de terceiros. Durante quase dois anos, como já salientamos, esteve o autor em entendimentos com a reclamada para solução ami-

gável da divergência surgida em torno do acerto de contas. Naquela ocasião, a empresa expressamente se comprometeu a excluir da conta corrente as parcelas referentes a débitos de terceiros. E' o que consta da carta de fls. 123, trazida para os autos pela recorrida juntamente com sua defesa. Ali se declara que a "alta Direção da Aliança da Bahia Capitalização S/A, representada honrosamente pela pessoa de v. excia., achou por bem excluir, de forma definitiva da conta corrente do sr. Antônio Caldeira Brant, a importância de Cr\$ 10.870,00 (dez mil oitocentos e setenta cruzeiros) proveniente de 2 (dois) lançamentos estranhos à conta do citado Sr. Antônio Caldeira Brant, que diz respeito aos senhores:

- "a) José Joaquim Praga — Cr\$ 7.354,80;
- b) José Henriques — Cr\$.... 3.525,20".

Assim sendo, impõe-se, por igual, a exclusão da parcela referente aos aludidos débitos de terceiros e que figura na conta de fls. 132 pela importância de Cr\$ 11.161,20. Feitas as devidas modificações na conta corrente, como acima exposto, verifica-se que a situação do recorrente se altera de modo fundamental, passando de devedor a credor da reclamada, conforme por êle alegado desde a contestação oferecida na ação de prestação de contas perante a Justiça Comum (fls. 39 a 40). Merece, por isto tudo, provimento o apêlo, para se assegurar ao recorrente o pagamento do saldo a que faz jus.

Por êstes fundamentos, acordam os Juizes do Tribunal Regional do Trabalho da 3.^a Região, por três votos, de acôrdo com o Relator, em dar provimento parcial ao recurso para reconhecer ao reclamante um saldo de Cr\$ 11.875,10 proveniente da inclusão a seu crédito da parcela de Cr\$ 17.813,80 referente à produção e da dedução na coluna de débito da referida parcela e da correspondente a débito de terceiros no valor de Cr\$ 11.161,20.

Belo Horizonte, 22 de julho de 1957. — *Sebastião Ewerton Curada Fleury*, presidente em exercício — *Cândido Gomes de Freitas*, relator. Ciente: *Custódio Alberto de F. Lustosa*, p/ Procuradoria Regional.

Prefeitura — Pessoal de obras — Reclamação — Incompetência da Justiça do Trabalho — Declaração "ex-officio"

— *A Justiça do Trabalho é incompetente para apreciar e julgar as causas em que são partes autoras os empregados de obras das Prefeituras, podendo a declaração da incompetência ser feita "ex-officio" independentemente de provocação dos interessados.*

TRT 1.096/57 — Relator: Juiz CÂNDIDO GOMES DE FREITAS.

O MM. Juiz de Direito de Caldas, por sentença de fls. 45 a 49 julgou improcedente a reclamação formulada por José Fortunato contra Prefeitura daquela cidade, por entender que o postulante praticou as faltas graves de embriaguez e desídia. Inconformado, recorreu, tempestivamente, o reclamante, pleiteando o pagamento da indenização em dôbro sob o fundamento de que, achando-se às vésperas da estabilidade, com 9 anos e 8 meses de serviço, não podia ser despedido sem o necessário inquérito judicial. Foram oferecidas contra razões e a douta Procuradoria, oficiando no processo, levantou a preliminar de incompetência desta Justiça para apreciar a espécie face ao disposto na Lei 1890, de 13/6/1953.

Ex-positis:

E' de tôda procedência a preliminar levantada pela douta Procuradoria. O reclamante, era recorrente, como se infere da própria inicial, trabalhou para a Prefeitura Municipal de Caldas em vários serviços e obras. O caso, portanto, se enquadra na Lei n.º 1890, de 13.6.1953, con-

forme vem decidindo de modo reiterado esse E. Tribunal com apóio em vários julgados de nossa mais alta Corte Trabalhista. Ainda em recente acórdão, o C.T.S.T. deu pela incompetência da Justiça especializada para apreciar as causas do pessoal de obras dos Estados e Municípios. Entre os fundamentos aduzidos pelo relator Ministro. C. Lima, destacamos os seguintes: "A Justiça do Trabalho não se torna competente pelo fato de não dispensar o Estado ou o Município proteção a seus trabalhadores de obras. Não lhes pode impor tal proteção. É matéria da alçada do poder legislativo. Se já lhes assegura e não foram atendidos, é questão da alçada de juízo próprio, o dos Feitos da Fazenda. Alias, a lei 1890, de 13 de junho de 1953 passou a regular a matéria, mandando aplicar determinados dispositivos da Consolidação aos mensalistas e diaristas da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios, dos Municípios e das entidades autárquicas, que não forem funcionários públicos ou não gozarem de garantias especiais" — Processo 3.624/53, in D. de Justiça de 4-1-1957, pág. 13.

Por se tratar de incompetência *ratione materiae*, cabe a este E. Tribunal declará-la de *officio*, independentemente de provocação das partes.

Com estes fundamentos, acordam os Juizes do Tribunal Regional do Trabalho, da 3.^a Região, por unanimidade, em acolher a preliminar argüida pela Procuradoria, para decretar a incompetência da Justiça do Trabalho para apreciar a espécie, determinando a remessa dos autos à Justiça Comum, tudo nos termos do parecer do Dr. Custódio Alberto de Freitas Lustosa, Substituto de Procurador Adjunto.

Belo Horizonte, 24 de julho de 1957 — *Sebastião E. Curado Fleury*, presidente em exercício — *Cândido Gomes de Freitas*, relator.

Ciente: *Custódio Alberto de F. Lustosa*, p/ Procuradoria Regional.

Relação de emprego — Matéria de direito — Cassação da revelia

— *Sendo a relação de emprego matéria de direito, não pode ser abrangida pela confissão ficta quanto à matéria de fato que enseja o caso de revelia, a qual, por isso mesmo, deve ser cassada em tal hipótese.*

TRT 1.115/57 — Relator: Juiz CÂNDIDO GOMES DE FREITAS.

Não tendo comparecido à audiência inaugural do processo intentado por Jorge Alves da Silva, foi Roberto Germano Cabral condenado a efetuar o pagamento de Cr\$ 16.300,00 de aviso prévio e diferença salarial, além das horas extras a serem apuradas. Inconformado com a sentença da MM. 2.^a Junta desta Capital, o reclamado ingressou tempestivamente com seu apelo, tendo pago as custas e realizado o depósito da parte fixa da condenação. Nas razões de fls. alega que a pena de revelia não abrange a matéria de direito, mas apenas a de fato e, assim sendo, não pode prevalecer quando inexistente, como no caso, a relação de emprego, já que o próprio reclamante não sabe ao certo qual seja o verdadeiro empregador, eis que reclamou anotação da carteira profissional não só contra o recorrente, como também contra o sr. Leonard Ward, para quem executou empreitadas de remoção de terra em um lote no Bairro da Pampulha, tudo conforme documentação oferecida. Em contra razões, sustenta o recorrido que o reclamado não procurou ilidir a pena de revelia, deduzindo ainda que nada obsta tenha o reclamante trabalhado simultaneamente para dois empregadores.

Oficiando no processo, a douta Procuradoria se manifestou pela confirmação.

Ex-positis:

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário, interposto por Roberto Germano Cabral,

sendo recorrido Jorge Alves da Silva.

Merece acolhida o recurso, tempestivamente interposto. Na verdade, a pena de revelia só abrange a matéria de fato. A inexistência de relação de emprego é matéria de direito, que pode ser argüida em qualquer instância, pois a competência da Justiça especializada se restringe ao conhecimento dos dissídios entre patrões e empregados. No caso dos autos, foi o próprio recorrido que estabeleceu razoável dúvida sobre a existência do contrato de trabalho em relação ao recorrente, quando também pediu anotação da carteira profissional contra Leonard Ward. Face a tal situação, criada pelo próprio empregado, fica o julgador na incerteza quanto à pessoa

do verdadeiro empregador. Cumpre, pois, acolher o recurso, para o fim de cassar a revelia, possibilitando aos interessados, em nova instrução, a prova da relação de emprego.

Por estes fundamentos, acordam os Juizes do Tribunal Regional do Trabalho, da 3.^a Região, por dois votos, de acôrdo com o Relator, em dar provimento ao recurso para cassar a pena de revelia e determinar a baixa dos autos à instância de origem para nova instrução e julgamento.

Belo Horizonte, 26 de julho de 1957. — *Sebastião Ewerton Curado Fleury*, presidente em exercício — *Cândido Gomes de Freitas*, relator.

Ciente. *Custódio Alberto de F. Lustosa*, p/ Procuradoria Regional.

JUSTIÇA DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Venda de substância alimentar avariada — Necessidade do exa- me de corpo de delito

— *Sentença do Dr. Merolino Rai-
mundo de Lima Corrêa, atual de-
sembargador da 1ª Câmara Civil
do T.J.M.G.*

Vistos etc.

Baseando-se nas investigações po-
liciais, ofereceu o Dr. Promotor de
Justiça denúncia contra os indivi-
duos Antônio Adelino Fernandes,
Henrique Brugger e Antônio Barbo-
sa, devidamente qualificados, atri-
buindo-lhes a autoria do crime de-
finido no art. 279 do Cód. Penal,
porque em 17 de fevereiro de 1951,
às 15 horas, mais ou menos, vendia
o segundo denunciado linguiças de-
terioradas à população, sem licença
municipal, tendo querido negociar
trinta quilos desse produto ao pro-
prietário do bar Santo Antônio, à
rua Rui Barbosa, nesta cidade, razão
por que foi preso por um soldado
de polícia. Apreendida a mercadoria
estragada, diligências complementa-
res foram efetuadas, para se apurar
o fato criminoso, conseguindo-se des-
cobrir que o fabricante das lingui-
ças era o terceiro denunciado Antô-
nio Barbosa e a fábrica de proprie-
dade de Antônio Adelino Fernandes,
situada em Mussungê, onde foram
apreendidos 180 quilos da mesma
mercadoria, exposta sem nem hum
resguardo de higiene, como se vê
nas fotografias a fls. 32 e 34, o que
revela o alto grau de perversidade
dos inconscientes denunciados, que,
movidos por vil cobiça, punham em
perigo a vida do povo.

Assim reza a denúncia.

Citados, os réus foram interroga-
dos pelo digníssimo Juiz da instru-
ção criminal (fls. 43-46), sendo apre-
sentadas alegações de defesa muito
tarde, isto é, muito além do tríduo,
pois os interrogatórios datam de 4
de outubro de 1951 e as razões es-
critas de 19 desse mês (fls. 56) e 3
de março de 1952! (fls. 60-61).

E' certo que os termos de vista
aos advogados trazem as datas de 19
de fevereiro de 1952 (fls. 55) e 28
de fevereiro do mesmo ano (fls. 60),
figurando a juntada das primeiras
razões em 19-2-52, embora datadas
de outubro de 1951. Não se compre-
ende como isto foi possível de acon-
tecer: o Dr. Waldyr Rezende de Al-
meida recebe os autos em 19-2-52 e
os devolve no mesmo dia, com as
razões escritas em outubro do ano
anterior.

Chamo a atenção dos responsáveis
para que não se repitam faltas tão
graves, em detrimento da justiça.

"Depois de longo e tenebroso in-
verno", foram tomados os depoimen-
tos das testemunhas arroladas, em
10 de setembro (fls. 65-68) e 20 de
outubro de 1953 (fls. 71-72), quando
a denúncia fôra recebida em 24 de
agosto de 1951!

Afinal, para aumentar a demora e
a balbúrdia processual, as partes ar-
razoaram, inoportunamente, a fls.
74-75, ordenando o ilustre dr. Juiz
Municipal a remessa destes autos
sem explicar a procrastinação, embo-
ra o disposto no art. 402 do Cód. de
Proc. Penal.

Verdade seja dita que os motivos
da demora são conhecidos: a aflu-
ência crescente do serviço forense e
a insuficiência notória de juizes pre-
paradores. Juiz de Fora é uma co-

marca pouco conhecida, situada, ao que me parece, às margens brumosas do rio Lethes, onde "forum, ad-vocationsne, judicia, fugere debemus et omnia quae exulcerant vitium", porque — "dolorem dies consumit"...

Na audiência, que se realizou conforme termo a fls. 78, disseram as partes o que pretendem, vindo-me os autos conclusos para a decisão.

O art. 279 do Cód. Penal está assim redigido: "Vender, ter em depósito para vender ou expôr à venda ou, de qualquer forma, entregar a consumo substância alimentar ou medicinal avariada: pena — detenção de um a três anos ou multa de mil a dez mil cruzeiros".

Nasceu aleijado o presente processo, destinado ao mais lamentável insucesso, desde o inquérito, que tantas falhas contém, até o sumário, onde uma das testemunhas teve a coragem de desmentir-se, quando admitiu que suas declarações anteriores, em alguns tópicos, foram adulteradas na polícia (fls. 67).

O inquérito começou mal, de vez que o delegado julgou procedente um auto de corpo de delicto inexistente, para produzir os seus legais e jurídicos efeitos (fls. 6).

Não foi testemunhada a apreensão de trinta quilos de linguiça, pois do auto respectivo a fls. 12 não constam as assinaturas. Pior ainda aconteceu com o auto de apreensão (! ?) a fls. 13, que não recebeu assinatura de espécie alguma! Foi apenas datilografado.

Exige a lei, de forma inflexível e categórica, um exame de corpo de delicto, direto ou indireto, sempre que a infração deixe vestígios, não podendo suprir a falta a confissão do acusado — (Cód. de Proc. Penal, art. 158).

Ao invés de um laudo pericial aparece a bizarra informação de fls 50, em resposta ao ofício copiado a fls. 39, crismando-se de "laudo de condenação" o pitoresco termo de fls. 54. E o que é chocante é o descaso da re-

partição sanitária por um assunto de tamanha monta (fls. 49 e 50). Imprestável é o papelucho de fls. 54 para caracterizar o crime, pois não há identidade alguma entre a carne apreendida e a examinada por um médico veterinário. As datas da apreensão policial não combinam com a do exame incompleto, como fez notar o defensor a fls. 60v.

"Em se tratando de infração que deixa vestígio, como o crime de expor à venda substância deteriorada, é indispensável, sob pena de nulidade, o exame de corpo de delito" (Ac. da 3.^a Câmara do Trib. de Just. do Dist. Federal, em 12/11/48, Rev. For., vol. 125, pág. 558).

"Tratando-se de crime de exposição à venda de substância alimentícia avariada, cumpre que o exame oficial seja devidamente autenticado com o auto de apreensão, sob pena de não valer contra a perícia particular realizada com tal requisito" —

(Rev. For., vol. 127, pág. 541).

A prova testemunhal é precária. O soldado João Venterlin diz que o vendedor da linguiça estava muito embriagado e que a mercadoria, em parte, estava estragada (fls. 65). Carlito Dias ouviu apenas do policial que a mercadoria estava podre, exalando mau cheiro, mas "não pode informar-se a mesma estava realmente estragada" — (fls. 66). A terceira testemunha é o comprador da linguiça e seu depoimento deve ser analisado com reserva. Diz que a mercadoria estava deteriorada e Bruger, o vendedor, muito embriagado (fls. 67v).

Bruger, o cachaceiro, afirma em juízo que a linguiça apresentava mau aspecto e cheirava mal (fls. 47).

Antônio Barbosa declara que a carne apreendida não estava estragada (fls. 46).

As fotografias de fls. 32 a 37 não produzem efeitos jurídicos.

Com tantas e tão consideráveis dúvidas, julgo improcedente a denúncia e absolvo os réus, nos termos

do art. 386, n. VI, do Cód. Proc. Penal, pagas as custas pelo Estado.

Publique-se e intime-se.

Juiz de Fora. 23 de março de 1954.

(a) *Merolino R. Lima Corrêa.*



DESEMBARGADOR ARMANDO
VIOTTI DE MAGALHÃES

PERFIL DE JUIZ

DESEMBARGADOR ARMANDO VIOTTI DE MAGALHÃES

Poucos juizes terão oferecido, como o desembargador Armando Viotti de Magalhães, o privilégio de reunir tão harmonioso conjunto de virtudes. Na sua personalidade fortemente marcada por um grave sentimento do dever, se resumiam, com efeito, tôdas aquelas qualidades sem as quais o exercício da judicatura se converte numa atividade meramente burocrática e o direito deperece à inferior categoria de simples sub-ciência, acessível à concepção comum.

Na verdade, o ilustre magistrado, que descende de uma nobre estirpe mineira, soube imprimir à dignidade do seu alto officio os traços específicos de sua individualidade, impondo-se, por isso mesmo, ao respeito e à consciante admiração de quantos o conheceram. Avêso por temperamento e pelas imposições de sua formação intelectual ao comodismo do casuismo forense, à sombra do qual os velhos institutos jurídicos se transformam em entidades estandardizadas, fossilizadas no tempo e no espaço, sabia o desembargador Viotti de Magalhães comunicar à substância dos seus julgamentos o frêmito vivificante de seu invariável sentimento de justiça e o destemor de uma rara independência moral. Não era um juiz dogmatizado pelo frio literalismo do direito codificado, nem limitado por falsos preconceitos na prática da aplicação da lei. Era, antes de mais nada, um espírito voltado para a realidade da vida, em cujo exemplo hauria os elementos de convicção com que exercia a difícil e penosa tarefa de distribuir justiça, ajustando-os aos dados da experiência normativa da ciência do direito.

Nascido em Cazambu neste Estado, estudou humanidades nesta Capital, no antigo Colégio Cassão, e depois na cidade de Oliveira, bacharelando-se posteriormente, em 1911, na Faculdade de Direito de São Paulo, onde se distinguiu do comum dos alunos. Iniciando sua vida como delegado de polícia em Baependi, foi, logo em seguida, nomeado promotor de Justiça em Dôres do Indaiá, de onde o espírito avisado de Delfim Moreira o recrutou para o cargo de juiz municipal da comarca de Carangola, tendo exercido também nessa comarca o cargo de juiz de direito. Nomeado juiz de direito de Estrêla do Sul, dessa cidade se transferiu para Pium-i, por merecimento, indo mais tarde para Além Paraíba. Nessa comarca ocorreu um episódio que sempre o recomendou à admiração dos espíritos esclarecidos. O presidente Antônio Carlos, sem o conhecer pessoalmente, mas apenas em fun-

ção dos seus notáveis trabalhos jurídicos, convocou-o para o cargo de Advogado Geral do Estado, de onde foi guindado à Procuradoria Geral do Estado. Nomeado, depois, para o então Tribunal de Apelação realizou nesse setor do Poder Judiciário a última etapa de seu itinerário profissional. Deixou, como principais obras, "Os julgados e decisões", "Os novos julgados", "Dos recursos em geral", além de uma obra inacabada sobre a instituição do júri.

Falecido aos 59 anos de idade, deixou o desembargador Viotti de Magalhães a legenda de uma vida que é um exemplo de dignidade humana.

DOCTRINA

A prisão preventiva necessária

HÉLIO HORTALE CASTELO BRANCO
Promotor de Justiça de Itamogê

I — O Deputado Lincoln Feliciano, jurista eminente que, no Congresso Nacional, vem exercendo valorosa atuação no sentido de aperfeiçoar a nossa legislação processual penal, extirpando os defeitos e suprimindo as lacunas, que a maculam, ofereceu, recentemente, à elevada consideração de seus ilustres pares, projeto de lei, no qual visa a revogar o art. 312 do Código de Processo Penal.

II — Justificativa da proposição é tão somente um brilhante artigo, publicado no jornal "O Estado de São Paulo", em que o seu autor — o emérito professor e magistrado José Frederico Marques —, sustenta a necessidade da revogação do supracitado dispositivo, por entender que a prisão preventiva compulsória, nêle consagrada, é medida de acentuada iniquidade, que possibilita a ocorrência de irreparáveis e clamorosas injustiças.

O baluarte precípua em que se assentam as alegações do articulista reside nas seguintes palavras que, em verdade, evidenciam o resultado antijurídico, o qual, em certos casos, é decorrência inevitável da estrita observância dos preceitos legais aplicáveis à custódia obrigatória:

"Infelizmente, demonstrada a prática de fato delituoso, não pode o réu eximir-se da prisão preventiva, nos casos em que esta é obrigatória, mesmo que provada esteja a não culpabilidade de seu ato. O legislador de processo penal somente admite que não se decrete a prisão preventiva, quando há prova do crime e indícios da autoria, se ocorrer alguma das justificativas previstas no art. 19, ns. I, II e III, do Código Penal — consoante o que vem taxativamente disposto no art. 314 do Código de Processo Penal. O mesmo se dá com referência à prisão em flagrante delito, como se vê do art. 310, embora mantidas algumas restrições ao direito de liberdade do acusado.

Suponha-se, porém, que o fato delituoso tenha ocorrido

em virtude de erro de fato, como, por exemplo, na hipótese do crime ter sido cometido em legítima defesa putativa. Sem embargo da irreprovabilidade da conduta de quem assim agiu, deve ser mantida a prisão preventiva se o crime fôr daqueles em que se impõe compulsoriamente essa coação processual. Isto quer dizer que o réu terá de ser mantido prêso em "carcer ad custodia", muito embora se saiba que, no momento da sentença de mérito ou da sentença de pronúncia a sua absolvição seja obrigatória.

A pessoa, portanto, pode praticar um ilícito não punível e ser prêsa preventivamente, o que, além de absurdo sem nome, é de uma iniquidade revoltante. Todavia é a isto que conduz a aplicação dos artigos 311, 312 e 314 do Código de Processo Penal".

E, ao rematar, aconselha, como única solução plausível para coibir tão grande injustiça, a elisão pura e simples do referido art. 312, ao qual denomina "nódoa totalitária que ainda persiste na legislação que regula as instituições de nossa justiça penal".

III — Parece-nos, entretanto, que, com o mesmo objetivo, isto é, obstar se verifique aquela esdrúxula situação, aberrante dos ditames da equidade, a que alude o cronista —, poderia, com vantagem, ao invés da preconizada por êle, ser adotada outra providência legislativa: a alteração da redação do art. 314 do estatuto processual, de modo que, a par das discriminantes previstas nos três incisos do art. 19 do Código Penal, viessem a ser reconhecidas como impeditivas da prisão preventiva, em qualquer caso, as causas de isenção de pena.

Ampliado dessa forma o benefício, de que trata aquêla dispositivo, tornar-se-á, a nosso ver, desnecessária e inconveniente a supressão da custódia compulsória, a favor de cuja conservação, em nosso direito positivo, militam, entre outras, as razões que abaixo aduzimos.

1.º — Para legitimar o encarceramento preventivo de natureza obrigatória é indispensável se apresentem, conjugadamente, os requisitos que passamos a enumerar:

a) a gravidade da infração, ou seja, quando se tratar de crime a que fôr cominada pena de reclusão por tempo, no máximo, não inferior a dez anos (Cód. de Proc. Penal, art. 312);

b) a prova da existência do delito, na sua materialidade, e indícios suficientes da autoria (art. 311, "in fine"), vale dizer, a ocorrência de fatos bastantes à suspeita da criminalidade — como já mencionava João Mendes em "O Processo Criminal Brasileiro", pág. 377, ed. de 1920 —, fazendo-se, aqui, útil e oportuno salientar que o recebimento da denúncia por crime cuja pena consista em dez ou mais anos de reclusão não importa, por si só, na imprescin-

diência da detenção provisória, pois indícios remotos não justificam essa medida de coação, embora sejam suficientes para a instauração da ação penal;

c) a inexistência de circunstância que exclua o crime e (no caso de, perfilhada a providência legislatória ora sugerida, contemplar-se com o favor legal, de que cogita o art. 314, também as causas eliminativas da responsabilidade penal e da culpabilidade do agente) a ausência de situação que isente de pena o réu, o que deve ser verificado pelo exame preliminar do mérito da acusação.

E, a propósito, cumpre advertir que a regra do art. 312 só perdura enquanto não se apresenta, **presumivelmente**, uma das hipóteses referidas no art. 314. Portanto, para que ao juiz se imponha o dever de não determinar a prisão, não se faz preciso tenha absoluta certeza de que o agente praticou o fato nas condições do art. 19, ns. I, II ou III, do Código Penal, mas basta que, como é óbvio, pela apreciação dos elementos probatórios vindos aos autos, fique êle seguro da **presunção** de o indiciado haver procedido em estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento do dever legal ou no exercício regular de direito.

Além dessas condições de caráter substancial, há, ainda, uma outra de ordem formal: a indispensabilidade da motivação do despacho que decretar a custódia, exigência salutar expressamente reclamada pelo art. 315. A fim de justificar a sua decisão ordenadora da coação processual, o juiz tem de demonstrar, pressuosta a carência de qualquer motivo elidente da criminalidade do acusado, que se encontra provada, nos autos, a existência material da infração, capitulando-a desde logo, e que há indícios bastantes de autoria imputada à pessoa, cuja prisão prescreve, competindo-lhe esclarecer, cumpridamente, as razões por que entende **suficientes** os elementos indiciários.

Há de se convir, dessarte, em que a **obrigatoriedade** do encarceramento provisório, estabelecida no art. 312, é relativa. Êle não decorre da aplicação automática do texto legal mas, ao revés, é **obrigatório** apenas no sentido de que se dispensam as verificações de natureza geral previstas no dispositivo seguinte, isto é, não há indagar da necessidade ou conveniência da sua decretação a fim de que a instrução criminal se desenvolva regularmente, ou para a garantia da ordem pública ou do efetivo cumprimento da pena, resultante de eventual condenação.

Fôrça é anuir, porém — di-lo, com carradas de razão, Florêncio de Abreu, "in" Anais do 1.º Congresso Nacional do Ministério Público", vol. VII, págs. 9 e 10 —, em que "não poderá deixar de ser considerada" como um imperativo para o juiz a expedição de mandado de prisão preventiva contra o indiciado em crime de roubo, de extorsão, de desastre ferroviário ou naufrágio proposital-

mente provocados, de propagação de germes patogênicos com o fim de causar epidemia, de envenenamento intencional de "água potável de uso comum ou particular, ou de substância alimentícia ou medicinal destinada a consumo, de induzimento à prostituição de menor de quatorze anos, ou de sua própria mulher, filha, irmã, ou tutelada, ou mediante emprêgo de violência, e ainda nos crimes, não simplesmente culposos, de morte, ou de que resulte a morte. É mister prevenir o deprimente espetáculo da liberdade do indivíduo por todos apontado como autor de crime gravíssimo, ostentando sua vida ordinária ao lado da vítima ou da sua família, como se nada houvesse acontecido".

Com efeito, conforme observa BASILEU GARCIA ("Comentários ao Código de Processo Penal", vol. III, pág. 159), a liberdade de tal pessoa, que, por não ter sido presa em flagrante, é vista a passear pelas ruas, há de ser interpretada, através do senso comum do homem do povo, como um menoscabo ao direito.

Ademais, sem fadigas de raciocínio, é imperioso admitir que o legislador, ao preceituar a custódia necessária, tenha em mente uma presunção inteiramente alicerçada na lógica, na justiça e na verdade, qual seja a suposição — nota-o o referido Basileu Garcia, ob. cit., pág. 157 — de que "deseje furtar-se, pela fuga, à ação da justiça, o delinqüente que está sujeito a grave pena privativa da liberdade, por haver cometido crime a propósito do qual não pode invocar, com êxito, uma causa excludente de injuricidade", ou (acrescentamos nós) alguma circunstância que o exima de punição, pois, como não passou despercebido ao festejado mestre, essa presunção será inatacável desde que a obrigatoriedade cesse ante a existência, no caso concreto, de qualquer situação cuja consequência seja a não inflicção da pena.

Visando a salvaguardar — com a prisão compulsória do indivíduo, indigitado autor de crime intensamente apenado, a cujo respeito nenhuma causa de impunibilidade se apresente —, o cumprimento da pena fixada em contingente sentença condenatória, o legislador atenderá à evidência de um fato, porquanto seria abstrair totalmente a realidade o negar-se que a pessoa, nas condições acima apontadas, alimente a pretensão de, evadindo-se, impedir a efetiva aplicação da lei penal.

E não é somente a fundada suspeita de fuga que serve de base à detenção provisória imposta por lei. De feito, por haver perigo de evasão iminente, essa medida encontra sustentáculo, outrossim, na consideração da utilidade para a instrução do processo. Realmente, consoante adverte o douto processualista (ob. cit., pág. 158), "a assistência do acusado aos atos investigatórios da sua responsabilidade é quase sempre de inestimável valor. Da sua presença depende, às vêzes, ser reconhecido e identificado pelas testemunhas. O seu

interrogatório, que hoje não é mais a peça incolor de antigamente, muita luz pode proporcionar à justiça. Mesmo a sua defesa completa concorre para a consecução dos fins do processo, com o qual não se visa tão só a perseguição penal do culpado, senão também a tutela da liberdade do inocente".

Não há argumentar que, de qualquer forma, constitui a prisão preventiva odiosa restrição à liberdade natural do indivíduo ainda não condenado, o qual, por isso mesmo, pode ser um inocente, reputado infrator da lei penal —, porque tal afirmação redundaria, forçosamente, na da conveniência da supressão do encarceramento preventivo, independentemente da facultatividade ou obrigatoriedade de sua decretação, o que nem mesmo LUCCHINI, ORTOLAN e CARRARA, os mais tenazes antagonistas do instituto, ousaram alvitrar.

2.º — Fatal e perigosa consequência da pretendida revogação do art. 312 será a irrecorribilidade de toda a decisão que denegar a custódia provisória, visto que o art. 581, inciso V, "in fine", só facultava o uso do recurso em sentido estrito contra o despacho que indeferir o requerimento dessa medida compressora da liberdade, na hipótese prevista naquele dispositivo, a saber, quando estiver em foco crime a que fôr cominada pena de reclusão por tempo, no máximo, igual ou superior a dez anos.

Assim, se o juiz inferior entender, ainda que errônea ou injustamente, não ser cabível a coação processual, vedar-se-á que, em grau de recurso, a segunda instância se pronuncie sobre a sua conveniência ou oportunidade, com evidentes prejuízos para a administração da justiça penal.

Mas, ao contrário, se a decisão é concessiva da medida, ensejará o "habeas-corpus", sempre invocável para fazer cessar a violência ou coação ilegal sofrida por alguém na sua liberdade de ir e vir. E, a este respeito, merece ser assinalado que, de acôrdo com a trigésima conclusão estabelecida na 1.ª Conferência de Desembargadores ("Anais", pág. 252), "ao conhecer do "habeas-corpus" impetrado contra despacho que decretou a prisão preventiva, o Tribunal "a quem" pode apreciar esta decisão no seu merecimento". Dessarte, o princípio geralmente adotado de que a má apreciação da prova não pode ser corrigida por via de tal recurso, meio extraordinário de garantia da liberdade, sofre exceção quando é êle interposto contra o despacho determinante da detenção provisória, podendo o Tribunal, que tomar conhecimento dêsse "remedium juris", analisar os elementos probatórios, no seu conjunto, para concluir pela confirmação ou cassação daquela, se lhe faltar qualquer um dos requisitos, já anteriormente apontados, que a tornam legítima.

3.º — Com o louvável escôpo de evitar permaneça sob custódia o indivíduo, cuja inocência se corporifica no prosseguimento

to feito, o art. 316 permite a revogação da prisão preventiva quando, no curso do processo, se apurar a falta de motivos para que subsista.

Que, sem embargo da ressalva contida no dispositivo em apreço ("salvo o caso do art. 312"), pode ser revogada a medida, mesmo quando, à vista da gravidade extrema do delito, é imposta por lei, demonstra, com a costumeira proficiência. Eduardo Espínola Filho ("in" "Código de Processo Penal Brasileiro Anotado", vol. 3, págs. 440 e 441, 3.ª ed.): se, por ser a infração punida, no grau máximo, com pena não inferior a dez anos de reclusão, o legislador presume a necessidade e conveniência da detenção provisória, evidentemente é inoperante para ilidir a sua manutenção que o juiz, por qualquer motivo, entenda haver desaparecido, no caso concreto, essa conveniência ou necessidade. Mas, a fim de que se justifique, ainda nessa hipótese, o encarceramento, não se dispensa a prova plena da existência do crime, na sua materialidade, nem a indicação da autoria, apontada por indícios sérios, sem probabilidade de erro. — Ora — conclui, logicamente, o provento autor —, se, no correr do processo, a declaração da autoria se evidencia ser falsa, ou se se faz contraprova mais forte da inexistência da infração, ou de eliminação da criminalidade do acusado, a prisão preventiva, decretada embora nos termos do art. 312, não é de ser mantida.

4.º — Ninguém pode deixar de aquiescer a que o Código de Processo Penal apesar de promulgado na vigência da ditadura, põe em relêvo, através de vários dos seus dispositivos, o fato de o legislador de 1941 não se ter imbuído na concepção de um intransigente e obsoleto autoritarismo do Estado, mas, ao contrário — no eterno conflito entre o direito dêste à punição dos delinquentes e o direito do indivíduo à garantia de sua liberdade —, procurou conciliar o interesse público, em defesa da sociedade, com as prerrogativas individuais.

Assim, é que, objetivando reduzir, em atenção às cautelas recomendadas pela doutrina, os danosos efeitos oriundos da prisão antes do julgamento definitivo (quer a decorrente da autuação em flagrante, quer a resultante de mandado judicial), medida que, inevitavelmente, implica grave violação ao direito do inocente à liberdade, topamos diversas providências, aqui e ali, no corpo do estatuto processual, tais sejam as consignadas nos arts. 10, "caput" e § 3.º, 46, 80, 295, 300, 306, 310, 322, 335, 350, 401, 431, 596, 647, 648, 672, 673 etc.

IV — Em consequência de todo o expendido, permitimo-nos afirmar a utilidade da conservação da custódia necessária em nosso direito normativo, desde que assim se redija o art. 314:

"A prisão preventiva em nenhum caso será decretada se o juiz verificar pelas provas constantes dos autos a existên-

cia de circunstância que exclua o crime ou isente de pena o acusado (arts. 17, 18, 19, 22 e 24, §1.º do Código Penal)".

Está meridianamente claro que, acolhida a fórmula acima, se o motivo impediante do encarceramento provisório fôr a inimputabilidade penal do indiciado, prevista no supracitado art. 22, o juiz, se julgar oportuno, submetê-lo-á, temporariamente, à medida de segurança, consoante o disposto nos arts. 80 e 378, respectivamente, do Código Penal e do Código de Processo.

E para ser mantida a coerência que deve haver entre os artigos 314 e 310, pois ambos têm a mesma finalidade (e, aliás, outrossim, possuem idêntico defeito, isto é, o de restringir às equitativas providências neles consagradas exclusivamente às discriminantes ou causas de expunção da ilicitude jurídica), que é a de permitir sôto se defenda o indivíduo incriminado em processo, no qual, segundo tôdas as probalidades, virá a ser absolvido —, êsse último dispositivo poderia outorgar o favor legal nas seguintes palavras:

"Quando o juiz verificar pelo auto de prisão em flagrante a existência de circunstância que, de acôrdo com os arts. 17, 18, 19 ou 24, §1.º, do Código Penal, exclua o crime ou isente de pena o acusado, poderá conceder-lhe, depois de ouvir o Ministério Público, liberdade provisória, mediante termo de comparecimento a todos os atos do processo, sob pena de revogação.

§ único. Se o agente fôr irresponsável, nos termos da lei penal, ser-lhe-á aplicada, provisoriamente, medida de segurança".

Advirta-se que o vocábulo "réu", empregado no art. 310, foi substituído por "acusado", porque êste termo, que possui um sentido mais lato, compreende aquêle e a palavra "indiciado". A soltura provisória, pôsto que não o seja habitualmente, pode ser concedida ainda no curso do inquérito e, na fase policial, exceto em se tratando de processos por contravenção, é inadequado falar-se em "réu", porquanto, antes de iniciada a ação penal, o **acusado**, no rigor da terminologia jurídica, é apenas "indiciado".

V — Inclina-mo-nos a admitir que, se ao invés de ser revogado o art. 312 do Código de Processo Penal, forem insertas essas modificações nos textos legais vigentes, ter-se-á não só resguardado com maior segurança e eficiência o direito concernente à liberdade individual, como também impedido o enfraquecimento da atividade do Estado na sua função repressiva, visto não se lhe contrapor sérios obstáculos, no tocante à administração da justiça penal.

Direito Econômico; do "Econômico" como conteúdo de direito

WASHINGTON ALBINO PELUSO DE SOUZA
(Da Faculdade de Direito da U. M. G.)

(conclusão)

O material recolhido para a presente pesquisa foi buscado nas Constituições de 55 países. Na execução do trabalho obedecemos tão somente à facilidade de encontro dos textos constitucionais, pois preferimos a análise da legislação básica que nos parece mais abrangente da vida jurídica, política e econômica de cada povo, oferecendo-nos, portanto, o ambiente de atividade econômica mais ajustado à realidade.

Fizemos uma primeira pesquisa no sentido de registrar a ênfase dada ao econômico em cada um destas constituições, tomando-se, até então este econômico, no sentido de sua conexão com fins políticos visados e, em última instância, com o objetivo final econômico, que é o **bem-estar**. (9)

Para facilidade de aproximação, consideramos numa primeira coluna, (vide Quadro I) as Constituições que se dedicaram tão grande importância às condições econômicas, à realidade econômica, reunem em capítulo especial o tema desta natureza; numa segunda coluna, situando aquelas Constituições que, embora destacando a importância do tema econômico, não chegam a capitulá-lo de modo especial. Numa terceira coluna, enquadrámos aquelas outras que não destacam a atividade econômica em seu texto, mas, ao contrário, empregam-se mais a definir a atividade política em termos de elementos políticos específicos.

Uma primeira observação nos levaria à análise destas Constituições pelas respectivas datas, permitindo, ainda, em caso de alguns desencontros, a consideração de fatos específicos relacionados com a vida política dos respectivos países e capazes de justificarem

9 — A expressão *bem-estar* é julgada de muito fluido significado pelos economistas modernos que procuram delimitar-lhe e objetivar-lhe o sentido. Ver "una dificultad del concepto de bien-estar social"; Kenenete J. Arrow, in Revista de Economia Política, Enero-Abril, 1956- Vol. VIII, nº. 1, Madri, Espanha.

aquele desajuste. Teríamos significativa coincidência de orientação constitucional com a predominante politico-econômica da época. Limitar-nos-emos, no entanto, ao programa inicialmente traçado, deixando tais observações para momento julgado mais oportuno. E por facilidade compreensível, trabalharemos as Constituições que destacam um capítulo especial para a "Ordem Econômica", subentendendo-se que aí se encontra mais concentrado o material de nossa pesquisa.

O seguinte quadro poderá facilitar o entendimento da descrição acima:

QUADRO I

(obedecidos os títulos constantes dos originais)

Constituições c/ capítulo especial destinado à "Ordem Econômica"	Constituições s/ capítulo especial mas que cuidam do tema	Constituições que não dão destaque ao tema econômico
<p>Albânia — 1946 — Cap. II — Arts. 5 a 11 — "Da Ordem Social e Econômica".</p> <p>República Democrática Alemã — B) 2. A Regulamentação da Economia — arts. 19 a 29.</p> <p>Estado Livre da Baviera — 1946 — Tit. IV — "Economia e Trabalho"; Cap. I — "A Organização Econômica" — arts. 151 a 157 — Cap. II "A Propriedade" — arts. 158 a 162. Cap. III — "A Agricultura" — arts. 161 a 165. Cap. IV — "O Trabalho" — arts. 166 a 177.</p> <p>Estado da Renânia — Palatinado — 1947 — Seção VI — "Organização Econômica e Social" — arts. 51 a 73.</p> <p>País de Saxe — 1947 — Seção I — "A Economia" — arts. 71 a 79.</p> <p>República Popular da Bulgária — 1946 — Cap. II — "Da Organização Social e Econômica" — arts. 6 a 14.</p> <p>República Popular da Hungria — 1949 — Cap. II — "Da Ordem Social" — arts. 4 a 9.</p> <p>Itália — Primeira Parte: "Direitos e Deveres dos Cidadãos". Tit. III — "Relações Econômicas" — arts. 35 a 47.</p> <p>Portugal — 1933 — Tit. VIII —</p>	<p>Austria — Lei Constitucional — 1945 — complementando lei de 1929. Tit. "Contrôle Financieiro Federal" — arts. 12 a 55, cuidando do "contrôle do conjunto da Administração Econômica da Confederação..."; art. 34. "Conselho dos Países e das Profissões..."</p> <p>Espanha — 1945 — Cap. III — "Direito do Trabalho. Propriedade; Carta do Trabalho".</p> <p>França — 1946 — Tit. III — "Do Conselho Económico" — art. 25.</p> <p>Irlanda — 1937 — "Propriedade" — art. 43; "Princípios norteadores da política social" — art. 45.</p> <p>Suíça — 1874 — Completada por ato destinado a reforçar a defesa nacional e a lutar contra a chomage.</p> <p>Equador — 1946 — "Conselho Nacional de</p>	<p>República Federal Alemã — 1949.</p> <p>Andorra — 1866.</p> <p>Bélgica — 1831, modificada em 1893, 1920 e 1921.</p> <p>Dinamarca — 1920.</p> <p>Finlândia — 1919.</p> <p>Grécia — 1911.</p> <p>Islândia — 1944.</p> <p>Liechtenstein — 1921.</p> <p>Luxemburgo — 1868.</p> <p>Mônaco — 1911.</p> <p>Noruega — 1814.</p>

Constituições c/ capítulo especial destinado à "Ordem Econômica"	Constituições s/ capítulo especial mas que cuidam do tema	Constituições que não dão destaque ao tema econômico
<p>"Da Ordem Econômica e Social" — arts. 29 a 41.</p> <p>Rumânia — 1948 — Tit. II — arts. 5 a 15 — "Estrutura Social e Econômica".</p> <p>Sarre — 1947 — Tit. V — "Economia e Organização Social" — arts. 43 a 59.</p> <p>Tchecoslováquia — 1948 — Cap. VIII — "Organização Econômica" — §§ 146 a 164.</p> <p>URSS — Cap. I — "Organização Social" — arts. 1 a 12.</p> <p>Vaticano — 1929 — XIV. Lei sobre a Organização Econômica, Comercial e Profissional.</p> <p>Iugoslávia — Cap. IV — "Ordem Social e Econômica" — arts. 14 a 20.</p> <p>Brasil — 1946 — Tit. V — "Da Ordem Econômica e Social" — arts. 145 a 162.</p> <p>Guatemala — 1945 — Tit. IV — "Regime Económico e Fazendário" — arts. 88 a 102.</p> <p>Panamá — 1946 — Tit. XI — "Economia Nacional" — arts. 225 a 239.</p> <p>El Salvador — 1950 — "Regime Económico" — arts. 115 a 149.</p> <p>Argentina — 11-3-949 — Cap. IV — "A Função Social da Propriedade o Capital e a Atividade Econômica" — arts. 38 a 40.</p> <p>Bolívia — 14-11-947 — Seção XIII — "Regime Económico e Financeiro" — arts. 106 a 123.</p> <p>Cuba — 4-11-1952 — Seção IV — "Da Economia Nacional" — arts. 244 a 253.</p>	<p>Economia — arts. 79 c 80.</p> <p>Honduras — "Propriedade; Trabalho".</p> <p>México — "Trabalho e Previdência Social" Tit. VIII — "Conselho Nacional de Economia.</p> <p>Uruguai — Sec. XIV "Do Conselho de Economia Nacional".</p>	<p>Países Baixos — 1887.</p> <p>Polônia — 1947.</p> <p>São Marinho.</p> <p>Suécia — 1809.</p>

Nestas Constituições encontramos técnicas inteiramente diversas de tratamento e até mesmo de disposição dos temas econômicos ou daqueles que diretamente se relacionam com a atividade econômica.

Adotamos, pois de nossa parte, técnica que precisa ser enunciada para melhor análise das conclusões. Estamos de acordo em que outros processos ou caminhos diferentes poderiam ter sido tomados. Julgamos cedo entretanto, para discutirmos qual a melhor técnica a ser adotada em tal pesquisa. No momento, urge, fazer a pesquisa.

Assim, partimos de uma relação dos assuntos que as Constituições colocam no capítulo da "Ordem Econômica e Social". Seria óbvio adiantar-se que apresentaremos tal relação em cobertura completa dos temas em todas as Constituições, e, portanto, que algumas incluem neste capítulo assuntos que outras excluem.

Por outro lado, de acordo com o sentido que apresentem, com os objetivos visados, ou se quisermos, com a sua expressão cultural, poderemos chegar até à classificação destes assuntos por famílias, que passaríamos a analisar em profundidade.

Vamos partir de um processo mais simples, pois, e enunciarlos por sua apresentação usual como sendo econômicos ou tendo íntima relação com a atividade econômica. E constatarmos que na "Ordem Econômica e Social", as Constituições, de modo geral, enquadram os seguintes assuntos:

- Propriedade
- Liberdade
- Planejamento
- Intervenção do Estado na atividade econômica
- Produção de riquezas
- Circulação
- Repartição
- Consumo
- Empresa
- Capital e rendimentos
- Moeda e Crédito
- Preços e Monopólios
- Abuso do poder econômico
- Trabalho

Parece-nos que bastaria esta listagem feita a êsmo para se encontrar um valioso material a exigir tratamento mais cuidadoso.

Tratá-lo por famílias de assuntos seria um primeiro passo indicado. Mas, aí se teria deparado também com o primeiro obstáculo, tal seja o de conceituar de tal modo a natureza de cada um deles, que a classificação não deixasse dobrar. Vamos tentá-lo, entretanto,

sem mais profundas justificativas e baseados nos conceitos pacíficos e predominantes, visto como o presente trabalho visa tão somente delinear um maior contacto com o tema.

Tomemos, pois para o enquadramento dos temas, três grandes ramos caracterizado, cada um deles, pela predominância do

Econômico, do
Jurídico ou do
Político.

Deixemos, por ora, as dificuldades em isolar um do outro, destes aspectos. Sigamos a técnica analítica, ainda que numa primeira análise mais grosseira. Assim, poderemos tentar a confecção de um Quadro para os assuntos enfeixados no capítulo da "Ordem Econômica e Social" das diversas Constituições e que seria o seguinte:

QUADRO II

A. Econômicos	A. Jurídicos	A. Políticos
Bens econômicos Trabalho Capital Moeda Crédito Preços Monopólio Rendimentos	Propriedade	Liberdade Bem-Estar Poder Econômico Intervenção do Estado

Outros títulos deveriam constar de um quadro cujos capítulos fossem mais diversificados. Assim, para um capítulo denominado "Técnica Econômica", seriam destinados os títulos **Produção, Repartição, Circulação, Consumo, Oferta e Procura**. No entanto, os elementos econômicos básicos, movimentados por esta técnica com as finalidades enumeradas nos aludidos títulos, já foram catalogados no capítulo **Econômico** e, para os limites pretendidos no momento, parece que nos basta o avanço.

Ainda na técnica jurídica merece registro; o **ganho**, a **compra e venda**, o **empréstimo**, etc.

A questão do **Planejamento** ainda se nos mostra mais interessante. É técnica econômica, sem dúvida. Mas o seu entrosamento com uma finalidade política a curto e a longo prazo, assim como os recursos legais que exige, inclusive a determinação legal do sentido de autoridade planejadora, executiva e fiscalizadora, dão-lhe um matizado de grande sincretismo que justifica ponderações mais aprofundadas.

Limitemo-nos, no entanto, por ora, às considerações sobre os capítulos acima enumerados.

Do Econômico como Conteúdo

Tomemos, então os **institutos econômicos** como **realidades econômicas** que são, e observemos a sua posição nos textos legais como conteúdo da própria **lei**, assim como do **direito** aí legislado. Abordemos o tema pacientemente; **Bens econômicos**: — não importa para a conceituação do bem econômico a sua situação geográfica por exemplo, apesar da técnica de produzir levar em grande consideração este fato. Se tais bens estão situados no solo, no sub-solo ou no supersolo razões diferentes, de ordem econômica, passam a ser apresentadas, desde o próprio conceito de produzir, vindo dos fisiocratas, até às discussões sobre a disponibilidade do bem e a apropriabilidade como característica de sua condição econômica.

Ainda mais, é na técnica de aproveitamento dos bens que vamos considerá-los bens de uso, bens de consumo ou, mesmo, bens intermediários. Se a sua apresentação é de bem acabado ou semi-acabado ou se a destinação que recebem os define como bens de uso imediato, de uso durável ou de produção propriamente ditos, estamos cuidando de detalhes da técnica econômica de produzir, mas, ao mesmo tempo, estamos lidando com o elemento econômico **bem**. A atividade econômica gira em torno da afirmativa deste bem econômico que irá satisfazer as necessidades humanas. Assim sendo, sempre que um dispositivo legal se refira a bem econômico, este figura como conteúdo econômico do referido dispositivo. O conceito de bem econômico é um conceito puramente econômico.

TRABALHO — De outro modo não acontece com o **trabalho** tomado como o esforço conciente desenvolvido no sentido da satisfação das necessidades econômicas. É conceito puramente econômico, visto como a própria atividade econômica do homem: se confunde, por definição, com o trabalho.

O local onde se desenvolva, a destinação que receba, os próprios resultados que ofereça, as condições em que se realize, o modo de se conduzir, ou a remuneração de garantias do trabalho podem envolver conhecimentos e técnica de outras atividades. Porém, tal como trabalho, seu conceito é puramente econômico. E, mesmo quando entramos pela técnica de seu próprio aperfeiçoamento, procurando racionalizar os esforços para deles tirar os maiores e mais proveitosos resultados, ainda estaremos agindo economicamente, dentro do conceito mais puro do próprio econômico.

É bem verdade que o trabalho depende diretamente da condição humana. Quer seja ele de execução, susceptível de progressivamente ir sendo substituído pela máquina; quer seja de direção, encarregado, inclusive, de tirar o maior e mais racional proveito do trabalho de execução ligado aos demais elementos da produção; quer seja de invenção, nunca dispensa o homem, porque dele provém. Então, podemos entrar por outros ramos do conhecimento hu-

mano para considerá-lo. Penetrando, por exemplo, por regulamentações diversas do seu exercício, passaremos pelas questões da própria saúde humana, da segurança ou da arregimentação para despontar mais ou menos surpresos no território da religião. Mas o trabalho, tal como trabalho, será sempre um conceito econômico, estritamente ligado à técnica econômica do maior rendimento e abrindo vastos horizontes de outras conceituações econômicas como a da **produtividade**, por exemplo.

Capital — Debalde se procurará dar como característica essencial do capital, outra que não a econômica. Pode ser tomado como **categoria histórica**, por Marx, pode ser considerado elemento típica-mente jurídico por outros. Mas, sendo por definição um bem econômico e por destinação aquele que se aplica à produção de outro bem, o capital é, em última essência, econômico. Na técnica econômica da produção, ele desempenha importante papel e na sequência histórica afirma-se como conquista técnica da qual o homem não abrirá mão, jamais. Que se discutam os melhores processos de sua disciplinação, ou que se procure levar em alta consideração o efeito por ele apresentado na melhoria das condições de produção. Mas, o capital sempre terá como primeiro e essencial elemento característico, o ser econômico.

Moeda — Só a atividade econômica a justifica. Em sua função de bem intermediário, ainda é na qualidade de bem econômico que arrazoá a sua própria existência. Sem trocas e negociações na sociedade, não há moeda. Representa um estágio histórico mais avançado no desenvolvimento social e nos entendimentos econômicos do homem. Porém, sua natureza é econômica e sua essência é puramente econômica. Constitui um enriquecimento da experiência econômica do homem, possibilita tipos mais avançados de transações, favorece a afirmativa de espírito de poupança e previsão no homem, que são típicos de conquistas culturais muito avançadas. Tudo isto, porém, recai sempre na característica econômica que apresenta, com seu funcionamento e o controle dos efeitos de sua aplicação regidos por leis econômicas típicas.

Crédito — A introdução do fator confiança na transação econômica é decorrência da aplicação da moeda e da longa experiência do negócio da transação. Não se aplica o crédito onde não se realize a transação. E a introdução do fator tempo na transação, tempo decorrido entre o recebimento para uso do bem econômico e o pagamento em bem econômico intermediário ou da mesma espécie, vem dar ao crédito o sentido puramente econômico que também apresenta.

A técnica de outra natureza, como por exemplo, a jurídica, tão importante na regulamentação do crédito, ou então as medidas administrativas típicas referentes ao uso do crédito para a obtenção de

determinados efeitos, são meros auxiliares do crédito como da própria moeda, em seu funcionamento por técnica tipicamente econômica. Mesmo quando se entra mais profundamente na análise de tais consequências, quando se argumenta com problemas como o da inflação e da deflação, do condicionamento dos investimentos e, em última instância, do emprêgo influindo no mercado de trabalho, ainda se estará pondo todos os demais recursos a serviço de elemento econômico típico.

Preços — Sendo o preço a expressão monetária do valor, temos nele tão somente uma relação, entre dois elementos econômicos: **bem econômico** e **moeda**. A moeda, por sua vez, também é um bem econômico com valor real ou referencial. Então o preço, que tomamos como instituto econômico, quase chega ao ponto de não oferecer categoria bastante para tanto e se enquadrar apenas no âmbito de técnica econômica.

Tão grande é a sua expressão na economia capitalista, porém, e tão estreitamente ligado se encontra à experiência cultural das transações, que não tendo conseguido abolir a moeda, o homem também não se libertou da transação à base do preço. Por esta razão lhe demos maior ênfase. Porém, mesmo quando se tenta impedir por outras técnicas, que não a econômica, o seu funcionamento ou livre manifestação, o preço sempre se apresentará como instituto econômico típico regendo-se por leis econômicas.

Monopólio — Nada mais é do que o resultado da aplicação de técnica econômica. E, embora sejam aplicados os mais diversos conceitos para a sua justificativa ou repúdio, embora sejam diferentes os seus efeitos a serem tomados pelos prismas dos mais desencontrados matizes, o monopólio é instituto econômico, cuja caracterização é estritamente econômica.

Rendimento — Tomado o conceito no sentido de produtividade, e acréscimo de valor, com a raiz histórica fincada no conceito fisiocrático de **produit net** e com a atualização cultural levada às últimas consequências, o rendimento ainda é conceito estritamente econômico, mesmo porque constitui a tradução da **maior vantagem** do conceito econômico atual, de base maxberiana. Não importa saber da liceidade de sua destinação ou rendimento, nem da justificativa de sua propriedade: o rendimento, tal como rendimento, é conceito econômico típico e assim deve ser tratado.

Outros elementos poderiam ser tomados, por certo. Porém, seguiremos os dados obtidos na pesquisa. E, dentre os **institutos** tipicamente econômicos enfiados no capítulo "Da Ordem Econômica e Social" das Constituições analisadas, estes nos pareceram os mais dignos de menção. Para outro que considerasse, porém o tratamento seria o mesmo e a atitude-tipo norteará qualquer trabalho no mesmo sentido.

Do Jurídico como elemento autônomo

No título **Jurídico** incluímos a **propriedade**. Efetivamente, a propriedade é um direito. É um conceito típica e puramente jurídico. Não importa a discussão de qual seja o objeto da propriedade, ou, mesmo, o seu sujeito. Tal como conceito, ela é um conceito tipicamente jurídico. Mesmo sociologicamente, tomado o sentido maxberiano de uma probabilidade de disposição do bem, reconhecida pelo grupo, ainda será um direito este reconhecimento que concretize a possibilidade, traduzindo-a em realidade. O sentido político que se lhe dê, será outro tema. As manifestações diversas para que se apresenta, seja em públicas, privadas, coletiva ou que outra maneira e técnica venha adotar, sempre farão que a propriedade permaneça como um direito reconhecido pelo grupo, e referente a disposição dos bens.

Ai é que um outro ponto passa a exigir certo esclarecimento: quem é proprietário certamente o é de alguma coisa. Esta coisa, geralmente é um bem econômico, em tal caso, o econômico seria o conteúdo do direito de propriedade?

Neste ponto é que enveredamos o nosso raciocínio noutro sentido: O bem econômico será, aqui, um **suporte** do direito de propriedade, porém não o seu conteúdo. Tanto que este princípio acabou por trazer à Economia a necessidade de ampliar a própria gama de abrangência do seu conceito de bem econômico: A invenção realizada, por exemplo passou a ser bem econômico e o direito de propriedade da invenção teve que marchar para o expediente das patentes, a fim de se assegurar como direito de propriedade.

Esta probabilidade de apreensão do bem e de sua disposição, definida como direito de propriedade, por outro lado, afirma-se em todas as destinações de ordem política que se pretenda traçar. E, por outro lado, incidindo de uma ou de outra forma política sobre tal ou qual bem, seja êle de produção ou de uso, de qualquer modo o caráter jurídico da propriedade nunca é abolido. Seu **suporte**, pois não pode ser tomado em confusão como o seu próprio conteúdo. Tanto que a legislação irá regulamentar-lhe o **modo de ser** com referência ao **bem econômico** e, neste caso, tal legislação terá um conteúdo econômico e um correspondente conteúdo jurídico. O modo de se ser do direito de **propriedade** vai, por exemplo, defini-la para um bem de produção, ou privada, visando razões de ordem política, porém não desfigurando nunca a fisionomia jurídica da propriedade mantida sobre um suporte econômico também não desfigurado, que é o bem econômico.

Tal legislação não terá disposto de **modo de ser econômico** do bem que é suporte da propriedade. Isto porque, êle continuou sendo o bem de produção ou de consumo, conforme a sua própria natureza econômica. Para que fosse conteúdo único da legislação que

sobre êle determinou, deveria ter sido tomado exclusivamente na sua característica e função econômica. Assim, por exemplo, a legislação que dispuzesse da quantidade de bem econômico a ser utilizado por pessoa como resultado do condicionamento ótimo da reunião dos elementos da produção, sem preocupar-se com a propriedade dêste bem, seria uma legislação de conteúdo econômico. Dispondo que um homem trabalhará um hectare de terras, e provando que um homem consegue normalmente trabalhar esta extensão numa atividade determinada, a legislação realmente apresentou um conteúdo tipicamente econômico. Quando passar a estipular que cada homem somente possa ser proprietário de um hectare de terra, então já terá legislado sobre o direito de propriedade, que, por não ter um conteúdo próprio embora constitua conceito autônomo, tomará como suporte o bem econômico terra.

Mais ainda, aqui entra também o elemento moral, o **dever ser**. É quando o direito à propriedade impõe a obrigação de que se torna útil à coletividade. Um objetivo político calcou-se aqui, na base moral e foi cristalizado como **deve ser**. O condicionamento do direito de propriedade e a técnica jurídica da expropriação e outras, constituem o fértil material de pesquisa dêste tema.

Objetivemos, pois, êstes argumentos, com o material pesquisado.

Das Constituições analisadas pudemos destacar para o título **propriedade**, os seguintes itens, que também procuraremos reduzir a **famílias** determinadas, de acordo com o suporte tomado, a destinação discriminada ou outra motivação qualquer.

Neste caso, tentemos construir um quadro a respeito:

QUADRO III

SUPORTE ECONÔMICO		Serviços	Técnica Jurídica	Técnica Política
Bens Econômicos				
Por destinação	Por colocação			
De produção Uso doméstico Consumo	Sub-solo Solo Super-solo	Transporte Comunicações Rádio	Expropriação Limitação Estímulo Formas de exploração	Nacionalização Distribuição Condicionamento

Inicialmente, deveremos considerar o próprio sentido jurídico da propriedade. E, aí vamos encontrar as modalidades de propriedade que, tomando a pessoa individualmente considerada, o grupo so-

cial total ou os grupos e coletividades dentro da própria sociedade, vão assumir feições jurídicas diversas nas modalidades de propriedade **privada, pública ou coletiva**. Esta última por sua vez, apresentará as formas modernizadas de conceituações possíveis na propriedade cooperativa, ejidal e kolkosiana das experiências atuais, e que encontram melhor profundidade sociológica no conceito de associação e sua diferenciação com o de instituto.

Quanto à propriedade com o suporte do bem econômico, temos então a considerar uma primeira diferença entre bens econômicos propriamente ditos e serviços, embora não raramente também êstes últimos sejam tomados como bens.

Na classificação dos bens econômicos poderemos tomá-los por vários prismas como demonstra o Quadro III, a título ilustrativo.

Por outro lado, julgamos necessário incluir, ainda, neste quadro, o que chamamos **técnica política** referente ao direito de propriedade.

É que, de tal modo o direito de propriedade está entrosado na caracterização dos **regimes políticos**, que se vai tornando cada vez mais difícil tratá-lo separadamente dos objetivos desses próprios regimes.

Ainda mais, não podemos classificar o assunto no capítulo **político** do Quadro II porque aqui se trata tão somente de técnica política relacionada diretamente com a propriedade e expressa por íntima entrosagem com a técnica jurídica do próprio direito de propriedade. Aí catalogamos a nacionalização, a distribuição de terras e riquezas e o condicionamento do direito de propriedade em diversos sentidos.

Do Político como processo e como objetivo

Ao encararmos o elemento **político** propriamente dito, temos que partir da sua própria natureza e condicioná-lo a fins.

Por vêzes, entretanto o elemento político chega a ser tomado como fim.

Ou, ao contrário, assume feição de processo de realizar objetivos mais amplos, objetivos finais meta-políticos e meta-jurídicos, parecendo ser êste o modo mais correto de por o problema.

Na primeira atitude, temos, por exemplo a **liberdade** como conceito puramente político e oferecida como fim das legislações básicas dos povos nos regimes que a erige a essa condição.

No segundo parecer, temos por exemplo, **bem-estar** hoje enunciado pela totalidade das Constituições modernas. E, embora o seu conceito difuso e variável, a verdade é que mesmo para aqueles que reduzissem êste próprio **bem-estar** a expressões econômicas, como a satisfação final das necessidades básicas do homem, êle estaria

além do jurídico e além do político. Também não esqueceremos, aqui, o pensamento de Carlos Campos, pondo igualmente o **econômico** no nível do jurídico e do político pois que, em última análise, todos seriam **técnica de realização de interesses**, sendo, na realidade, os interesses básicos de alimentação e de perpetuação, o objetivo final e verdadeiro da atividade humana.

Como processo, tomaríamos o político expresso nas Constituições, especialmente pela admissão das diversas formas de intervenção do Estado no domínio econômico, assim como pelas considerações a respeito do **poder econômico**, até ao conceito de seu **abuso**, em última instância deverá ser considerado não somente no sentido estreito, decorrente do direito de propriedade privada, mas igualmente no de um **abuso de autoridade** decorrente daquele próprio direito.

Já, considerado o político como fim, tropeçaremos com os próprios cerceamentos a essa liberdade, tornados crescentes na legislação moderna, sobretudo em se tratando daquele campo de coincidência dos conceitos econômico, jurídico e político.

As liberdades de iniciativa, de disposição dos bens e de escolha do trabalho integrando a liberdade econômica de modo geral, esbarram no princípio jurídico da propriedade, que lhes dá muito mais colorido do que qualquer objetivo político que se lhe tentasse conferir. Quanto à liberdade de contratar, oferecendo aspecto jurídico mais puro, ainda acabaria por redundar numa das forças de disposição de bens ou de serviços, e, portanto, no direito de propriedade com suporte econômico. A liberdade política em si, somente se manifestaria, quando desligada destas pês e tal desligamento vai perdendo sentido devido à contrapartida de ordem econômica sempre procurada no próprio uso da liberdade individual.

Em decorrência da tentativa de se dissociar o material trabalhado nas Constituições e tomado como a expressão da realidade política, econômica e jurídica dos povos, parece-nos possível atingir pontos mais avançados do conhecimento referente ao comportamento do elemento econômico e à sua relação ou correlação com o jurídico e, ainda mais, com o político e o moral.

As pesquisas em profundidade não se tornarão difíceis, se a técnica se aplicar e se aperfeiçoar neste sentido. Mas, tanto a técnica de legislar economicamente, como o conceito realista de justiça, muito ganharão com o desenvolvimento dos trabalhos neste campo, porque é fácil constatar uma experiência nesse sentido, que se apresenta desordenada e desarticulada, justamente pela falta de um ajustamento teórico que recolha os seus melhores frutos.

Varias são as Constituições, por exemplo, que deslocam dos "direitos fundamentais" elementos até aqui julgados essenciais à sua própria afirmativa e os trazem para o capítulo "Da Ordem Eco-

nômica e Social". Outras, embora mantendo este capítulo, tratam aqueles mesmos elementos de modo inteiramente diverso, ou os situando na disposição tradicional anterior cu lhes dando ainda maior ênfase e os destacando, por completo, de qualquer outro título abrangente.

Mas, se este simples fato merece estudo e investigações de grande importância, não menos expressivo é o conhecimento da própria variação de conceitos verificada de época a época, quando não registrada em oposição numa mesma época e num mesmo texto constitucional.

Um movimento de aproximação de princípios, quase de standardização constitucional, por vêzes é facilmente registrável e a observação superficial nos levaria tão somente a encontrar razões de supremacia ou de domínio político e especialmente econômico quando não apenas cultural, de um povo sobre o outro. Mas, o sentido e a expressão realmente humana, do direito internacional, ai se fazem conhecer, de modo muito eloquente e exigem do observador argúcia e cultura bem mais amplas.

Difícilmente chegaremos a resultados certos partindo dos dados reais desta legislação e do auxiliar histórico, se tentarmos enquadrar a análise do material em cânones definidores de sistemas e regimes econômicos e na tentativa sectária de determinar o seu correspondente político. Uma elaboração histórica calcada em sequência inevitável, definida pela exigência de sedimentação cultural, sempre se fará visível, mesmo quando os dispositivos constitucionais imponham princípios radicais ante os que anteriormente guiavam os ideais políticos do país sob estudo. As experiências sempre acabam por oferecer os seus melhores resultados a todos os povos, sob quaisquer regimes, e nem poderia deixar de ser assim, pois a finalidade última de alcançar o bem-estar constitui meta que nenhum programa humano poderia excluir.

O **modo de fazer**, este sim, varia e varia sempre. E os próprios conceitos de moral e justiça oferecem mais rico material de análise nas pesquisas da legislação e na realidade econômica legislada juridicamente, do que nas simples narrativas históricas nem sempre setadas com este sentido de fixação que o fato social apresenta quando traduzido na lei básica dos povos.

Em tudo isto, porém, releva destacar o sentido permanente do econômico, permitindo-lhe oferecer aquela condição de **conteúdo**, de substrato que a legislação conterà e procurará disciplinar de acordo com o estágio da técnica jurídica e com o ideal político visado. Mesmo com a evolução das teorias referentes ao econômico, o interesse humano de afirmativa vital sempre permanecerá o mesmo e será a base mais profunda do próprio desenvolvimento das técnicas postas a seu serviço. E nem por isto, por outro lado, o econômico, eliminará

outros elementos culturais básicos, como o jurídico, o político ou o moral, ora servindo-lhe de suporte, ora recorrendo à técnica que lhes é específica, até para a sua própria afirmação.

Um profundo entrosamento conceitual, portanto, constitui realidade cultural inegável. E este entrosamento faz esmaecer demasiadamente o sentido daquelas explicações calcadas na predominância de um sobre os outros elementos especificamente tomados, mesmo porque a consideração da própria cultura em departamentos estanques, não é método condizente com o que ela mais apresenta de natural e de ajustado à complexidade do real.

Praticando a atividade econômica propriamente dita, que o define não somente como um ser biologicamente considerado mas como animal social pensante, o homem negocia, o que vale dizer, **coexiste** à base de transigência, entendimento e transação. E neste momento, ou a partir dele, todos os demais elementos culturais da vida grupal, o político, o jurídico ou o moral estarão postos em grau correlato de entrosamento oferecendo os dados de sua afirmativa e de conformação da conduta humana, na própria aplicação e proveito das conquistas técnicas e sociais.

A preocupação, pois, de definir o campo específico de um Direito Econômico, talvez possa parecer a muitos mero excesso de detalhe ou filigrana cultural. A determinação, tanto quanto possível profunda, dissecante, do elemento econômico em sua última caracterização, porém, parece-nos trabalho indispensável, a fim de que melhor se possa indentificar-lhe o colorido na trama cultural apresentada sob as diversas manifestações da atividade e do entendimento humanos.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Réu menor — Falta de curador no processo criminal — Arts. 194 e 195 do Código de Processo Penal

— Quando o art. 195 do Código de Processo apenas exige que o termo de interrogatório seja assinado pelo Juiz e pelo acusado supõe-se que este seja maior, pois sendo menor, a presença do curador é exigida pelo art. 194.

HABEAS CORPUS n.º 32510/53 — Relator: Ministro LUIZ GALLOTTI

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de "habeas-corpus" n.º 32.510, em que é paciente Jeus Michelini, decide o Supremo Tribunal Federal, unânime e concordantemente, conceder a ordem para anular o processo, a partir do interrogatório do paciente, de acordo com as notas juntas.

D. F. 10-6-1953 — José Linhares presidente. — Luiz Gallotti, relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Luiz Gallotti — O advogado Rui Kuntz impetra "habeas corpus", em favor do réu preso Jeus Michelini, menor e condenado juntamente com Arnóbio Bezerra, por crime de roubo, sem que lhe fosse dado curador na Polícia e também na Justiça.

Solicitei informações e o ilustre Presidente do Tribunal de Justiça de São Paulo enviou cópia do acórdão que confirmou a condenação do paciente e no qual acerca da nulidade arguida se diz o seguinte (fls. 19):

"A nulidade acolhida pelo parecer da Procuradoria Geral, não merece

decretação. Alega-se que o réu Jeus menor, só teve defensor e não curador. Ora, em primeiro lugar, defensor de menor é curador. O simples emprego de um vocábulo por outro, sem a mais remota repercussão em qualquer passo da defesa, não pode constituir causa de anulação do processo. Em segundo lugar, na espécie consta que o defensor foi dado como curador no interrogatório, fls. 31 e na sentença, fls. 49. Alega-se que ele não assistiu ao interrogatório, tanto que não o assinou. Mas a lei manda que assinem apenas o Juiz e o acusado — artigo 195 do Código de Processo Penal. Logo, a prova da ausência fundada na falta de assinatura é nenhuma. Declara-se que o defensor não prestou compromisso. Não era necessário. Serviu sob a fé de seu gráu. Vê-se dos autos, por outro lado, que o apelante foi solicitamente assistido. Não houve defesa prévia, nem esta é de preceito, mas o defensor perguntou testemunhas e arrazou com amplitude. Não se alega cerceamento da defesa, na fase judicial, se não e apenas aquelas questões de forma — improcedentes, como se viu.

E' o relatório.

Voto

Disse o ilustre Subprocurador Geral Rafael de Oliveira Pirajá no seu parecer (fl. 12):

"O apelante Jeus Michelini é menor. Entretanto, apesar de constar tenha advogado (interrogatório de fls. 31) — "servindo também de seu curador" (sic) não estava o digno causídico presente ao ato, tanto que nem sequer o assinou. Além disso, não há nos autos a nomeação e o termo de compromisso de Curador e nem foi apresentada, no prazo legal, qualquer defesa do réu menor. De

se notar que nas assentadas posteriores não mais se fez qualquer referência a Curador do réu aludido. Assim sendo, com relação a esse apelante é de se anular o feito desde o interrogatório".

Do termo de interrogatório se vê que o paciente "declarou ser seu advogado o dr. Júlio Ramos Kuntz servindo também de seu Curador" (fl. 9v).

Consta isso como declaração do acusado, mas não que o Juiz houvesse nomeado curador ou defensor.

E também não consta do termo que o advogado estivesse presente.

A C Ó R D Ã O

Essa circunstância mais a falta de sua assinatura faz crer que o defensor estava ausente.

Quando o art. 195 do Código de Processo Penal apenas exige que o termo de interrogatório seja assinado pelo juiz e pelo acusado, supõe que este seja maior, pois sendo menor, a presença do Curador é expressamente exigida pelo artigo 194.

E houve prejuízo para o réu menor, que não apresentou defesa.

Por outro lado, a nulidade é das go 564, n.º III, letra c "in fine" e art. go 564 n.º III letra c "in fine" e art. 572).

Assim, concedo o *habeas-corpus* para quanto ao paciente anular o processo a partir do interrogatório inclusive.

Voto

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Sr. Presidente desde que o réu ao ser interrogado, declara que é menor o juiz tem de lhe nomear curador, que deve estar presente a esse ato processual e devendo isto ser consignado no fecho do interrogatório. A ausência de curador, no caso está evidenciada, não se podendo dissimular a nulidade daí decorrente.

Concedo a ordem.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: *Foi concedida a ordem para anular o processo a partir do interrogatório do paciente, unanimemente.*

Ausente, por motivo justificado o Sr. Ministro Ribeiro da Costa.

"Habeas corpus" — Seu despro-
vimento — Representante do Mi-
nistério Público — Inquérito Po-
licial

— O representante do Ministério Público, ao oferecer a denúncia, não está adstrito ao inquérito policial, podendo louvar-se em outros elementos de convicção.

HABEAS CORPUS n.º 32.565/53 —
Relator: Ministro NELSON HUNGRIA.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso de "habeas-corpus" n.º 32.565, em que é recorrente Slaiman Joseph Ibrahim, acorda o Supremo Tribunal Federal, unanimemente, negar provimento ao dito recurso, na conformidade das precedentes notas taquigráficas, integrantes da presente decisão. Custas *ex lege*.

Distrito Federal, 17 de junho de 1953. — José Linhares, presidente. — Nelson Hungria, relator.

R E L A T Ó R I O

O Sr. Ministro Nelson Hungria — O recorrente, Slaiman Joseph Ibrahim foi denunciado, perante o Dr. Juiz de Direito da Comarca de São Gonçalo, Estado do Rio, por crime de incêndio doloso qualificado isto é, como incurso no art. 250, § 1.º I e II, alínea a, do Código Penal. Alegando que o representante do M.P., ao in-

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso de "habeas-corpus", em que é recorrente Jerônimo Moraes de Andrade e tem o n.º 32.599, acorda o Supremo Tribunal Federal, unanimemente, não conhecer o dito recurso, na conformidade das precedentes notas taquigráficas, integrantes da presente decisão. Custas *ex lege*.

Distrito Federal 1 de julho de 1953. — José Linhares, presidente. — Nelson Hungria, relator.

R E L A T Ó R I O

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Jerônimo Moraes de Andrade, tendo sido condenado a 6 meses de detenção pelo Dr. Juiz de Direito da 2ª Vara Criminal de Belo Horizonte, por infração dos arts. 3.º, II, do Decreto-lei n.º 869, de 1938, e 2.º, III, do Decreto-lei n.º 9.840, de 1946, impetrou "habeas-corpus" ao Tribunal de Justiça estadual, alegando: a) que à tabela cuja infração, quanto ao prego da lenha, lhe foi imputada — sobreveio outra em que o prego da lenha passou a ser superior ao por ele cobrado, de modo que sua condenação desatendeu ao princípio da *retroatividade benigna* em matéria penal; b) prescrição de ação penal, dado o decurso de tempo entre a denúncia e a sentença condenatória.

Foi concedido o "habeas-corpus" pelo segundo motivo, tendo sido desprezado o primeiro.

Não obstante, o paciente recorreu para este Supremo Tribunal Federal. E' o relatório.

Voto

Concedido o "habeas-corpus" pelo reconhecimento da extinção da punibilidade por prescrição, perdeu qualquer relêvo a questão sobre a *retroatividade in melius* invocada pelo recorrente, em torno da sucessividade dos complementos das leis penais em branco.

Se cessou, por determinado moti-

vés de basear-se no inquérito policial que teria concluído pela casualidade do incêndio, achou de se louvar em testemunhas indicadas pelo Instituto de Resseguros e cujos depoimentos foram por ele próprio tomadas por escrito o que tornaria nula a denúncia, o recorrente impetrou "habeas-corpus" ao Tribunal de Justiça Fluminense. Este porém, lhe denegou a ordem, e daí o presente recurso, em que é reiterada a argumentação já anteriormente expedida.

E' o relatório.

Voto

Toda a longa argumentação do recorrente abstrai que o representante do M.P. não está adstrito, para o oferecimento da denúncia, ao inquérito policial, podendo basear-se em informações que haja pessoalmente recebido por escrito, desde que as considere fidedignas e suficientes à sua convicção, podendo mesmo dispensar o inquérito policial, como expressamente permite o Código do Processo Penal, nos seus arts. 27 e 4 § 1.º.

Nego provimento ao recurso.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: *Negaram provimento unanimemente.*

Ausente, por motivo justificado, o Sr. Ministro Rocha Lagoa.

"Habeas-corpus" — Sua denegação

— Não se conhece do recurso de "habeas corpus" quando visa à solução de tese que haja adquirido cunho puramente acadêmico, tendo cessado por motivo outro a arguida coação.

HABEAS CORPUS n.º 32599/53 —
Relator: Ministro NELSON HUNGRIA.

vo, a coação alegada, é ocioso discutir se havia ainda outro motivo.

O presente recurso visa apenas a que esta Suprema Corte resolva uma questão que na espécie adquiriu cunho puramente acadêmico, e o que é mais não se satisfazendo o recorrente com o que sobre ela dissertou o acórdão recorrido bem como a sentença condenatória da lavra do Juiz João Martins de Oliveira constituindo uma das mais brilhantes e eruditas decisões que conheço em matéria penal.

Não reconheço do recurso.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: *Não tomaram conhecimento o recurso unânimemente.*

Por motivo justificado ausentou-se o Sr. Ministro Lafayette de Andrada.

"Habeas corpus" — Sua denegação — Juiz de primeira instância

— *O Supremo Tribunal Federal não conhece do pedido de "habeas corpus", quando a arguida coação ilegal parte de Juiz de primeira instância.*

HABEAS CORPUS n.º 32722/53 — Relator: Ministro NELSON HUNGRIA.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de "habeas-corpus", impetrado a favor de Júlio Martins Análio; acorda o Supremo Tribunal Federal, unânimemente, não conhecer do pedido, devendo os autos ser remetidos ao Tribunal de Justiça do Estado do Rio, na conformidade das precedentes rotas taquigráficas, integrantes da presente decisão. Custas ex lege.

Distrito Federal, 4 de novembro de 1953. — José Linhares, presidente. — Nelson Hungria, relator.

R E L A T Ó R I O

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Júlio Martins Análio impetra *habeas corpus* alegando estar sofrendo constrangimento ilegal por parte do Tribunal de Justiça do Estado do Rio, que teria apoiado a tardança do processo a que responde perante o dr. Juiz de Direito da Comarca de São Gonçalo, achando-se prêso, preventivamente sem culpa formada, há mais de 54 dias, isto quando do pedido de *habeas corpus* dirigido ao referido Tribunal, a 8 de agosto do corrente ano.

Solicitações informações, verifica-se que o acórdão denegatório do *habeas corpus* proferido pelo Tribunal fluminense, é datado de 30 de julho deste ano e mais que, atualmente segundo informa o Juiz de São Gonçalo, o processo está em fase de conclusão. Pela cópia desse acórdão, posteriormente requisitada constata-se que, realmente, sua data é a de 30 de julho, e não a de 8 de agosto, como inculca o paciente.

E' o relatório.

Voto

Conforme se vê, a "causa petendi" do presente *habeas corpus* liga-se superveniente ao acórdão do Tribunal de Justiça fluminense, que denegou o *habeas corpus* requerido pelo paciente.

Já agora o motivo é outro, isto é, o excesso de prazo após 30 de julho de 1953, o excesso de prazo na instrução criminal — o que não foi objeto de decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio.

Assim, Sr. Presidente, dou pela incompetência deste Supremo Tribunal, devendo os autos ser remetidos ao Tribunal fluminense, que é o competente originariamente.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: *Não tomaram conhecimento do pedido por ser originário, determinando-se a remessa dos autos*

ao Tribunal de Justiça. Unânime-mente.

Ausentes ao relatório os Srs. Ministros Mário Guimarães e Afrânio Costa, substituto do sr. Ministro Luiz Gallotti, que se acha afastado, em exercício no Tribunal Superior Eleitoral.

Mandado de segurança — Decisão ou despacho judicial — Desdobramento do mandado de segurança — Lei n.º 1.533 de 1951, art. 5.º, n.º II.

— *Do despacho ou decisão que possa ser impugnado por outra via processual, não cabe mandado de segurança.*

MANDADO DE SEGURANÇA n.º 2.081/53 — Relator: Ministro EDGARD COSTA.

A C Ó R D Ã O

Acordam em Supremo Tribunal Federal, vistos e relatados estes autos de recurso de mandado de segurança número 2.081, originário do Estado de Minas Gerais, recorrente Nervino Ferreira de Carvalho e recorrido o Juiz de Direito da Comarca de Guanhanês, — negar unânime-mente, provimento ao dito recurso, de acórdão com o voto do relator constante das notas anexas da assentada do julgamento.

Rio de Janeiro, D.F., aos 19 de junho de 1953. — José Linhares, presidente. — Edgard Costa, relator.

R E L A T Ó R I O

O Sr. Ministro Edgard Costa — O recorrente e sua mulher impetraram do Tribunal de Justiça de Minas Gerais um mandado de segurança contra a decisão do Juiz de Direito da Comarca de Guanhanês que deferiu o pedido da Companhia de Eletricidade do Alto Rio Goce, para ocupação de certa área das terras per-

tinentes aos impetrantes necessária à execução das obras referentes ao aproveitamento do Salto Grande do Rio Santo Antônio, a cargo da mesma companhia argüiram os impetrantes a inconstitucionalidade do art. 36 do Decreto-lei n.º 3.365, que faculta "a ocupação temporária, que será indenizada, afinal, por ação própria de terrenos não edificados, vizinhos às obras e necessários à sua realização".

As Câmaras Cíveis do Tribunal de Justiça por decisão unânime, não conheceram do pedido, porque da decisão impugnada cabia recurso ordinário.

E porque não conheciam, do pedido, o feito ao Tribunal Pleno, que decidiria deixaram por isso mesmo de afetar da inconstitucionalidade argüida do dispositivo legal em que assentou a decisão impugnada (ac. de fls. 56).

Desse acórdão é que foi interposto o presente recurso com fundamento no art. 101, II, letra a, da Constituição Federal, dentro do prazo de cinco dias (cert. de fls. 57), insistindo o recorrente na inconstitucionalidade argüida do art. 36 da Lei de Desapropriações (petição de fls. 58).

O Estado de Minas Gerais, pelo seu advogado consultor, ofereceu a impugnação de fls. 63, o mesmo fazendo a Companhia interessada admitida como litisconsorte (fls. 69). O Dr. Procurador Geral da República, é de parecer que ao recurso seja negado provimento pelos fundamentos do acórdão recorrido e do parecer do advogado consultor do Estado (fls. 87).

E' o relatório.

Voto

A Lei n.º 1.533 de 1951, dispõe no art. 5.º, n.º II, que "não se dará mandado de segurança quando se tratar de despacho ou decisão judicial, havendo recurso previsto nas leis processuais ou possa ser modificado por via de correição". A decisão contra a qual pediu o requerente mandado de

segurança, concessiva da ocupação temporária, é uma decisão que, dado o seu caráter de definitiva, podia ser impugnada por via de apelação; conseqüentemente, o mandado não é cabível.

Se não é cabível, não é o remédio próprio para, através dele, conhecer-se da arguição de inconstitucionalidade do dispositivo legal em que se fundou a decisão.

Nego, — pelo exposto, — provimento ao recurso.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: *Negaram provimento, unânimemente.*

Deixou de comparecer, por motivo justificado, o Exmo. Sr. Ministro Rocha Lagoa.

Professor catedrático — Nomeação — Candidato classificado em concurso

— Não está o Governo obrigado a nomear para o cargo de professor catedrático de cadeira que vague, o candidato classificado em segundo lugar no concurso precedente para outra cadeira, ainda que da mesma disciplina.

MANDADO DE SEGURANÇA n.º 2.185/53 — Relator: Ministro MÁRIO GUIMARÃES.

A C Ó R D Ã O

Acordam em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade de votos, negar provimento ao presente recurso de mandado de segurança em que é recorrente Carlos de Oliveira Mendes e recorrida a União Federal, nos termos das rotas taquigráficas.

Rio de Janeiro, 7 de agosto de 1953. — José Linhares, presidente. — Mário Guimarães, relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Mário Guimarães — No relatório de fis. 55 se diz o seguinte: lê.

O Tribunal negou a segurança. O requerente impetrou recurso ordinário, a que, entende o Dr. Procurador Geral se deve negar provimento.

E' o relatório.

Voto

A questão está em saber se havendo candidato aprovado em concurso para professor catedrático, era possível abrir concurso para professor e de outra cadeira, da mesma matéria, ou se estava o Governo obrigado a nomear, para esse cargo, sem novas provas, o candidato que restava do concurso precedente.

O requerente não cita lei alguma que ampare a sua pretensão. Acolhe-se a uma portaria, a de n.º 49, que regulando a regência interina de cadeiras vagas, diz que ficam assegurados os direitos dos professores catedráticos efetivos e dos classificados em concurso de títulos e provas.

Essa prerrogativa nada tem que ver com o direito, que o impetrante, classificado em segundo lugar num concurso, pretende ter de ser nomeado para outra cadeira. Nego provimento.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: *Negaram provimento unânimemente.*

Impedido o Sr. Ministro Orozimbo Nonato.

Por motivo justificado ausentou-se o Sr. Ministro Edgard Costa.

Ação de imissão de posse — Alegações relativas ao mérito do processo — Imóvel adjudicado em processo de falência

— São intempestivas, na ação

de imissão de posse para entrega de imóvel adjudicado em processo de falência, alegações concernentes ao mérito deste processo.

ral, redigido nestes termos; lê folhas 137.

E' o relatório.

VOTO PRELIMINAR

Indestrutível é o argumento do Dr. Procurador Geral, argumento também constante da decisão recorrida: todas as alegações feitas pela recorrente seriam, talvez, relevantes se apresentadas antes da adjudicação. Agora, na ação de imissão de posse não se podem contrapor aos efeitos da coisa julgada.

Não conheço do recurso.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: *Por votação unânime, não foi conhecido o recurso.*

A C Ó R D Ã O

Acordam em sessão de 1.ª turma, por unanimidade de votos, não conhecer do presente recurso extraordinário em que é recorrente Helena Arcoverde de Gusmão Costa e recorrido o Banco Central de Pernambuco S. A., na conformidade das notas taquigráficas.

Rio, 17 de julho de 1953. — Barros Barreto, presidente. — Mário Guimarães, relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Mário Guimarães — O Banco Central de Pernambuco S. A., tendo obtido a adjudicação de um imóvel que lhe estava hipotecado, propôs contra os devedores — Oswaldo Estêvão Costa e sua mulher, ação de imissão de posse, com fundamento no art. 381 n.º 1 do Código de Processo.

Contestaram os réus o pedido, negando continuassem eles na posse do imóvel. Se ainda o detinham era por força de uma "combinação" — (sic) com os autores. A sentença deu a estes ganho de causa e a ré, Dona Helena Arcoverde de Gusmão Costa apelou, alegando que: lê fis. 62.

E mais: lê fis. 64.

Não atendeu o Tribunal à apelação, entre outros motivos, porque a adjudicação se fizera em processo de falência, e já adquirira a força de coisa julgada. Manifestou a apelante recurso extraordinário em o qual insiste sobre a matéria discutida na apelação, e invoca, para base do recurso as letras a e d do inciso constitucional.

Recebido e processado, foi-lhe contrário o voto do Dr. Procurador Ge-

Desquite amigável e desquite judicial — Nulidade — Atos jurídicos

— Sem que se declare nulo, por algum dos vícios que invalidam os atos jurídicos, o desquite amigável, não é possível obter decretação do desquite judicial.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO n.º 22.276/53 — Relator: Ministro MÁRIO GUIMARÃES.

A C Ó R D Ã O

Acordam em sessão da 1.ª turma, não conhecer do presente recurso extraordinário em que é recorrente Ernesto Putz e recorrida Alice Ulrich, pelas razões que se indicam nas notas taquigráficas. A decisão foi unânime.

Rio, 30 de julho de 1953. — Barros Barreto, presidente. — Mário Guimarães, relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Mário Guimarães — Ernesto Putz propôs contra sua es-

rosa Alice Ulrich, ação de desquite, com fundamento no art. 317, ns. I e III, do Cód. Civil, sob o fundamento de adultério e injúria grave. Sustentou a defesa que já estava dissolvida a sociedade conjugal, pela homologação de desquite amigável. O juiz repeliu a preliminar e considerou saneado o processo. Agravou a ré. Ao julgar a causa, deu o juiz pela procedência da ação. O Tribunal, porém, não tomou conhecimento do recurso de agravo, por ter sido reduzido a termo fora do prazo, mas deu provimento a apelação porque reputou sem objeto a ação, desde que já estava desquitado o casal.

Interposto recurso extraordinário, com fundamento nas letras a e d, assim argumentando: lê fls. 171. O Dr. Procurador emitiu o parecer de fls. 183. E' o relatório.

VOTO PRELIMINAR

O acórdão, no examinar a relação jurídica decidiu bem. A dúvida é de ordem processual: saber se não tomando conhecimento do recurso de agravo, poderia ter apreciado a matéria que nesse recurso fora arguida, e precisamente, para dar-lhe agasalho.

Em regra, não é possível. Na hipótese, eu a admito, porque a preliminar atinge o próprio fim da ação proposta. Que é que objetiva a ação de desquite? A dissolução do casamento? Não. Essa é finalidade do divórcio, que não existe entre nós. Na ação de desquite se pede, simplesmente, a dissolução da sociedade conjugal, que no caso, está decretada. O que o autor deseja é obtê-la sobre outras bases. Mas isso não é possível sem descumprimento daquele acórdão solene que entre si avençaram os cônjuges e que foi homologado pelo juiz. Esse acórdão somente poderia ser destruído mediante ação de nulidade com a qual se provasse ter ocorrido, em sua formação, algum dos vícios que invalidam os atos jurídicos em geral. Não conheço do recurso.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: *a unanimidade de votos, não foi conhecido o recurso.*

Ação de indenização por ato ilícito — Citação da mulher do réu

— *Nas ações de indenização por ato ilícito não é necessária a citação da mulher do réu, a não ser para a execução se, julgada procedente, recair a penhora sobre bens de raiz.*

RECURSO EXTRAORDINÁRIO n.º 23.142/53 — Relator: Ministro MÁRIO GUIMARÃES.

ACÓRDÃO

Acordam em sessão da 1.ª Turma, por unanimidade de votos, não conhecer do presente recurso extraordinário em que é recorrente Geraldo Pedro dos Santos e recorrido Amador Alves, na conformidade das notas taquigráficas.

Rio, 15 de agosto de 1953. — Barros Barreto, presidente. — Mário Guimarães, relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Mário Guimarães — Para fundamentar, nas letras a e d do inciso constitucional, o recurso que interpôs contra o acórdão do Egrégio Tribunal Mineiro, Geraldo Pedro dos Santos, na ação em que contende com Amador Alves, assim argumenta:

“De fato, violou o v. acórdão recorrido o disposto no artigo 235, n.º II, do Código Civil. Trata-se efetivamente de ação que irá recair nos imóveis do casal, tanto que o autor, na inicial, requereu e obteve a expedição de editais para prevenir qualquer transação sobre os mesmos, não tendo, entretanto, sido citada a mulher do recorrente.

Por outro lado, considerou o v.

acórdão de fls. como ilícito doloso, ao confirmar a sentença de primeira instância, o praticado pelo recorrente, quando a jurisprudência tem fixado que “*Não constitui ato ilícito o praticado em legítima defesa*” — Revista Forense, vol XXXVIII, pág. 48.

Foi o recurso recebido e processado.

E' o relatório.

VOTO PRELIMINAR

Trata-se de um pedido de indenização por ato ilícito praticado pelo réu.

Como, proferida sentença contrária, pode a execução recair sobre imóveis do casal, acha o recorrente devera, ao *initio*, ter havido também a citação de sua mulher.

Está manifestamente equivocado. A sua obrigação de pagar o dano é pessoal.

A citação da mulher só se faz mister na fase executória, se recair a execução sobre imóveis.

Quanto à segunda parte de suas alegações, também não tem razão alguma. Saber se o ato que praticou foi doloso, culposo ou casual, é questão de prova.

Escapa ao âmbito do recurso extraordinário.

Dêle não conheço.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: *a unanimidade de votos, deixaram de conhecer.*

Estabelecimento Comercial — Sucessão — Concorrência desleal

— *Quem vende estabelecimento comercial não está, em regra, proibido de instalar ou adquirir outro. Certas circunstâncias, porém, que ocorram na sucessão desses fatos, podem caracterizar concorrência desleal.*

RECURSO EXTRAORDINÁRIO n.º 23.003/53 — Relator: Ministro MÁRIO GUIMARÃES.

ACÓRDÃO

Acordam em sessão da 1.ª turma, por unanimidade de votos, não conhecer do presente recurso extraordinário em que é recorrente Leonídio Colucci e recorrido José Sinisgalli, pelas razões que se declinam nas notas taquigráficas.

Rio, 6 de agosto de 1953. — Barros Barreto, presidente. — Mário Guimarães, relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Mário Guimarães — O Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, na ação entre partes Leonídio Colucci e José Sinisgalli, proferiu o seguinte acórdão.

“Acordam em sessão da Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de São Paulo por votação unânime, adotados os relatórios de fls. 76 e 107v. como integrantes deste, em negar provimento ao recurso interposto, e confirmar a decisão apelada, que bem decidiu a espécie, pagas as custas pelo apelante.

Não negou o réu-apelante o fato de que, decorridos poucos meses da venda ao autor-apelado do estabelecimento comercial “Chaveiro N. S. do Carmo”, instalou-se na Rua Veneslau Brás, menos de cinquenta metros distante, com o “Chaveiro Real”, explorando, assim, ramo de comércio idêntico ao do autor.

Evidentemente não podia ter o réu esse procedimento, que traduz autêntica concorrência desleal.

Não importa que, no contrato de venda do estabelecimento não constasse cláusula proibitiva a respeito: pois ensina Carvalho de Mendonça que não há necessidade de estipulação formal expressa pela qual se obrigue a não se restabelecer. Trat. vol. 6.º, n.º 767, pág. 158.

E' decorrência natural da obrigação assumida pelo vendedor de fa-

zer boa ao comprador a coisa vendida. — C. Comercial, art. 214.

Prevalece o princípio "mesmo sendo o contrato de venda omisso sobre este ponto", diz Cunha Gonçalves — Da Compra e Venda n.º 138, pág. 410.

Indubitáveis os prejuízos do autor oriundos desse procedimento ilícito do réu".

Manifestou recurso extraordinário o réu, achando que, com assim decidir, interpretou a veneranda Câmara o art. 214 do Código Comercial em desacôrdo com o art. 141, § 14 da Constituição Teve o recurso por fundamento a letra a, do art. 101, n. III, da Constituição. Foi admitido e devidamente processado.

VOTO PRELIMINAR

Não vejo infringido o art. 141, § 14 da Const. É exato que se não pode privar alguém de exercer a sua profissão. Quem vende um estabelecimento comercial não está proibido de, posteriormente, instalar ou adquirir outro. Isso mesmo eu sustentei em acórdão, que o recorrente teve a bondade de citar. Mas são as circunstâncias que revelam se houve ou não concorrência desleal. Na hipótese achou o Tribunal provada essa concorrência. O recorrente vendeu ao recorrente o seu pequeno estabelecimento "Chaveiro N. S. do Carmo". Poucos meses depois na mesma rua, a menos de 50 metros de distância, abriu outro "Chaveiro Real". Tratando-se de pequena indústria, natural era que a venda fôsse feita tendo mais em vista a freguezia que os objetos realmente transferidos. O recorrente poderia exercer sua profissão. Por que, porém, fazê-lo a 50 metros da casa que pouco antes transferira a outrem? A sentença está certa. Não conheço do recurso.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: *Deixaram de conhecer; decisão unânime.*

Desapropriação de imóvel onde se acha instalada uma fábrica — Prefeitura Municipal — indenização — Direitos trabalhistas — "Factum princípio"

— A Prefeitura Municipal que desapropriou o imóvel onde se achava instalada uma fábrica e pagou a justa indenização, não se tornou responsável pelo que venha a dever aos operários a aludida fábrica em consequência da interrupção ou execução dos serviços motivada pela desapropriação.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO n.º 21.975/53 — Relator: Ministro MÁRIO GUIMARAES.

A C Ó R D A O

Acordam em sessão da 1.ª turma, por unanimidade de votos, conhecer do presente recurso extraordinário em que é recorrente a Prefeitura Municipal de Santo André e recorrido Ângelo Zambignani e outros, na conformidade do voto do Relator, constante das notas taquigráficas.

Rio, 24 de setembro de 1953. — Barros Barreto, presidente. — Mário Guimarães, relator.

R E L A T Ó R I O

O Sr. Ministro Mário Guimarães — Ângelo Zambignani e mais 13 operários, todos da firma Irmãos Guazzelli & Cia., alegando repentina paralisação dos serviços, acionaram a empregadora. Alegou esta que há cerca de 26 anos estava estabelecida com olaria, tirando o barro, que é a sua matéria prima, de terreno de sua propriedade; que por Decreto Municipal de n.º 88, de 26 de abril de 1945, a Prefeitura Municipal de Santo André expropriou os aludidos terrenos e conseguiu, posteriormente, interromper as atividades da empresa, razão pela qual ficaram os reclamantes sem serviço. Requereu então o chamamento da Prefeitura à

qual imputava a responsabilidade de terem ficado os operários sem serviço. Compareceu a Prefeitura e alegou, preliminarmente, a incompetência da Justiça Trabalhista que só tem jurisdição nas disputas entre empregados e empregadores. Os reclamantes não são seus empregados. Ela, Prefeitura tem juízo privativo para as suas causas. No mérito, que a desapropriação foi processada regularmente, no juízo competente, e arbitrada, após recursos vários, quantia que pagou regamente o valor do imóvel. A Junta considerou procedente a reclamação para condenar a firma Irmãos Guazzelli. Houve apelação a que o Tribunal Regional deu provimento, para absolver a empresa e condenar a Prefeitura. Foi interposta revista, sem resultado para a Prefeitura. Manifestou então, contra o acórdão do Tribunal Superior de Trabalho, recurso extraordinário, com fundamento nas várias alíneas do artigo 101, n.º III, e apontando a Constituição Brasileira como violada pelo Acórdão no art. 141 além de ser discrepante da jurisprudência. O Dr. Procurador Geral opinou: lê fls. 423.

É o relatório.

VOTO

Tendo o Dr. Procurador Geral feito referência às razões da Prefeitura, vejamos um trecho dessas razões: "De acôrdo com o disposto no art. 10 do Decreto-lei Federal número... 3.365, de 21 de junho de 1941, diploma federal que dispõe sobre desapropriação por utilidade pública, a Prefeitura Municipal de Santo André, dentro de prazo legal, em 15 de julho de 1947, requereu contra a firma Irmãos Guazzelli & Cia., a competente ação de desapropriação oferecendo o preço total de Cr\$. 1.115.114,00, como pagamento da área desapropriada.

Contestada essa ação pela firma Irmãos Guazzelli & Cia. pleiteou ela elevação do preço, travando-se então discussão sobre o "quantum", havendo nada menos de três laudos, elaborados por engenheiros de reno-

me a fim de ser arbitrado judicialmente o valor da indenização.

Naturalmente, foram estudados todos os fatores necessários à elucidação do "quantum", tais como preços dos terrenos circunvizinhos, valorização da área num possível loteamento, lançamentos fiscais, perda de olaria, etc. etc.

Finalmente, em 27 de janeiro de 1948, foi pelo MM. Juiz da Vara dos Feitos da Fazenda Municipal, por sentença, incorporada a área objeto da ação de desapropriação, ao Patrimônio da Fazenda Municipal, com a condenação desta ao pagamento de Cr\$ 3.616.000,00, como indenização da área expropriada.

Apelaram as partes e o Tribunal de Justiça de São Paulo, por sua Terceira Câmara Civil, houve por bem reformar a sentença de 1.ª instância e fixar o preço de Cr\$ 2.341.244,00, decisão essa mantida nos recursos de embargos previstos e extraordinário requeridos por Irmãos Guazzelli & Companhia.

Após o término da ação depositou a Prefeitura Municipal de Santo André a quantia total fixada pelo Tribunal de Justiça de São Paulo.

Nestas condições uma vez que o preço da indenização total foi fixado judicialmente em uma ação de desapropriação, não mais é possível novas fixações de indenizações, conforme determina o art. 141, § 16 da Constituição Federal vigente e Decreto-lei Federal n.º 3.365, de 21 de junho de 1941.

Além do mais, a paralisação da indústria da firma Irmãos Guazzelli foi motivada pelas escavações que ela vinha fazendo nessa área após ter sido ela incorporada ao patrimônio público em virtude da sentença proferida nos autos da ação de desapropriação

Como essas escavações fôsem de vulto que, se não lhes dessem um paradeiro o imóvel não mais se prestaria ao fim a que se destinava, a Fazenda Municipal promoveu perante o Juiz dos Feitos da Fazenda Municipal, uma ação cominatória vi-

sando os embargos dessas escavações.

“O MM. Juiz dos Feitos da Fazenda Municipal imediatamente ordenou a paralisação das escavações, por considerar que as mesmas eram feitas em uma área já pertencente ao patrimônio municipal”.

Tem toda procedência o recurso. Não praticou a Prefeitura ato ilícito algum que desse lugar a indenização. Levando a juízo um processo expropriatório exercitou a Prefeitura uma de suas funções. O quantum da indenização devida ficou apreciado nesse processo. Se os reclamantes tinham algum direito, questão é essa entre empregados e empregadores. A expropriante era e é alheia a elas.

Houve, na verdade um ato posterior: a ação cominatória proposta pela Prefeitura. Propondo, porém tal ação nela é que devia ter sido apurado o procedimento da Prefeitura, certo ou errado.

A decisão da Justiça Trabalhista torna a Prefeitura ré, e responsável por atos apreciados soberanamente pela Justiça comum.

Não entro na preliminar de incompetência dessa Justiça, porque a preliminar aqui se entrelaça ao mérito e este o decidido em prol da recorrente.

Dou provimento para excluir da ação a recorrente e mandar que o Tribunal prossiga o julgamento para apreciar os direitos dos reclamantes, em face da ação da reclamada.

DECISÃO

Como consta da ata a decisão foi a seguinte: *Unanimemente, conheceram do recurso e lhe deram provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.*

Não compareceu, por se achar afastado, em exercício no Tribunal Superior Eleitoral, o Sr. Ministro Luiz Gallotti, sendo substituído pelo Sr. Ministro Afrânio Costa,

Moléstia contraída pelo empregado depois de cessada a responsabilidade do empregador — Tuberculose

— *Uma vez provado que o empregado deixou o serviço de determinada empresa em ótimo estado de saúde, não é possível atribuir a tuberculose de que veio posteriormente a padecer, às más condições de trabalho na referida empresa.*

RECURSO EXTRAORDINÁRIO n.º 24.312/53 — Relator: Ministro MÁRIO GUIMARÃES.

ACÓRDÃO

Acordam em sessão da 1.ª turma, por unanimidade de votos, conhecer o presente recurso em que é recorrente a Cia. Paulista de Seguros e recorrido Donato Fernandes, dando-lhe provimento, na conformidade das notas taquigráficas.

Rio, 5 de novembro de 1953. — Barros Barreto, presidente. — Mário Guimarães, relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Mário Guimarães — Donato Fernandes propôs contra Indústrias Textéis Calfat, contra a Cia. Nossa Senhora da Conceição e contra o Cotonifício Paulista uma ação de acidentes. Gizendo que tendo entrado ao Serviço das rés com boa saúde, acabou perdendo-a devido às más condições do trabalho, sendo que, estando na última firma, recebeu traumatismo e fratura no antebraço esquerdo, revelando-se então, tuberculose pulmonar, que o incapacitou totalmente para o trabalho.

Achou o juiz que as más condições de trabalho nas primeiras firmas e o traumatismo ocorrido na última tinham sido a causa da moléstia pelo que lavrou a condenação contra as três companhias, solidariamente responsáveis. Recorreram a

Segurança Industrial — Cia. Nacional de Seguros, pela S. A. Cotonifício Paulista e a Cia. Paulista de Seguros. O Tribunal porém, confirmou a sentença. A Cia. Paulista de Seguros, sob invocação das letras a e d, manifestou recurso extraordinário, sustentando: a) que a sentença é nula, porque, tendo sido alegada prescrição, o juiz a repeliu sem fundamentar sua asserção; b) que, no caso, a responsabilidade caberia, unicamente à última companhia, pois que ao se retirar das outras companhias rés, o operário estava são; tanto que fez exame radioscópico e assim foi verificado. Foi o recurso admitido e processado.

E' o relatório.

Voto

O Juiz reputou responsáveis pela tuberculose do autor todas as companhias para as quais ele trabalhara nos últimos dois anos. Mas se, conforme não foi pôsto em dúvida, saíra delas com perfeita saúde o autor, seguindo o exame então procedido, a presunção de que tenham sido as más condições do trabalho a causa geradora da tuberculose desaparece. A tuberculose, em si, não é moléstia profissional. Pode tornar-se quando o meio o propicia. As próprias declarações do autor a fls. 15 destroem os fundamentos da condenação. Dou assim provimento ao recurso para julgar improcedente a ação contra a recorrente.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: *Conheceram, do recurso e lhe deram provimento, por unanimidade de votos.*

Não compareceu, por se achar afastado, em exercício no Tribunal Superior Eleitoral, o Sr. Ministro Luiz Gallotti, substituído pelo Sr. Ministro Afrânio Costa.

Renovação da locação — Feador — Encargos de fiança

— *Desde que o fiador do con-*

trato renovando seja o mesmo do contrato renovado, não é óbice à renovação da locação não haver nos autos, documento autêntico vinculando, solidariamente o fiador aos encargos da fiança

RECURSO EXTRAORDINÁRIO n.º 31.359/56 — Relator: Ministro ARI FRANCO.

ACÓRDÃO

Vistos relatados e discutidos estes autos de recurso extraordinário número 31.359, de São Paulo, como recorrente, a Confeitaria Goiânia Limitada, e como recorridos, Alvaro Moraes da Silva e outros, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, e por unanimidade, em conhecer do recurso e em dar-lhe provimento, nos termos das notas taquigráficas antecedentes. Custas da lei.

Rio de Janeiro, D. F. em 8 de novembro de 1956 (data do julgamento). — Ari Franco, presidente e relator.

RELATÓRIO

O Senhor Ministro Ari Franco — A sentença de fls. 116 julgou procedente a renovatória proposta pela recorrente.

Na apelação, a Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça de São Paulo, reformou a decisão porque entendeu que não se satisfaz a lei de luvas com a indicação do fiador, exigindo, também e de modo expresso documento autêntico vinculando, solidariamente o aludido fiador aos encargos da fiança.

Por esse fundamento, deu provimento à apelação, para julgar improcedente a renovatória.

Daí a interposição do recurso extraordinário, com fundamento na letra a, dizendo a recorrente que na lição de Carlos Maximiliano “julga-se contra a letra da lei quando se deixa de aplicar um texto positivo; quando a sentença abandona a re-

gra evidentemente apta a reger a hipótese em apreço... quando contrária a tese, o princípio que a norma vigente exprime”.

E a violação da lei, segundo a recorrente, foi a da letra f do art. 5.º, do Decreto n.º 24.150, de abril de 1934, pertinente à indicação do fiador, sustentando que o fiador do contrato subsistia, inclusive porque pela cláusula 18.ª do contrato, sua responsabilidade no contrato vai até a entrega das chaves.

E' o relatório.

Voto

Conheço do recurso, porque entendendo que a decisão do Tribunal de São Paulo exorbitou, ao entender que não havia da parte da ora recorrente, indicação do fiador; ao contrário, como sustentou, da tribuna, o ilustre advogado trata-se de renovação contratual, preposta nos termos exatos do contrato antigo, mas, evidentemente, com um reajustamento, para se chegar a acórdão, através da intervenção da autoridade judiciária em referência ao *quantum* do aluguel.

Mas, o juiz decidiu, sustentando inclusive, na sua sentença, que, embora por ocasião da contestação, os ora recorridos tivessem levantado a questão de que a recorrente não teria satisfeito ao preceito legal, com a indicação do fiador, já quando do debate, na audiência de instrução e julgamento e nas demais oportunidades em que tiveram de falar no processo, não mais insistiram naquele ponto diarte da proposta da recorrente, de que o fiador era o mesmo do antigo contrato.

Assim não entendeu o Tribunal de São Paulo, mas eu contrariamente a esse entendimento tenho, há muito me manifestado, como desembargador do Tribunal de Justiça desta Capital e não encontro motivos para mudar minha orientação.

Conheço do recurso, dando-lhe provimento para restaurar a sentença de primeira instância.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte:

Conheceu-se do recurso e deu-se provimento, unanimemente.

Votaram com o relator (Sr. Ministro Ari Franco, presidente *ad hoc*) os srs. Ministros Sampaio Costa, Afrânio Costa (substitutos respectivos dos Srs. Ministros Nelson Hungria que se acha em gozo de licença especial e Luiz Gallotti, que se acha em exercício no Tribunal Superior Eleitoral) e Cândido Mota Filho.

Ausente, justificadamente, o Exmo. Sr. Ministro Barros Barreto, Presidente da Turma.

Igreja católica — Paróquia —
Pessoas jurídicas — Defesa em
Juízo

— A paróquia se inclui na multiplicidade das pessoas que se subordinam, coordenam e articulam como expressão jurídica da Igreja Católica, cuja personalidade jurídica foi reconhecida pelo mesmo diploma que a separou do Estado.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N.º 31.730/56 — Relator: Ministro ARI FRANCO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Extraordinário número 31.730 — Pernambuco, como Recorrentes, Geminiano Ferreira Gomes e sua mulher, e Recorrido Padre Jonas Menezes e Silva, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, e por unanimidade em não conhecer do recurso, conforme as notas taquigráficas antecedentes. Custas da lei.

Rio de Janeiro, D. F. em 10 de dezembro de 1956, data do julgamento. — Barros Barreto, presidente. — Ari de Azevedo Franco, relator.

RELATÓRIO

O Senhor Ministro Ari Franco — Senhor Presidente, o acórdão recorrido deu provimento ao recurso interposto, conforme se vê de fls. 206v.;

“Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de petição, número 43.488, da comarca de João Alfredo sendo agravante o Padre Jonas Menezes e Silva, representante da Paróquia de Nossa Senhora da Conceição, e agravados Geminiano Ferreira Gomes e sua mulher Dona Maria Soares da Silva: Acordam, em 3.ª Câmara Cível, unanimemente, dar provimento ao recurso interposto reconhecendo capacidade destarte, ao agravante e a representada, para figurar em juízo.

Pelo art. 5.º do Decreto n.º 119-A, de 7 de janeiro de 1890, a todas as igrejas e confissões religiosas se reconhece a personalidade jurídica.

O Prof. Rui Cirne Lima, da Faculdade de Direito de Porto Alegre, em seu artigo “Direito da Igreja e Direito Estatal, inserto no n.º 5 da “Revista Jurídica”, publicação oficial dos trabalhos do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, fazendo a exegese daquele dispositivo, escreve:

“O mesmo diploma político, que separou a Igreja do Estado, reconheceu a personalidade jurídica da Igreja e reconheceu-lha, acima e fora de qualquer intervenção o poder público. Tal reconhecimento trouxe, para logo, como implicação necessária o reconhecimento, já da multiplicidade de pessoas jurídicas que se subordinam coordenam e articulam como expressão jurídica da Igreja Católica, já da faculdade que, a esta, lhe é peculiar, *ad instar* do Estado, de gerar, de seu seio, novas pessoas jurídicas, por desmembramento ou subdivisão”.

Exigir o registro civil da paróquia, para que se lhe atribua personalidade jurídica, consoante o pensamento do juiz *a quo*, é olvidar que na paróquia, como na diocese, existe jurisdição de conformidade

com o direito canônico. Vs. Can. 294 — § 1.º do *Codex Iuris Canonici*. A separação entre o Estado e a Igreja, ainda explica o professor sulrio-grandense, não tocou ao direito desta a sua aplicabilidade.

Não é possível confundir a paróquia, que se inclui na multiplicidade das pessoas jurídicas que se subordinam, coordenam e articulam como expressão jurídica da Igreja Católica com as associações religiosas. Para estas, é que se faz necessário o registro se pretenderem personalidade jurídica, termos do § 7.º do art. 141 da Constituição Federal.

Assim decidindo determinaram que o juiz se pronuncie sobre o *meritum causae*.

Custas de lei.

Recife, em 8 de julho de 1955.

Não conformada com esta decisão, veio a parte, vencida com recurso extraordinário em que se sustenta que foi violado o art. 106 do Código de Processo Civil, ter-se-ia negado também validade ao art. 16 alínea 1 bem como ao art. 17 do mesmo Código. Também se invocou dissídio jurisprudencial, à vista de julgados que se apontaram. Mandada ouvir a douta Procuradoria Geral da República, esta deu o seguinte parecer:

“1. Geminiano Ferreira Gomes inventariante dos bens do espólio de Josefa Cordeiro da Conceição e de José Ferreira da Silva, requereu sobrepartilha de bem imóvel onde se acha situada em João Alfredo, Estado de Pernambuco, a Igreja de Nossa Senhora da Conceição, por entender pertencente ao espólio em referência.

Inconformado com a pretensão do inventariante, o Padre Jonas Menezes e Silva ingressou com os embargos de terceiro senhor e possuidor, em nome da Paróquia de Nossa Senhora da Conceição.

2. Apreciando a controvérsia, foi decidido, em primeiro grau, verbis:

“... deixo de tomar conhecimento dos presentes embargos de terceiro senhor e possuidor, já por falta de interessse, econômico ou moral, de seu autor, admitindo-se seja ele o

demandante, já por falta de capacidade civil da entidade que o mesmo apresenta, admitida ela como a oponente, condenado o embargante nas custas" (fls. 176).

Interposto agravo de petição, o Egrégio Tribunal de Justiça de Pernambuco lhe deu provimento, reconheceu capacidade ao agravante e a representada, para figurar em juízo (fls. 207).

3. Manifestaram recurso extraordinário Geminiano Ferreira Gomes e sua mulher, à base do artigo 101, III, a e d, da Lei maior, por considerarem vulnerados os artigos 106, e 86 do Código de Processo Civil artigos 16, n.º I, 18, 19, 20, § 2.º do Código Civil, e artigo 1.º n.º I, do Decreto-lei número 9.085, de 25 de março de 1946, sobre entenderem ter havido dissídio jurisprudencial (fls. 209-210).

4. Dois são os fundamentos capitais do extraordinário: a) que o Padre Jonas Menezes, embargante não é parte do feito; e se não o é, não representa legalmente a Paróquia de Nossa Senhora da Conceição de João Alfredo; e b) que a Paróquia não é pessoa jurídica.

Cumprido em primeiro lugar, fixar se a Paróquia de Nossa Senhora da Conceição de João Alfredo é, ou não é, pessoa jurídica de direito privado, ou de direito público.

Para que se constituam *pessoa jurídica*, no Brasil, devem as *sociedades* ou *associações religiosas* inscreverem, necessariamente, os respectivos atos constitutivos ou estatutos levando-os ao registro civil.

Declara o venerando acórdão recorrido, após expôr a opinião do Prof. Rui Cirne Lima, *verbis*:

"Não é possível confundir a paróquia que se inclui na multiplicidade das pessoas jurídicas que se subordinam, coordenam e articulam como expressão jurídica da Igreja Católica, com as associações religiosas. Para estas, é que se faz necessário o registro se pretenderem personalidade jurídica, termos do § 7.º do artigo 141 da Constituição Federal" (fls. 207v. *in fine*).

Está evidente portanto, que o douto aresto recorrido não tomou a Paróquia de Nossa da Conceição como *associação religiosa*, mas, sim por parte integrante da multiplicidade de pessoas jurídicas componentes da Igreja Católica.

Na realidade não há registro da Paróquia de Nossa Senhora da Conceição. Trata-se portanto, fora de dúvida de *entidade não personificada*. Não há aí *personalidade jurídica*, portanto *data venia* de endendimento em contrário do respeitável acórdão recorrido.

Cingiu-se a discussão toda, no processo, à falta de registro, à falta de personalidade da Paróquia em referência. Não se disse, quando menos, que à Paróquia faltavam os pressupostos fáticos de *entidade*: negou-lhes tão só a *personalidade*, à míngua de *registro civil*. Havia e há organização associativa, inquestionavelmente.

Isto pôsto, se se trata de *associação não personificada*, não tem ela *capacidade processual ativa*, senão *passiva, de regra*. Não significa isso que não possa a associação postular, *ativamente*, em juízo, a *própria* criação e a *própria inscrição* no registro civil, *excepcionalmente*.

Possuindo *capacidade processual passiva* (f. artigo 20, § 2.º do Código Civil), pois se admite que terceiros a possam responsabilizar, está evidente que à *associação não personificada* se confere o poder ou direito de apresentar *defesa*, inclusive oferecendo *reconvenção e embargos de terceiro*, que são formas processuais de *defesa* de direitos, ou interesses quaisquer.

Admitir-se não possa a *entidade não personificada* se defender por via de *embargos de terceiro*, será o mesmo que a sujeitar ao capricho, à injustiça, à ambição de outrem.

Sabido é que os *embargos de terceiro antessupõem* necessariamente, *procedimento judicial contra o embargante*, e a este, então, que é *terceiro* na relação processual, ou na relação jurídica material ajuizada,

em defesa de seus interesses, peritence, sendo o caso, opôr *embargos*.

Não se permite à *entidade não personificada*, ao nosso parecer, o *exercício inicial da ação*, que se não confunde com o procedimento judicial causado per *ação judicial* de outrem. Há, aí, *defesa* e, não, *exercício inicial de ação*, sem o pressuposto necessário: *ação judicial de outrem*.

Diante disto, não se nos depara alguma vulneração de letra de lei federal com força legitimativa do apêlo extremo.

5. Quanto ao fato de ser ou não o Padre Jonas Menezes representante da Paróquia de Nossa Senhora da Conceição é *matéria de fato*, resolvida, soberanamente, no venerando aresto recorrido, incomportável de reapreciação no extraordinário.

Se, em última análise, admitimos à Paróquia de Nossa Senhora da Conceição ter capacidade para oferecer, em defesa, sendo associação não personificada, embargos de terceiro, não se nos depara, nesse particular dissídio jurisprudencial, com força de provimento do extraordinário.

6. Isto pôsto, havemos que preli-

minarmente se não conheça do apêlo; e, se conhecido que o Excelso Supremo Tribunal Federal lhe negue provimento.

Distrito Federal, 21 de junho de 1956. — *Firmino Ferreira Paz*, Procurador da República".

E' o relatório.

VOTO PRELIMINAR

Senhor Presidente, a meu ver, o acórdão recorrido não feriu a lei nem contrariou jurisprudência assente, motivo por que não conheço do recurso.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Deixaram de conhecer. Decisão unânime.

Ausente ao relatório, o Sr. Ministro Afrânio Costa, substituto do Sr. Ministro Luzi Gallotti que se acha em exercício no Tribunal Superior Eleitoral.

Votaram com o relator (Sr. Ministro Ari Franco), os Srs. Ministros Sampaio Costa (substituto do Sr. Ministro Nelson Hungria que se acha em gozo de licença especial), recorrido — Cândido Mota Filho e Barros Barreto, Presidente da Turma.

TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS

Militar da reserva remunerada do Exército — Sua subordinação ao regulamento disciplinar — Atividade político-partidária

— O militar da reserva remunerada está sujeito às normas de hierarquia e disciplina de que trata o regulamento disciplinar do Exército; não pode, porém, ser punido, por motivo de atividade político-partidária, que não o constitui transgressão disciplinar.

MANDADO DE SEGURANÇA N.º 10.577/57 — Relator: Ministro AGUIAR DIAS.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Mandado de Segurança número 10.577, do Distrito Federal, requerente, General Juarez Távora e requerido, o Exmo. Sr. Ministro da Guerra.

Acordam os Ministros do Tribunal Federal de Recursos, em sessão plena por maioria de votos, conceder a segurança, tudo de conformidade com as notas taquigráficas em anexo, que dêste ficam fazendo parte integrante. Custas *ex-lege*.

Rio, 8 de julho de 1957. — Cândido Lobo, presidente. — Aguiar Dias, relator.

R E L A T Ó R I O

O Exmo. Sr. Ministro Aguiar Dias — Sr. Presidente, o General do Exército da Reserva de Primeira Classe, Juarez do Nascimento Fernandes Távora, qualificado na inicial, pede mandado de segurança contra o ato do Ministro da Guerra, que houve

por bem ordenar a prisão do impetrante por 48 horas.

Argumenta longamente no sentido de que, figurando na reserva, não está subordinado à disciplina militar e, portanto, é livre a crítica que, por ventura, fizer, não incidindo em infração de disciplina. Cita, outrossim, acórdãos dos Tribunais do País, inclusive do Supremo Tribunal Federal, no caso do Brigadeiro Epaminondas e pede, afinal que seja decretada a nulidade da sua prisão com cancelamento consequente das notas correspondentes na folha do seu serviço.

O ilustre impetrante está representado por eminente advogado que, naturalmente, falará, razão pela qual não me estendo mais no relatório.

Prestou informações a autoridade coatora, dizendo o seguinte: (lê).

O Subprocurador Geral da República, nos termos dos pareceres, vindos do Ministério da Guerra, pronuncia-se contra o pedido.

E' o relatório.

Voto

O Exmo. Sr. Ministro Aguiar Dias (Relator) — Sr. Presidente, não foi suscitada a preliminar mas, à guisa de matéria preliminar, eu digo que o caso é de mandado de segurança. Poderia, diante da exposição parecer que se tratasse de caso da órbita de *habeas-corpus*, mas o caso é mesmo de mandado de segurança, porque o impetrante não pretende garantir a sua liberdade de ir e vir, quer garantir-se no sentido de cancelamento de presunção já imposta, de nota que considera desabonadora à sua folha corrida de militar. Por isso, considero que o caso é de mandado de segurança.

Quando ao mérito, que envolve também a preliminar de mandado de segurança, em caso aparentemente disciplinar, julgo, conjuntamente, os dois aspectos. A meu ver, não se trata de negar competência ao Ministro da Guerra para punir oficialmente a reserva: éle a tem. O oficial da reserva está sujeito à disciplina militar. Apenas, no caso, considerou-se, enquadrando-se como matéria de disciplina militar o que era estranho a essa disciplina, isto é, atividade política. O impetrante, ao dar a entrevista de que se cogita, entrevista conhecida, em que fazia apreciações sobre o Presidente da República e o Ministro da Guerra, relacionadas com o movimento de 11 de novembro teve considerações políticas: teceu críticas de ordem política e essa crítica éle a podia fazer. Um militar não está proibido de exercer atividade político-partidária como nós Juizes estamos e é contraditório assegurar ao militar o exercício de atividade político-partidária e proibir o que é inerente ao exercício dessa atividade político-partidária: a crítica ao adversário; a propaganda no sentido de demonstrar que a sua atividade é melhor, que o seu partido é melhor e que o adversário não merece a consideração pública, tudo isso para conduzir ao processo eleitoral, ao processo de consagração na opinião pública. Não é possível, ao mesmo tempo, admitir que o General Juarez Távora se tenha desligado do Exército para exercer atividade político-partidária coisa que ninguém lhe negou, que todos lhe asseguraram e pretender que, nesse exercício de desenvolvimento de sua campanha de opinião, esteja sujeito à disciplina militar.

Isso seria *capitis diminutio*, que o político não pode sofrer, sob pena de atentado à Constituição. Concedo o mandado.

Voto

O Exmo Sr. Ministro Artur Marinho: — Sr. Presidente, com a vida venia do Sr. Ministro Djalma da

Cunha Melo, que pediu a suspensão dos autos, vou pronunciar o meu voto, desde logo, agora que tenho a memória bem viva, no tocante ao que foi explicado pelo dr. advogado ali da tribuna e também, produzido pelo eminente Sr. Subprocurador Geral da República.

Por bondade do eminente Sr. Ministro Djalma da Cunha Melo, já antecedi, em aparte, uma consideração sobre o que toquei como sendo teoria de tipicidade. Acredito que o eminente Relator confirmará o ponto de vista interpretativo em que me colloquei, relativamente ao seu voto.

O Exmo. Sr. Ministro Aguiar Dias: — Perfeito.

O Exmo. Sr. Ministro Artur Marinho: — Por que assim? Porque, se se tratasse de apreciar mérito de julgamento administrativo de transgressão disciplinar, é óbvio que o mandado de segurança não deveria ser conhecido. Não caberia, mesmo em presença do art. 5.º, III da Lei n.º 1.533, de 1951, nesse passo incensurável.

O Exmo. Sr. Ministro Aguiar Dias: — Exato.

O Exmo. Sr. Ministro Artur Marinho: — O não cabimento não é uma afirmativa absoluta. Nós mesmos já temos feito distinções perfeitamente adequadas no que cede a pontos de vista de rigorosa legalidade. Se a pena disciplinar vedada a apreciação do Judiciário quanto a seu exame de mérito não é vedado o exame de caso que envolva pena disciplinar, quando se trata de questão de legalidade. De competência para aplicá-la e de mais alguma coisa latente no direito que se integra por legítima interpretação.

O advogado, o ilustre dr. Justo de Moraes, ali da tribuna, esforçou-se, em poucas palavras, que um entendedor percebe, por colocar o debate dentro daquilo que é legalidade pura. Disse S. Ex.^a que não havia lei autorizando o sr. Ministro da Guerra a aplicar penas disciplinares em caso dos autos e daí tirou uma consequência imediata, ou seja, a de que aquele ilustre Ministro é autoridade

incompetente para aplicar a pena em concreto. Creio que percebi bem como foi colocada a situação. Será mesmo assim, em termos de tese, como foi sustentado da tribuna, ou, em alternativa, será exato que o Sr. Ministro da Guerra pode aplicar pena disciplinar ao oficial da reserva? Peço vênha para discordar do ponto em que se coloca o impetrado. Minha discordância baseia-se no seguinte em resumo: como já é uma velha concepção para o Brasil, mesmo sem remontar o passado remoto, temos uma tradição, pelo menos republicana, que as Forças Armadas, na própria definição legal-constitucional, são instituições permanentes, constituídas pelo Exército, pela Marinha e pela Aeronáutica. E as forças auxiliares, quando incorporadas às Armadas (por exemplo: as Polícias Militares, em determinadas circunstâncias previstas na própria Constituição) são também instituições nacionais. Vale dizer, que elas representam um núcleo contendo um viveiro de comando e de direção; atuam, para fins de defesa nacional, ou para garantirem os poderes constitucionais, a lei e a ordem. Representam portanto, uma como delegação do povo ou da Nação, aquilo que Alberto Torres chamava Nação armada para a defesa nacional, já que o povo massa não se armaria desordenadamente. Permanente, exatamente por isso: ela é guardiã das instituições cívicas e militares, e da técnica indispensável à eficiência do exercício de sua missão. E são organizadas à base da hierarquia e da disciplina. A disciplina é, como se sabe, um poderoso instrumento de coesão das Forças Armadas, mais do que em outras instituições: é um *sine qua* á persistência do prestígio e do poder lícito de que dispõe. Mas a disciplina que é um poderoso instrumento de coesão das Forças Armadas, exterioriza-se através de atos da administração dessas mesmas Forças Armadas naquilo que há de imediato, mas para o alcance de fins mediatos. A disciplina recai imediatamente sobre oficiais da ativa ou da

queles que, já na reserva, estejam temporariamente incorporados às atividades das Forças Armadas. Sobre isto, sem dúvida alguma, a administração das mesmas, a começar pelo Presidente da República, é um imediatismo inescurecível. Quando se trata, entretanto, de oficiais afastados da atividade, seja este afastamento para a reserva de primeira ou de segunda classe ou reforma, já as coisas mudam de figura: não há necessidade de um controle permanente, e imediato, *flagrante* e ostensivo, da administração das Forças Armadas sobre eles. Daí por que escapa, *si et in quantum*, a supervisão hierárquico-administrativa para o efeito de disciplina sobre os oficiais que deixam a atividade. Eles se governam e movimentam livremente, condicionada essa liberdade, que não é absoluta para ninguém, aos ditames das leis gerais para todos, sem atenção de maior a regulamentos internos para quem está fora enquanto estiver fora de funções militares ou equiparáveis. Não me parece difícil compreender o ponto de vista em que me colloco.

Ora, se assim é, seria preciso, para uma concepção que se opusesse ao modo por que estou expondo meu convencimento, que uma legislação escoreita quer a aspecto formal, quer material, ou lei no sentido pleno, viesse a estabelecer normas que incidissem sobre oficiais da reserva, de primeira classe, de segunda, ou reformados. Não há essa lei. Parece que ficou bem evidenciado que não. Mas há quem diga que as medidas disciplinares decorrem necessariamente de princípios que consignam as leis, que às vezes pendem de regulamentação por decreto diga-se, tocantes às Forças Armadas. Parece que não. As leis que existissem haviam de ser claras, firmes, inequívocas e só assim se incorporariam ao direito penal militar ou ao direito disciplinar adequado. Por enquanto, o legislador não entendeu necessário legislar a respeito.

Tratando-se de militares, estou fazendo uma exposição do que se me

afigura que é o direito vigente. Ao direito positivo, ou mesmo ao objetivo de sentido mais largo. Porque, se tivesse que me manifestar pessoalmente, ou como jurista livre de cargo magistral ou como homem que tomasse parte mais ativa na vida cívica da Nação, eu diria que deveria ser legislada lei que desse, em termos cautelosos, competência às autoridades militares nas condições, desejadas pelo Sr. Ministro impetrado. Mas, não sendo legislador, nem conselheiro, eu me atenho ao que me é devido.

Assim, Sr. Presidente verifico que, em essência, esse foi também o voto do eminente relator.

Diz o princípio velho: *nulla poene, sine lege*. Daí o ponto de vista básico em que fixo meu pronunciamento de Juiz. Não há tipicamente disposição de lei que possa descer ao concreto em caso como o debatido nos autos. E, sem isto, as autoridades, mesmo as mais credenciadas para a restrição de liberdade ou de patrimônio moral dos indivíduos, não podem fazer o que a lei não as autoriza a fazer. Aquelas autoridades, também elas, estão sujeitas à disciplina do Estado de direito.

Bem, se não estivéssemos falando para um Tribunal de doutos, daria uma série de exemplos que fortaleceriam o ponto de vista em que nos colocamos. Oficiais da reserva não são somente aqueles que fizeram parte das Forças Armadas permanentes e ativas: são também alguns que, em dadas circunstâncias, se tornaram reservistas. Sobre estes, terá o Sr. Ministro da Guerra um controle tão extenso e imediato, como o pretendido? A mim se me afigura que não. E isso se liga àquele outro exemplo que foi exposto da tribuna. Disse S. Ex.^a o Dr. Advogado: jornalistas, são oficiais da reserva, nada podendo contra eles aquela autoridade com o imediatismo pretendido. Esses exemplos se multiplicariam. Multiplicar-se-iam em outras hipóteses que tocasse a reservistas, que tocasse aos reformados definitivamente, que reservistas são, em última

análise, quase todos os homens válidos que, por dever, em dados momentos, podem ser incorporados às Forças Armadas, ou a seus serviços, sendo subordinados de seus chefes. As Forças Policiais são mobilizadas em tempo de guerra ou de comoção intestina, ou o que for. Por isto, terá o Sr. Ministro da Guerra, em tempo de paz competência para aplicação direta de penas disciplinares sobre seus componentes? Não. Entretanto, a própria Constituição estabelece, de maneira direta, que elas são reservas do Exército, sem tirar a autonomia dos chefes daquelas mesmas forças locais.

Conseqüentemente, Sr. Presidente, e sem embrenhar no merecimento do ato impugnado, que isto é defesa ao Judiciário, e sem, também, adiantar idéia sobre a atitude do Sr. General Juarez Távora, que, à margem político-partidária, considere um nome exponencial da nacionalidade brasileira, acompanho o voto do Sr. Relator.

Voto

O Exmo. Sr. Ministro Raimundo Macedo: Sr. Presidente, data venia do Sr. Ministro Cunha Mello, considero-me capacitado, desde já, de julgar e decido pela concessão da ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Quando, nos primeiros anos da Constituição, estava eu em exercício na 2.^a Vara da Fazenda, tive que decidir um mandado de segurança impetrado por um jornalista que era funcionário da Prefeitura, e que, na campanha presidencial de 1950, como cidadão, criticou a atividade política do Prefeito, que, ostensivamente, era o Presidente do diretório de um partido político do Distrito Federal. Por isso, fora punido, como funcionário público da Prefeitura.

Achava eu, na sentença, concedendo o mandado, que, no caso, não ocorria limitação da lei, nêsse tempo o Código de Processo Civil, ao mandado de segurança, porque en-

tendia que, uma vez que a autoridade competente para impor pena disciplinar havia exorbitado das suas atribuições para impor aquela pena, ela se tornava incompetente por excesso de poder. E o caso é tipicamente igual ao que ora se discute.

O cidadão brasileiro, em regra, é reservista, e, se admitirmos que os reservistas ficam sujeitas às penas disciplinares de ordem militar, nas suas atividades políticas, não viveremos em democracia. Os partidos políticos não de ficar todos subordinados aos Ministros de Estados a que seus chefes políticos estejam subordinados, como reservistas.

A Constituição não admite essa limitação ao direito de cidadão, cujo exercício tem também suas imunidades. Se no exercício do direito de cidadania, o indivíduo comete excessos, deve ele ser punido pelas leis comuns, pelas leis civis e não pelos regulamentos militares.

Concedo a ordem, Sr. Presidente.

DECISÃO

(Julgamento do Tribunal Pleno)
em 27-5-1957)

Como consta da ata a decisão foi a seguinte:

Após os votos dos Srs. Ministros Relator, Artur Marinho e Raimundo Macedo, conhecendo do pedido e concedendo a segurança pediu vista dos autos o Sr. Ministro Djalma da Cunha Melo, aguardando os Senhores Ministros Elmano Cruz Mourão Russel e João José de Queiroz. Os Srs. Ministros Artur Marinho e Raimundo Macedo acompanharam a conclusão do voto do Relator. Não compareceu, por motivo justificado, o Sr. Ministro Henrique D'Ávila. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro Cândido Lobo.

Voto

O Exmo. Sr. Ministro Djalma da Cunha Melo — Uma alta patente da Reserva de Primeira Classe do Exército impetra-nos um mandado de segurança contra o Ministro da Pasta Militar respectiva, objetivan-

do, por essa forma, cancelamento de punição disciplinar, aliás já há meses imposta e cumprida.

Essa alta patente é o General do Exército da Reserva de Primeira Classe Juarez Fernandes do Nascimento Távora, homem digníssimo, ilustre, inda há pouco candidato muito votado em eleição para a Presidência da República.

A autoridade pública havida como coatora é o exmo. Sr. Ministro do Exército, General de Exército da Ativa Henriqué Duffles Teixeira Lott, homem de grande probidade, patriota insigne, militar que tem fôlha de serviços valiosos ao País.

Eis o ato hostilizado segundo transcrição constante da própria petição inicial:

"Portaria s/ n.º de novembro de 1956, do Sr. Ministro da Guerra, publicada em Boletim Interno n.º 11, de 14-11-56, do Departamento Geral do Pessoal: O Ministro da Guerra, devidamente autorizado na forma, do art. 38 do RDE e tendo em vista a publicação feita no dia 23 do corrente na imprensa da Capital Federal de um depoimento assinado pelo General de Exército R/1 Juarez do Nascimento Fernandes Távora e cuja responsabilidade o referido General do Exército, assumiu em informação prestada, e considerando que ao autorizar aquela publicação não podia o General Juarez desconhecer a recomendação de rigorosa observação dos regulamentos militares feita pelo Exmo. Sr. Presidente da República em reunião dos Ministros das Pastas Militares e publicada na imprensa da Capital do dia 19 do corrente, nem desconhecer que suas manifestações e críticas procuravam não a pacificação militar que toma como pretexto mas sim reacender antigas dissensões. Resolve: O General do Exército R/1 Juarez do Nascimento Fernandes Távora, por ter feito publicar sob sua responsabilidade documento no qual se refere de modo irrespeitoso ao Chefe do Governo, ofendendo-o e procurando desconsiderá-lo não só em círculos militares, como entre os civis, pra-

ticando, assim, as transgressões previstas nos números 94, 95 e 97 do artigo 13 do RDE e bem assim por haver concorrido para a discórdia ou desarmonia entre os camaradas (número 3 do artigo 13 do RDE), com a atenuante do n.º 2 do § 2 e as agravantes dos ns. 2, 8 e 9 (parte final). Tudo do art. 16 do mesmo Regulamento: fica preso por quarenta e oito horas em sua residência. Publique-se em *Boletim Ostensivo* por assim o exigir a natureza da transgressão. — (a) *Henrique Teixeira Lott*, Ministro da Guerra".

Impugnando esse ato alega o impetrante: lê.

Refutando a impugnação, pondera a autoridade militar tida por coatora: (lê)

Face ao exposto e sendo inequívoca a tempestividade do pedido, a primeira indagação que encontro nestes autos, merecedora de cuidado, é se cabe mandado de segurança contra ato disciplinar.

Vou respondê-la:

— em 1935, quando o mandado de segurança ensaiava os seus primeiros passos, atingia à maioridade, lo-grava ter movimentos autônomos, passava a agir sob seu verdadeiro nome, êle que até então latejava nas dobras do *habeas-corpus* e se dava por feliz quando, sob coloração protetora de *habeas-corpus*, lavrava um tento, protegia algo que não fôsse pura e simplesmente liberdade de ir e vir, Costa Manso, juiz arguto, e que havia feito da poltrona de ministro do Supremo o que essa cadeira sempre deveria ser uma cátedra, explicou, no concernente, e diante de texto constitucional de conteúdo idêntico ao que está hoje em obrigatoriedade, (vide número 33 do art. 13 da Constituição de 1934 e § 24 do art. 141 da Constituição de 1946, que "contra imposição de pena disciplinar não se admite mandado de segurança ou qualquer outro remédio judicial, salvo se a pena fôr ilegal (não apenas injusta), ou imposta, por autoridade incompetente". (Acórdão do Supremo Tribunal Federal ao tempo chamado de Córte

Suprema, datado de 1935, no Mandado de Segurança número 116).

E recentemente, êsse homem sem dúvida muito sagaz e de saber que é o Dr. Alcino Pinto Falcão, em comentário ao § 24 do art. 141 da Constituição, escreveu:

"Esses critérios, que em feliz e precisa síntese o legislador de 1894 conseguiu expressar, — referia-se às letras a e b do § 9.º do art. 13 da Lei n.º 221, que havia reorganizado a Justiça Federal da República — podem ser aplicados à "ilegalidade ou abuso de poder" a que se refere a parte final do § 24, art. 141 da Constituição, mesmo no que toca aos chamados atos discricionários que o Direito Administrativo reconhece. Frente a um desses atos, a que em princípio não tem cabimento o mandado de segurança, poderá êle ser viável quando se der a equiparação mencionada. Caso típico será o de aplicação de pena disciplinar, que poderá ser cancelada por mandado de segurança quando a autoridade fôr incompetente ou quando tiver agido com excesso de poder, aplicando pena fora do catálogo legal". (Constituição anotada, edição 1957, volume II, página 190).

Tenho assim dever de analisar, na situação *in concreto*, se a pena disciplinar impugnada foi aplicada por autoridade incompetente ou, caso competente, se a autoridade exorbitou:

O Decreto n.º 8.835, de 23 de fevereiro de 1942, aprovou o Regulamento Disciplinar do Exército.

Eis a redação da parte geral e do inciso 1 do art. 37 desse Regulamento: (lê).

Está indubitosa, inequívoca, aí, a competência do Ministro, para punir disciplinarmente as pessoas sujeitas ao Regulamento.

O impetrante, militar da reserva remunerada figurava nesse rol de pessoas sujeitas ao Regulamento Disciplinar?

Sim. Figurava. O Decreto-lei número 9.698, de 1946, frisa, no artigo 13, que "a disciplina e o respeito à hierarquia devem ser mantidos em

tôdas as circunstâncias da vida, entre os militares da ativa ou da reserva". E os arts. 2, 5, 25 e 27 desse Estatuto, cotejados, convencem, ainda mais seguramente, de que os militares da ativa, ou da reserva, devem acatamento às autoridades civis e têm que se portar sem hostilidade aos princípios de disciplina, educação e respeito.

O Regulamento atendido, no artigo 1, redação dada pelo Decreto número 23.203, de 1947, posterior, portanto, à Constituição, declara expressamente que o *Exército para fins disciplinares, abrange suas reservas*. E adiante, no art. 10, tratando da esfera de "ação disciplinar", sublinha que "estão sujeitos a êste Regulamento entre outros, os oficiais da reserva remunerada".

Por igual fácil de ver que não se aplicou, *in casu*, pena disciplinar ilegal, exorbitante.

O impetrante ficou preso por 48 horas em sua residência, (vide petição inicial fls. 10).

O Regulamento em referência, artigo 17, parte geral e inciso 3, permitia prisão até 30 dias.

Depreende-se, da clareza desses textos, que cancelar, por meio de um "writ", a pena disciplinar que a autoridade competente aplicar ao impetrante, conforme se vem fazendo neste julgamento, é como cancelar o juiz o próprio positivo, e direito positivo incensurável regulador da matéria controvertida nos autos e isso não há fugir, nos é vedado.

Os votos que concedem o "writ" estão ignorando textos expressos do Estatuto dos Militares, os artigos 2, 5, 13, 25, 27 e 71, estão relegando o Regulamento Disciplinar do Exército, arts. 1, 2, 3, 10 parte geral e letra d, 12, 13, 17, 24, 37 e 38.

Ainda há pouco o Supremo Tribunal, decidindo uma impetração que envolvia exame a exegese desses textos, deu-lhes aplicação idêntica.

Foi Relator do processo e do Acórdão o Sr. Ministro A. Vilas Boas.

Eis o relatório da situação ventilada no processo e o voto vencedor do

eminente, do insigne Sr. Ministro Prof. A. Vilas Boas.

"Relatório — Impetrou-se "*habeas-corpus*" em favor do General Ivano Gomes, da Reserva do Exército, preso por vinte e cinco dias, desde 23 de março findo, por ordem do Exmo. Senhor Ministro da Guerra, como incurso em incisos dos arts. 12 e 13 do Decreto n.º 8.835 de 1942 (Regulamento Disciplinar do Exército).

O argumento essencialmente aduzido pelo impetrante é que "nenhuma lei da República dá ao Ministro da Guerra autoridade para aplicar punições disciplinares aos cidadãos desincorporados do Exército, reformados ou da reserva"; porque "não conservam êles nenhum vínculo de subordinação às Fôrças Armadas". (Dec. lei número 3.864, de 1945 *Estatuto dos Militares*, art. 134, b).

Cita, em abono da sua tese, os votos dos eminentes Ministros Nelson Hungria e Murgel de Rezende e as conclusões dos estudos de Prudente de Moraes Neto e Mário Tibúrcio Gomes Carneiro, lembrando ainda o conceito de Caxias: "Tal regulamento (correcional das transgressões da disciplina) é próprio e do regulamento policial da disciplina interna dos corpos, a qual deve ser considerada como a base, como o principal elemento, da alta disciplina".

Sustenta, em suma, o impetrante que nulas por ilícitas e abusivas as sanções disciplinarmente impostas a oficiais da reserva, que como cidadãos têm plena liberdade de enunciar o seu pensamento o caso é de *habeas-corpus*, devendo ser concedida a ordem.

Em ofício de 8 do corrente, solicitou o Relator informações ao Exmo. Sr. Ministro da Guerra, com a possível urgência.

Voto

O Título VII da Constituição, dedicado às Fôrças Armadas, dá-lhes a conceituação — índole e composição.

Constituídas essencialmente pelo Exército, Marinha e Aeronáutica e

organizados com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade do Presidente da República, são elas instituições *nacionais permanentes* — (art. 156).

O serem instituições — observou Seabra Fagundes, significa que se lhes reconhece a importância e a relativa autonomia jurídica decorrente do caráter institucional, como sucede, nos demais setores, aos órgãos de elementos vitais do organismo político-social". "Dizer que são *permanentes* é vinculá-los à própria vida do Estado, atribuindo-se-lhe a perduração deste".

Destinam-se as Forças Armadas a defender a Pátria e a garantia aos poderes constitucionais, a lei e a ordem (art. 177).

Ao outorgar plenitude de garantias às patentes, o art. 182 expressamente se refere aos oficiais da ativa, aos da reserva e aos reformados.

E por se tratar de organização peculiar, prescreve, no § 2.º, que a perdas das regalias e prerrogativas de qualquer desses oficiais só pode ser imposta em decisão de tribunal militar.

Evidentemente, o Constituinte deu as linhas mestras da regulamentação, altos princípios informativos da instituição, deixando ao legislador ordinário as definições e as condições de disciplina e hierarquia, sem as quais não há poder militar.

No que interessa à solução do tema proposto pelo ilustre impetrante do *habeas-corpus*, o *Estatuto dos Militares*, aprovado pelo Decreto-lei número 9.658, de 2 de setembro de 1946 (subscrito por quatro distintíssimos Oficiais Generais), contém as seguintes disposições:

"Art. 5.º. *No decorrer de sua carreira*, o militar pode encontrar-se na ativa, na reserva ou na situação de reformado.

§ 2.º Militar da reserva é o que, tendo prestado serviço na ativa, passa à situação de inatividade permanente, remunerada ou não. A expressão — militar da reserva — compreende, também os oficiais ori-

undos dos órgãos de preparação de oficiais da reserva.

"Art. 13. A disciplina e o respeito à hierarquia devem ser mantidos em tôdas as circunstâncias da vida, entre os militares da ativa ou da reserva, reformados ou asilados.

"Art. 16.º.

§ 3.º Nenhum militar, salvo no caso de funeral, poderá dispensar honras e sinais de respeito, devidos a seu gráu hierárquico.

"Art. 22. O exercício de atividade específica da profissão, nas Forças Armadas, caracteriza a formação militar.

§ 2.º quando convocados, os oficiais e praças da reserva exercem funções correspondentes aos da ativa.

"Art. 25. São deveres do militar:

a)

g) ser discreto em suas atitudes e maneiras, em sua linguagem falada ou escrita, principalmente quando se tratar de assunto técnico ou disciplinar.

"Art. 28. A violação do dever militar, na sua mais elementar e simples manifestação, é transgressão prevista nos regulamentos disciplinares. A ofensa a êsse dever, na sua expressão mais complexa, é crime militar consoante o Código e Leis Penais.

O Estatuto antecede de poucos dias à Constituição. Mas não foi revogado por esta, segundo a regra do § 2.º do art. 2.º da Lei de Introdução: as suas disposições gerais, não informam, antes confirmam, as estatutárias, concretas e positivas.

Sem dúvida, como adverte Francisco Campos, o grande mestre do Direito Constitucional, a existência e o pronunciamento das corporações armadas pressupõem, efetivamente, condições de disciplina, de hierarquia, de ônus e deveres, inteiramente particulares e próprios à sua natureza especialíssima ou única das funções de Estado, e que de tôdas as outras a distinguem e especificam.

E, de resto, se a Constituição se esmerou no resguardo "às prerroga-

tivas inerentes às patentes com abstração do efetivo exercício da função militar, não é demais que, como contra-partida, se mantenham os deveres e responsabilidades atribuídos a todos os oficiais sem distinção.

A força da impetração se exaure — e nisso revela a grande habilidade do impetrante — na sustentação do argumento de que o *curriculum vitae* do militar termina com a cessação da função militar, isto é, com o ato que o coloca em inatividade. Este é o centro de gravidade do pédi-

Vê-se porém que o fulcro é frágil, porque está assentado em base de ilegalidade: No decorrer de sua carreira diz o art. 5.º do Estatuto: o militar pode encontrar-se na ativa, na reserva ou na situação de reforma".

Se fôsse possível inserir o temporal na eternidade, poder-se-ia dizer, ante a rigidez da lei, *semel miles semper miles*, como se diz — *sacerdos in aeternum*.

Todavia, como se permite a dispensa de honras e sinais de respeito, apenas no caso de funeral, não é exagerado dizer *miles usque ad supremum exitum vitae*.

E, se é soldado por toda a vida, em nenhum momento pode o militar furtar-se às regras disciplinares da sua classe.

Esta afirmativa, por significar o contrário da *causa pretendi*, exige uma pequena digressão doutrinária sobre o fundamento da punição disciplinar.

Marcelo Caetano, tratando do Poder Disciplinar no Direito Administrativo Português, ao criticar os vários critérios para a caracterização de tal Poder, vai emitindo conceitos que, condensados, chegam à mesma conclusão.

Vamos referi-los:

a) "O poder disciplinar tem a sua origem e razão de ser no interesse e na necessidade de aperfeiçoamento progressivo do Serviço Público" (fôlhas 25).

b) (Sublinhamos) "que o poder disciplinar sobre pessoas que não es-

tão ligadas ao serviço por um vínculo funcional, mas por outro (estudantes, examinadores, advogados, presos, etc), se fundamenta exatamente como o que se exerce sobre os funcionários é ainda o interesse de serviço, regular atividade tem de ser defendida não só dos agentes maus cumpridores, como dos estranhos que pelo seu contrato permanente com êle o possam perturbar e que por isso, a lei coloca em certas circunstâncias, sob a ação dos mesmos superiores" (fls. 34).

c) "Para grande número de escritores, quase todos italianos (em especial, Santi Romano) o poder disciplinar provém de uma relação, constante ou periódica, permanente ou transitória, hierárquica ou não, de subordinação particular, ao passo que o poder primitivo tira a sua origem do estado de sujeição geral" (fôlhas 35).

O poder disciplinar exerce-se no interesse do serviço; o estado particular de sujeição é uma condição um limite, apenas, dêsse exercício" (fôlhas 36).

d) "A disciplina é sempre imposta pelo caráter da profissão ou pela natureza do serviço; é uma idéia em que não nos cansaremos de insistir". (Fls. 38).

e) "Ao contrário da repressão penal, que deve ser exercida sempre que se verifique a existência de um crime, a repressão disciplinar só tem lugar quando segundo o critério dos chefes, a vantagem ou punição do funcionário será maior para a boa ordem do serviço do que o esquecimento da falta" (fls. 44).

Não há, ao que me ocorre, qualquer tendência, no direito moderno, para a *jurisdicionalização do direito disciplinar*, que propugna o impetrante.

O direito disciplinar resulta de decretos do Poder Executivo, de regulamentos de organização dos serviços.

Não se confunde como é pacífico com o direito penal.

A cominação das penas disciplinares visa ao fortalecimento da auto-

ridade, para o efeito do aprimoramento da Administração Pública.

Ninguém ignora que neste crítico momento, as manifestações de oficiais das Forças Armadas, contra os seus Chefes atingem a estrutura da gloriosa instituição e, *ex imis fundamentis*, a própria segurança das demais instituições nacionais.

O paciente, *secundum legis*, está sob a incidência do Poder Disciplinar.

As restrições, que sofreu na sua liberdade, não exprimem abuso ou desvio de poder.

Partiram elas de um Chefe Militar, que tem o "senso grave da ordem", e sobre elas não pode esta Egrégia Corte exercer controle algum, pelo que dispõe o art. 141, § 23, da Constituição.

Pelo exposto, indefiro o pedido".

O entendimento que venho externando se conjuga portanto com o que inda recentemente, com o que em abril deste ano, fez o Supremo Tribunal, interpretando esses mesmos textos, ressaltando que o direito disciplinar é algo imprescindível e que resulta de decretos do Poder Executivo, de regulamentos, da organização dos serviços.

O Ministro A. Vilas Boas citou Santi Romano e Marcelo Caetano. Acrescento H. Berthelemy, Gaston Jèse e Marcel Waline. Mostram os três a esfera de ação imensa do direito disciplinar na França, inclusive no que respeita aos militares. da reserva.

Dir-se-á que o impetrante não infringiu a disciplina...

Isso escapa ao nosso crivo. Já acentuei que apenas nos incumbe perquirir, averiguar, se a autoridade havida como coatora possuía competência para punir e verificar se a pena disciplinar aplicada constava ou não do Regulamento Disciplinar.

O Relator porém foi adiante. Incorreu em desvio de normalidade. Apreciei a conduta que valeu ao impetrante pena disciplinar, concluindo que não tinha havido quebra da disciplina, violação do Regulamento.

Acha sua ex.^a que o impetrante agiu como político, como chefe de seu agrupamento político-partidário como candidato que havia sido à Presidência da República, não como militar.

Se isso pudesse ser examinado neste julgamento, o resultado não podia ser propício ao impetrante.

Digo-o pelo seguinte:

— os jornais haviam divulgado recomendação terminante, do Presidente da República aos Ministros do Exército, da Marinha e da Aeronáutica, no sentido da punição disciplinar dos militares que deixassem de observar os regulamentos respectivos.

Os regulamentos vedavam, proibiam que os militares nas tribunas da palavra falada da palavra escrita, acentuassem desarmonias entre camaradas, tratassem com quebra da hierarquia e do respeito a seus superiores, censurassem atos de superiores, ou desconsiderassem a esses superiores, inclusive, naturalmente, autoridades civis (vide parte geral e letra e do art. 25 e art. 27 do Estatuto dos Militares).

Muito embora o cunho peremptório da recomendação, a dureza e nitidez do Estatuto e dos regulamentos, o impetrante disse à imprensa: (lê entrevista motivadora da punição).

Vê o Tribunal que o impetrante procedeu de forma desrespeitosa para com o Presidente da República, tachou de ilegal o regime, etc...

Tratava-se de militar sujeito ao regulamento, à disciplina. O Regulamento não distingue militar da ativa, do da reserva remunerada para esse efeito.

Demais, a eleição presidencial ocorrera há mais de ano. O impetrante, militar digníssimo, ilustre não logrou a palma no prélio. E não tendo recorrido dos pronunciamentos judiciais eleitorais ao propósito, não podia, tantos meses depois, abstraindo sua condição de militar, referir-se por esse modo à autoridade constituída, ao regime.

Quando argumentos vários não.

justificassem outra atitude por parte de uma alta patente do Exército, deveria calar no ânimo do militar de que se trata, pessoa esclarecida, dotada de espírito público, algo profundo como aquela resposta do papa Zacarias à célebre pergunta de Carlos Marte:

Ne conturbaretur ordo.

A lei consente que militares concorram ao provimento de cargos eletivos do Legislativo e do Executivo. Eleitos, ficam durante o mandato alheados da vida militar, desobrigados por inteiro dos regulamentos respectivos. Natural que tenham eles liberdade de ação para a campanha eleitoral, licenciados especialmente para tanto. Mas *est modus in rebus*. A pregação do militar, na imprensa, no rádio e nos comícios, não carece de desmesura na linguagem e nos conceitos. Não deve jamais enveredar pelo caminho que conduz à subversão. E se assim deve ser na fase eleitoral, mais de se querer que o seja terminada a competição, a justa o torneio.

Digo isso porque como juiz encaro a conservação da ordem, a manutenção das condições sociais tal como regulados pela ordem jurídica como um bem. Não um bem privado. Ao contrário, um bem público, que interessa como tal toda a sociedade regida pela ordem jurídica.

A ordem jurídica é sempre uma disciplina. Até na sociedade celeste, tal como concebida por santos, profetas, filósofos, a punição de quem fôra até pouco um anjo, mostra que essa sociedade, tocada nas suas fontes de vida, reagiu.

Leio, na Rechtsphilosophie de Gustav Radbruch, que é inexato considerar o direito como remédio só tornando necessário pela condição inferior dos homens, e votado à desapareição logo que estes, vencendo essa miserável condição, se elevem ao estado da perfeita virtude.

Estou com esse mestre ínclito de Heidelberg, em que os próprios anjos do céu, não poderão jamais prescindir de regulamentos de polícia,

ou de policiais sinaleiros, nos seus exercícios celestiais.

Normas de direção, — acrescenta ele, — são indispensáveis nas organizações sociais planejadas ou imaginadas para serem perfeitas, à altura de conhecerem e cumprirem, admiravelmente, todos os seus deveres de justiça.

A disciplina social não pode ficar entregue, como é sabido, às mil e uma opiniões diferentes, dos homens que constituem a sociedade e atuam no meio correlato. Por terem opiniões e crenças opostas, é que a vida social tem que ser disciplinada, de maneira uniforme, por forças colocadas acima dos indivíduos.

"Por toda a parte onde se constituem governos livres — destaca João Barbalho, comentando a Constituição de 1891 — o espírito fundamental das instituições é a disciplina hierárquica e a subordinação à autoridade. Onde mais se acentua a indeclinabilidade dessa disciplina hierárquica e dessa subordinação à autoridade, é no seio das Forças Armadas e dos agentes incumbidos da segurança nacional e da ordem pública. Precipuo, para a ordem jurídica, que os incumbidos de estabelecê-la, e de consolidá-la, participem da disciplina respectiva. Sem esse freio legal, a nação estaria à mercê dos homens armados e estipendiados para defendê-la".

Sillières, em tese apresentada à Universidade de Poitiers, sob o título "*Le Droit Disciplinaire Dans L'Armée*", tratando precisamente da instituição militar, frisou:

"Quand cette institution a pour but l'action, que, mieux même, elle dispose pour agir de moyens le coercion, qu'elle est armée, on conçoit que les membres qui la composent doivent être soumis à des règles plus strictes, que la discipline qui en découle doit être renforcée pour ne pas dire severe, ainf que ceux qui ont à agir agissent et que, possédant la force, ils n'en fassent pas mauvais usage.

Aussi les divers règlements sur le

service intérieur de l'armée qui se sent succédé depuis 1833 se plaisent à énoncer en tête de leur premier chapitre cette phrase liminaire que tous ceux qui sont passés dans les rangs de l'armée ont appris: "La discipline fait la force principale des armées".

Comme l'a dit le général Mangin, dans une de ses conférences d'après-guerre: si elle n'existe pas on la crée.

La discipline est basée sur le respect des ordres donnés par les chefs, d'obéissance de tous aux lois et règlements.

Le rôle du chef est donc de maintenir ses subordonnés dans l'obéissance, et non seulement dans une obéissance passive plus encore, de les forcer à l'accomplir.

Pour les maintenir dans cette obéissance, pour obliger à agir, il emploiera le plus souvent l'exemple, la persuasion, il fera appel aux principes d'honneur que développent l'éducation militaire et la connaissance de leur devoirs chez des citoyens ayant conscience de leurs obligations envers la Patrie, hélas! il se trouvera en présence de mauvaises volontés, de militaires se rendant coupables de délits, de crimes parfois, et avertis, c'est le cas le plus fréquent, de simples manquements aux règlements et aux ordres reçus.

Alors, à ceux dont c'est le devoir de maintenir l'ordre et la discipline, ou en la persuasion ni l'exemple n'auront pu réussir, il appartiendra d'employer la force et de châtier les coupables".

Entre nós, no art. 147 da Constituição do Império, no § 1.º do artigo 87 da Constituição de 1891, no art. 162 da Constituição de 1934, no art. 161 da Carta de 1937, e no artigo 176 da atual, prescreveu-se, a princípio, a obediência passiva, depois a submissão racional, consciente — diz um estudioso da questão, o consagrado publicista Carlos Maximiliano. A disciplina mecânica sucedeu a orgânica.

Em todo país existe, regulamento disciplinar para o Exército. A força

armada é um dos fatores da ordem pública em todas as nações modernas, mas para que realize leal e patrioticamente sua missão torna-se preciso que compreenda, com maior nitidez, seus deveres de disciplina, de modo que não inspire, jamais, terror, mas antes confiança absoluta e plena ao povo desamparado, como queria Aristides Milton.

Um ponto, ainda merecedor de comentário: não é só dizer que a lei sujeita aos regulamentos, à disciplina, militares da reserva remunerada, não é só dizer — muito embora a relevância que isso tem — que o Supremo Tribunal, conforme pronunciamento faz pouso citado, entende assim: o próprio Poder Legislativo compreende por igual, que militares da reserva remunerada estão sujeitos ao Regulamento Disciplinar. E' o que se infere do projeto que há pouco apresentou ao Senado esse homem público insigne, esse jurista de alta expressão cultural, que é o Senador João Vilas Boas, projeto que ali tomou o n.º 43, que está subscrito pelos Senadores João Vilas Boas, Freitas Cavalcanti, Atílio Vivacqua, Alencastro Guimarães, Rui Palmeira, Sylvio Curvo, Coimbra Bueno, Othon Mader, Daniel Krieger, Fernandes Távora, Novais Filho, Argemiro Figueiredo, Mem de Sá, Prisco dos Santos e que pretendem o seguinte:

"Art. 1.º Os militares reformados e os das Reservas do Exército, da Marinha e da Aeronáutica somente estarão sujeitos às sanções disciplinares estabelecidas para as Forças Armadas (Constituição Federal, artigo 176) quando convocados para o serviço ativo ou nomeados para exercer função militar nos termos da legislação em vigor.

Parágrafo único. Revogam-se as disposições em contrário.

Art. 2.º A presente lei entrará em vigor na data da sua publicação.

Pelo exposto, denego a segurança.

DECISÃO

Julgamento do Tribunal Pleno em 1 de julho de 1957

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte:

Prosseguindo-se no julgamento, votou o Sr. Ministro Cunha Mello negando a segurança; pediu vista dos autos o Sr. Ministro Elmano Cruz, aguardando os Srs. Ministros Mourão Russel e João José de Queiroz, últimos a votarem. Impedido o Procurador da República, o exmo. Senhor Dr. Temístocles Cavalcanti, por já ter funcionado no mesmo, o Excelentíssimo Sr. Dr. Alceu Barbedo, Subprocurador Geral da República. Presidiu o julgamento o Exmo. Senhor Ministro Cândido Lobo.

VOTO

O Exmo. Sr. Ministro Elmano Cruz — Sr. Presidente. A Constituição Federal de 1946, restabelecendo à altura de princípio constitucional o direito ao mandado de segurança, que a Constituição de 1934 instituiu e a de 1937 ignorou, deu-lhe no art. 141, inciso 24, os legítimos e incontestáveis contornos.

Já no art. 141, inciso, dispusera a Constituição de 1946 sobre as lindes e alcance do *Habeas-Corpus*, estabelecendo quanto a este remédio, a restrição de que, não teria êle cabimento "nas transgressões disciplinares".

Logo a seguir, do inciso 23 para o inciso 24, não iria o legislador constituinte, se quisesse estabelecer restrição idêntica ao uso do mandado de segurança, deslembrar-se da ressalva, e, assim, se pretendesse, o que jamais passou pelo espírito do Constituinte de 1946, restringir também o mandado de segurança, vedando-o nos casos de medida disciplinar, obviamente teria a Constituição consignado a restrição que claramente estabeleceu para o *Habeas-Corpus*. Assim, não encontra amparo na estrutura constitucional o estabelecido no inciso III do art. 5.º da Lei n.º 1.533, de 31 de dezembro de 1951, que restringe uso do mandado de se-

gurança, para coartar efeito de ato disciplinar, só o concedendo, se houver sido ato praticado por autoridade incompetente, ou com vício de forma ou, *in verbis* "salvo quando praticado por autoridade incompetente ou com inobservância de formalidade essencial".

Para mim, esse preceito é inoperante, sem nenhuma consequência de ordem prática ou jurídica, estranho ao âmbito de nosso direito positivo. Tenho-o como não escrito, inexistente, e, assim, sem qualquer valia para que dêe pudéssemos cogitar ou aplicá-lo em qualquer hipótese submetida a nosso julgamento.

Neste mandado de segurança, porém, nem mesmo seria necessário fulminar de inconstitucional o preceito, como fulminado está desde o nascedouro, eis que o impetrante pretende se lhe reconheça o direito perseguido, e por via do mandado de segurança, porque, a meu ver, teria sido inobservada formalidade essencial, quando da aplicação da pena disciplinar que lhe foi imposta, inobservância essa que consistiria no fato de se tornar pública uma advertência ou punição a quem, por lei especial, no caso a da Ordem do Mérito Militar, teria direito a não ver tornada pública qualquer pena que lhe fôsse aplicada.

Assim, mesmo para aqueles que entendem que possa de algum modo orientar o julgamento, no que tange ao conhecimento do mandado, o infeliz inciso III, do art. 5.º, da Lei 1.533, mesmo para aqueles, o caso seria como é, do conhecimento da medida — aliás já conhecida por vários Juízes deste Tribunal neste julgamento — para afinal, apreciá-la como fôr de direito.

Tenho assim o mandado de segurança como via idônea e escorreita para apreciação da legalidade ou ilegalidade do ato de que se queixa o impetrante.

E' o General Juarez do Nascimento Fernandes de Távora, sem favor um dos mais dignos e destacados oficiais do nosso Exército, integran-

te da reserva remunerada do Exército (R-1).

A reserva de 1.^a classe em que se encontra alistado é, sem dúvida, uma reserva ativa, que permite não só as promoções dentre os que nela se encontram como, ainda, a reversão a qualquer momento à plena atividade militar.

E foi porque o militar assim pôsto é, ainda considerado como integrante do Exército Nacional que o Senhor Ministro da Guerra, impôs ao impetrante a punição, cuja derrogação e invalidade se pleiteia, por via desta segurança.

A Constituição Federal, no capítulo das "Forças Armadas", ao lado do princípio geral, de que as forças armadas "são organizadas na base da hierarquia e da disciplina", não estabelece, no tratamento que a elas dispensa, situação diferente para os militares da ativa, da reserva ou reformados, quanto a prerrogativas e direitos; respeitada a posição de cada um na classe em que se encontrar. Assim, no art. 182, assegura as vantagens, regalias e prerrogativas das patentes e postos militares aos oficiais da ativa, da reserva e aos reformados.

Os títulos, postos e uniformes militares, são privativos do militar da ativa ou da reserva e foi reformado (art. 182, § 1.^o); aquele que aceitar cargo permanente estranho à carreira será transferido para a reserva "com os direitos e deveres definidos em lei", o que vier a exercer cargo temporário, eletivo ou não, será agregado (art. 182, § 2.^o), contando tempo para a passagem para a reserva; finalmente, a Constituição proíbe ao militar da ativa ou da reserva, e ainda, absurdamente, ao reformado — a percepção de vantagens do cargo civil que ocupar, com os proventos da inatividade.

Assim, em mais de uma passagem, a Constituição, expressamente, aproximou o militar da ativa do militar da reserva, restringindo a uns e a outros os direitos geralmente conferidos, e atribuindo-lhes contemporã-

neamente deveres inerentes à classe militar.

Ora, o Regulamento disciplinar do Exército foi baixado com o Decreto n.º 8.835, de 23 de fevereiro de 1942, sob a égide, portanto, da Carta de 1937, que tratava, é certo, as classes militares de forma diversa subordinando-as a obediência ao Chefe da Nação (art. 161).

Poderiam assim seus preceitos, informados pelas normas constitucionais então vigentes, contrariar a orientação da Constituição de 1946, opondo-se a seus princípios fundamentais, ou deles divergindo, com restrição dos direitos individuais. Em qualquer das hipóteses, o preceito não vigiria, por *ab-rogado*, dada a sua incompatibilidade com o preceito da lei maior. As leis que modificaram o decreto de 1942, tanto o Decreto número 12.781, de 5 de julho de 1943, como o de n.º 23.305, de 18 de junho de 1947 — este último já no regime constitucional, — como ainda o estatuto dos militares — Decreto-lei n.º 9.698, de 2 de setembro de 1946, como, finalmente a Lei n.º 2.851 de 25 de agosto de 1956, que dispõe sobre a organização básica do Exército, todos esses testes não estabelecem preceituação incompatível com os princípios da Constituição de 1946, e guardam entre si harmonia condizente com o estabelecido no decreto de 1942 com que foi baixado o regulamento disciplinar do Exército.

Procurei ler nos autos do mandado de segurança o artigo que se diz "irrespeitoso" para com a pessoa do Chefe de Estado. Não o encontrei instruindo a impetração e poderia assim parecer que não tinha elementos para bem julgar o mandado de segurança.

A questão porém, foi afastada pela própria ordem de idéias da impetração, que não discute o alcance e natureza do articulado, mas o direito incontestável do impetrante de, como militar da reserva de 1.^a classe, manifestar-se livremente sobre temas não estritamente ligados à sua atividade militar. Em suma, o impe-

trante nem insinua que o artigo seja laudatório, admite que seja "irrespeitoso", mas sustenta o seu direito a emitir livre e publicamente a sua opinião, pois se considera desligado da disciplina inerente à natureza mesma das forças armadas.

Dispensável, pois se torna a juntada do artigo, e foi certamente por assim entender que o seu douto patrono — o eminente Justo Rangel Mendes de Moraes — se dispensou de fazer a juntada, por indiferente à sorte é ao curso do mandado, que se limita a *discutir* o direito do impetrante a manifestar livremente sua opinião, sem descer ao exame do *fato*, concretizado na publicação que se diz "irrespeitosa".

Ora, o art. 13 do Decreto Executivo n.º 8.835, de 1942; expressamente citado pelo Ministro da Guerra para imposição da pena que impôs ao impetrante, proíbe em seu inciso 109 que o militar, sujeito àquele regulamento, "discuta ou provoque discussões pela imprensa a respeito de assuntos políticos ou militares, excluindo-se os de natureza exclusivamente técnica, quando devidamente autorizados".

Ora, se para os fins disciplinares — diz o Decreto n.º 8.835, art. 1.^o — o exército ativo abrange *suas reservas*, e se constitui manifestação essencial da disciplina militar a rigorosa observância às prescrições dos regulamentos (art. 3.^o, item II), e assim, dentro da esfera de ação disciplinar se incluem "os oficiais e praças da reserva remunerada" (art. 10, letra d), e constitui transgressão disciplinar "toda a violação do dever militar na sua manifestação elementar e simples" (art. 12), obviamente, quem em contrário às prescrições do art. 13, inciso 109, discutir assunto de natureza política ou militar, e estiver na *reserva do exército*, estará sujeito às penas disciplinares que o Regulamento prevê e provê.

O Presidente da República, é na hierarquia militar, o chefe supremo das forças armadas, e, assim, a crítica ou censura do ato seu, por parte de militar da reserva, que possa

resultar numa desconsideração à sua alta hierarquia, constitui, ainda, na letra do art. 13, inciso 95, do Regulamento Disciplinar, uma transgressão à disciplina.

Pelo próprio Estatuto dos Militares, a disciplina e o respeito à hierarquia são de impor-se entre os militares da "ativa ou da reserva, reformados ou asilados" (art. 13, do Decreto-lei n.º 9.698, de 2-9-56).

O militar só se livra definitivamente das normas específicas inerentes à disciplina militar quando *reformado*, como deflui da letra do art. 5.^o parágrafo 3.^o, do Estatuto dos Militares. Na reserva, está sujeito à disciplina, dentro das normas estreitas do regulamento disciplinar a que vimos aludindo.

Finalmente, já na vigência da atual Constituição, o então Presidente da República General Eurico Gaspar Dutra expediu o Decreto n.º 23.303, no qual expressamente se revogou a alínea b) do art. 10, passando o artigo 1.^o a ter a seguinte redação: "Para fins disciplinares, o exército ativo abrange também suas reservas", dispositivo de ordem geral, e que alcança toda e qualquer reserva do exército, inclusive as polícias militares, *ex-vi* do disposto no art. 183 da Constituição.

Mas, já no regime da Constituição atual, a Lei n.º 2.851 mais uma vez e expressamente declara que o exército, a cuja organização básica se destina, compreende o "exército ativo e sua reserva" (art. 3.^o).

Não pode, assim, restar a menor dúvida de que os militares da reserva, ou melhor *das reservas*, estão subordinados e sujeitos à disciplina e hierarquia militares e, portanto, às normas do Regulamento disciplinar.

Resta examinar, portanto, se o Ministro da Guerra tinha competência para aplicar a pena que aplicou. Sem dúvida que a tinha. Já pelo artigo 37 do Regulamento disciplinar se atribuía competência específica ao Presidente da República, e ao Ministro da Guerra, para aplicar as penas dele constantes a "todas as pessoas sujeitas a este Regulamento", gradu-

ando-se em tabela anexa, na conformidade do art. 42, o limite máximo das penas que cada autoridade poderia aplicar, e a que foi aplicada ao impetrante, está dentro dos limites traçados à esfera de ação do Ministro da Guerra, que vai até a prisão por trinta dias.

A lei n.º 2.851, que foi votada pelo Congresso Nacional, e sancionada pelo Presidente da República estabelece que, em tempo de paz, é o Ministro da Guerra o Comandante do Exército, por delegação permanente do Presidente da República (artigo 2.º).

Não discuto a excelência do dispositivo, que pode não guardar muita harmonia com a regra inserta no artigo 87, inciso XI, da Constituição, que o faz comandante supremo das forças armadas (e o exército é uma delas) embora lhe permita administrá-las por intermédio dos órgãos competentes. A delegação permanente de que trata o artigo 2.º da Lei n.º 2.851, de 1956, se não vulnera, pelo menos arranha a norma basilar do inciso XI do artigo 87 da Constituição, despojando-se o Presidente da República, em tempo de paz, de uma de suas prerrogativas constitucionais.

Não há, assim, vício de incompetência a invalidar a penalidade aplicada ao ilustre impetrante.

Finalmente, a questão ligada à Ordem do Mérito Militar. Sendo a disciplina nas forças armadas orientada por critério eminente formalístico, a aplicação de qualquer pena com inobservância de qualquer formalidade indispensável conduziria, sem dúvida a sua absoluta ineficácia, anulando-lhe os efeitos.

Sustenta o ilustre impetrante que a pena que lhe foi aplicada não podia ter o caráter ostensivo, eis que, integrado na ordem do mérito militar dispunha o regulamento dêste, ao tempo de seu ingresso, que os que a ela pertencessem não poderiam ver tornadas públicas as penalidades que sofressem, e, assim, embora modificado, posteriormente, o

regulamento, teria êle direito adquirido à salvaguarda assim estabelecida.

Não procede a assertiva. Não há direito adquirido a determinado status relacionado com a atividade profissional do servidor civil ou militar, cuja alteração pode ser feita, sem ofender lindes constitucionais.

Assim como já se tem decidido que nenhum servidor civil tem direito a ver mantida, carreira em que ingressou quando mais extensa, que nenhum militar tem direito a graduação ou posto inexistente ao tempo em que a uma ou outra faria jus, não se pode pretender imobilizar e estagnar o regulamento da ordem do mérito militar, para o efeito de assegurar aos que nela ingressarem em determinado período regalias e prerrogativas que o tempo indicou deveriam ser abrogadas, para reconhecer a existência de um direito adquirido ao status originário em favor daquele que a ela continua pertencendo, em posição privilegiada sobre outros companheiros, também integrados na mesma Ordem.

Dêste modo, quer porque a reserva em que se acha alistado o impetrante esteja sujeito à disciplina militar, quer porque tenha incontestavelmente o Sr. Ministro da Guerra competência para aplicar a pena que aplicou, quer, finalmente, porque nenhuma inobservância de formalidade essencial tenha ocorrido. Denego a segurança impetrada, sem embargo do reconhecimento público que faço do alto mérito do impetrante e do direito e, mais do que isso, do dever que lhe reconheço de continuar a opinar como bem lhe parecer, sobre assuntos de alto interesse público, com a sua autoridade de brasileiro ilustre, correndo, e querendo correr, os riscos de uma penalidade, que não o desmerece, antes o situa bem, no rol dos nossos mais destacados homens públicos.

Voto

O Exmo. Sr. Ministro Mourão Russell: — Sr. Presidente, apreciou o

Sr. Ministro Relator, em seu voto, o cabimento do mandado, entrosando tal matéria com o fato que motivou a aplicação da penalidade imposta ao impetrante.

Entendo estar sujeito à disciplina militar, diante do Regulamento Disciplinar do Exército e do Estatuto dos Militares e da própria Constituição Federal o oficial da reserva, o que bem esclarecido ficou no parecer do ilustre Assistente Jurídico do Ministério da Guerra. dr. José Ricardo Gomes de Carvalhos Neto — que acompanha as informações prestadas pela digna autoridade impetrada.

Estou com o Sr. Ministro Relator ao sustentar S. Ex^a estarem sujeitos à disciplina militar os oficiais da reserva, mas no entanto, foi enquadrado como matéria de disciplina militar, fato estranho a essa disciplina, pois, o assunto tratado na entrevista publicada na imprensa e que deu lugar à imposição da penalidade constante do ato impugnado não autorizava a aplicação de qualquer pena de natureza militar, pois relacionava-se diretamente com a posição do impetrante quando Chefe da Casa Militar da Presidência no exercício de função política — da República, no Governo Café Filho — função permitida pelas leis e pela Constituição, tendo o impetrante esclarecido sua atuação política defendendo-se de afirmações, no seu entender tendenciosas envolvendo direta ou indiretamente suas pessoa, havendo, ainda, em favor do impetrante o fato de só ter se manifestado, após sua transferência para a reserva.

Impedir, sob alegação de indisciplina militar, a defesa de atos praticados por quem exerceu atividades políticas, é cercar a defesa, assegurada ao cidadão pela Constituição Federal em seu art. 141, § 5.º.

Estão assim expostas pelo impetrante as razões que o levaram a prestar o depoimento publicado na imprensa, do qual resultou o ato impugnado:

“Acaba de comemorar-se, nesta Capital, o primeiro aniversário dos

golpes políticos-militares de novembro de 1955, insistindo-se nessa comemoração, em repetir afirmações tendenciosas, que envolvendo direta ou indiretamente a minha pessoa justificando a publicação imediata dêste depoimento para repor os fatos no que me tocam, em seus devidos termos.

Faço-o por amor à verdade como uma satisfação devida de um lado, a velhos camaradas e amigos das Forças Armadas com os quais tenho partilhado, durante o último terço do século, em pesado quinhão de lutas e de sacrifício: — de outro lado, aos numerosos brasileiros que, dentro ou fora dos partidos políticos como líderes ou como simples cidadãos, me acompanharam, honrando-me com sua confiança cívica, na última campanha presidencial”.

Tendo em atenção o fato de se tratar de oficial da reserva, que exercera, anteriormente, cargo político e que fôra candidato à Presidência da República, não estando o militar impedido de exercer tais atividades e, como o assunto tratado na publicação que deu causa ao ato impugnado é relativo à defesa do impetrante no exercício das citadas atividades, é ilegal a punição disciplinar aplicada ao impetrante, por não estar o fato enquadrado em matéria sujeita à disciplina militar, como acima ficou esclarecido.

Assim sendo, concedo a segurança impetrada, para anular o ato impugnado, unicamente por considerar estranha à disciplina militar a matéria constante da publicação.

Voto

O Exmo. Sr. Ministro João José de Queiróz: — Sr. Presidente, parece que está concedida a segurança, porque, dos sete juizes com voto neste julgamento, quatro se já pronunciaram favoravelmente ao impetrante.

O assunto, em seu aspecto jurídico carece de maior importância, dado que nada de relevante se discute: cogita-se apenas, da aplicação de re-

gulamentos militares. O caso tornou-se importante tão só pela alta qualificação do impetrante, brasileiro dos mais ilustres, sem dúvida alguma. Mas, a despeito disso, o julgamento deve ater-se, apenas, ao aspecto jurídico do feito. Assim, dado que discutida amplamente a espécie esmiuçada que foi em seus mínimos detalhes, não resta mais nada a dizer.

Estou inteiramente de acôrdo com o voto que acaba de pronunciar, nesta sessão, o ilustre Juiz Elmano Cruz. Não me refiro ao brilhante voto anterior, do eminente Ministro Cunha Mello, porque os fundamentos ouvidos ainda há pouco e bem presentes em minha memória me parecem suficientes para a conclusão a que chego. O ilustre juiz Mourão Russel em tese, também aceita tais fundamentos. Apenas, para justificar seu voto, considerou que os fatos atribuídos ao ilustre impetrante fugiam aos limites do que está sujeito à disciplina militar. Ouvi, porém, a informação, não desmentida, de que não existe nos autos qualquer esclarecimento quanto ao fato que deu causa à penalidade imposta ao impetrante. Assim, *data venia*, não me parece possível examinar-se as declarações atribuídas ao im-

petrante ou as atividades por ele exercidas são ou não de molde a excluir sua classificação dentro da esfera da disciplina militar. De qualquer modo, estou inteiramente de acôrdo com as considerações jurídicas formuladas pelo Ministro Cunha Mello e Juiz Elmano Cruz e que me levou à conclusão denegatória da segurança impetrada.

É meu voto, Sr. Presidente, *data venia*.

DECISÃO

(Julgamento do Tribunal Pleno em 8 de julho de 1957):

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte:

Proseguindo-se no julgamento, votou o Sr. Ministro Elmano Cruz pondo-se de acôrdo com o voto do Senhor Ministro Djalma da Cunha Mello e assim denegando a segurança: votou o Sr. Ministro Mourão Russel concedendo a segurança; votou o Senhor Ministro João José de Queiroz, finalmente. Isto pôsto: Foi a segurança concedida, contra os votos dos Senhores Ministros Djalma da Cunha Mello, Elmano Cruz e João José de Queiroz. Presidiu o julgamento o Excelentíssimo Sr. Ministro Cândido Lobo.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

Aposentadoria provisória — Auxílio enfermidade — Cessaçào — Retôrno ao trabalho — Direito do empregado — Voto vencido

— *Tem o empregado direito de retornar ao trabalho, cessado o benefício pelo Instituto, após gozar um ano de auxílio enfermidade e menos de cinco anos de aposentadoria provisória, eis que essa última somente se dá após o decurso de doze meses do referido auxílio pecuniário.*

— *“Voto Vencido” — A aposentadoria se conta a partir da data de afastamento do empregado do serviço e, corridos cinco anos da sua duração, se torna definitiva, rescindindo o contrato de trabalho.*

TST 2.019/56 — Relator: Ministro HILDEBRANDO BISAGLIA.

Vistos e relatados êstes autos em que são partes, como recorrente, Textifício Santa Maria Ltda. e, como recorrida, Laura Maria da Conceição: Laura Maria da Conceição ingressa na Segunda Junta de Conciliação e Julgamento de Recife, reclamando contra o Textifício Santa Maria Limitada, do qual é empregada, pelo fato de não lhe permitir a empresa o seu retôrno ao trabalho, após haver recebido alta do Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários onde se encontrava em gozo de benefícios no período de 5 de agosto de 1950 até 19 de março de 1955. Em sua defesa apresentada na audiência de 5 de agosto de 1955 declara a reclamada, ao contrário do que consta da inicial, esteve no Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários, a partir de 27 de fevereiro de 1950,

apresentando-se na fábrica somente em 23 de abril de 1955, tendo decorrido, assim, mais de cinco anos de afastamento do serviço, não estando em razão dêste prazo, obrigada a readmitir sua empregada ao serviço devendo caber qualquer onus à instituição de previdência.

Interrogada, a reclamante informando haver passado mais de cinco anos no Instituto declara que seu estado de saúde ainda é precário, já tendo requerido novo exame no Instituto, não se considerando em condições de trabalhar.

A M. M. Junta considerando que decorrendo mais de cinco anos, contados da concessão da aposentadoria, o benefício se torna efetivo (fôlhas 13) e que com esta efetividade desaparece a responsabilidade do empregador conforme jurisprudência abundante em tais casos resolveu por unanimidade, pela improcedência da reclamação.

Recorrendo ordinariamente a reclamante manifesta-se a Procuradoria Regional (fls. 24) pelo provimento do recurso decidindo o Egrégio Tribunal Regional da Sexta Região por unanimidade, pelo provimento do recurso, para julgar procedente a reclamação (fls. 26), sob o fundamento de que aposentadoria deve ser precedida de um ano de auxílio enfermidade e assim, não estaria completo o período de cinco anos.

Inconformada a reclamada, oferece o recurso de revista, citando acôrdo divergente.

A Procuradoria Geral opina pelo conhecimento, mas improvimento do recurso, afirmando com apôio no § 1.º do art. 475 da Consolidação das Leis do Trabalho que o empregado aposentado por invalidez tem o seu contrato de trabalho apenas suspenso e não extinto, lembrando que o

Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários não tem tempo limitado para suspender ou calcular a aposentadoria de empregado que recupere a capacidade do trabalho (Decreto-lei n.º 8.769, de 21 de janeiro de 1946).

E' o relatório.

Voto

Preliminarmente.

O conhecimento é imperativo em face dos julgados divergentes do recorrido, constantes de acórdãos do Tribunal Regional e deste Egrégio Tribunal Superior do Trabalho.

MÉRITO

O Decreto-lei n.º 8.769, de 21 de janeiro de 1946, determina que após o decurso de doze meses de auxílio pecuniário, é que se dá a aposentadoria.

Provado nos autos que a empregada esteve em gozo de benefício por cinco anos e dois meses incompletos ainda não foram superados os cinco anos de aposentadoria, sabendo-se que no primeiro ano o benefício foi de auxílio pecuniário.

Acresce, ainda, que, apesar do Regulamento do Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários determinar que, após o decurso de cinco anos de aposentadoria provisória será a mesma convertida em aposentadoria definitiva, na verdade, inexistente, no conceito técnico-jurídico esta última aposentadoria em razão de ser lícito ao Instituto suspender ou calcular a aposentadoria em qualquer tempo.

Dêsse modo, resta intangível a norma do § 1.º do art. 475 da Consolidação das Leis do Trabalho, que assegura o retorno do empregado ao serviço no caso de cancelamento da aposentadoria por invalidez.

A aposentadoria definitiva é a afirmação de que não mais poderá recuperar o empregado sua capacidade de trabalho, razão por que a permissão de suspensão e cancelamento da mesma em qualquer tem-

po incide na de benefício, para somente se admitir a aposentadoria provisória ou invalidez.

Isto posto:

Acordam os Juizes da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, unânimemente, conhecer do recurso, para, contra o voto do Sr. Ministro Jonas Melo de Carvalho, Relator e Júlio Barata negar-lhe provimento. O Sr. Ministro Jonas Melo de Carvalho requereu justificação de voto.

Rio de Janeiro 2 de abril de 1957. — *Júlio Barata* presidente. — *Hildebrando Bisaglia*, relator, *ad-hoc*.

Ciente: *João Antero de Carvalho* Procurador Geral.

VOTO VENCIDO DO SENHOR MINISTRO JONAS MELO DE CARVALHO

Aposentadoria: Transcorridos cinco anos do afastamento do empregado, a aposentadoria se torna definitiva, rescindindo-se de fato e de direito o contrato de trabalho.

Auxílio-Enfermidade: Face ao disposto no art. 5.º do Regulamento do I.A.P.I. (Decreto n.º 1.918, de 27 de agosto de 1937), a aposentadoria se conta da data do afastamento do empregado do serviço não havendo como se excluir do período respectivo o lapso de tempo em que esteve o empregado percebendo auxílio-doença. Como se vê do voto do eminente relator designado, esteve a reclamante em gozo do benefício por cinco anos e quase dois meses.

A exclusão do tempo de aposentadoria do período inicial do afastamento, considerado como de auxílio-enfermidade não encontra, *data venia*, qualquer apóio em lei. Pois, o art. 50 do Regulamento do I.A.P.I. (Decreto n.º 1.918, de 27-8-1937), dispõe claramente:

"A aposentadoria será processada a requerimento do próprio associado ou do respectivo empregador, devendo ser obrigatoriamente precedida de exame médico, e, uma vez concedida, será devida a contar da data da entrada do requerimento no-

Instituto, ou do desligamento do empregado do serviço do empregador, se este desligamento fôr posterior àquela data".

Se estabelece o Regulamento do I. A. P. I. que a aposentadoria se contará, se não de antes, da data do desligamento do empregado do serviço, é intuitivo e não deixa margem a dúvidas que o lapso de doze meses, a partir daquele desligamento, considerado como de auxílio-enfermidade, uma vez concedida a aposentadoria se integrado no período respectivo.

Como invariavelmente tenho sustentado em processos anteriores (v. g. TST 1948-54, 7.067-54, 612-56 e 1.918, de 2-8-1937), ultrapassando o Regulamento do I.A.P.I. (Decreto n.º 1.918, de 27-8-1937), ultrapassando o prazo de cinco anos, dentro do qual poderia ser renovado o exame médico para a verificação da recuperação da capacidade do empregado, a sua aposentadoria se torna definitiva, e em consequência, cessa o vínculo empregatício, face ao disposto no art. 475, *caput*, da Consolidação.

O art. 51 do Regulamento do I. A. P. I. assim dispõe:

"O exame médico a que se refere o artigo anterior, poderá ser renovado só é cabível *"durante o prazo de cinco anos cancelando-se a aposentadoria daqueles que forem julgados novamente válidos"*.

Da disposição transcrita se verifica: a) que a renovação do exame médico para a verificação da recuperação da capacidade do aposentado só é cabível *"durante o prazo de cinco anos"*; b) que só será cancelada a aposentadoria daqueles cuja recuperação da capacidade de se verificar no curso do prazo dos cinco anos.

O fato de dispor o parágrafo único do art. 51 citado que:

"A qualquer tempo em que tiver conhecimento de que o associado aposentado readquiriu sua capacidade de trabalho o Instituto poderá submetê-lo a imediato exame médico, se fôr apurada a veracidade dessa circunstância, proceder-se-á pela mes-

ma forma indicada neste artigo" não informa o que se disse acima, visto que não é possível entender-se a disposição do parágrafo senão, em subordinação à norma geral, estabelecida no preâmbulo. Pois como bem decidiu o E. Tribunal da 1.ª Região, no processo TRT 282-50 — D. J. de 18-8-50, pág. número 2.716:

"Como o artigo prefixa o prazo de cinco anos para a revisão e o cancelamento das aposentadorias é de pura evidência que as expressões a *qualquer tempo* do parágrafo só podem ser interpretadas em função de disposição limitativa dos cinco anos do artigo, ou seja a *qualquer tempo dentro dos cinco anos* da provisoriedade da aposentadoria".

Por outro lado não vejo em que o disposto no art. 10 do Decreto-lei número 8.769, de 21-1-1946, contrarie à norma do art. 51 do Regulamento do I.A.P.I. acima referido, desde quando limitou-se aquele dispositivo a reproduzir, em termos menos amplos que os do parágrafo único do último, a faculdade de revisão dos exames médicos. Assim é que o Decreto-lei número 8.769, em cuja ementa se lê: "Expende normas destinadas a facilitar ao I.A.P.I. melhor consecução dos seus fins imediatos e dá outras providências" — dispõe no art. 10:

"O Instituto poderá mandar submeter a exames médicos o associado em gozo de benefícios ou pensionista inválido, para verificação da persistência da incapacidade cancelando os benefícios daqueles que foram julgados capazes".

Não tendo o Decreto-lei n.º 8.769, revogado expressamente o disposto no art. 51 do Regulamento do I. A. P. I. (Decreto n.º 1.918); não sendo com ele incompatível — porque não reproduzindo sequer a disposição do parágrafo único do mesmo art. 51 que alude à renovação do exame médico a qualquer tempo, não se depreende do contexto do art. 10 do Decreto-lei em questão o propósito de suprimir o limite de cinco anos imposto no preâmbulo do art. 51, à faculdade revisora do

Instituto e nem regulando por inteiro a matéria do que trata o inciso do Regulamento em foco, não há falar em insubsistência desse último dispositivo, face à norma consagrada no § 2.º do art. 2.º da Lei de Introdução do Código Civil:

“A lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a anterior”.

Nesta oportunidade desejo acenar que a Lei 376 de 31 de dezembro de 1936, que criou o IAPI e que veio a ser regulamentada pelo citado Decreto 1.918, não exige, sequer o decurso do prazo de cinco anos para que a aposentadoria se torne definitiva. Considera-se como tal desde que a incapacidade do associado perdure por mais de um ano. Assim é que o art. 7.º daquela Lei:

“O Instituto concederá obrigatoriamente aos associados os seguintes benefícios:

a) aposentadoria por invalidez àqueles que, após 18 meses de contribuição, foram julgados totalmente incapazes para o serviço por perda ou lesão de órgãos ou funções essenciais à vida ou ao trabalho, ou de redução de mais de 2/3 de sua capacidade normal para o trabalho, por prazo excedente a um ano”.

Face aos termos claros do dispositivo acima, da própria Lei que criou o I.A.P.I. a exigência do decurso do prazo de cinco anos estabelecida no Regulamento daquela Lei para que a aposentadoria se torne definitiva, é exorbitante.

O art. 475 da Consolidação preceitua:

“O empregado que fôr aposentado por invalidez terá suspenso o seu contrato de trabalho durante prazo fixado pelas leis da previdência social para a efetivação do benefício”.

Do inciso transcrito ressalta: a) que, pressupondo o contrato de trabalho a prestação normal e efetiva do serviço pelo empregado, a sua interrupção não pode por tempo indeterminado, devendo ter um limite; b) que esse limite é fixado pelo prazo

estabelecido nas leis de previdência para a efetivação da aposentadoria; c) que, atingido aquele limite do prazo de afastamento, extingue-se, de fato e de direito, a relação de emprego.

Em vista do exposto é que *data venia* da douta maioria, dava provimento do recurso para julgar improcedente a reclamação.

Rio de Janeiro, 2 de abril de 1957.
— Jonas Melo de Carvalho.

Aposentadoria — Contribuinte do I.A.P.I. — Revisão anual do benefício — Não rescisão contratual — Readmissão ou indenização — Direito do empregado.

— *Se a aposentadoria do empregado pelo IAPI pode ser cancelada a qualquer tempo, mediante revisão anual desse benefício da previdência social, jamais se tornando definitiva, não se opera a rescisão do contrato de trabalho por afastamento do empregado pelo prazo superior a cinco anos, ficando o trabalhador com direito de ser readmitido no serviço ou indenizado.*

TST 2.631/56 — Relator: Ministro TOSTES MALTA.

Vistos, relatados e discutidos estes autos do recurso de revista em que é Recorrente Cia. Swift do Brasil S. A. e Recorrido Irineu Teixeira Rodrigues. Acordam os Juizes da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do recurso e, por maioria, negar-lhe provimento, pelos fundamentos do voto abaixo.

Trata-se de empregado que, aposentado por mais de cinco anos, foi mandado reverter à atividade e não obteve a readmissão no antigo emprego. Ambas as instâncias reconheceram seu direito à indenização sendo o seguinte o V. Acórdão regional: “Como bem decidiu a M.M. Junta, o

art. 475 da Consolidação determina que o empregado que fôr aposentado por invalidez terá suspenso o seu contrato de trabalho durante o prazo fixado pelas leis de previdência social, para a efetivação do benefício. Ora, em se tratando de empregado contribuinte do IAPI, a aposentadoria por invalidez jamais se torna definitiva, eis que pode ser revista anualmente e sempre que o contribuinte tiver recuperado a capacidade de trabalho será cancelada a aposentadoria. Assim, no caso presente, tratando-se, como se trata, de empregado aposentado por invalidez no IAPI e sendo cancelada a aposentadoria, tinha o mesmo o direito de ser readmitido no serviço ou receber as indenizações legais, a teor do disposto no parágrafo primeiro do citado art. 475 da Consolidação.

Invoca a Recorrente acórdãos deste Tribunal Superior em sentido contrário, assim justificando a transposição da preliminar. Mas, *data venia*, com a alteração da lei, permitida a revisão da aposentadoria a qualquer tempo não há mais porque negar a indenização pleiteada (como, antes, o relator admitia) já que o contrato — até então suspenso — se rescindiu sem culpa do Recorrido.

Rio de Janeiro, 23 de abril de 1957. — Júlio Barata, presidente — Aldílio Tostes Malta, relator.

Ciente. — Gilberto Sobral Barcelos, Procurador.

Contrato de trabalho de experiência — Período de experiência — Distingão — Aviso prévio — Inobrigatoriedade.

— *Não há confundir contrato de trabalho de experiência com período de experiência relativo aos contratos por prazo indeterminado, distinguindo-se as hipóteses jurico-trabalhistas pelo fato de, na primeira delas, não ser devido o aviso prévio, que, na segunda, é obrigatório.*

TST 472/57 — Relator: Ministro MANUEL CALDEIRA NETO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes, como o recorrente, Confeitaria e Restaurante Fasano Sociedade Anônima e, como recorrido, Acácio Venerando Ferreira:

Trata-se de reclamação sobre aviso prévio, salário e domingos e feriados remunerados julgada procedente, em parte, para condenar a reclamada a pagar ao reclamante a importância de Cr\$ 89,00. O saldo de salário foi liquidado em audiência. Considerou a v. sentença que o reclamante contratou os seus serviços com a reclamada pelo prazo de 75 dias (fls. 10), com início em 1 de março de 1956 e término em 15 de maio de 1956. Assim, despedido o reclamante dois dias antes do vencimento do seu contrato, direito lhe assistia, nos termos do art. 479 da Consolidação, à metade do salário a que teria direito até o término do contrato. A parcela de repouso remunerado não procede porquanto se encontrava a mesma incluída no salário mensal que o reclamante percebia (fls. 20). Mas, a própria Junta, em grau de embargos, houve, por bem reformar a sua decisão para o fim de, recebendo, em parte, ditos embargos manifestados pelos reclamantes, condenar a reclamada a pagar ao embargante a importância de Cr\$ 2.547,00 de aviso prévio, e absolvê-la do restante do pedido. Para assim decidir, considerou a r. sentença que o contrato de fls. 10, não podia ser considerado como de prazo determinado. Não se estipulou o período de 75 dias como limite de duração de contrato. Apenas, se disse que durante esse período o seu serviço seria prestado em caráter experimental e que depois desse prazo o seu contrato continuaria em vigor automaticamente. Na legislação brasileira o período de experiência não dispensa o empregador da obrigação de conceder o aviso prévio. Aliás, mesmo que se considerasse o contrato, como de prazo determinado, ainda assim teria o reclamante

direito ao aviso prévio, nos termos do art. 481, da Consolidação (fólias 41 e 42).

Daí a revista, que se arrima nas duas letras do art. 836 da Consolidação. Sustenta a recorrente que a r. sentença confundiu contrato de experiência e período de experiência. Naquele se pactua um determinado prazo, em que se possa aquilatar das aptidões do empregado, permitido aos contratantes, sem qualquer formalidade, dar por terminada a relação de emprêgo. Este último se subordina à regra do art. 478, § 1.º, da Consolidação. Em abono do que afirma indica os acórdãos de fls. 51 e 52 que entende como divergentes da decisão recorrida.

Contra-arrazoou o recorrido (fólias 59), opinando, afinal, a Procuradoria Geral pela confirmação da decisão recorrida (fls. 58).

E' o relatório.

Voto

As relações entre a empresa e o reclamante ora recorrido, estão substanciadas no contrato de fólias 10, contrato em caráter provisório e a título de experiência pelo prazo de 75 dias. Evidentemente um contrato típico de experiência que se não confunde com o período de experiência relativo aos contratos de período indeterminado, no primeiro ano de duração, como estatui o art. 478, § 1.º da Consolidação. O contrato de experiência é o ajuste pelo qual as partes, a fim de melhor se conhecerem combinam na prestação de serviços por tempo de duração certa, a possibilidade de, a qualquer tempo, durante a sua vigência rescindirem-no sem qualquer aviso (Hélio Miranda Guimarães. Rep. Jur. Trab. volume 1, pág. 78). Assemelha-se o contrato de experiência com o contrato do prazo determinado, eis que em ambos se estipula um prazo de vigência. Mas as consequências resultantes da rescisão dos mesmos são diversas. No contrato de prazo determinado o empregado contratado é um conhecedor da atividade

na qual vai emprestar sua colaboração. No contrato de experiência, se estipula um prazo em que o empregador possa aferir da capacidade laborativa do empregado e na sua adaptação ao gênero de serviço para o qual foi êle contratado. A rescisão neste caso, se opera independentemente de aviso prévio. Na hipótese vertente o recorrido foi contratado para trabalhar como ajudante de copa, serviço que não era de seu conhecimento, como se apura das anotações de sua carteira profissional nos lançamentos de fls. 7, 8 e 9, empregos antes por êle desempenhados (fls. 20).

Os acórdãos trazidos a cotejo autorizam a meu ver o conhecimento da revista nos termos da letra a, do art. 896, da Consolidação. E eu do recurso conhecendo dou-lhe provimento para restabelecer a sentença da Junta de fls. 20 com a qual se conformou a empresa recorrente. Cuida-se na espécie de contrato de experiência, com prazo prefixado de 75 dias, rescindido pelo empregador na véspera de seu término, porque além de não vir o reclamante desempenhando a contento o seu serviço, teve uma discussão com um seu colega. O salário do último dia de casa porém, a que estava obrigado o empregador já está consignado na sentença, embora por outro motivo mas que transitou em julgado.

Isto pôsto:

Acordam os Juizes da Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, sem divergência, conhecer do recurso e dar-lhe provimento, para restabelecer a sentença de fls. 20.

Rio de Janeiro, 26 de abril de 1957.
—Astolfo Serra, presidente — Manoel Caldeira Neto, relator.

Ciente: Gilberto Sobral Barcelos, Procurador.

Salário mínimo — Início de vigência — Art. 116 da C. L. T.

— Sômente depois de transcorrido o prazo de sessenta dias

da publicação no "Diário Oficial" do decreto fixando os novos níveis do salário mínimo, é que, nos termos do art. 116 da C. L. T., tem vigência a majoração salarial decretada.

TST 2.551/56 — Relator: Ministro OSCAR SARAIVA.

Vistos e relatados êstes autos, em que são partes, como Recorrente, Companhia União Fabril e, como Recorrida, Helena Carreira Romeu:

Reclamou a ora Recorrida contra o fato de, havendo sido dispensada, ser-lhe oferecido o pagamento da indenização por despedida sem causa, e do aviso prévio à base do salário mínimo vigente em 27 de julho de 1956, com o que não se conformou, pois se achava com direito a perceber essa compensação à base do salário mínimo a vigorar a partir de 1.º de agosto de 1956. Por isso, pediu o pagamento de tais importâncias, além de férias e saldo de salários. Confirmou a reclamada haver pago as férias e o saldo de salários, e contestou as diferenças pretendidas, afirmando que o Decreto 39.604-A, de 14 de julho de 1956, nos termos do art. 116 da Consolidação das Leis do Trabalho, sômente 60 dias, de sua expedição poderia entrar em vigor. A Junta de Conciliação e Julgamento da cidade do Rio Grande, em fundamentada sentença, (fls. 9), deu pela improcedência do pedido, nos termos seguintes:

Isto pôsto: — O pedido tem por objeto a percepção de diferenças de vantagens legais com fundamento nos novos níveis de salário mínimo, vigorantes desde 1.º de agosto por força do Decreto que os institui, cuja obrigatoriedade a partir daquela data se discute em consequência do disposto no art. 116 da C. L. T.. A controvertida matéria já tem sido objeto de pronunciamentos desta Junta em casos que lhe foram submetidos ao exame e, contra o respeitável voto do Sr. Vogal dos Empregados, tem esta Junta adotado os fundamentos de decidir que adiante

serão transcritos, os quais se julga melhor arrimados nos princípios de direito aplicáveis, na doutrina existente e mesmo em anteriores pronunciamentos do Colendo TST, quando em tempo lhe coube decidir matéria idêntica relativamente à aplicação do Dec. n.º 30.342 de... 24-12-51 que dispôs a sua obrigatoriedade a partir de 1.º de janeiro de 1952. As razões de decidir desta Junta têm sido as seguintes: A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, em seu art. 1.º estabelece que, salvo disposição em contrário, a lei começa a vigorar a partir de quarenta e cinco dias depois de oficialmente publicada. Segundo decorrer do preceito em tela, não é o mesmo absoluto, admite exceções representadas estas pelas leis que, por sua natureza ou em consequência de disposições pré-existentes não revogadas, tornam-se sômente obrigatórias em determinada data. Incontestável é que, portanto, a lei pode, por disposição especial determinar o momento em que começa a sua obrigatoriedade e, quando não o faz, se aplica o princípio geral estabelecido pela lei civil. Entretanto, a disposição especial que fixa o momento da obrigatoriedade, tem limitações na própria lei, subordinando-se a princípios já consagrados e vigentes, que a lei nova não tem força para destruir, por sua natureza ou origem, cuja observância constitui imperativo legal. Assim, quando colidem aquela disposição e o preceito pré-existente e não revogado, cumpre ao intérprete, nesse confronto, indagar da origem das normas colidentes, ou seja de quais poderes as mesmas emanaram, a fim de inferir da prevalência de uma sobre a outra. Aplicando-se êstes princípios gerais à espécie em exame de logo se conclui: 1.º) Estabelece o artigo 116 da C. L. T.: — "O decreto fixando o salário mínimo, decorridos sessenta dias de sua publicação no Diário Oficial, obrigará a todos que utilizem trabalho de outrem mediante remuneração". Entretanto, o decreto que fixou novos níveis de salário

mínimo, promulgado a 14 de julho último, determinou, a sua obrigatoriedade a partir de 1.º de agosto último. É flagrante o antagonismo dos dois preceitos. Qual deles é de prevalecer? — 2.º) Ora, enquanto o dispositivo consolidado emanou da Lei número 185, de 14-1-36, originária do Congresso Nacional, integrando mais tarde o Dec. Lei n.º 5.452, de 1.º de maio de 1943 (CLT), o decreto confrontado emanou do Executivo e, conseqüentemente, este último, ao emprestar força jurídica às tabelas de salário mínimo fixadas pelas Comissões para esse fim existentes, não podia desatender, ao ser promulgado, o disposto pela norma específica do art. 116, já que esta não fora revogada por outra lei da mesma fonte. Do limite dessa liberdade do Poder Executivo ao estabelecer a obrigatoriedade do preceito que institui novos níveis salariais, refere, em verdade, segundo acentua a reclamada, o prof. M. V. Rusomano, em seu comentário ao aludido preceito: — “Assinado o decreto e publicado o ato no “Diário Oficial” da União, só entrará em vigor sessenta dias depois (art. 116). *Nem antes nem depois.* O Poder Executivo não poderá estabelecer, com liberdade, o prazo de “*vacatio legis*”, isto é o período em que a norma está tecnicamente elaborada e publicada mas ainda não começou a ser obrigatória no país. Não há essa permissão que a Lei de Introdução ao Código Civil deu, genericamente, ao legislador brasileiro. O art. 116 é preciso e deve ser respeitado” (“in” Comentários, páginas 223-24). No mesmo sentido, conforme inicialmente se aludiu, o Egrégio TST se pronunciou, em diversos acórdãos quando teve oportunidade de examinar matéria idêntica ao ser focalizada a vigência do Decreto n.º 30.342, de 24 de dezembro de 1951, que como no caso vertente, estabeleceu novos níveis salariais que passariam a vigorar a partir de 1.º de janeiro de 1952, ou seja após oito dias da promulgação, na forma disposta pelo art. 5.º do referido Decre-

to. E o pensamento do Egrégio Pretório Trabalhista ficou consubstanciado na seguinte ementa: — “Para determinação da data em que se iniciou a vigência do Decreto n.º 30.342 de 24 de dezembro de 1951, que fixa novos níveis de salário mínimo, ter-se-á de atender ao que dispõe o artigo 116 da CLT, *sendo irrita a disposição contida no artigo 5.º do mencionado Decreto*”. Foram neste sentido proferidos os seguintes acórdãos: — de 20-10-53, processo n.º 949; de 29-7-1954, proc. n.º 1.465; de 12-10-54, proc. n.º 3.774; de 18-10-54, proc. n.º 4.970; de 18-10-54, proc. de 4-10-54, proc. n.º 5.898 dos quais foram relatores os seguintes eminentes Ministros, respectivamente: Valdeamar Marques, Astolfo Serra, Godoy Ilha e Carvalho Júnior (“in Rev. do TST de setembro-dezembro de 1955, ementa sob número 1.138). Os pronunciamentos mencionados se ajustam inteiramente à espécie em exame. Não é de subsistir, portanto, o disposto no artigo 5.º do Decreto n.º 39.604-A, de 14-7-56, por contrariar frontalmente o disposto no art. 116 da CLT que cumpria ser observado em face dos fundamentos de direito aludidos. Irrecusável é que motivos de maior relevância, de natureza econômica, determinaram a medida governamental anteriormente ao triênio previsto no parágrafo 2.º do art. 116. A providência, neste passo, ainda que de caráter excepcional, está prevista e autorizada por lei. O mesmo, porém não ocorre com relação à aplicabilidade ou obrigatoriedade do Decreto em alusão antes de decorrida a “*vacatio legis*” estabelecida pelo corpo do dispositivo invocado que, s. m. j. cumpre ao judiciário trabalhista preservar enquanto não revogado por outra lei da mesma origem. Em conclusão: *Improcede a pretensão da postulante de ver as vantagens legais a que fez jus em consequência da decisão injusta calculadas na base do salário estabelecido pelo Decreto n.º 39.604-A, de 14-7-56, isto porque adiado o período do aviso-prévio ao*

tempo de serviço, este expirará antes do decurso dos sessenta dias fixados pelo art. 116 da CLT, data em que juridicamente não vigoraram os novos níveis salariais”.

Em recurso ordinário interposto pela reclamada, reformou o Tribunal Regional da 4.ª Região esse julgado, para reconhecer a procedência do pedido, na conformidade de seu Acórdão, a fls. 33, assim fundamentado:

Isto posto.

Há duas formas de fixação do salário mínimo: a ordinária e a excepcional.

A ordinária é feita trienalmente e deve seguir à risca os preceitos contidos nos arts. 112 e seguintes da Consolidação. Em tal caso, quem fixa o novo nível salarial é a Comissão de Salário Mínimo, ficando o decreto do Poder Executivo adstrito às conclusões da mesma e entrando em vigor decorridos 60 dias de sua publicação.

A excepcional é aquela regulada pelo parágrafo segundo do art. 116 da citada Consolidação. Diz o dispositivo legal citado:

“Excepcionalmente, poderá o salário mínimo ser modificado, antes de decorridos três anos de sua vigência, sempre que a respectiva Comissão de Salário Mínimo, pelo voto de ¾ de seus componentes reconhecer que fatores de ordem econômica tenham alterado de maneira profunda a situação econômica e financeira da região, zona ou sub-zona interessada”.

Como se vê, em tal caso a Comissão não é ouvida no sentido de fixar novos níveis salariais. Apenas competirá à mesma *informar se há ou não fatores de ordem econômica que tenham alterado, de maneira profunda, a situação econômica de região, etc.* E esse pronunciamento deverá ser feito, mediante o voto de ¾ dos componentes da mesma. A fixação do “quantum” ficará, em tal caso, como é óbvio, a critério do Poder Executivo, que deverá sem se subordinar a qualquer fixação salarial, procedida pela Comissão, mes-

mo porque ela não tem competência para tal, expedir o competente Decreto. E esse não estará também subordinado às regras estabelecidas para a fixação ordinária do salário mínimo, inclusive com relação ao prazo de vigência, estabelecido no art. 116. Foi legal, pois, a fixação dos novos níveis mínimos procedida pelo Poder Executivo, que poderia, também como aliás o fez, determinar a vigência a partir da data anterior àquela estabelecida no citado art. 116, não aplicável nos casos de fixação excepcional.

Assim, tendo entrado em vigor a 1.º de agosto do corrente ano o novo salário mínimo e sendo a reclamante demitida a 26 de julho, sem motivo justificado, o prazo do aviso prévio, de 30 dias, se incorpora ao tempo de serviço e os dias posteriores a 1.º de agosto devem ser remunerados na base do novo nível, sendo esse o maior salário percebido, que deverá servir de tese para o cálculo da indenização”.

Manifestou revista a reclamada, apoiada nas alíneas “a” e “b” do art. 896 da Consolidação das Leis do Trabalho apontando como violados o art. 116 dessa Consolidação e o art. 1.º da Lei de Introdução ao Código Civil, e como contrariados arestos deste Tribunal Superior do Trabalho e do próprio Tribunal Regional. A Procuradoria Geral, a fls. 56, sustentou detidamente a respeitável decisão recorrida, opinando pelo conhecimento do recurso, mas contrariamente ao seu provimento.

E’ o relatório.

Voto

A divergência jurisprudencial é manifesta. Em verdade, chamado a se pronunciar sobre matéria jurídica semelhante, este Tribunal assim teve ensejo de:

“Para determinação da data em que se iniciou a vigência do Decreto número 30.342, de 24 de dezembro de 1951, que fixa novos níveis de salário mínimo, ter-se-á que atender ao que dispõe o art. 116 da Consolida-

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

ção das Leis do Trabalho, sendo irrita a disposição contida no art. 5.º do citado Decreto”.

(Ac. de 20-12-1953 — Proc. 949-53 — Relator: Ministro Waldemar Marques).

(Ac. de 29-7-54 (T.P.) — Proc. 1.465-53 — Relator Ministro Astolfo Serra).

(Ac. de 12-10-1954 — (2.º Turma) — Proc. 3.774-52 — Relator: Ministro Waldemar Marques).

Ac. de 18-10-1954 — (1.ª Turma) — Proc. 4.970 — Relator: Ministro Godoy Ilha).

(Ac. de 12-10-1951 — (2.º Turma) — Proc. 3.776-52 — Relator: Ministro Waldemar Marques).

(Ac. de 4-10-1954 — (1.ª Turma) — Proc. 5.898-52 — Relator: Ministro Carvalho Júnior”).

Preliminarmente, pois, conheço do recurso. No mérito, e em que pesem as razões da respeitável decisão recorrida, e do alentado parecer da Procuradoria Geral, entendo que, tal como já decidido por este Tribunal, não comporta o assunto maiores controvérsias, em face do estatuído no art. 116, da Consolidação das Leis do Trabalho, que é preceito de ordem geral no que toca à vigência de obrigatoriedade de novos níveis do salário mínimo, não nos parece possível distinguir entre essa vigência normal e excepcional, dado que tal medida se contém, em parágrafo do próprio artigo em questão, e a os seus termos se deve, portanto, subordinar. Qualquer distinção que se pretenda fazer, não encontra apoio no texto legal, que não a comporta — *ubi lex non distinguit, nec non distinguere possumus*, como ainda, e a nosso ver, contraria a previdência do legislador, que visando um resguardo necessário à ordem econômica, impôs como condição prévia à vigência de novas tabelas de salário, o período de espera de 60 dias, indispensável à adaptação das finanças das empresas às majorações decretadas. Essa imposição da lei não poderia ser derogada por ato executivo, de onde o acerto da decisão de primeira instância, que assim re-

conheceu. Meu voto é, pois, pelo provimento do recurso, e restabelecimento da decisão de primeira instância.

Isto pôsto:
Acordam os Juizes da Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho, sem divergência, conhecer do recurso, no mérito, vencido o Sr. Ministro Mário Lopes de Oliveira, dar-lhe provimento para restabelecer a decisão de primeira instância.

Rio de Janeiro, 6 de maio de 1957. — *Edgard Ribeiro Sanches*, presidente. — *Oscar Saraiva*, relator.

Ciente: *João Antero de Carvalho*, Procurador Geral.

Auxílio enfermidade — Empregado acidentado — Direito

— *O empregado acidentado, que é posteriormente licenciado pelo Instituto, tem direito ao auxílio enfermidade pelos 15 primeiros dias de afastamento.*

TST 351/57 — Relator: Juiz ALDILIO TOSTES MALTA.

Vistos, relatados e discutidos estes autos do recurso de revista, em que é recorrente Porcelana Real S. A. e recorrido José Antônio da Silva, acordam os Juizes da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do recurso e de *meritis*, por maioria negar-lhe provimento, pelos fundamentos do voto abaixo.

Conheço da revista pela letra a, mas lhe nego provimento, data vênua do eminente Relator. A M. M. Junta reconheceu o direito do ora Recorrido ao auxílio-enfermidade independentemente do pagamento decorrente de acidente de trabalho. Sendo distintos os dois institutos, uma vez obtida a alta em razão do acidente, o que legalmente se conclui é que o empregado estava para retornar ao serviço. Assim, concedendo o instituto, posteriormente, a licença, não há porque negar auxí-

lio pelos quinze primeiros dias de afastamento, nos termos da Lei 6.905. Nego, assim, provimento ao recurso.

Rio de Janeiro, 7 de maio de 1957. — *Júlio Barata*, presidente — *Aldílio Tostes Malta*, relator *ad hoc*.

Ciente: — *João Antero de Carvalho*, Procurador Geral.

Contrato de experiência — Rescisão — Aviso prévio — Direito

— *O fato de denominar-se de experiência o contrato de trabalho não priva o empregado do direito ao recebimento de aviso prévio, em caso de sua rescisão sem motivo justo.*

TST 541/57 — Relator: Ministro TOSTES MALTA.

Vistos relatados e discutidos estes autos do recurso de revista em que a recorrente Berelis Kutnikas e Recorrida Noemia de Almeida, acordam os Juizes da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do recurso e, de *meritis*, por unanimidade negar-lhe provimento, pelos fundamentos do voto abaixo.

Negou o recorrente o direito da recorrida à reparação pela falta do aviso prévio da dispensa, invocando os termos do contrato que celebraram “a título de experiência”, por noventa dias possibilitada, porém, a rescisão a qualquer das partes mediante aviso de véspera. Decidiu a M. M. Junta que: “Tal contrato não pode ser aceito porque contravém à dispositivo expresso da Consolidação que assegura às partes o direito ao aviso prévio de trinta dias, no caso de mensalistas. Também não pode ser aceito porque não se pode confundir com o contrato de prazo determinado que encontra guarida no direito substantivo bem como no adjetivo trabalhista. Não pode ser aceito ainda porque mesmo sendo o pac-

to lei entre as partes não podem elas convencionar de encontro à norma pública que rege o assunto. No caso dos autos, entretanto, não é necessário que se invoque, qualquer desses fundamentos para caracterizar a indeterminação do contrato exibido pela reclamada. Esse documento não contém qualquer data, não podendo dessa forma ser caracterizado seu início ou a data de seu término. Basta isso para que ele se situe com todas as características de contrato por prazo indeterminado, hipótese em que não é possível fora os casos previstos não existir o ônus do aviso prévio.”

E decidiu bem porque, como acentua o douto parecer da Procuradoria Geral — “O período de experiência objetiva a seleção profissional, a fim de que, em caso de rescisão do contrato de trabalho por incapacidade profissional, demonstrada pelo empregado, o empregador não fique obrigado a pagar-lhe as indenizações devidas que são por rescisão sem ocorrência de justa causa. Obriga-se, entretanto, o empregador, como é óbvio, a conceder ao empregado o aviso prévio, visto que este não é indenização, mas, como princípio de ordem pública, representa uma garantia contra o desemprego, a fim de que o empregado possa arranjar outra ocupação remunerada que lhe garanta a subsistência.”

Assim, a invocação de julgados deste mesmo Tribunal, em sentido contrário, só serve ao Recorrente, como serviu, para o conhecimento do apelo, frágeis que são, *data venia*, seus fundamentos. A diversidade entre os dois institutos — de indenização e do aviso prévio — é manifesta, como salientou o Ministério Público. Considerando a lei como de experiência o contrato até o prazo de um ano, não excluiu do direito ao aviso o empregado injustamente dispensado, independentemente do tempo de serviço, exatamente para possibilitar o encontro de outro emprego sem perda dos salários que normalmente constituem o único meio de subsistência.

Rio de Janeiro, 28 de maio de 1957. — *Júlio Barata*, presidente. — *Aldílio Tostes Malta*, relator.

Ciente: *João Antero de Carvalho*, Procurador Geral.

Salário mínimo — Tarefeiro — Meios necessários para sua obtenção — Dação pelo empregador — Inobrigatoriedade de complementação

Se o empregador proporciona os meios necessários para que o tarefeiro obtenha o salário mínimo, não está obrigado a complementar os salários do empregado que o não atinge por deficiência ou desinteresse.

TST 2.263/56 — Relator: Ministro JONAS MELO DE CARVALHO.

Vistos e relatados êstes autos, em que são partes, como Recorrente, Companhia União Fabril e, como Recorrida Zeli Pucinelli.

Confirmou o E. Tribunal do Rio Grande do Sul a decisão da Junta, que mandava pagar à reclamante diferenças de salários, por entender que o salário-mínimo é sempre devido ao tarefeiro, independentemente da sua produtividade (fls. 57.).

Recorrendo de revista, aponta a empresa reclamada como divergente, acórdão desta Turma, no sentido de que o salário, ainda que mínimo, é contraprestação do serviço, de modo que não está o empregador obrigado a complementar o do tarefeiro que não atinge o mínimo por improdutividade.

A douta Procuradoria, pelo Dr. Roque Ferrer, é pela confirmação do acórdão.

E' o relatório.

Voto

Conheço do recurso, face à divergência jurisprudencial apontada. E lhe dou provimento *data venia* da douta Procuradoria para julgar improcedente a reclamação. Pois, como se vê do voto vencido do ilustre Juiz Rubem Soares a reclamada fornecia tarefas em quantidade suficiente para que a reclamante atingisse o salário-mínimo. As demais operárias da seção perfaziam o salário-mínimo e só a reclamante não o conseguia.

Como acentuado no acórdão apontado como divergente, de que foi relator o nosso emiente Presidente, Ministro Júlio Barata, "o salário ainda que mínimo, é contraprestação de serviço." Assim, se a reclamante não realizava serviço em quantidade suficiente para perfazer o salário-mínimo, por desinteresse ou outro motivo, para o que não contribuiu o empregador, tanto que tôdas as demais colegas da reclamante o atingiam, não é possível compêlir a reclamada a pagar à reclamante por serviço não realizado.

Isto pôsto:

Acordam os Juizes da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, unânimemente conhecer do recurso e, vencido o Sr. Ministro Hildebrando Bisaglia, revisor, dar-lhe provimento para julgar improcedente a reclamação.

Rio de Janeiro, 4 de junho de 1957.

— *Júlio Barata*, presidente. — *Jonas Melo de Carvalho*, relator.

Ciente: *João Antero de Carvalho*, Procurador Geral.

TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

Diplomação — Morte do competidor — Não equivalência a pleito suplementar

— A morte do competidor não equivale a um pleito suplementar em que o candidato remanescente se apresente vitorioso qual se fôra herdeiro eleitoral do "de cujus".

— Não há como encontrar na lei uma solução que importe nisto, que se poderia chamar direito de sucessão.

RECURSO TSE N.º 1.000 — Relator: Ministro JOSÉ DUARTE.

A C Ó R D Ã O

Vistos, etc., acordam os Juizes do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, conhecer do recurso n.º 1.000, contra acórdão do Tribunal Regional Eleitoral do Maranhão que mandou diplomar o candidato a Vice-Prefeito da 30.ª Zona, Guimarães, dando-lhe provimento para cassar sua diplomação, procedendo-se a nova eleição, com registro de novos candidatos e observado o Código Eleitoral.

Preliminarmente, rejeita-se a preliminar de intempestividade do recurso, eis que o prazo somente poderia começar a correr do dia 7, quando o "Diário de Justiça" publicou a decisão, e quanto ao mérito, é evidente que a decisão recorrida viola a lei expressa, uma vez que falecido um dos candidatos, e precisamente aquêle que contava com a maioria da votação, antes de realizar-se a eleição suplementar, que se fazia indispensável, em face da anulação, não há como diplomar, caso houvesse sido eleito, isto é, se tivesse atingido a maioria, aquêle que foi o derrotado. A morte do compe-

tidor, não equívale a um pleito suplementar em que, o candidato remanescente, se apresente como vitorioso qual se fôra herdeiro eleitoral do *de cujus*.

Impossível seria, até expedir-se o diploma, como fizera o Egrégio Tribunal a quo, por que sob qualquer aspecto, contrariaria o art. 118 do Código Eleitoral, isto é, ou mencionando-se os dois candidatos, e diplomando-se o menos votado, ou omitindo-se um, porque falecera, coisa que a lei não tolera e não representa a realidade, uma vez que dois foram os que acorreram às urnas.

Não há como encontrar na lei uma solução que importe nisto que se poderia chamar direito de sucessão, fazendo-se o concorrente sucessor do antagonista que havia obtido a maioria, mas faleceu antes de resolvida a sua diplomação. O art. 46 do Código Eleitoral fala em candidato majoritário e mais força tem êsse preceito em face do art. 125 do aludido diploma legal.

E', ainda, estranho que se possa diplomar algum candidato que depende de eleição suplementar. A lei, explicitamente, o proíbe. Converter-se essa eleição suplementar, que se não realizou pelo superveniente fato da morte do candidato, em vitória do derrotado, é inconcebível na sistemática do Código Eleitoral. Diplomar o segundo colocado, porque aquela eleição suplementar, era impossível, corresponderia a dar validade à eleição dêsse candidato, que não alcançou a maioria.

Sala das Sessões do Tribunal Superior Eleitoral. — Rio de Janeiro, 16 de outubro de 1956. — *Luis Gallotti*, Presidente. — *José Duarte*, Relator. *Cunha Vasconcellos Filho*, vencido, com o seguinte voto:

Sr. Presidente, a hipótese reveste dificuldades para mim.

Creio que é inteiramente nova neste Tribunal.

Se não me engano, passa-se o seguinte: dois candidatos concorreram a um pleito. Apurado o resultado da primeira votação, não se chegou a uma situação definitiva, a uma conclusão, porque haveria eleições suplementares, que poderiam modificar a situação dos candidatos. Antes de se realizarem essas eleições suplementares, faleceu o candidato mais votado.

O Sr. Ministro José Duarte — Perfeitamente.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Entendeu o Tribunal do Maranhão que essas eleições não se justificariam mais e que deveria ser proclamado o candidato sobrevivente.

O eminente Ministro Relator dá provimento ao recurso e, eu, então, a esta altura, peço uma resposta: S. Ex.^a dá provimento, para que fim?

O Sr. Ministro José Duarte (Relator) — Para realização de novas eleições. Pelo resultado até aqui apurado, a maioria de votos ou mais da metade do eleitorado, a escolha fôra daquele que morreu. Poderia persistir essa vontade, sufragando-se aquele que teve, justamente, a maioria e não quem foi derrotado? E, então, quem vai ser diplomado?!

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Não se pode falar em candidato derrotado...

O Sr. Ministro José Duarte — Deve realizar-se nova eleição com registro de candidatos.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Agradeço a V. Ex.^a. Conseqüentemente, o provimento dado por V. Ex.^a determina a realização de nova eleição, com inscrição e registro de novos candidatos.

Cogito de mim para mim, *data vênia* de S. Ex.^a; será essa a solução do Direito? A hipótese não está prevista, expressamente, na legislação. Haveremos de chegar a uma conclusão, aplicando princípios e por construção. Assim entendemos, no caso do Maranhão, quando, pela renúncia (que não podia existir, porque não

havia ao que renunciar) de um dos candidatos a Vice-Governador, se revelou a hipótese, sumariamente, diplomando o restante. Entretanto, não é simile exato. Resolvemos, ali, por força de aplicação da lei que impede que os candidatos se retirem do pleito no desenvolvimento, no processamento deste, considerando as razões que assistiram, que ampararam, que orientaram o legislador, em tais circunstâncias.

O Sr. Ministro Vieira Braga — E a morte não depende de homologação.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Exato. Na hipótese ocorrente, entretanto, a situação é bem diferente. Há um motivo superveniente, fora da previdência humana, fora da diligência humana; morte de um dos candidatos. Este candidato, pela morte, perdeu qualquer oportunidade...

O Sr. Ministro José Duarte — Perfeito! *Mors omnia solvit*.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Deixou de existir; e, assim, desapareceu a eventualidade de sua escolha, como consagrado do eleitorado. O eleitorado estava na contingência de votar em um dos candidatos registrados. Evidentemente, não podia votar no que morreu. Os votos recebidos pelo seu concorrente são legítimos, subsistem? A meu ver, sim, porque não se encontra, na legislação, qualquer sanção, qualquer texto que autorize uma conclusão de que esses votos se inutilizaram, desapareceram.

O Sr. Ministro José Duarte — Esses votos estavam subordinados a uma condição que era, exatamente, a eleição suplementar.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — *Data vênia*, esses votos não estavam subordinados a essa condição, mas, sim, o resultado final da eleição.

O Sr. Ministro José Duarte — Esses votos, aliás, estavam computados nas seções anuladas.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Não se poderia definir o morto como o eleito, porque dependia da

eleição que se realizaria. Até então, ele era o primeiro, mas não podia continuar nessa situação, porque morreu. Ficou um candidato. Pela morte do primeiro colocado, os votos dados ao segundo poderiam ultrapassar os atribuídos ao falecido...

O Sr. Ministro José Duarte — Também poderiam diminuir.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — E' verdade. Entretanto, não é esta a questão, e, sim, saber se esses votos se inutilizaram, se perderam a validade. *Data vênia*, a mim me parece que não.

O Sr. Ministro Haroldo Valadão — Lembra-se V. Ex.^a do caso que decidimos, há pouco, de São Paulo?

O Sr. Ministro Vieira Braga — Foi, até, o relator, mas não havia morte.

O Sr. Ministro Presidente — Tratava-se de perda de registro do que fôra eleito.

O Sr. Ministro José Duarte — Há certa analogia.

O Sr. Ministro Vieira Braga — A dificuldade do presente caso é que existe eleição suplementar que não se realizou.

O Sr. Ministro José Duarte — Estava pendente de uma condição.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — A condição de que dependia — veja-se bem — era exatamente a competição.

O Sr. Ministro José Duarte — A consulta ao eleitorado, que é soberano!

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Todavia, esse resultado da competência, anulou-se, tornou-se impossível, pela morte de um dos candidatos. Restou, então, um: o candidato menos votado.

O Sr. Ministro Haroldo Valadão — Votado, com menos da metade. Ele não tinha maioria.

O Sr. Ministro José Duarte — Exatamente. Não tinha.

O Sr. Ministro Presidente — Eram dois candidatos. O segundo tinha menos votos que o candidato mais votado. Logo, tinha menos da metade.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Não vejo impedimento, mesmo,

em que o candidato seja eleito com menos da metade, porque as eleições, salvo engano, só são nulas quando comparece menos da metade do eleitorado. No caso, não compareceu menos da metade do eleitorado. Compareceu grande parte, a maioria do eleitorado; e votou.

Sr. Presidente, a hipótese, como disse, não está prevista expressamente na legislação. *Data vênia*, a meu ver, aplicados os princípios que regem a legislação, duas soluções se impõem: uma de duas, ou se processam as eleições suplementares, a ver se esse candidato menos votado alcança, pela votação dessas eleições suplementares, situação superior à que tinha o "de cujus"...

O Sr. Ministro Vieira Braga — Eleteria que alcançar a metade...

O Sr. Ministro Presidente — Como se vai processar um pleito entre um morto e um vivo?

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Não é absolutamente isso. Não se vai processar um pleito entre um morto e um vivo.

O Sr. Ministro Presidente — E' difícil encontrar quem queira votar num morto...

O Sr. Ministro José Duarte... Em alguém que desencarnou. Sr. Presidente, com esse sentido ameno de formular uma hipótese um tanto anedótica.

O Sr. Ministro Presidente — Não é anedota; é a realidade.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — ... Não tem oportunidade, *data vênia*. Nem se poderia inferir do que estava eu dizendo que se pudessem votar num morto.

O Sr. Ministro Presidente — Eleição é eleger, e eleger é escolher.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — V. Ex.^a bem sabe que o eleitorado pode votar em branco. V. Ex.^a está fazendo abstração. Então, se o candidato não é realmente o candidato do eleitorado, se se admitir que ele há que atingir a metade da votação, pelo resultado, das eleições suplementares será possível fazer essa verificação. Estamos diante de um caso em que é necessário fazer um

enquadramento possível, dentro da legislação; e não me parece *data vênia*, (êste o aspecto repugnante) que, pela simples circunstância de ter falecido um dos candidatos, isso importe, necessariamente, na anulação de toda uma votação dada ao outro. Não se pode recusar ao outro candidato, inscrito oportunamente, e que está em condições de continuar no pleito, não se lhe pode recusar essa chance. Então, temos que encontrar uma solução que harmonize, que concilie todos êsses aspectos: ou considerar êsse candidato eleito, sem necessidade de novo procedimento; ou, se se entender que não teria obtido nem a metade da votação, mandar, realmente, fazer eleições suplementares, porque, se êle não fôr o eleito dos munícipes' êsses terão a alternativa de votar em branco, exprimindo, com o seu silêncio a sua não adesão a êsse nome.

Voto, *data vênia*, no sentido de manter a decisão do Tribunal Regional, porque me parece que essa decisão consulta ao Direito.

Não conheço do recurso. Esteve presente o Dr. Plínio Travassos, Procurador Gêral.

Cancelamento de registro de Diretório — Diligência decretada — Não atendimento

— O pedido de julgamento imediato de cancelamento de registro de Diretório, dispensada obviamente a diligência decretada e julgada necessária em duas decisões, não deve ser atendido.

RECURSO TSE N.º 1.018 — Relator: Des. NELSON HUNGRIA.

A C Ó R D Ã O

Vistos êstes autos de recurso n.º 1.018, de Pernambuco, em que é recorrente a Comissão de Reorganização do Partido Social Democrático

e recorrido o Diretório Regional do mesmo Partido.

O caso está bem resumido no parecer da douda Procuradoria Gêral, *in verbis*.

“Apreciando o pedido da Comissão de Reorganização do Partido Social Democrático, Seção de Pernambuco, de cancelamento de registro do Diretório Regional do mesmo Partido, naquele Estado, houve por bem o Egrégio Tribunal Regional Eleitoral de Pernambuco, converter o julgamento em diligência, para solicitar do Diretório Nacional do Partido em aprêço, “cópia das credenciais de voto singular e plural, inclusive todos os característicos de sua autenticidade, dos convenções que compareceram e votaram na Sétima Convenção Nacional” (fls. 195).

Posteriormente, apresentou a Comissão em aprêço, ao mesmo Tribunal Regional Eleitoral, a certidão de fls. 198/201, por meio da qual se verifica que êste Colendo Tribunal Superior, apreciando hipótese semelhante à relativa ao Diretório Regional do Rio Grande do Sul, objeto da mesma Sétima Convenção Nacional, julgou perfeitamente legítimas as deliberações dessa Convenção, que teria se realizado com a completa observância da lei e dos estatutos partidários.

Consequentemente, requereu a Comissão em aprêço, que o ilustre Tribunal Regional Eleitoral tornasse sem efeito a sua diligência e julgasse o mérito do pedido.

Proferiu, então, o Tribunal Regional Eleitoral de Pernambuco, o V. Acórdão ora recorrido de fls. 209/210, por meio do qual indeferiu o pedido da Recorrente, mantendo sua diligência, por entender que a decisão supra aludida dêste Colendo Tribunal Superior, não o pode obrigar, por ter sido proferida em recurso oriundo de outro Tribunal.

Daí o apêlo atual, interposto a fls. 213/218, pela referida Comis-

são de Reorganização, mas, que, a nosso ver, não merece ser conhecido, por isso que o V. Acórdão recorrido, não ofendeu texto de lei, nem divergiu de jurisprudência, de forma a ensejar o recurso com fundamento nas letras a e b do art. 167 do Código Eleitoral.

A diligência determinada pelo ilustre Tribunal Regional Eleitoral *a quo* constitui ato soberano do mesmo Tribunal; não é absurda e pode ser cumprida pela Recorrente.

Quanto ao mérito, no entanto, isto é, se puder ser superada a preliminar do conhecimento do recurso, somos pelo seu provimento.

A diligência ordenada pelo ilustre Tribunal Regional Eleitoral *a quo* tem por fim, evidentemente, um exame da validade e legitimidade da Sétima Convenção Nacional do Partido Social Democrático, que, no entanto, já foi considerada perfeitamente válida e legítima por êste Colendo Tribunal Superior, conforme se vê do V. Acórdão por certidão a fls. 198/201.

Nessas condições, se êste Colendo Tribunal Superior já reconheceu como legítima a Convenção em aprêço, não pode o ilustre Tribunal *a quo* entender de modo diverso.

Somos, em consequência, preliminarmente, pelo não conhecimento do recurso, mas se êste Colendo Tribunal Superior entender dêle conhecer, somos pelo seu provimento para determinar ao Egrégio Tribunal *a quo* que, tornando sem efeito a diligência por êle determinada, julgue o mérito do pedido da Recorrente, como lhe parecer de justiça”.

O acórdão recorrido é o seguinte:

“Vistos, expostos e discutidos os presentes autos de pedido de cancelamento de registro do Diretório Regional do Partido Social Democrático, em que é re-

querente a Comissão de Reorganização do mesmo Diretório.

A requerente pleiteia, na petição de fls. 197/198, que se designe dia para julgamento final do processo 409-55 atenta a circunstância de o Egrégio Tribunal Superior Eleitoral, “num caso perfeitamente idêntico a êste, como seja o referente ao Recurso n.º 813, oriundo do T. R. E. do Rio Grande do Sul”, haver se pronunciado pela validade das liberações tomadas pela VII Convenção Nacional do Partido Social Democrático.

Alega, em substância, que foi na mesma sessão da mencionada Convenção Nacional que ficou deliberada a dissolução dos dois diretórios regionais daquele partido — o do Rio Grande do Sul e o de Pernambuco.

Acrescenta que, no caso do Rio Grande do Sul, o Egrégio Tribunal Superior Eleitoral não conheceu do recurso interposto pela parte interessada, “dentre outros motivos, pelo fato de não ter havido vulneração da lei ou dos estatutos nas deliberações da referida Convenção Nacional”.

E, por isso mesmo que se trata de matéria já resolvida pelo mais alto órgão da Justiça Eleitoral brasileira, “não sendo justo nem equânime seja retardado o julgamento de um feito como êste”, pede, em conclusão, seja ordenado o cancelamento do registro do citado diretório.

O pedido veio acompanhado de uma certidão do Acórdão invocada e de um recorte do “Diário da Justiça”. Falaram sobre êsses documentos os impugnantes. E, na sessão de julgamento, emitiu parecer o Exmo. Sr. Procurador Regional.

O que pôsto:

Êste Tribunal decretou e reiterou uma diligência que foi reputada necessária à instrução do processo.

Cumprindo-a, o Diretório Nacional do PSD omitiu o esclarecimento de um ponto abrangido ex-

pressamente na decisão do Tribunal e da qual se deu conhecimento por officio do Relator ao mesmo.

Invoca o ilustre presidente do Diretório Nacional, para desatender à diligência, no ponto questionado, não impossibilidade material ou jurídica, mas apenas dificuldade, decorrente aliás da "modéstia da organização da secretaria do Partido, que tem a seu cargo normalmente inúmeros afazeres, sem recursos suficientes para ampliá-lo", o que significa que, para cumprimento da diligência, seria mister "um longo prazo que equivaleria a protelar indefinidamente o exame" do processo.

Essa razão não se afigurou atendível ao Tribunal, que reiterou, em novo julgamento, o pedido de esclarecimento omitido na informação do Diretório Nacional. Este até o momento nada respondeu, o que leva a inferir que, dada "a modéstia da organização da Secretaria que tem a seu cargo normalmente inúmeros afazeres sem recursos suficientes para ampliá-la", não foram concluídos os seus trabalhos para satisfazer a requisição deste Tribunal.

Agora, requer a Comissão de Reorganização que se julgue logo o pedido de cancelamento do registro do Diretório, dispensada obviamente a diligência que foi julgada necessária em duas decisões.

Não há como atendê-la. O Acórdão do Egrégio Tribunal Superior Eleitoral junto por certidão a fls., não prejudica de modo nenhum, a diligência decretada, até porque proferido que foi num recurso oriundo de outro Tribunal, não podendo, evidentemente, obrigar a este Tribunal.

Acresce ainda que a matéria constante do referido julgado, tal qual resulta dos termos do Acórdão, não é a mesma que é objeto da diligência.

Se, porventura, prejuízos podem advir para o Partido, da demora do julgamento, a ele unicamente a êle, deverão ser imputados.

Pelo exposto:

Acordam os Juizes do Tribunal Regional Eleitoral, contra o voto do Juiz Darcy Coutinho, em indeferir o pedido de fls. 197/198, ficando assim deferido o julgamento do cancelamento do registro para ocasião oportuna, depois de cumprida a diligência".

Dêsse acórdão é que foi interposto o presente recurso, alegando-se seu enquadramento nas letras a e b do art. 64 da Lei n.º 2.550.

Isto pôsto,

Acordam os Juizes do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso com o seguinte voto do Relator.

"Sr. Presidente, sou daqueles que entendem que a coisa julgada pode ter efeito reflexo, em relação a aqueles que não tomaram parte no feito, quando se apresenta absoluta unidade do fato gerador do direito, quando há absoluta identidade de *causa petendi*. No caso vertente, porém, não ocorre isso. O acórdão deste Tribunal Superior, relativamente ao caso do Rio Grande do Sul, sobre dissolução do Diretório do Partido Social Democrático, seção dêsse Estado sulino, não teve como objeto, como matéria, o que se alega na presente hipótese, qual seja a irregularidade...

O Sr. Ministro José Duarte — Falta de quorum.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — ... que só poderia ser reconhecida como existente depois de remetida cópia das credenciais para o voto singular ou plural, inclusive todos os característicos de sua autenticidade, dos convencionais que compareceram e votaram na Sétima Convenção Nacional do mencionado Partido. Trata-se de matéria inteiramente estranha à que foi debatida e resolvida no caso do Rio Grande do Sul. Lá, tratava-se, entre outras matérias, da pretendida irregularidade

de situação do Presidente do Diretório Nacional do Partido, que era o Almirante Amaral Peixoto, verificando-se, entretanto, que essa irregularidade não existia.

Alegava-se que êsse Presidente não fôra registrado no Tribunal Superior Eleitoral, mas verificou-se que o registro fôra feito. Assim, não se pode deixar de reconhecer razão ao acórdão recorrido. Não está êle adstrito ao julgado no caso de Pernambuco, de que ora se trata. A razão da diligência que foi determinada, prende-se a fato que não foi objeto de cogitação no julgamento da hipótese anterior. Por conseguinte, não se pode dizer que tal acórdão haja violado disposição de lei, nem que se enquadre o apêlo na casuística do recurso eleitoral.

Nestas condições, não conheço do recurso.

Sala das Sessões do Tribunal Superior Eleitoral — Rio de Janeiro, 19 de março de 1957. — Rocha Lagôa, presidente. — Nelson Hungria, relator. — Carlos Medeiros da Silva, Procurador Geral Eleitoral.

Cédula conjunta — Candidatos de partidos diferentes — Nulidade

— Não incide em nulidade a cédula conjunta contendo nomes de candidatos de partidos diferentes, mas concorrentes a cargos também diferentes, conforme resolução n. 4.737, de 1954, art. 30, inciso III do Colendo Tribunal Superior.

RECURSO TSE N.º 1.044 — Relator: Ministro CUNHA VASCONCELOS FILHO.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Recurso n.º 1.044 — Classe IV, do Maranhão, acórdam, por maioria, os Juizes do Tribunal Superior Eleitoral, na conformidade das

notas taquigráficas retro, conhecer do recurso e dar-lhe provimento.

Sala das Sessões do Tribunal Superior Eleitoral. — Rio de Janeiro, 3 de maio de 1957. — Rocha Lagôa, presidente. — Cunha Vasconcelos Filho, relator.

Fui presente: Carlos Medeiros Silva, Procurador Geral.

R E L A T Ó R I O

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Senhor Presidente, a leitura do parecer do Dr. Procurador Geral ensejará, ao Tribunal, conhecimento integral da espécie. Aliás, já decidimos em caso análogo.

O parecer é êste:

"O V. Acórdão recorrido, confirmou a decisão da Junta Apuradora que anulou os votos dados, em cédula conjunta, a José de Matos Carvalho e Alexandre Sá Colares Moreira, registrados, respectivamente, como candidatos a Governador pelo Partido Social Democrático e a Vice-Governador pelas Oposições Coligadas. Entendeu o V. Acórdão recorrido que tal cédula conjunta, não era permitida pela lei, principalmente, pelo art. 61 da Lei n. 2.550 de 25/5/55, aplicado por analogia, isto é, que não podiam constar de uma mesma cédula, dois candidatos registrados por partidos diferentes.

Não conformando, o Partido Social Democrático recorreu para esta instância superior, e o seu recurso, a nosso ver, merece ser conhecido e provido, inclusive pelos jurídicos fundamentos do voto vencido do ilustre Juiz Bernardo Pio Correia Lima.

O inciso III, do art. 30, da Resolução número 4.737 de 4/8/54, dêste Colendo Tribunal Superior, estabeleceu que "a votação far-se-á", "para Governador e Vice-Governador, onde houver, em cédula conjunta ou separada, contendo a designação das eleições os nomes dos dois candidatos às respectivas eleições, ainda que pertencentes a diferentes parti-

dos"; e o art. 9.º da Resolução n.º 5.024, de 31/8/55, também desta Egrégia Côrte, dispõe que "aplicam-se, igualmente, às eleições de 3 de outubro de 1955, as Instruções constantes da Resolução n.º 4.737 de 4 de agosto de 1954, com as alterações e aditamentos contidos nestas Instruções."

Como a Resolução n.º 5.024 em nada alterou o disposto no inciso III, do art. 30, da Resolução n.º 4.737, verifica-se que nada impedia que fôsem usadas as cédulas ora em questão, pois as mesmas eram expressamente previstas e permitidas pelas Resoluções dêste Colendo Tribunal Superior.

Sustenta o V. Acórdão recorrido, que dispondo o art. 61 da Lei n.º 2.550, que "nas eleições que se realizaram para o preenchimento dos dois terços do Senado não será apurada cédula que contiver nomes de candidatos por partidos diferentes, ressalvado o caso de aliança partidária devidamente registrada", êsse dispositivo, aplicado por analogia, proibe também as cédulas ora em questão, porque "não deixa dúvida sobre as intenções do legislador a respeito da matéria".

Improcede essa fundamentação, porque o aludido art. 61, nenhuma aplicação pode ter no caso presente, pois trata, especificamente, das eleições para o preenchimento dos dois terços do Senado, não podendo assim, nem por analogia, produzir efeitos nas eleições para Governador e Vice-Governador.

Para estas últimas eleições, procedidas pelo princípio majoritário, nenhuma proibição legal existe de que os candidatos registrados por partidos diferentes para os cargos de Governador e Vice-Governador, constem de uma mesma cédula, existindo, ao contrário, expressa autorização para isso, emanada por esta mais alta Côrte da Justiça Eleitoral, no exercício das atribuições legais e constitucionais.

Em face do exposto e de acôrdo com as jurídicas razões do Recorrente, somos pelo conhecimento do seu recurso — que encontra apóio nas letras a e b do art. 167, do Código Eleitoral — e pelo seu provimento, para se determinar sejam devidamente apurados os votos em questão e anulados pelo V. Acórdão Recorrido".

Está feito o relatório.

Voto

Sr. Presidente, hipótese idêntica, na última sessão, foi conhecida e examinada pelo Tribunal, que proferiu, sobre o objeto do recurso, decisão unânime. Entretanto, estando presente, agora, o Senhor Ministro Arthur Marinho, devo esclarecer Sua Ex.^a mais pormenorizadamente.

Trata-se de eleição para Governador e Vice-Governador do Maranhão, na qual apareceram cédulas das quais constavam, conjuntamente, o nome, para Governador, do candidato do partido A, e, para Vice-Governador, o do candidato do partido B. Então, um dos partidos recorreu, atribuindo essa prática ao antagonista; e, entendendo que se infringira a lei, porque, realmente, o Código Eleitoral diz em determinado preceito, que haverá uma cédula para cada eleição, pleitear anulação. O partido contrário discorda, porque a prática estava, expresamente, prevista, nas Instruções para o pleito, baixadas por êste Tribunal — e tais Instruções, no que interessa, são as que o Dr. Procurador Geral transcreve, em seu ilustre parecer, isto é, inciso III do art. 30, da Resolução n.º 4.737, de 1954, que diz que a votação se fará:

"para Governador e Vice-Governador, onde houver, em cédula conjunta ou separada, contendo a designação das eleições e os nomes de dois candidatos às respectivas eleições, ainda que pertencentes a partidos diferentes".

Tendo em vista que o Tribunal Superior não pode induzir quem quer que seja a êrro; tendo em vista que

a lei lhe atribui expressamente competência para baixar Instruções sobre os diversos momentos do processo eleitoral — considere que o fato trazido ao conhecimento desta Côrte, como infringindo a lei, e, como tal, reconhecido pelo Tribunal Regional do Maranhão, não podia prosperar, porque o pleitorado assim se conduziria baseado em Instruções diretas e expressas dêste Tribunal sobre o pleito e para o pleito.

"Conheci do recurso e lhe dei provimento na forma pleiteada.

E' o voto que reproduzo no caso atual: conheço do recurso e lhe dou provimento para reformar a decisão, a fim de mandar apurar as cédulas em causa.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Sr. Presidente, ponho-me, também, de acôrdo com a deliberação tomada pelo Tribunal, com adesão consciante. Verifiquei que conflitam, no caso, a lei e a realidade. A realidade é a que está instrumentada em Instruções dêste Tribunal e Instruções, precisamente, para a situação específica que ensejou o recurso.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Dá-me licença V. Ex.^a, a esta altura? E' como se Vossa Excelência estivesse presente e tivesse ouvido o meu voto. Disse exatamente: conflitam lei e realidade.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Agradeço a V. Ex.^a a citação desta coincidência, que muito me honra. E, como autoridades judiciárias se basearam nestas Instruções, não há como censurá-las por isso; tanto mais quanto, em essência, o direito ideal não é violado em seus aspectos fundamentais.

Assim, tenho como manifestado o meu pronunciamento.

Atentado ao juiz — Requisição de força federal — Denegação

— Não se justifica a requisição de força federal no caso de

ser o juiz vítima de atentado por motivo estranho à função eleitoral.

RECURSO TSE N.º 1.068 — Relator: Ministro NELSON HUNGRIA.

A C Ó R D Ã O

Vistos, etc.:

O Dr. José Conceição, Juiz da 21.ª Zona Eleitoral de Sergipe, com sede na cidade de Boquim, representou ao Tribunal Regional Eleitoral, no sentido de ser requisitada força federal, a fim de garantir o seu retorno à Comarca e prosseguimento do alistamento eleitoral, pois, vítima de um atentado dentro do seu próprio domicílio, por parte do Chefe político local, José Jacomildes Barreto e um seu irmão José Genulfo Barreto, e receioso de novas violências, fôra obrigado a ausentar-se para a Capital do Estado. A decisão do Tribunal foi a seguinte, depois de historiados os fatos:

"Considerando que, na exposição do fato feita pelo Dr. Juiz signatário da petição de fls. 2 a 4, como em todo o processo, não se encontra nenhum elemento que autorize a presunção de terem José Jacomildes Barreto e Genulfo Barreto de Góis praticado alguma das infrações penais previstas no artigo 175 do Código Eleitoral, embora esteja aquêle magistrado convencido, como repetidamente declara, de ter sido vítima de tentativa de homicídio premeditadamente deliberado.

Considerando que não há nos autos nenhuma prova de terem José Jacomildes Barreto e Genulfo Barreto de Góis, ou quaisquer outras pessoas, procurado de algum modo embarçar ou impedir o alistamento eleitoral.

Considerando que não tem cabimento, no caso, representação ou queixa; justamente por não haver infração penal eleitoral a apurar-se.

Considerando que não se justi-

fica a requisição de força federal para ser posta à disposição do Dr. Juiz, pois, se nos termos do artigo 65 da Lei n.º 2.550, de 25 de julho de 1955, as eleições devem ser sempre realizadas com tal garantia, em casos como o presente, a sua intervenção só teria cabimento se inequivocamente provada ficasse a existência de embaraços ao regular funcionamento da Justiça Eleitoral e as autoridades policiais do Estado se mostrassem impotentes para remover esses obstáculos, ou se recusassem a fazê-lo, deixando de atender às requisições ou cumprir as determinações do órgão competente.

“Considerando, porém, que o Dr. Juiz, em qualquer hipótese, deve estar cercado de todas as garantias sempre que julgue delas precisar:

Acórdam os Juizes do Tribunal Regional Eleitoral de Sergipe, unânimes, em conhecer da representação como simples comunicação, para o fim de solicitar do Dr. Secretário de Segurança Pública que ponha à disposição do Dr. Juiz Eleitoral da 21.ª zona os elementos de que o mesmo precisar no exercício de suas funções, dignando-se a Presidência deste Tribunal de tomar as providências necessárias”.

Não se conformou o Dr. Juiz e veio com o presente recurso, com pretendido fundamento no artigo 152 do Código Eleitoral, alegando que o Tribunal *a quo* não podia converter sua “representação” em simples “comunicação” e negar-lhe o amparo da força federal.

A fls. 45, oficia a Procuradoria Geral Eleitoral nos seguintes termos:

Julgando a Representação que lhe foi feita pelo Juiz da 21.ª Zona Eleitoral — Boquim — do Estado de Sergipe, o ilustre Tribunal Regional Eleitoral do mesmo Estado, proferiu o V. Acórdão, ora recorrido, de fôlhas 22-25, cuja conclusão é a seguinte:

“Acórdam os Juizes do Tribunal Regional Eleitoral de Sergipe, unânimes, em conhecer da representação como simples comunicação, para o fim de solicitar do Dr. Secretário de Segurança Pública que ponha à disposição do Dr. Juiz Eleitoral da 21.ª zona os elementos de que o mesmo precisar no exercício de suas funções, dignando-se a Presidência deste Tribunal de tomar as providências necessárias”.

Foi, então, interposto, a fls. 27-30, e instruído com os documentos de fls. 31-41, o presente recurso, com suposto fundamento no art. 152, do Código Eleitoral, e sobre o qual não se pronunciou o ilustre Dr. Procurador Regional Eleitoral, por não lhe ter sido aberta vista do processo, (fls. 42), o que, no entanto, a nosso ver, não impede o julgamento, por este Colendo Tribunal Superior, do apêlo, dado o seu manifesto descabimento.

O artigo 152 do Código Eleitoral, invocado pelo Recorrente, se refere aos recursos a serem interpostos para os Tribunais Regionais, “dos atos, resoluções ou despachos dos juizes ou juntas eleitorais”, e, além disso, o presente não encontra fundamento no artigo 167 do mesmo Código, que prevê os recursos para este Colendo Tribunal Superior.

Pretende o Recorrente — conforme se verifica do final do seu recurso a fls. 30 — “provimento ao meu angustiado recurso, no sentido de me serem concedidas as garantias que até agora não as consegui, escudadas no poderio da força armada federal”, mas, o ilustre Tribunal *a quo*, entendeu que não era caso de serem requisitadas forças federais, bastando as providências substanciadas no V. Acórdão recorrido.

E' evidente, por conseguinte, o descabimento do presente recurso, de vez que ao Tribunal Regional é que cabia tomar as provi-

dências necessárias, em face da comunicação recebida do Recorrente, e, aquela Côte, as tomou, consoante se vê do V. Acórdão recorrido.

Nenhuma providência cabe, no caso, ser tomada por este Colendo Tribunal Superior, e, muito menos, por via do presente recurso, que, como vimos, não é previsto nem admitido pela lei, e que por isso, não deveria ter sido sequer processado.

Não se configurou nenhuma das hipóteses legais de cabimento de recurso para este Colendo Tribunal Superior, acrescendo que o Venerando Acórdão recorrido constitui, sem dúvida, uma decisão soberana, insuscetível de ser revista nesta instância.

Acresce que, quanto ao mérito, o ilustre Tribunal *a quo*, decidiu com acerto e justiça, apreciando a hipótese como lhe competia e tomando as providências cabíveis.

Os fatos alegados pelo Recorrente — além dos procedimentos de direito, perante os juizes e autoridades competentes — demandavam da Justiça Eleitoral, apenas o que foi decidido pelo V. Acórdão recorrido, que, assim, não merece qualquer censura.

Somos, em consequência, pelo não conhecimento do presente recurso ou pelo seu não provimento, caso este Colendo Tribunal Superior dêle entenda conhecer”.

O que tudo visto e examinado: Acórdam os Juizes do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso, nos termos do seguinte voto do relator:

Realmente, o presente recurso não depara apêlo em lei: o art. 152 do Código Eleitoral é inteiramente alheio à espécie, e não há como enquadrá-lo no art. 167. Não está em jôgo decisão do Tribunal Regional a cujo cumprimento haja sido oposto embaraço e, assim, não se justifica

a requisição de força federal, nos termos do art. 17, letra k, do Código Eleitoral. Vítima de um atentado por motivo estranho à função eleitoral, e tendo-se afastado da Comarca *sponte sua*, na simplesmente alegada previsão de receios às violências, não podia acudir-lo o Tribunal Regional que se limitou a solicitar providências ao Sr. Secretário de Segurança Pública do Estado. E' de notar-se que um “habeas-corpus” preventivo impetrado contra a indiferença do Governador do Estado, pelo recorrente, que estaria, assim, acoorçoando novas violências, foi denegado pelo Tribunal de Justiça, o que demonstra a atual desnecessidade das pretendidas garantias.

Não conheço do recurso.

Sala das Sessões do Tribunal Superior Eleitoral. — Rio de Janeiro, 20 de maio de 1957. — Rocha Lagôa, presidente. — Nelson Hungria, relator. — Carlos Medeiros Silva, Procurador Geral Eleitoral.

Registro de candidato — Impugnação — Não cabimento

— O estatuto, lei interna de partido, atribui ao Diretório o direito de registrar candidatos, autorização conferida pelo Código Eleitoral (§ do artigo 136 e artigo 138), não cabendo pois impugnação ao registro, feito em harmonia com aquêlo Código e a Constituição.

RECURSO TSE N.º 1.067 — Relator: Ministro ARTUR MARINHO.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Recurso Eleitoral n.º 1.067, classe IV, recorrente Diretório Municipal do Partido Social Democrático, de São Paulo, sendo recorrido o Tribunal Regional Eleitoral daquele mesmo Estado, acórdam, unânimes, o Tribunal Superior Eleitoral, não conhecer do recurso, conforme

tudo consta das notas taquigráficas anexas, as quais ficam fazendo parte integrante deste acórdão.

Sala das Sessões do Tribunal Superior Eleitoral. — Distrito Federal, 21 de maio de 1957. — *Rocha Lagôa*, presidente. — *Artur Marinho*, relator. — *Carlos Medeiros Silva*, Procurador Geral Eleitoral.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Artur Marinho — Sr. Presidente, aqui se teve recurso interposto pelo Diretório Municipal do Partido Social Democrático, de São Paulo (razões, fls. 55-58), visando a reforma do acórdão de fls. 52-53, do ilustre Tribunal Regional Eleitoral daquele Estado, confirmatório de decisão de Juiz Eleitoral da 1.ª Zona indeferindo registro dos nomes dos Drs. Adhemar de Barros e Paulo Ribeiro da Luz como candidatos a Prefeito e Vice-Prefeito, apresentados pelo mencionado recorrente para concorrerem às eleições que ao tempo se realizariam no 24 de março de 1957, e realizaram-se.

O recorrente pretendeu que a escolha daqueles nomes se processasse em devidos termos e que sua competência para o registro era inequívoca. Mas o Diretório Regional daquele mesmo partido achou que os Estatutos (letra o do art. 19) lhe conferiam o direito que o recorrente desfrutava. Interposto o pedido de registro com o intuito de impedi-lo, atendeu o Dr. Juiz *a quo* à impugnação (fls. 26-27) e, como já frizei, o Tribunal a que aludi ratificou o decidido.

Achou, portanto, o Tribunal Regional que a decisão do juízo inferior esteve correta, ou condensando, que o Estatuto, lei interna do Partido, atribui ao Diretório impugnante do registro o direito de registrar, não se justificando, pois, o pretendido pelo recorrente. Este, porém, sustenta, em síntese, que ao aludido Diretório vencedor só competia apreciar o lado objetivo da deliberação-escolha dos candidatos que percorresse seu caminho processual escorreito.

Contra-arrazoando o recurso, a Procuradoria Regional Eleitoral entende não caber o apêlo ora objeto de exame, porque inautorizado pelo N.º I do art. 121, da Constituição e porque o art. 136 do Código Eleitoral não encampa o apêlo do recorrente, exatamente porque aplicado com justeza à hipótese dos autos, à luz mesmo do previsto no parágrafo único, esquecido pelo recorrente; *de meritis*, fôra o caso de conhecer-se do recurso, deverá este ser desprovido (fls. 62-64).

Encaminhando o apêlo a este Tribunal, o Senhor Desembargador Presidente do Regional fez as observações, que leio — (fls. 65 a v., leu).
Perante este Juízo, a douta Procuradoria Geral encampou ofício de Sr. Assistente no sentido de não conhecimento do recurso, ou, se fôr de conhecer por seu não provimento. (fls. 70-71, leu). E' o relatório.

Voto

O Sr. Ministro Artur Marinho (relator) — Sr. Presidente, tenho para mim, que preliminarmente, não cabe o recurso interposto pelo recorrente.

E assim se me afigura, tendo em conta, como ponto de partida básico, o consignado ao art. 121, I da Constituição, dado o modo por que o recorrente situou o problema concreto e, mesmo, a disposição na qual fundou seu recurso, art. 167 do Código Eleitoral, evidentemente embora não o dissesse na letra a deste último artigo e sigla êses que reproduzem o que acaba de citar à Lei Suprema.

Advertido aqueles preceitos do direito positivo que as decisões dos Tribunais Regionais Eleitorais só são irrecorríveis nos casos especificados no texto mesmo e identificando-se que, *in concreto*, o recorrente se estearia na letra a — decisões "proferidas contra expressa disposição da lei" —; e considerando que, *in specie*, ferida seria a disposição do art. 136 daquele mesmo Código, — verificar-se-ia facilmente que o acórdão impugnado, sem negar que em tese,

o recorrente é encarável como um dos órgãos de deliberação do Partido (aliás, o Diretório Regional também o é), acentuou a ata que a lei mesmo dá ao que prevenirem estatutos de partidos o que está no § do art. 136 citado. Pois bem: o acórdão verificou que o estatuto questionado autoriza o que foi feito na espécie, dominada, pois, por preceito especialmente pertinente, aplicado à luz de prova.

Logo, quaisquer que sejam os desvios do previsto no estatuto, não ocorreu, na espécie, ofensa de letra expressa da lei.

Daí não caber o recurso utilizado pelo recorrente, o que arrasta a seu não conhecimento.

E isso sem precisar manifestar-me sobre o observado pelo ilustre Desembargador, Presidente do Tribunal cujo acórdão foi impugnado, isto é, ausência de recurso contra diplomação dos antigos registandos, registados por outras entidades partidárias e, a esta hora, ao que consta, *coram populo*, já pacificamente empossados nos cargos para os quais se os proclamou eleitos.

O acórdão questionado mantém-se, por força de sua própria virtude, operante, dado que, diante de sua orientação fundamentadora, é dos irrecorríveis.

Meu voto é pelo não conhecimento do recurso.

TRIBUNAIS DOS ESTADOS

DISTRITO FEDERAL

Compra e venda de apartamentos. — Averbação — Consequências

— A averbação inicial de todos os apartamentos é condição imprescindível, formal, para o nascimento jurídico da propriedade em planos horizontais no Registro de Imóveis.

— A averbação de apartamento é condição "sine qua non" para sua alienação como fração autônoma. Não tendo satisfeito essa obrigação não pode o vendedor exigir do comprador a obrigação de pagar o saldo do preço, obrigação a ser satisfeita na assinatura da escritura definitiva.

APELAÇÃO CIVEL N.º 31.817 —
Relator: Des. JOÃO COELHO
BRANCO

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos da Apelação Cível n.º... 31.817, em que são primeiros apelantes Eltes Arroxellas e sua mulher, são segundos apelantes Geraldo Faustino de Figueiredo e sua mulher e são apelados os mesmos.

1. Os autores Eltes Arroxellas e sua mulher propuzeram a presente ação ordinária de rescisão de contrato de compra-venda de imóvel contra os réus, Geraldo Faustino de Figueiredo e sua mulher, alegando que estes infringiram a obrigação principal de pagar o saldo do preço na época convencionalmente fixada.

Contestando a ação, alegam os

réus que o pagamento do preço se faria por ocasião da escritura definitiva, mas que essa escritura não podia ser lavrada por não terem providenciado a averbação no Registro de Imóveis do apartamento prometido vender, não obstante a reclamação que lhe fizeram e que os obriga a responder por perdas e danos, honorários e custas.

O despacho saneador de fls. 43 transitou em julgado e a sentença final de fls. 50-52 concluiu por julgar a ação improcedente, mas condenou os autores a pagar apenas as custas do processo.

Inconformadas, apelaram ambas as partes: os autores, como primeiros apelantes postulando a reforma da sentença e a procedência da ação (fls. 55); os réus, como segundo apelantes, pleiteando a condenação dos autores em honorários advocícios. (fls. 64).

2. Já o Decreto n.º 5.481 de 25 de junho de 1928 que primeiro regulamentou o condomínio de apartamentos, estabeleceu no parágrafo único do art. 1.º que "cada apartamento será assinalado por uma designação numérica averbada no registro de imóveis para os efeitos de identidade e discriminação.

Esse dispositivo, segundo o qual cada apartamento, constituindo propriedade autônoma embora de tipo especial, tem uma designação numérica, sujeita a averbação no registro de imóveis, e identificando-o e discriminando-o, foi reproduzido no Decreto n.º 4.857, de 9 de novembro de 1939, arts. 178, s. IV, 249 § 1.º e 258.

Não se trata de formalidade secundária e facultativa, por isso que,

como incisivamente adverte PONTES DE MIRANDA, invocado pela sentença, exurgindo na unidade do edifício a pluralidade de apartamentos, "o registro colore a divisão material e a faz jurídica". (*Tratado de Direito Predial*, 1947, vol II, § 35, n.º 1 p. 112).

Nesse mesmo ramo, SERPA LOPES, reafirmando anteriores conceitos de doutrina e da jurisprudência *In Waldemar Loureiro Registro da Propriedade Imóvel* 4.ª ed. 1952, n.º 162, p. 250 e *in Rev. Dir. Immb.*, vol. XIV, n.º 27, p. 64), acentua mais recentemente, que "a averbação inicial de todos os apartamentos é condição imprescindível, formal, para o nascimento jurídico da propriedade em planos horizontais no Registro de Imóveis. Mas cumpre fixar bem a natureza da averbação porque, na prática, tem sido desvirtuada e mal interpretada. A averbação é uma formalidade preliminar, relativa à coisa e não ao titular de qualquer direito sobre o imóvel. É um ato destinado a individuar o imóvel no respectivo registro e tornar visível a disponibilidade dos apartamentos, antes do que não é possível qualquer transcrição". (*Trat. dos Registros Públicos*, 2.ª ed. 1954, volume IV, n.º 680, p. 268).

No condomínio em edifícios, certo é, como salienta Wilson de Souza Campos Batalha que "estão sujeitos, obrigatoriamente: a) à transcrição, os atos translativos da propriedade de apartamentos (artigo 249 do Decreto n.º 4.857 de 1939); b) à inscrição, os de constituições de direitos reais (artigo 252 do Decreto n.º 4.857), as promessas de venda e os contratos de locação com a cláusula de vigência contra os adquirentes, nos termos do artigo 1.197. do Código Civil e do art. 14 parágrafo único, da Lei n.º 1.300, de 28 de dezembro de 1950 (arts. 253 e 256 do Decreto n.º 4.857, com a redação dada pelo Decreto número 5.318 de 20 fevereiro de 1940); c) à averbação, à margem da transcrição, a mudança de numeração, a construção, reconstrução, demolição e desmembramen-

to de imóveis (art. 285 do Decreto n.º 4.857), bem como os apartamentos para efeitos de discriminação e numeração (art. 178, c, n.º IX)". (*Looteamentos e Condomínios*, 1953, T. II n.º 278 p. 342).

Na espécie, consoante se verifica da escritura pública acostada ao libelo inicial, não foi feita, ao lado da transcrição da fração ideal do terreno a averbação do apartamento, condição *sine qua non* para sua alienação como fração autônoma. E essa providência incumbida aos autores, porque ao alienante é que cabia regularizar o título da propriedade vendida. Não tendo satisfeito essa obrigação, não podiam os autores impôr aos réus a obrigação de pagar o saldo do preço, obrigação a ser satisfeita ao assinar da escritura definitiva. Assistia, portanto, aos réus, como promissários compradores, a *exceptio non adimpleti contractus*, inscrita, como norma geral dos contratos no art. 1.092 do C. C., por isso que, nos pactos sinalagmáticos, sendo simultânea a execução, não pode o credor pretender ser pago, quando não tenha satisfeito suas obrigações correlatas.

Não há, outrossim, olvidar que, na espécie, urgia a interpelação judicial em razão mesmo dos fatos e das considerações expostas.

Por outro lado, não tendo os réus produzido qualquer prova no sentido de demonstrar que reclamaram dos autores o cumprimento da referida obrigação de averbar o apartamento, não há como dar como comprovado esse fato do qual se evidenciaria o caráter malicioso e emulativo do proceder dos postulantes e, a natureza temerária da lide intentada.

A sentença é, destarte sob qualquer prisma, inatacável.

3. *Ex positis*, acordam os Juizes da Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça negar provimento às apelações. Custas *ex-lege*.

Rio de Janeiro, 25 de maio de 1955. — Romão Côrtes de Lacerda, presidente — João Coelho Branco, relator — Hugo Auler.

Comoriência — Premoriência — Prova testemunhal

— Desde que os meios comuns de provas admitidos em direito e os meios técnicos de prova tanatológica, no campo da medicina legal não permitem que se conclua por uma sucessividade das mortes ocorridas com mesmidade de ocasião e com unidade ou pluralidade de ações, impõe-se o reconhecimento da presunção legal de comoriência, na conformidade do artigo 11 do Código Civil.

— Sòmente a prova absoluta de premoriência tem o mérito de afastar a presunção "iuris tantum" de comoriência estabelecida por expressa disposição da lei.

APELAÇÃO CIVEL N.º 33.726 — Relator: Des. HUGO AULER

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível número... 33.726, em que é apelante — Maria da Glória Pires e apelado — o Ministério Público, acordam os Juizes da Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, preliminarmente, por maioria de votos, contra o voto do Senhor Desembargador Guilherme Estelita, em desprezar a preliminar de ser a causa da competência do Juízo de Direito de Vara de Órfãos e Sucessões, e, *de meritis*, em negar provimento à apelação para o efeito de confirmar a sentença recorrida, por unanimidade de votos.

E assim decidem pelos seguintes fundamentos:

Preliminarmente: Trata-se, na espécie, de um processo especial de retificação de assentamento de óbito no Registro Civil das Pessoas Naturais, destinado a fazer prova no Juízo orfanológico e sucessoral, e, em consequência, substituir pela presunção de determinada premoriência e de comoriência estabeleci-

da no artigo 11 do Código Civil, em o qual foram atendidos todos os requisitos firmados nos artigos 595 — 599 do Código de Processo Civil.

Por demais evidente a competência do Juízo do Registro Civil desde que haja sido, como ocorreu na hipótese dos autos, por juiz togado processada e julgada pretensão jurídica unilateral, em face do que dispõe o art. 67, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.527, de 31 de dezembro de 1945 (Código de Organização Judiciária do Distrito Federal), segundo o qual o processo e julgamento das justificações, ratificações, anotações, averbações, cancelamento e restabelecimento dos respectivos assentos, caberão aos Juizes Substitutos designados para o Serviço do Registro Civil das Pessoas Naturais.

Nem se diga que, destinado a modificar a ordem de vocação sucessoral, esse processo de retificação do assentamento de óbitos deverá ser da competência do Juízo de Direito da Vara de Órfãos e Sucessões, eis que não se trata, *in casu* de uma "causa concernente à sucessão "mortis causa", hipótese em que deveria de fato ter aplicação o art. 52, inciso I, letra c, do Decreto-lei n.º 8.527, de 21 de dezembro de 1945.

Com efeito, o que se tem em vista é apenas um processo de retificação de assentamento de óbito destinado simplesmente a substituir a presunção legal de comoriência firmada pelo artigo 11 do Código Civil, por uma presunção *iuris tantum* de premoriência de uma das duas pessoas cujas mortes ocorreram com mesmidade de ocasião e pluralidade de ações, e que, por sua vez, poderá tomar nos autos do inventário, fazendo ressurgir aquela presunção legal.

Essa conclusão tanto mais se impõe quanto menos se ignora a regra de que a decisão do Juiz que mande retificar o assentamento não fará caso julgado nas ações fundadas nos fatos que constituírem objeto de retificação ordenada, contida no artigo 597 do Código de Processo Civil, e cujo princípio está em harmonia com a norma de que "em qualquer

tempo poderá ser apreciado o valor probante da justificação, em original ou por traslado, pela autoridade judiciária competente ao conhecer de ações que se relacionarem com os fatos justificados", firmada no art. 120 do Decreto n.º 4.857, de 9 de novembro de 1939.

Trata-se, pois, de sentença que tem apenas força formal de cousa julgada eis que lhe falta a força material, e cuja distinção está implícita naquelas disposições legais, como bem o diz Pontes de Miranda (*Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio, ed. de Revista Forense, 1949, Volume III, 2, págs. 271-272). Conf.: Serpa Lopes (*Tratado dos Registros Públicos*, Rio, Ed. "A Noite", S/D, 2.ª edição, Vol. I. n.º 163, págs. 346-348).

De Meritis

Trata-se, na espécie, de uma questão de alta indagação, como seja de determinar a hora exata em que teriam falecido, simultânea ou sucessivamente, duas pessoas mortas na mesma ocasião não obstante a duplicidade de ações causais, a fim de firmar a presunção de comoriência de que trata o art. 11 do Código Civil, ou determinar a premoriência de uma delas para efeito de ordem sucessoral.

Realmente, o legislador houve por bem determinar que "se dois ou mais indivíduos faleceram na mesma ocasião, não se podendo averiguar se alguns dos comorientes precedeu aos outros, presumir-se-ão simultaneamente mortos", no art. 11 do Código Civil. Esta norma jurídica tem aplicação quando os meios comuns de prova admitidos em direito e os meios técnicos de prova tanatológica no campo da medicina legal não permitem que se conclua pela sucessividade das mortes verificadas na mesma ocasião com unidade ou pluralidade de ações causais. Nesta hipótese como bem o diz o egrégio Clóvis, "faltarão dados para uma afirmação positiva, e, neste caso, a lei presume que a morte foi simultânea: conseqüentemente não é possível a transmissão de direitos entre

essas pessoas que faleceram na mesma ocasião". (Código Civil, Rio, Ed. Francisco Alves, 1936, 5.ª ed., Vol. I, página 201). O Direito Antigo estabelecia, ao contrário, uma casuística de presunções artificiais fundadas no sexo e na idade, conforme revela Corrêa Telles (*Digesto Português*, Lisboa, Ed. da Livraria Clássica, 1909, artigos 631-634, págs. 89-90), mas que não correspondiam de modo algum à própria natureza das causas.

Por essa razão foi que João Luiz Alves elogiou a solução da legislação pátria, dizendo que "o Código simplificou a solução do caso dos comorientes, solução que o Direito Antigo fundava em presunções deduzidas da idade e de outras circunstâncias. Desde que não se possa provar, no caso de morte de várias pessoas na mesma ocasião, qual a que por último faleceu, o que só tem importância em matéria hereditária, é preferível a solução do Código, criando a presunção *juris* da morte simultânea, a estabelecer casuísticas distinções, de que nos dão notícias os velhos civilistas, as quais nem sempre correspondiam à realidade das coisas" (Código Civil, São Paulo, Ed. Saraiva, 1935, Vol. I, pág. 53).

O direito pátrio afastou-se deste modo do sistema de presunções artificiais a que se apegava o direito romano e de que socorre o direito francês através dos arts. 720-722 do Código de Napoleão, seguindo assim o exemplo contido no art. 32 do Código Civil da Suíça segundo o qual todo aquele que, para exercer um direito, pretender que uma pessoa tenha sobrevivido à outra, deve provar o fato que alega pois quando falacem várias pessoas sem que seja possível provar a premoriência, presume-se ter ocorrido a morte delas no mesmo momento. E comentando esta disposição legal, o Professor Peter Tour afirma: Quando não puder ser estabelecida a ordem pela qual se produziu a morte de várias pessoas, não há recurso no direito francês e no direito romano, às presunções artificiais, muito embora não se exclua qualquer prova de sobre-

vivência de uma ou de outra pessoa. Presume-se que a morte de todas haja ocorrido no mesmo instante (*Leben und Tod muss derjenigen Beweisen, deraderan ein Interesse hat, der davoa Rechte ablientet, s. B. ein Prasumtiverbe, Ween die Reihenfolge des Todes nehererer Personen nicht festgestellt werden kann, werden nicht etwa, wi e im romischen und franzosischen Rechte, künstliche Vermutungen geschaffen, sondern es wird einfach jeder Beweis der Ueberlebens der einen oder der andern Per son als missglückt betrachtet. Die Personen gelten als gleichzeitig gestorben*). (*Das Schweizerische Zivilgesetzbuch*, Polygraphischer Verlag A. G. Zurich, 1953, § 12, letra b), n.º 1, págs. 82-83. No mesmo sentido é a disposição contida no art. 4.º do Código Civil da Itália em vigor, segundo o qual quando um efeito jurídico depender da sobrevivência de uma pessoa em relação a outra, não constando qual das duas haja falecido anteriormente, é de considerar-se que ambas tenham morrido no mesmo momento, o que portanto implica em estabelecer também a comoriência por presunção. Presunção *juris tantum* pois Francesco Messineo diz e bem que a lei, por via de regra, presume *juris tantum* que as pessoas tenham falecido no mesmo momento (comoriência), salva a *faculdade de provar o contrário, ou seja de provar a premoriência* (*Manuale di Diritto Civile e Commerciale*, Milano, Ed. Dott A. Giuffrè, 1952, Vol. I, § 15, n.º 15, pág. 226). Pandolfelli — Sacarpello — Richter — Dallari — em comentário a essa mesma disposição legal, põem em relevo a circunstância de que tal norma tem por efeito principal determinar que, estabelecida a presunção de comoriência, é necessário a todo aquele que pretender adquirir direitos em consequência da morte ou da premoriência de uma pessoa fazer a prova deste fato, acentuando que se trata de uma regra geral aplicável não só à sucessão hereditária como também em matéria de seguro ou de doação (Co-

dice Civile, Milano, Ed. Dott, A. Giuffrè, 1940, art. 4.º, pág. 60). Por sua vez no mesmo sentido é o preceito contido no art. 30 do Código Civil, da Espanha, afirmando Manresa y Navarro que se ignora a prioridade na morte de duas ou mais pessoas, considera-se em virtude de uma presunção legal que todas faleceram no mesmo tempo, sendo que se alguém sustentar o contrário, deverá fazer a prova de sua alegação (*Comentários al Código Civil Español*), Madrid, Editorial Réus, 1943, Tomo I página 280).

Nessas condições, logo se está a ver que, ocorrendo a morte de duas ou mais pessoas em virtude de mesmo evento ou de acontecimentos distintos cuja proximidade não permita que se possa precisar a premoriência, é de presumir-se, salvo prova em contrário, a comoriência para os efeitos da abertura da sucessão, segundo a regra do art. 11 do Código Civil, por isso que, segundo bem salienta Pontes de Miranda, "A comoriência supõe a mesma idade da ocasião, não a unicidade da causa da morte" (*Tratado de Direito Privado*, Rio, ed. Borsoi, 1954, Tomo I, § 67, número 3, pág. 233).

Na espécie *sub judice* ocorreu mesmidade de ocasião em pluralidade de ações e, pois, de causa de morte. O cônjuge da Apelante, após haver desfechado um tiro de revólver contra a filha de seu casal, voltou a arma contra si mesmo, suicidando-se logo após a prática desse homicídio, tendo sido quase idênticas as lesões que, por sua natureza e sede deram causa a ambos os decessos. Por essa razão, em face da presunção de comoriência estabelecida no art. 11 do Código Civil foi que a declaração dos óbitos feita com base nas guias fornecidas pelo Instituto Médico Legal, deram como tendo ocorrido o falecimento de ambos às 5 horas e 30 minutos do dia 26 de março de 1954, e, em consequência, feitas desse modo as respectivas inscrições sob os ns. 9.579 e 9.580, a fls. 78 e 78-v. do Livro n.º 49 da Segunda

Circunscrição do Registro Civil de Pessoas Naturais (certs. de fls. 5-6).

Mas com o intuito de modificar a ordem sucessoral, a Apelante pretendeu obter a retificação da hora do óbito da filha do seu casal, alegando que essa última teria morrido dez minutos após o falecimento de seu genitor, mediante produção de prova testemunhal em contrário à presunção de comoriência estabelecida pelo art. 11 do Código Civil, tudo na conformidade dos arts. 595-597 do Código de Processo Civil (doc. de folhas 2-3).

Com efeito, através da presente justificação, a Apelante se propôs a provar a premoriência do cônjuge para o fim de modificar a ordem da abertura da sucessão, produzindo prova testemunhal destinada a ilidir aquela presunção legal. Mas o Doutor Juiz Substituto em exercício na Segunda Circunscrição de Registro Civil das Pessoas Naturais indeferiu o requerimento de retificação, fazendo-o através da sentença de fôlhas 89-91 destes autos, que ensejou o presente recurso de apelação (documento de fls. 93-111).

A sentença não merece cassação.

Em verdade, a prova testemunhal em que se arrimou a presente justificação resultou negativa para o fim colimado pela sua produção. A testemunha Romeu Brayner Nunes dos Santos, que era o Comissário de Dia na Delegacia do Quinto Distrito Policial e acorrera imediatamente ao local, afirmou que a quase simultaneidade dos estampidos e que levára a própria Apelante a confessar que ocorrera apenas uma denotação e a circunstância de já ter encontrado sem vida os personagens do drama brutal o obrigaram a fixar para os óbitos uma hora igual (doc. de fls. 19 e 19v.). Por sua vez, o Dr. Jorge Vieira Martins, que foi o médico do Pronto Socorro, disse que apenas verificara a existência de dois cadáveres, não se recordando de ter ouvido da Apelante qualquer declaração no sentido de haver sobrevivido ao cônjuge a filha de seu casal (doc. de fls. 19v e 20). Por ou-

tro lado, a testemunha Djalma Costa, que foi encarregado por funerais apenas esclareceu que declarara os óbitos de acordo com as certidões fornecidas pelo Instituto Médico Legal (doc. de fls. 21-21v). Frustrânea, pois a prova testemunhal produzida para elidir a presunção legal de comoriência prevista no art. 11 do Código Civil. Nessa conformidade apenas restam os depoimentos da Apelante e de sua filha menor de onze anos de idade (docs. de fls. 21v. e 23). Com relação à filha supersiste do casal, logo se está a ver que não poderá ser admitido o seu depoimento em face do disposto no art. 142, III, do Código Civil. A sua incapacidade absoluta impede que o seu depoimento sirva de fundamento a uma decisão judicial, e quando não fôsse por esse motivo de ordem legal, sê-lo-ia pela circunstância psicológica de que os impúberes são geralmente pães fáceis de sugestão por insinuação, por coação implícita ou por coação explícita, como já observou Henrico Altavilla ao tratar do perigo do testemunho infantil (*Psicologia Giudiziaría*, Torino Utet, 1929, Liv. I, Cap. II, n.º 8, pág. 34). Com relação ao depoimento da própria Apelante, outra não poderá ser a conclusão. É bem verdade que o legislador dispôs que "os ascendentes, por consanguinidade ou afinidade, podem ser admitidos como testemunhas, em questões em que se trate de verificar o nascimento ou óbito dos filhos", no art. 143 do Código Civil. Entretanto este preceito não é absoluto pois em caso de litígio ou de interesse na causa do ascendente, por consanguinidade ou afinidade, não pode ele ser admitido como testemunha, *ex vi* do art. 142 IV, do Código Civil. Neste sentido é a lição de Clovis que, na hipótese, considera o depoimento do ascendente evitado de suspeição (Obr. Cit. Vol. I, pág. 400). Por sua vez, João Luiz Alves afirma que "não é absoluto o preceito deste artigo pois que em caso de litígio há a proibição do art. 142, n.º IV" (Obr. Cit. Tomo I pág. 161). Nessa conformidade não se há

de trazer à colação o depoimento da Apelante dirigido no sentido de provar que a morte de seu cônjuge ocorrera anteriormente ao de sua filha menor. É que a Apelante, mais do que ninguém, tem legítimo interesse econômico na modificação da ordem atributiva sucessoral, preferindo que, aberta a sucessão de seu marido, a posse e o domínio de todos os seus bens se transferissem desde logo àquela filha de seu casal, e, dez minutos após, abrisse a sucessão de sua descendente a seu favor. É justamente a hipótese apresentada por Carvalho Santos para demonstrar que no caso o depoimento do ascendente incide sobre a proibição contida no art. 142 do mesmo diploma legal: "Nem se precisa acrescentar que existe também impedimento sempre que os ascendentes sejam beneficiados, como verdadeiras partes na contenda, como por exemplo, se se trata de averiguar o momento exato da morte de um filho para os efeitos de herança, quando o pai ou a mãe tenha morrido quase na mesma ocasião, sem deixar outros filhos. Porque, se o filho morreu primeiro a herança seria devolvida aos pais *de de cujus*, enquanto que no caso do filho ter morrido depois, a herança do pai ou da mãe seria devolvida a ele, e por morte deste, se posterior seria por sua vez devolvida ao pai ou à mãe sobrevivente". (Código Civil Brasileiro Interpretado, Rio, Ed. Freitas Bastos, 2.ª ed., 1937, Vol. III, pág. 220, n.º 3).

Portanto, frustrada a prova testemunhal, restaria o recurso à tanatologia para elisão da presunção *juris tantum* de comoriência, estabelecida no art. 11 do Código Civil. Mas por aí o caminho ainda é mais árduo em face dos sérios obstáculos com que a comoriência desafia a técnica da medicina legal.

Com efeito, o conflito entre a comoriência, que é a morte simultânea de duas ou mais pessoas, e a premoriência, que é a morte antecedente de uma pessoa em relação à outra ou as demais, tem hoje em dia difi-

culdade a sua solução pela superação da tese das presunções artificiais fundadas na idade e no sexo, na puberdade e da impuberdade, como afirma Rinaldo Pellegrini. (La Prática Médico — Legale, Dádova, Cedam, 1938, pág. 76)., ou na resistência vital correspondente à idade, ao sexo, ao estado de saúde, com absoluta abstração do caso concreto e de suas circunstâncias específicas e individuais, segundo Antônio Cicu (Tratado di Diritto Civile e Commerciale, Milano, Ed. Dott. A. Giuffrè, Vol. XLII, Tomo I *Successioni per Causa di Morte*, 1954, n.º 12, nota 5, págs. 36-37).

In casu, essa questão de alta indagação é tanto mais complexa quanto menos se ignora que não se tem em vista uma hipótese de unicidade de evento causal, quando então a comoriência poderia ter mais facilmente elidida a sua presunção. Pelo contrário, trata-se de homicídio seguido de suicídio, portanto, de dois eventos causais sucessivos e consecutivos, não obstante a mesmidade da ocasião. Seria até mesmo o caso de presumir-se a morte posterior de homicida-suicida, de sessível fôsse estabelecido a premoriência por presunção. O marido, da Apelante, depois de haver praticado o homicídio da filha do seu casal, exgotando uma ação criminosa definidora do *crimen homicidii*, volta a mesma arma contra si própria e pratica o suicídio. A ordem cronológica dos dois atos praticados consecutivamente pelo mesmo agente o homicídio e o suicídio — que quase confundiram na velocidade mínima da sucessão das duas ações a identidade da sede e da natureza das lesões sofridas pelos demorientes e causadas por projetis da mesma arma de fogo, estariam a indicar a premoriência do autor desses dois atos e não da que fôra o agente passivo da primeira ação causal. Esta conclusão tanto mais se impõe quanto menos se ignora que a sede e a natureza da lesão sofrida pelo marido da Apelante, "um ferimento penetrante do crânio com fratura do rochedo di-

reito: hemorragia das meninges e destituição parcial do encéfalo" (laudo de fls. 55) não permitem que se admita tenha ele primeiramente tentado o suicídio para em seguida praticar o homicídio da filha de seu casal.

Acresce ainda a circunstância de que estabelecida a prioridade do homicídio, é impossível que a vítima haja sobrevivido ao autor de sua morte pois idêntica foi a lesão por ela sofrida como seja "um ferimento penetrante do crânio com fratura cominutiva do rochedo esquerdo e destruição do cerebelo (laudo de fls. 56v).

Em tal hipótese a técnica médico-legal não pode precisar de modo algum se houve sucessividade de morte e muito menos afirmar a anterioridade do óbito do homicida-suicida mormente quando tudo está a indicar que normalmente o da vítima do *crimi homicidi* foi pretérito porque esta ação criminosa teria sido sem dúvida, alguma anterior ao suicídio do seu autor.

Nessa conformidade resultaram infrutíferos para a elisão da presunção legal de comoriência não só a prova testemunhal como também todos os recursos científicos da tanatologia, como sejam as circunstâncias do caso concreto, os fenômenos cadavéricos os caracteres das ofensas *infra-vitam*, a interpretação não unívoca mas sintéticas da letalidade das lesões. Aliás todos êsses elementos de que poderia socorrer-se a pericia médico-legal conjugada à capacidade de causar a morte instantânea de que se revestiu em ambos comorientes a *Lethalitas vulneris* estariam permitindo apenas a conclusão contrária ao que é pretendido pelo apelante através da presente justificação, como seja justamente o que não é objeto de sua pretensão — a premoriência da filha do seu casal. Por demais árduo, como se vê desta análise de todos os fatos causais, o caminho a ser percorrido, como o foi pela técnica médico legal para a destruição da comoriência. O único recurso que podia ter sido uti-

lizado pela tanatologia seria o da *doximásia* suprarrenal através da qual a morte instantânea se caracteriza pela obtenção de reações cromáticas mais intensas de adrenalina colhida no extrato da cápsula suprarrenal ao passo que a morte lenta apresenta estas mesmas reações com menor intensidade. Mas assim mesmo, como salientam Borricevidalli - Leoncini, trata-se de um sinal inseguro e de características condicionadas porque vários fatores orgânicos poderão fazer com que varie a quantidade de adrenalina no organismo, razão porque também muito delicada é a apreciação dos resultados da chamada *decimásia* suprarrenal (*Tratado di Medicina Legale*, Milano, Ed. Vallardi, 1926 Vol. IV, Parte III, Cap. V, § 4.º, págs. 446-447). Aliás, na hipótese dos autos, mesmo que houvesse sido feita por ocasião da necropsia a colheita de material, inútil teria sido êsse processo tanatológico eis que, segundo a versão dada pela própria apelante e desautorizada pela prova testemunhal e médico-legal, teria sido apenas de dez minutos o período compreendido entre o óbito do cônjuge e o da filha do seu casal (doc. de fls. 3).

Assim, desde que a prova testemunhal resultou frustrânea e o recurso técnico da medicina legal não conduziu à certeza de quem tenha falecido anteriormente, a presunção de morte simultânea espanca a vida de acôrdo com a redação do art. 11 do Código Civil. Custas *ex-lege*.

Sala das sessões da 1.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, 28 de novembro de 1955. — *Guilherme Estelita*, presidente. — *Hugo Auler*, relator. — *Romão Cortes de Lacerda*. — *Guilherme Estelita*, vencido no julgamento da questão preliminar quanto à competência da causa. A meu ver, *data vênia* da douta maioria vencedora, ela é da competência do Juízo de Órfãos e Sucessões. Eis os motivos porque assim entendo:

Os registros dos óbitos do pai e da filha não contêm engano, erro ou omissão, como se vê de fls. 5 e 6.

Não é portanto caso de retificação.

O de que se trata é de firmar através do registro dos óbitos que o pai morreu antes da filha dez minutos, como pretende a apelante.

Dessa modificação resultará uma modificação da ordem dos chamados à sucessão do morto: se a filha morreu depois, herdou e, tendo morrido logo depois, deixou sua herança para a mãe.

Se a filha morreu ao mesmo tempo que o pai, a herança dêste passa, pelo menos na metade, à filha sobrevivente, ficando assim a viúva apenas com a metade do que deveria receber, em outra hipótese.

Ora, isso deixa bem à mostra que através desta retificação de registro de óbitos o que se busca, em verdade, é resolver uma questão de sucessão *causa mortis*. Mas essas questões são da competência privativa do Juízo de Órfãos e Sucessões (C. O. J. art. 52, I c).

Questão a ser resolvida mediante ação ordinária (como a 6.ª Câmara Cível já decidiu no Ag. Inst. número 5.275) e perante o Juízo do inventário do hereditando. Ora, na hipótese, o inventário já deve ter sido aberto (a morte se deu a 26-3-54).

Na sucessão dos bens são interessados a apelante e sua filha Vitória Madalena Pires, que por sinal foi trazida a depor contra seus próprios interesses (fls. 22v, menor de 11 anos).

Tudo portanto a reclamar que se declare competente para a causa o Juízo de Órfãos e Sucessões, onde deve ser proposta ação ordinária contra a menor cujos interesses se opõem ao da apelante, sua mãe, pois só mediante processo contencioso será possível alterar o registro dos óbitos, feitos de acôrdo com o artigo 11 do Código Civil.

Ciente, em 2 de agosto de 1956. — *Vitor Nunes Leal*.

Rescisória — Nulidade de sentença — Arbitrio de Juiz — Não cabimento da ação

— Não se anula a sentença que aprecia mal a prova, nem a que faz injustiça na aplicação do direito, mas, sim, o julgado que proclama um princípio contrário ao que estatui o preceito legal, nega a sua aplicabilidade, ou o ofende. Sendo a marcação de prazo para desocupação uma faculdade ao prudente arbitrio do juiz, da aplicação dele, bem ou mal aplicado, não poderá ser objeto, por incabível, da rescisória.

RESCISÓRIA N.º 542 — Relator: Des. NELSON RIBEIRO

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de ação rescisória, em que figura como autor Joaquim D'Abrantes e réu Adriano José Delgado: acordam os Juizes da Sexta Câmara Cível do Tribunal de Justiça, por votação unânime julgar, im procedente a ação, condenado o autor ao pagamento das custas.

Com efeito, o fulcro da presente rescisória, reside, precisamente, no fato da sentença, que julgou procedente a ação de despejo, haver fixado o prazo para desocupação do imóvel em trinta dias, quando em face do estatuido no art. 15, § 3.º, da Lei número 1.300, de 1950, caberia ser fixado até seis meses, acrescendo a circunstância do ora postulante ter sido estabelecido no local durante quatorze anos.

Acontece, no entanto, que não se anula a sentença que aprecia mal a prova dos autos, nem a que faz injustiça na aplicação do direito, mas sim o julgado que proclama um princípio contrário ao que estatui o preceito legal, bem como o que nega a sua aplicabilidade, ou o despreza, não o aplicando, ou o ofende com interpretação, circunstância, em verdade, que não ocorreram na espécie.

ACÓRDÃO

A sentença, efetivamente, fixou o prazo de trinta dias para a desocupação, claro que atendendo as circunstâncias do caso concreto, assinando os preclaros Luis A. de Andrade e J. J. Marques Filho, que "a fixação dos prazos a que se refere o parágrafo é deixada ao prudente arbítrio do Juiz que deverá atender às circunstâncias de cada caso. Sendo uma faculdade concedida ao juiz, e não a marcação de prazo superior a dez dias, não viola direito do "réu" (Locação Predial Urbana página 341. número 325), evidenciando que se aplicou bem ou mal o seu prudente arbítrio, não poderá ser objeto, por incabível, da rescisória.

Rio, 27 de abril de 1956. — *Frederico Sussekind*, presidente — *Nelson Ribeiro Alves*, relator — *Narcélio de Queiroz*.

Ciente. — *Victor Nunes Leal*.

Desapropriação — Obras projetadas — Prazo para execução — Projeto de alinhamento — Não cabimento de mandado de segurança

— O direito de propriedade não é ilimitado e seu uso tem que se condicionar ao bem estar social, como é da Constituição (art. 147).

— O projeto de alinhamento, planejado pela entidade pública, não atenta contra o direito de propriedade, pois o mesmo não impede o proprietário de uso de seu bem até o momento da desapropriação na forma da lei. Quanto ao prazo em que a entidade pública deva efetivar seus projetos, é claro que não pode ser cogitado em mandado de segurança e nem este é o remédio próprio para se cogitar de sua fixação ou das possíveis conseqüência pelo seu abandono.

MANDADO DE SEGURANÇA N.º 1.163 — Relator: Des. JOÃO HENRIQUE BRAUNE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Mandado de Segurança n.º 1.163 em que são imponentes *Silvio Antônio da Silva* e outros e requerido o Sr. Prefeito do Distrito Federal, acordam em 8.ª Câmara Cível não conhecer do pedido por não ser caso pelos motivos seguintes.

O requerente tem um prédio e nele pretendeu fazer acréscimo para os quais não obteve o beneplácito da municipalidade dado o fato de estar o imóvel atingido por projeto de alinhamento, já aprovado.

Alega o impetrante que é seu direito líquido e certo de realizar acréscimos que bem entenda desde que se subordinem às posturas municipais, visto que a Prefeitura não fixou prazo para desapropriação do referido imóvel, única hipótese com que se limita o direito de propriedade nos termos do artigo 141 § 16 da Constituição da República.

A sem razão do requerente se evidencia ao mínimo exame de sua pretensão. Que o direito de propriedade não é ilimitado e seu uso tem que se condicionar ao bem estar social é da Constituição (artigo 147). Aliás mesmo abstraído da nossa Carta Magna ninguém negaria essa limitação que é claramente tratada, no C. Civil. Se assim é, inconcebível viesse alguém defender a tese de que a municipalidade no exercício de seu poder de polícia não pudesse planificar a urbanização e alinhamento de sua via pública, tudo com implícito atendimento ao bem estar social. Assim surgiu o projeto de alinhamento que está sob a censura do requerente. Mas este decreto não impede ao peticionário de usar de seu bem até o momento em que se verifique a desapropriação na forma da lei. O que não poderá é fazer acréscimos que em futuro venham criar maiores ônus para a autoridade expropriante. Quanto ao prazo em que a municipalidade deve efetivar os seus projetos é óbvio que não pode ser cogitado em mandado de segurança e

nem este é o remédio próprio para se cogitar de sua fixação ou, das possíveis conseqüências pelo seu abandono.

A medida ora pleiteada tem que se circunscrever ao amparo de direito líquido e certo ao qual inexistente ameaça na hipótese presente.

Pelo exposto a Câmara deixa de conhecer do pedido e condena os requerentes nas custas.

Rio de Janeiro, 3 de junho de 1956. — *Eduardo de Souza Santos*, presidente. — *João Henrique Braune*, relator. — *Fernando Maximiliano*.

Despêjo — Provas — Especificação — Protesto na inicial e contestação

— O protesto "por todos os meios de prova em direito permitidos" feito no final da petição inicial ou contestação constitui mera cláusula salutar, desstituída de eficácia jurídica. O que o Código exige é a menção explícita das provas que as partes desejam produzir.

APELAÇÃO CIVEL N.º 38.244 — Relator: Des. MÁRIO GUIMARÃES.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n.º 38.244, sendo apelante *Antônio Carlos da Silva Reis*, comerciante sob a firma individual A. C. da Silva Reis, e apelada *S. Kbudi & Cia.*, acordam os Juizes da Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça preliminarmente e por unanimidade, em não conhecer do agravo no auto do processo de fls. 38-46 e em indeferir a diligência requerida da tribuna, pelo advogado do apelante e, no mérito é contra o voto do Desembargador Revisor, em dar provimento à apelação de fls. 109-16, reformando a sentença apelada de fls. 104-107, pa-

ra decretar o despejo requerido a fls. 2-2v marcando o prazo de trinta dias para a desocupação das salas e ceminando no máximo legal, a multa.

Não se conheceu do agravo no auto do processo de fls. 38-46 porque interposto pela apelada, constituindo o agravo dessa natureza no julgamento, preliminar da apelação: de quem o interpôs.

Incabível a diligência pretendida pelo apelante nesta sessão, uma vez que nada o impediu de ter promovido antes, a vistoria nas salas. Esse meio de prova não foi indicado na petição inicial (fls. 4v.) mas na réplica (fôlhas 32v.). Negado, implicitamente, no despacho saneador de fls. 36-36v., conformou-se o apelante, dele não agravando.

Processou-se a apelação tumultuariamente, tendo o Dr. Juiz admitido depois de recebê-la pelo despacho de fls. 117, que juntasse o apelante com razões complementares, fotografias (fls. 118-127) e também uma planta das salas ocupadas por ele e pela apelada (fls. 128-129). Esta, porém, não requereu o desentranhamento dessas peças, que assim, permaneceram nos autos. Desentranhadas foram, entretanto, as contrazões da apelada por ordem do despacho de fls. 135 que, apoiado no art. 36, parágrafo 1.º, do Código de Processo Civil, deferiu o pedido do autor-apelante de fls. 134, precedido de cobrança dos autos de fls. 132-132v. Não provocou esse despacho, cumprido oito dias após a sua publicação no *Diário da Justiça* (fôlhas 135v), nenhuma reclamação da ré-apelada, que, desse modo, anuiu ao decidido.

No mérito, em que pese a minuciosa fundamentação da sentença apelada de fls. 104-109, a insinceridade atribuída ao autor-apelante não se apresenta manifesta, patente. Na longa contestação de fls. 28-29, a alegação é objeto de um único artigo, o n. 8, no qual se nega a necessidade da retomada, porque, presentemente, o autor-apelante está localizado na sala n.º 1.503, do mesmo

pavimento e do mesmo edifício, com espaço suficiente para o exercício de sua atividade comercial. Entretanto, não cogitou a ré-apelada de provar a suficiência desse espaço na forma devida, pois que se limitou a produzir sobre o assunto o depoimento da testemunha de fls. 102-102v. E' verdade que, no agravo no auto do processo, insurge-se contra o despacho saneador de fls. 36-36v., declarando-se cerceado na defesa pela negativa da vistoria (fls. 42, n.º 6 a 44). Esqueceu-se, porém, de que não fez, na contestação, a indicação dessa prova, deixando de especificá-la, contrariando a exigência do art. 180 em combinação com o art. 158, n.º V, do Código de Processo Civil. O protesto "por todos os meios de prova em direito permitidos", feito no final da contestação a fls. 29, constitui mera cláusula salutar destituída de eficácia jurídica. O que o Código exige é a menção explícita das provas que as partes pretendem produzir. Prejudicado pelo despacho saneador poderia ter sido o autor-apelante, porque, na réplica, chegou a requerer a vistoria nas salas e a indicar, perito, mas "ficando as despesas de tal vistoria a cargo dos réus" (fls. 32v). Não obstante, conformou-se êle com a negativa desse despacho não recorrendo.

Dizer que o objetivo da retomada é a disposição das salas para a obtenção "de renda mais polpuda em novo arrendamento", é formular simples conjectura. Nenhum indício existe de que o autor-apelante esteja em entendimento com terceiros para a futura locação das salas.

Se os motivos da sentença não convencem da insinceridade da conduta do autor-apelante, as razões deste de fls. 110-116, completadas pelos elementos de fls. 118-126 e 128-129, reforçam a presunção de sinceridade que militam, como regra, em favor dos retomantes nos casos em que a lei dêles não exige a comprovação da necessidade.

Demais, quando dúvida existisse sobre a sinceridade resolver-se-ia no sentido da presunção, somente elidível por prova robusta e valiosa em contrário.

Não se discute a legitimidade *ad causam* do autor apelante em face do invocado art. 15, n.º II, da Lei n. 1.300, de 28 de dezembro de 1950, que lhe ampara a pretensão, e, na decretação do despacho observaram-se ainda os parágrafos 2.º, 3.º e 6.º do mesmo art. 15. Custas pelo apelante.

Distrito Federal, 7 de agosto de 1956. — *Mário Guimarães Fernandes Pinheiro*, presidente e relator. — *Eurico Portela*, vencido, pois confirmei a Sentença por seus próprios fundamentos. Parece-me manifesta a insinceridade do pedido e a manobra evidente do locador para retomar as salas para sua firma individual. Vê-se o artifício de ocupação de prédio alheio, um ano antes do término do contrato — um canto de sala de um despachante para permitir a retomada com fundamento no inciso invocado (artigo 15, II da Lei do Inquilinato. Convencido da insinceridade do retomante, deneguei a retomada. — *Carlos de Oliveira Ramos*.

ALAGOAS

Falência — Exceção de incompetência — Juízo competente

— E' competente para declarar a falência o juiz em cuja jurisdição o devedor tem o seu principal estabelecimento ou casa filial de outra situada fora do Brasil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 12.291 — Relator: Des. MARIO GUIMARAES.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de instrumento de Atalaia, em que é agravante a Usina Brasileira de Açúcar e Alcool S. A. e agravados Grilo Paz & Cia.

Acorda a turma julgadora do Tribunal de Justiça por unanimidade e de acôrdo com o parecer do Dr. Procurador Geral, negar provimento ao agravo interposto, pela Usina Brasileira, para manter-se o despacho do Dr. Juiz de Direito de Atalaia, que julgou improcedente a concepção, oposta pela agravante, conforme os argumentos eloquentes de técnica legal do Dr. Procurador Geral, cujo parecer deve fazer parte integrante deste acórdão. Custas pelo agravante.

Maceió, 31 de maio de 1957. — *Meroveu Mendonça*, presidente. — *Mário Guimarães*, relator. — *Lavanêre Machado*. — *Osório Gato*.

Fui presente, *Paulo de Albuquerque*.

Parecer a que se refere o acórdão supra:

O Juiz de Direito da Comarca de Atalaia (fls. 20) julgou improcedente a exceção de incompetência, apresentada pela Usina Brasileira de Açúcar e Alcool S.A. no processo de verificação judicial contra essa usina promovido pelo credor Grilo Paz & Cia.

O agravo foi interposto em tempo hábil, conforme certidão do Escrivão (fls. 21) e despacho judicial de fls. 3, com esteio no art. 842, II do C. P. Civil.

Em síntese, emerge dos autos que a agravante, por contrato particular de confissão de dívida (fls. 18), declarou-se devedora de Cr\$ 6.700.000,00 mais 10% de juros anuais à agravada e na cláusula 8.ª elegeu o fóro do Rio de Janeiro para todas as questões decórrerentes da aludida escritura.

A recorrente, de acôrdo com o fóro do contrato e do domicílio do réu, promoveu na comarca de Niterói contra Grilo Paz & Cia. ação para Prestação de Contas, mas o juiz Landi julgou-se incompetente (fls. 14/15).

Para sua incompetência alegou

aquele magistrado que o fóro do contrato e do domicílio do réu (rua Acre 66) é o da Capital da República. Por isso, suponho que a ação foi remetida para a Comarca do Rio de Janeiro, ocorrendo ali a citação em 9-1-1957 (fls. 16).

Antes, porém, de ser citado, Grilo Paz & Cia., já havia ingressado na Comarca de Atalaia, no dia 7 de janeiro de 1957, com uma ação contra a Usina Brasileira para verificação de Conta, nos livros da usina devedora, a fim de requerer a falência nos termos do art. 1.º parágrafo 1.º da Lei n.º 7.661 de 21-6-45 (fls. 8).

Isso percebi, no exame das peças processuais.

Ao meu ver, o fóro competente é o da Comarca de Atalaia, pelas razões infra consideradas:

1) — O fóro do Rio de Janeiro, apesar de eleito pelos contratantes, não procede por ilegal, conforme Carvalho Santos (C. P. C. Interpretado, v. II, p. 251, n.º 9): O Código do Processo afastando-se do direito anterior, não admite seja a competência determinada pelo fóro do contrato. A convenção expressa dos contratantes, por conseguinte, não mais poderá prevalecer, com a virtude de prorrogar a competência de um juiz que, efetivamente, em face da lei, seja incompetente. "(Omissis)" Em conclusão: tenho como certo que o Código do Processo não mais torna possível a eleição do fóro contratual, ainda que expressamente convenicionado (Página 254).

2) — A regra, pois a aplicar-se consta no art. 133, I do C. P. Civil, isto é, a competência firma-se pelo domicílio da ré. Assim fez o agravado, ao promover a ação de Verificação de Contas no domicílio da referida usina, evidentemente, no município de Atalaia.

A prevenção alegada pela agravante não tem firmeza. Não há prova de que o Juiz do Rio de Janeiro tivesse tomado conhecimento da ação proposta pela Usina Brasileira (Prestação de contas), antes que o Juiz de Atalaia houvesse despacha-

do na ação proposta por Grilo Paz & Cia. (Verificação de Contas). Comprovado surge, apenas, que em 7-1-57, Grilo Paz & Cia. ingressou no Juízo de Atalaia (fls. 8). antes, de ter sido citado no Juízo do Rio de Janeiro, fato ocorrido em 9-1-57 (fls. 16).

3) — Cristalino e simples é o texto legal; dele não se poderá concluir senão que a competência pertence ao Juiz de Atalaia.

Expresso permanece na Lei de Falências (Decreto-Lei n.º 7.661 de 21 de junho de 1945);

Art. 1.º, I — *A verificação será requerida pelo credor ao Juiz competente para decretar a falência do devedor e far-se-á nos livros de um ou de outro, por dois peritos nomeados pelo Juiz, expedindo-se precatoria quando os livros forem de credor domiciliado em comarca diversa.*

Art. 7.º — *E' competente para declarar a falência o juiz em cuja jurisdição o devedor tem o seu principal estabelecimento ou casq filial de outra situada fora do Brasil.*

Assim, estando a devedora Usina Brasileira de Açúcar e Alcool S. A. instalada com seu único estabelecimento de fabrico de açúcar e álcool na comarca atalaense, onde efetivamente tem sua sede conforme documentos anexos (fls. 9, 11, 12, 18) claro e incontestável parece-me ser competente o fóro da Comarca de Atalaia.

Com êsses fundamentos, opino, salvo melhor juízo, não seja provido o agravo para manter-se a decisão agravada lastreada na lei, na jurisprudência e melhor doutrina.

Este o meu parecer. Maceió, 20 de maio de 1957. — Paulo de Albuquerque, Procurador do Estado.

Contrato com autarquia — Rescisão — Capacidade jurídica

— *Autarquia criada legalmente tem personalidade jurídica própria e autonomia administrativa e financeira. A entidade autárquica é responsável por tôda*

transgressão legal, como o é todo aquêle cuja atividade está subordinada à lei.

— *O fato de o contrato não haver sido publicado no Diário Oficial, o que nunca se observou, não o anula. Nulidade existiria se a autorização do Chefe do Poder Executivo faltasse, requisito essencial. Válido o contrato, ilegal é o ato tornando-o sem efeito, quando dele resultou situação jurídica individual.*

APELAÇÃO CÍVEL N.º 3.770 —
Relator: Des. OSÓRIO GATTO

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação cível da comarca da capital, em que são apelantes a Fazenda Estadual e o Bel. Caio de Aguiar Pôrto e apelados os mesmos:

Acordam em turma julgadora do Tribunal de Justiça, unanimemente, tomar conhecimento das apelações e negar provimento ao apêlo da Fazenda do Estado, confirmando a sentença por seus fundamentos e dar provimento à apelação do Bel. Caio de Aguiar Pôrto para incluir na condenação os honorários do advogado na base de 10% e as custas do processo, ficando a sentença fazendo parte dêste acórdão. A preliminar levantada, de não poder a Fazenda do Estado apelar da sentença, não tem fundamento.

Recorrendo a decisão o fêz na qualidade de terceiro interessado, o que é permitido pelo artigo 815 do Código de Processo Civil.

Acresce ainda que é a Ré uma Autarquia estadual, havendo comunhão direta de interesses entre ela e o Estado. Custas na forma da Lei.

Maceió, 11 de junho de 1957. — Meroveu Mendonça, presidente e revisor. — Osório Gatto, relator. — Mário Guimarães.

Fui presente, Paulo de Albuquerque.

Sentença a que se refere o acórdão supra:

Vistos, etc.

O bacharel Caio de Aguiar Pôrto propôs contra a Comissão de Estrada de Rodagem ação executiva para cobrar a importância de Cr\$ 113.200,00 (cento e treze mil e duzentos cruzeiros) pelo fato de a referida Comissão de Estrada de Rodagem, unilateralmente, haver rescindido o contrato que firmara com o suplicante, incidindo, assim, na penalidade estipulada na cláusula 7.ª do mencionado contrato que assim dispõe:

“Caso a C. E. R. rescinda êste contrato antes do termo fixado, pagará incontinenti ao advogado o total dos honorários estabelecidos na cláusula 7.ª acima referida deduzidas as — prestações, porventura, já recebidas”.

A inicial foi deferida. E como a executada não efetuasse o pagamento exigido no prazo legal lhe foi penhorado o JEEP de cor cinza n. 322.

A Fazenda Estadual contestou a ação e alegou, preliminarmente, a improcedência do feito por não ter fundamento legal a ação proposta e, quanto ao mérito, que a “dispensa rescisória do A. se operou em virtude de nulidade do contrato” que não obedeceu as determinações contidas no decreto-Lei n.º 3.136 de 25-1-46, art. 6.º, Decreto-Lei n.º 3.299, de 30-5-1947, art. 2.º e 24, e Decreto-Lei n.º 3.284, 26-5-947, artigo 5.º.

Com vista da contestação — art. 294, n.º II, do Código de Processo Civil — o A. procurou rebater todos os argumentos levantados pela Fazenda Pública, acentuando que, a intervenção — da mesma Fazenda, no feito, é de simples assistente e não de Ré, desde que a C. E. R. como autarquia criada pelo Decreto-Lei n.º 3.299, de 30 de junho de 1947, tem personalidade jurídica própria e autonomia administrativa e financeira (art. 1.º) e que o contrato que firmara com a Ré é perfeitamente legal uma vez que obedeceu o que dispõe o art. 2.º, da Lei n.º 1.848, de 1.º de junho de 1955.

No despacho saneador determino que a ação seguisse o rito ordinário e tornei sem efeito a penhora. As partes se conformaram com a decisão.

Na audiência de instrução e julgamento as partes se firmaram nos pontos de vista que vinham sustentando.

Isto posto:

A preliminar levantada pela Fazenda Estadual de impropriedade da ação já foi solucionada no despacho saneador. E' assunto, por conseguinte, superado.

Nada resta a decidir sôbre a penhora de fls.

Com efeito, a penhora, pelo despacho saneador, foi tornada sem efeito, solução necessária, é óbvio, desde que a ação proposta não podia ser a executiva.

Quanto a questão de ser a Fazenda Estadual simples assistente, como pretende o A., ou de um verdadeiro litis-consorte, como afirma a Fazenda, o artigo 93 do Código de Processo Civil dá solução à divergência. Nem uma coisa, nem outra. O Código não cogita da assistência, adesiva ou simples, mas da qualificada ou litis consorcial, em virtude da qual o assistente tem relativa liberdade na instância (vid. Gabriel Rezende Filho, vol. 1 do Direito Processual Civil, n.º 345, pág. 320, Alfredo de Araújo Lopes da Costa, Manual Elementar de Direito Processual Civil n.º 115, pág. 91).

A Fazenda Estadual não é um verdadeiro litis-consorte. Aliás, a lei isso positivamente caracteriza. Dai, a expressão — “equiparado”.

Mas, na qualidade de assistente qualificado, equiparado ao litis consorte voluntário, “pode como ensina Herotides da Silva Lima, Código Processo Civil Brasileiro, vol. 1.º pág. 175, alegar e provar livremente tudo quanto for a bem do seu direito, a menos que seja proibido ao próprio assistido e desde que não altere o objeto do litígio. Não pode êle assenhorear-se da causa, embaraçar ou prejudicar o assistido com o os seus atos, alegar incompetência de

juízo, averbar suspeições, — fica sujeito ao Juízo do processo e à sua jurisdição. Pode estar em Juízo sem o assistido e praticar os atos que este omitiu”.

A decisão, portanto, deve cingir-se porque, intervindo em causa alheia, à legalidade ou não do contrato firmado pelo A. e a C. E. R. em..... 31-12-1955 e sobre a juridicidade do ato que tornou sem efeito o contrato.

Não tem razão a Fazenda Estadual quando afirma que falta a CER personalidade jurídica própria.

Erigida em autarquia pelo Decreto-Lei n.º 3.299, de 30 de junho de 1947, ainda que seja um prolongamento do Estado e participe de sua natureza orgânica, ainda que o Estado, se bem que indiretamente, realize parte de sua administração, tenho a reconhecer que a C.E.R., como autarquia, não se identifica inteiramente ao Estado, porque a lei que a constituiu deu-lhe personalidade jurídica própria.

Todos sabem que a autarquia constituiu uma simples descentralização administrativa. E o seu conceito — já o fixara o insigne Bielsa (Derecho Administrativo, vol. II, pág. 8) corresponde, no administrativo, ao que é a autonomia para o político.

Temístocles Cavalcante ao se referir às autarquias, disse:

“Como uma expressão política menor interessando mais aos serviços públicos propriamente ditos, na feliz expressão de Bielsa, destacam-se por vezes do organismo do Estado repartições administrativas que podem ter vida financeira e administrativa próprias, são as chamadas autarquias institucionais, órgãos autônomos, vivendo em consequência de uma outorga especial do Estado que lhes dá vida e organização, gozando de vantagens e privilégios da Administração, mas podendo se movimentar mais livremente dentro de um campo de amplitude variável, de acordo com a natureza do serviço que exploram e a medida de concessão dada previamente pelo Esta-

do”. (Tratado de Direito Administrativo, vol. IV, pág. 30 e 31).

O ilustre jurista, coerente com o que explanava na obra acima citada, escreveu no parecer aprovado pela Presidência da República sobre a aplicabilidade da Lei n.º 1.741, de 22 de novembro de 1952, às autarquias: “Uma das particularidades das autarquias é precisamente a diferenciação de suas estruturas administrativas, inclusive na parte do pessoal, em função da finalidade específica, peculiar de cada entidade.

As autarquias foram precisamente, para estabelecer regimes diferentes, técnicos, administrativos e jurídicos, adaptado às exigências técnicas de cada órgão para que elas possam realizar tarefa própria fora dos padrões comuns ao exercício da administração direta.

Por isso mesmo, as autarquias atendem a fins específicos — transporte, indústria, comércio, bancos, seguros, previdência, etc., fugindo aos tipos comuns dos órgãos administrativos que integram o serviço permanente, essencial, próprio, na expressão de “Bielsa”, do Estado.

Por isso também, a estrutura interna há de ser diversa (bancos, companhias de navegação, estradas de ferro, etc), — por um princípio elementar de administração e pela aplicação de processos racionais de organização, sempre condicionados à finalidade de cada serviço.

Não resta dúvida, entretanto, que sendo órgãos descentralizados, da Administração, a relação jurídica de emprego, será de direito público, dentro do regime estatutário, nos regimes próprios às entidades autárquicas.

Nesse regime estatutário existem normas gerais traçadas pelo estatuto dos funcionários públicos civis da União, mas todos eles dizem com o regime jurídico da função e não com a organização própria a cada serviço e com as garantias patrimoniais (vencimentos, gratificações, etc).

E’ a razão pela qual essa aplicação da lei federal, regulando o re-

gime jurídico ou administrativo da função pública, — não se dilata automaticamente, as autarquias. Essa extensão se dará indiretamente porque inerente à sua estrutura ou explicitamente.

A dilatação implícita é excepcional, só se dará quando evidente a relação de causa e efeito, quando a superposição — dos dois sistemas for de absoluta evidência”.

Como formação orgânica investida de direitos pela ordem jurídica, isto é, como pessoas jurídicas que realmente são, a relação que liga as autarquias à administração geral não é de subordinação ou dependência, mas simplesmente de controle, fiscalização ou tutela administrativa.

Elas recebem suas atribuições diretamente da lei e não de superior hierárquico e exercem essas mesmas atribuições por conta própria.

“En efecto, ensina Bielsa, la entidad autárquica es responsable de toda transgresión legal, como lo es todo aujel cuya actividad está subordinada a la ley”.

E Alberto De Micheli explica:

“La tutela administrativa diferencia a los órganos descentralizados y autónomos de los organismos centralizados. Los primeros se encuentran sujetos a um simples contralor tutelar: sobre los segundos, en cambio, pesa el poder jerárquico de los organos superiores de la administración. En la jerarquia, la subordinacion pierde reigidez y da paso à uma independéncia de funciones mas o menos amplia” (Los entes autonomos, pág. 90).

Tendo, pois, a C. E. R. personalidade jurídica, tem, não há negar, capacidade para contratar.

No caso em tela o direito de que usou o Dr. Diretor Geral da C. E. R. encontrava amparo na lei n.º 1848, de 10 de junho de 1955, art. 2.º *in verbis*:

“Os cargos de Procurador Judicial, Médicos, Dentistas da C. E. R. serão providos por contratos assinados pelo Diretor Geral, mediante autorização do Chefe do Poder Executivo, e por indicação do mesmo Diretor Ge-

ral, devendo os candidatos ser respectivamente bacharel em direito, médicos e dentistas, diplomados por estabelecimento oficial ou equiparados do ensino”.

E o contrato firmado com o suplicante não se afastou do que a lei preceitua, ajustou-se a todos os requisitos por ela exigidos.

Fôsse o contrato em aprêço de direito privado, seja, como é, de direito público ou um contrato administrativo, sua validade estaria assegurada. “E’ somente”, ensinava Yorodzu Oda (Le droit administratif ou Japon pág. 84), pela diferença dos efeitos públicos se distingue do de direito privado” — Rev. do Serviço Público, vol. II, ano IV, pág. 187.

Ora, o fato de o contrato não haver sido publicado no Diário Oficial (o que nunca se observou, haja vista a informação escorregadia que a C. E. R. prestou a este Juízo), não o anula.

A legislação invocada não me parece tenha aplicação ao caso em foco. E’ anterior ao Decreto-Lei n.º 3299, de 30 de junho de 1947.

A lição de Temístocles Cavalcante no parecer acima citado tem aqui aplicação. O Decreto-Lei n.º 3236, art. 6.º, não se dilata às autarquias. Estas têm legislação própria e por ela se governam.

Nulidade existiria se a autorização do Chefe do Poder Executivo faltasse.

Mas o processo se fez e a autorização foi dada. Se a autorização faltasse o ato deixaria de existir porque a autorização, segundo a lei, é requisito essencial, e o “contrato de direito administrativo firmado por agente incapaz e inexistente” — Parecer de J. Guimarães Menegale na Rev. For. vol. 135, pág. 51.

Válido o contrato, pergunta-se: é legal o ato da C. E. R. tornando-o sem efeito?

Não, a tese da revogabilidade absoluta do ato administrativo não é sancionada pela doutrina nem pela jurisprudência dos Tribunais judiciais. Estou em harmonia com o

Acórdão, unânime, do Tribunal de Justiça do Ceará, de 5 de dezembro de 1951, publicada na íntegra do vol. cento e cinquenta e quatro da Rev. Forense, págs. 328 a 332 e cuja ementa é a seguinte:

"Não pode a administração revo-
gar os próprios atos, quando deles
resulte situação jurídica individual.

Em nosso regime, a administração
não exerce função contenciosa.

Todo contrato tem sanções: o ina-
dimplimento de qualquer das obriga-
ções por um contratante é susce-
tível de autorizar o outro a recla-
mar não só o cumprimento, mas
também o ressarcimento dos prejuí-
zos que a inexecução lhe carrear. E
esta é uma regra elementar do direi-
to contratual, atinente aos contratos
administrativos" (J. Menegale, Rev.
cit. 1 x cit.).

Com estes fundamentos, julgo pro-
cedente a ação para condenar à Co-
missão de Estradas de Rodagem a
pagar ao suplicante a importância a
que tem direito, de acôrdo com a
cláusula 7.^a do contrato.

P. R. I. — Maceió, 12 de janeiro
de 1957. — Antônio César de Moura
Castro, — Juiz de Direito da 2.^a
Vara.

Dispensa de extranumerário mensalista — Estabilidade — In- constitucionalidade de lei

— As leis ordinárias não po-
dem contrariar o que dispõe a
Constituição relativamente à es-
tabilidade dos funcionários pú-
blicos. A lei ordinária pode dar
aos funcionários favores outros
de que não trata a Constituição.
Não pode, porém, estender a es-
tabilidade a funcionários nome-
ados para servirem interinamen-
te, a título precário, como os ex-
tranumerários, porque isto é
contrário à letra e ao espírito da
Constituição.

APELAÇÃO CIVEL N.º 3.790 —
Relator: Des. MEROVEU MEN-
DONÇA.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes
autos de apelação cível n.º 3.790 da
Capital em que é apelante Otávio de
Farias Costa e apelado o Estado de
Alagoas.

Pretende o apelante a anulação do
ato do Governador do Estado que o
dispensou da função de extra-
numerário mensalista, para o efeito de
ser nesta reintegrado com os vencí-
mentos e salários que deixou de re-
ceber, até a data da reintegração.

Alega que a sua dispensa foi ilegal
porque a lei n.º 1.896 de 1955 equi-
parou os extra-numerários mensa-
listas e diaristas do Estado que con-
tem ou venham contar mais de 5
anos de serviço público, federal, es-
tadual ou municipal, ininterrupto ou
não, aos funcionários efetivos, para
todos os efeitos, inclusive estabeleci-
da; que somando o tempo em que
exerceu o cargo de Delegado de Po-
licia e suplente de Delegado no mu-
nicípio de Pilar, com o tempo de su-
plente de vereador e o de outra fun-
ção, que exerceu na Prefeitura do
Pilar, conta mais de 5 anos de servi-
ço Público; que por força disto, tem
direito a estabilidade, não podendo
em consequência ser exonerado sen-
ão mediante processo administrati-
vo.

O Estado alegou: que não vale a
lei invocada pelo apelante por con-
trária à Constituição; que esta
não dá estabilidade aos ocupantes de
cargo de demissão *ad-nutum*, como
são os extra-numerários, nem admite
se conte para efeito de estabilidade,
o tempo de serviço prestado a outra
entidade pública, como o Município;
que o apelante, nem mesmo comple-
tou 5 anos de serviço público por-
que a certidão referente ao serviço
que teria prestado à Prefeitura do
Pilar não menciona a natureza do
mesmo.

A sentença apelada julgou proce-
dente a alegação do Estado relati-

vamente à inconstitucionalidade da
citada lei, e por isso improcedente
a ação.

2. — Para a aplicação da lei n.º
1896 não interessaria saber a nature-
za do serviço público, pois todo êle
seria contado para o efeito de esta-
bilidade: O que interessa saber para
o julgamento da causa é se a lei é
inconstitucional em face dos arts.
188 e 192 da Constituição Federal
reproduzidos nos arts. 136 e 137 da
Constituição Estadual.

3. — Os citados dispositivos só
consideram estáveis os funcionários
efetivos nomeados por concurso de-
pois de dois anos, e os funcionários
efetivos sem concurso depois de cinco
anos E o § único do art. 189 explica
que o disposto "não se aplica aos
cargos de confiança, nem aos que a
lei declare de livre nomeação e de-
missão".

O próprio Temístocles Cavalcante,
invocado em seu favor pelo apelan-
te, escreveu:

"Cogita a Constituição de restrin-
gir essas garantias apenas aos fun-
cionários *efetivos*, excluindo não so-
mente os *extranumerários* mas tam-
bém os funcionários *interinos* e em
comissão" (Const. Fed. Com. v. 4,
pág. 169). E, neste sentido foi o
acórdão deste Tribunal n.º 1145 de
1955.

Alega, porém o apelante, apoiado
em Temístocles Cavalcante, e em
acórdão de outros Tribunais, que os
mencionados preceitos da Constitui-
ção, são garantias mínimas que ela
proporciona aos funcionários *efeti-
vos* com concurso e estágio de 2
anos, ou sem concurso e estágio de
5 anos. Mas, que não proíbe ao le-
gislador ordinário estender a estabi-
lidade a outros, como os *extranume-
rários*.

4. A lei ordinária pode dar aos
funcionários favores outros de que
não trata a Constituição. Não pode,
porém, estender a estabilidade a
funcionários nomeados para servi-
rem interinamente, a título precá-
rio, como os *extranumerários*, por-

que isto é contrário à letra e ao es-
pírito da Constituição.

"Quando a Constituição, escreveu
Carlos Maximiliano, define as cir-
cunstâncias em que o direito pode
ser exercido, esta especificação im-
porta proibir implicitamente qualquer
interferência legislativa para sujei-
tar o exercício do direito a condi-
ções novas" (Hermeneutica e Aplica-
ção do Direito, n.º 375).

Estabelecendo, como estabeleceu
a Constituição, as condições do exer-
cício do direito de estabilidade, não
pode a lei ordinária estabelecer con-
dições diferentes.

5. Pretendeu-se ver autorização
ampliadora do art. 144 em que a
Constituição declara que "a especi-
ficação dos direitos e garantias nela
expressos não exclui outros direitos
e garantias decorrentes do regime e
dos princípios que ela adota".

A colocação deste dispositivo está
a indicar que aí não se trata de di-
reitos dos funcionários. O art. 144
está incluído no Título IV, capítulo
II, relativo à garantia dos direitos in-
dividuais em geral, enquanto os di-
reitos dos funcionários estão regula-
dos no Título VIII. Isto já foi ex-
plicado pelo Supremo Tribunal em
acórdão relatado por Castro Nunes.

"Não existe paridade entre as ga-
rantias individuais que são por cláu-
sulas expressas, *distensíveis*, compor-
tando interpretação extensiva no in-
teresse da melhor tutela dos direitos
do indivíduo, e as garantias da fun-
ção pública que são limitações pos-
tas ao poder, que, em princípio se
reconhece ao Estado, na escolha,
conservação e dispensa dos seus
agentes. E' velho canone de direito
constitucional que o indivíduo pode
tudo o que a lei não proíbe e que
o funcionário pode somente o que
a lei lhe permite. O indivíduo tem
direitos ainda que não expressos; o
funcionário não os tem senão quan-
do conferidos por lei. O funcio-
nário não está para o Estado, como o
indivíduo em face do funcionário,
isto é, dos agentes do Poder Público.
Não existe tal correlação. O funcio-
nário é em regra demissível, e só,

por exceção se limita no interesse do próprio serviço, esse poder elementar do Estado. Ao passo que o indivíduo, é, em regra livre na sua ação, nos seus movimentos na sua atividade, nas suas iniciativas, que só por exceção a lei limita" (Arq. Jud. v. 75, pág. 188).

Quando a Constituição quis autorizar o legislador ordinário ampliar as prerrogativas dos funcionários o fez expressamente. A prova está no art. 191 § 4 em que autorizou o legislador ordinário a reduzir excepcionalmente o prazo da aposentadoria.

Tanto a Constituição sabia que os seus dispositivos permanentes impediam o legislador ordinário conceder estabilidade aos extranumerários, que, querendo proteger os que até a data da sua promulgação tinham 5 anos de serviço, abriu para estes a exceção que figura no art. 23 das suas disposições transitórias.

6. A Constituição deve ser interpretada como lei de ordem pública. Se garante o interesse dos funcionários, esta garantia se dá em harmonia com o interesse do Estado.

Ela proporcionou estabilidade aos funcionários que, mediante concurso de provas e estágio, demonstram capacidade e eficiência no serviço público. E, por outro lado armou o Governo da faculdade de dispensar livremente os que, no período do estágio, se mostram inidôneos ou cujos serviços não mais são precisos.

A jurisprudência e doutrina valem, pelos seus argumentos, e a que se funda em razões de ordem jurídica é a seguinte:

"As garantias da função pública, decidiu o Supremo Tribunal Federal, em acórdão relatado por Castro Nunes são normas comuns à União, ao Estado e ao Município, constituindo regras fixas que não podem ser modificadas pelo legislador. Nem mesmo o legislador federal poderá estatuir contrariamente para estabelecer, por exemplo, que os funcionários nomeados sem concurso, não poderão ser demitidos ainda antes do decênio ((hoje quinquênio), co-

mo, não poderá, por igual, dispor que os providos mediante concurso, ficariam indemissíveis desde a posse, antes portanto do interstício de 2 anos".

"O que sobra às legislaturas locais são os espaços em branco, os claros que possam ser supridos, os detalhes não regulados, não porém a alteração do que está expresso na Carta Federal de aplicação declaradamente imediata e aplicável, portanto, na órbita local, como regras escritas de direito administrativo dos Estados e Municípios" (Arq. Jud. v. 75 pág. 189).

No mesmo sentido decidiu o Supremo Tribunal no acórdão publicado em Rev. Forense, v. 97 pág. 629.

O Tribunal de S. Paulo, pelo voto de 23 dos seus desembargadores, decidiu que era inconstitucional a lei do Estado que criou mais um caso de estabilidade além dos previstos na Constituição Federal:

"Desde que a Constituição, declarou o acórdão, indica quais os funcionários que têm estabilidade, é vedado aos Estados dá-la a outros, principalmente se estes são os que a não podem ter".

"Dir-se-á que os Estados podem dar aos funcionários outros benefícios além dos conferidos pela Constituição. Mas, se essas garantias, esses benefícios estão além dos conferidos pela Constituição, não é possível ampliá-los e nem estendê-los a outros funcionários que não os por ela favorecidos". (Rev. dos Tribunais, v. 191 pág. 325).

No ac. de 23 de novembro de 1954, ainda decidiu o mesmo Tribunal:

"Relativamente aos funcionários públicos, os princípios são os constantes dos arts. 184 a 194 que formam o Título VIII da Constituição. Tais dispositivos não contêm somente garantias, benefícios, aos funcionários: tem uma acepção mais ampla, pois são normas primordiais que regem as relações entre o Poder Público e seus agentes. Nessas relações há sempre duas pessoas: uma de direito público — o Estado; outra a individual dos funcionários.

Não se pode considerar que os princípios preceituados na Constituição visaram apenas favorecer uma dessas pessoas — o funcionário. Ao contrário, dizem respeito também ao Estado, para garantia da sua boa representação". (Rev. de Direito Administrativo, v. 41 pág. 153).

No mesmo sentido, acórdão em Rev. dos Tribunais, v. 219 pág. 222.

Pontes de Miranda comentando os artigos da Constituição relativos às garantias dos funcionários, salienta que as leis ordinárias não podem fazer regras mais *beneficientes*, exceto apenas quanto ao prazo da aposentadoria porque assim dispõe o art. 191 § 4.

"Os Estados — membros e os Municípios, ainda em textos das Constituições estaduais ou das leis orgânicas não podem afastar-se do art. 189.

Trata-se de texto cogente da Constituição de 1946, *exaustivo e Selfexecuting*. A própria lei federal que a pretexto de regulamentá-lo proceder qualquer alteração nos conceitos ou proposições dele, será contrária à Constituição e deixará de ser aplicada por inconstitucionalidade" (Const. Fed. 1946. v. 4 pág., 164).

8. A lei n.º 1896 é ainda inconstitucional na parte que manda contar para o efeito de estabilidade qualquer serviço público, anterior à nomeação do extranumerário, mesmo interrompido e prestado em qualquer município do país. Inconstitucional porque o art. 182 da Constituição Federal, como o art. 137. da Estadual, só mandam contar o serviço prestado a outras entidades ou cargos para efeito de aposentadoria e disponibilidade.

Comentando este dispositivo, esclarece Pontes de Miranda:

"Não se conta, para os efeitos do art. 188 (estabilidade), o tempo de serviço noutra entidade estatal. Aliás, não se contaria o que se levou noutra cargo da mesma entidade se para outro efeito que o de, disponibilidade e aposentado-

ria" (Constituição de 1946, v. 4, pág. 167).

E a razão porque a Constituição assim dispõe é intuitiva. O estágio é um meio que tem a Administração de verificar a capacidade e eficiência do funcionário para torná-lo estável. Esta verificação não seria praticável se o estágio fôsse feito fora das suas vistas, e em funções outras.

Ora, pela lei n.º 1896, o Estado teria de conceder estabilidade em uma função que o funcionário exercer sem tempo para revelar capacidade, e ainda mais a título declaradamente provisório.

Não seria justo que o Estado nomeando um funcionário para prestar serviços transitórios, fôsse obrigado a suportar o ônus de tê-lo permanentemente quando ele, alegasse a circunstância, possivelmente ignorada pelo Governo, de que havia prestado em outros municípios do país, 5 anos de qualquer serviço público.

9. Em face do exposto acorda a turma julgadora remeter o feito ao Tribunal Pleno para se manifestar sobre a procedência da inconstitucionalidade de lei n.º 1896.

Maceió, 14 de junho de 1957. — *Meroveu Mendonça*, presidente e relator. — *Mário Guimarães*. — *Lavenère Machado*.

Fui presente, *Paulo de Albuquerque*.

Calúnia — Difamação — Injúria — Inexistência de "exceptio veritatis" e retratações — Vereador — Imunidade

— *Acusar alguém de sonegar o imposto incidente sobre determinada compra é difamação e não calúnia, pois a sonegação constitui ilícito fiscal, mas não é definido por lei como crime.*

— *Para isentar o querelado de pena, a retratação, apenas cabível em se tratando de difa-*

mação ou da calúnia, tem de ser cabal, não se conciliando com a "exceptio veritatis", pois quem procura demonstrar verdadeira a imputação não a está retirando, não está se desdizendo, não está confessando erro ou equívoco.

— Os vereadores não têm o privilégio de imunidade do art. 44 da Constituição Federal, nem lhes pode concedê-lo a Constituição do Estado-membro.

APELAÇÃO CRIMINAL N.º 2.086
— Relator: Des. LAVENÈRE MACHADO.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de apelação crime n.º 2086, da Capital, tendo como apelante Dr. Arnon Afonso de Farias Melo e como apelado Hamilton de Carvalho Morais:

1) Arnon Afonso de Farias Melo apresentou queixa contra Hamilton de Carvalho Morais, visando o processo e a condenação dêste nas penas dos arts. 138, 139, e 140, combinados com o art. 141, inciso III, do Código Penal, por ter o mesmo, em sessão da Câmara Municipal de Maceió, proferido palavras ofensivas à honra do querelante, atribuindo-lhe fatos definidos por lei como criminosos, conforme consta da ata publicada no "Diário Oficial" n.º 116, anexo à petição, "verbis":

"Falou contra os projetos de lei n.º 18/56 e de resolução n.º 4/56 o sr. Teobaldo Barbosa. Defendeu aquelas matérias o sr. Hamilton Morais, de onde recapitulou comentários da "Gazeta de Alagoas", ao tempo do ex-governador, contra o comércio e a indústria, de referência à sonegação dos impostos. Que o ex-governador Arnon de Melo foi um dos grandes sonegadores. E que o nome de Arnon de Melo deveria figurar nas páginas da Gazeta como ladrão do Estado. Que

o ex-governador comprou o prédio da "Gazeta de Alagoas" por quatrocentos mil cruzeiros, mas passou a escritura sob o valor de duzentos mil. Houve apartes do sr. Milton Pessoa. Para melhor ilustrar suas acusações ao ex-governador Arnon de Melo, o sr. Hamilton Morais citou cópia de documento existente em seu poder, no tocante à transação em lide".

2) Não tendo o querelado comparecido à audiência de conciliação, o Juiz designou dia para o interrogatório do mesmo. Nesta ocasião, o querelado confessou as ofensas proferidas, declarou que o seu advogado juntaria aos autos a comprovação das alegações feitas contra o querelante, aduzindo simultaneamente que não teve a intenção de injuriar ao queixoso, nem de denegrir a sua reputação (fls. 20). Na defesa apresentada a seguir, o advogado do querelado invocou a Constituição Estadual, asseguradora aos vereadores das imunidades parlamentares da inviolabilidade da palavra, quando no exercício de suas funções; argumentou com decisão do então Juiz J.X. Gomes de Melo que admitiu aquelas imunidades, bem como um julgado do egrégio Tribunal de São Paulo considerando vereador funcionário público para os efeitos do art. 142, inciso III, do Código Penal; sustentou que as expressões ditas como injuriosas ou caluniosas foram proferidas da tribuna da Câmara em resposta a um aparte; e reafirmou que o querelante sonegara imposto, e isto o admitira tácitamente, ao passar escritura de compra por Cr\$ 320.000,00 e pagando depois, quando apurado pelo fisco (que avaliara em Cr\$ 500.000,00 os imóveis comprados), a diferença respectiva, consoante se verificava da certidão fornecida a respeito pela Coletoria Estadual de Maceió (fls. 23/24).

3) O querelante fez juntar ao processo as certidões das escrituras de promessa de compra e venda, lavradas, respectivamente, nas notas do

tabelião interino Elói Paurílio Silva, em 29 de abril de 1953, e nas notas do tabelião Manoel Eustáquio Filho, em 28 de dezembro de 1955, nas quais se verifica: a) que dona Julieta Teixeira Basto se comprometeu a vender ao Dr. José Afonso Casado de Melo, pelo preço de Cr\$ 320.000,00 recebido no ato, os prédios n.ºs 509 e 515 da rua do Comércio, nesta cidade, obrigando-se a passar a escritura definitiva ao promitente-comprador, ou à pessoa por êste indicada, quando tal lhe fôsse pedido (fls. 33 a 36); b) que a mencionada senhora transmitiu aqueles imóveis, definitivamente, segundo se obrigara, ao Dr. Arnon Afonso de Farias Melo, indicado pelo dr. José Afonso Casado de Melo, sendo nesta ocasião pago o devido imposto de transmissão, conforme a lei, sobre o valor real do contrato (fls. 31/32).

4) Realizada a audiência de instrução e julgamento, as partes produziram razões finais e o querelante apresentou o memorial de fls. 43/58. O Juiz depois proferiu a sentença (fls. 63/71), na qual, sem apreciar a alegação de imunidades parlamentares do querelado, absolveu a êste por ter provado ser verdadeira a imputação dada como caluniosa e só retratado cabalmente das supostas injúrias. Condenou-o, entretanto, nas custas do processo, sob o fundamento de que o mesmo só veio a lume pela sua ignorância confessada e seu desconhecimento do vernáculo.

5) O querelante apelou tempestivamente, desenvolvendo em longas razões o que sustentara quanto aos delitos cometidos pelo querelado e à circunstância de ser inaplicável, por inconstitucional, a norma concessiva de imunidades a vereadores da Constituição de Alagoas (fls. 73 a 93), enquanto o apelado defendeu a confirmação da sentença, embora reafirmando suas imunidades (fls. 97 a 102). As razões do querelante anexou-se a declaração de fls. 94, firmada pelos snrs. Dr. Miguel Torres Filho e Jerônimo Fiúza (sócios da firma Guedes de Paiva & Cia., procuradora de dona Julieta), con-

firmando ter sido o preço real da venda a importância de Cr\$. 320.000,00 (trezentos e vinte mil cruzeiros), como referem as escrituras de 29 de abril de 1953 e 28 de dezembro de 1955.

6) O Dr. Procurador Geral do Estado, no parecer de fls. 109/110, manifestou-se pela inconstitucionalidade do preceito concessivo de imunidades aos vereadores, mas opinou pela confirmação da sentença apelada, pois se tratava a seu ver, apenas de calúnia, estando o querelado isento de punição porque se retratou cabalmente e provou a verdade da imputação.

7) Embora o Ato Adicional de 12 de agosto de 1834 concedesse aos deputados provinciais a inviolabilidade pelas opiniões emitidas no exercício de suas funções, as nossas constituições republicanas, desde a de 1891 à vigente, nada dispuseram em favor dos deputados estaduais, limitando-se a outorgar imunidades apenas aos senadores e deputados federais. As constituições dos Estados-membros, entretanto, sempre reproduziram em favor dos integrantes de seus poderes legislativos as mesmas prerrogativas atribuídas aos membros do Poder Legislativo da União, sem que isto fôsse tido como exorbitando da sua competência. Admitiu-se, pois, e sem oposição, tivessem os legisladores dos Estados-membros as imunidades próprias dos parlamentares federais e geralmente adotadas nos regimes democráticos, justificada tal extensão em razão mesmo do sistema federativo, da autonomia política dos membros da federação. Ainda assim, a opinião preponderante na doutrina e na jurisprudência não considera as imunidades estaduais oponíveis aos poderes federais, nem mesmo aos poderes dos demais Estados-membros, restringindo-lhes a validade ao âmbito das autoridades estaduais respectivas. Neste sentido, Orosimbo Nonato assinala a orientação do Supremo Tribunal Federal (Revista Forense, vol. 120, pág. 224), e expõe seu pensa-

mento Alcino Pinto Falcão (Da Imunidade Parlamentar fls. 104).

O mesmo não acontece em relação aos vereadores. Embora constituições estaduais, como a nossa, lhes tenham concedido inviolabilidade por suas opiniões, palavras e votos, e ainda, como a do Paraná, a imunidade processual, tal concessão, salvo manifestações isoladas, não é admitida pela jurisprudência nem pela doutrina, quer se trate duma ou doutra forma de imunidade, ou de ambas simultaneamente. Não a justifica o sistema federativo, nem a autonomia de que dispõem os municípios os coíoca em igual plano político ao dos Estados-membros.

Se os Estados-membros têm, como a União, os três poderes constitucionais e dispõem do poder constituinte, outro tanto não ocorre com os municípios, que não se organizam por si mesmos, não têm poder judiciário e muitos lhes negam mesmo o poder legislativo no sentido constitucional. Não cabe argumentar aqui com o caso especial do Distrito Federal, único entre os demais municípios, com características inconfundíveis, elegendo deputados federais e mantendo no Senado Federal representação igual à dos Estados-membros, possuindo como estes o poder judiciário.

Por outro lado, constituindo as imunidades uma exceção ao princípio da igualdade de todos perante a lei, só podem ser admitidas se inscritas na Constitucional Federal, ou decorrendo, como no caso dos legisladores dos Estados-membros, do regime ou do sistema ali reconhecido. Elas tolhem a aplicação de normas civis, penais e processuais razão porque mesmo não pertencessem ao campo do direito constitucional da União, escapariam ainda à competência estadual, expressamente excluída, até supletivamente, de legislar sobre aquelas matérias (Const. Fed., art. 5.º, alínea XV, letra A, e art. 6.º).

A jurisprudência do egrégio Supremo Tribunal Federal, aliás, sempre se pronunciou contra as imuni-

dades dos vereadores. Carlos Maximiliano (Comentários à Constituição Brasileira de 1946, 4.ª edição, vol. 2.º, pág. 57) refere o acórdão de 28/4/1915; notável a respeito é o acórdão de 20.4.1948, proferido no "habeas-corpus" n. 30.256, relatado por Castro Nunes, com eruditos e brilhantes votos do relator, de Orosimbo Nonato, de Laudo de Camargo e de outros (Revista Forense, vol. 120, págs. 213 a 226); merecem menção, mais recentes que são, os julgados de 9.7.951 e de 16.12.53, proferidos nos "habeas-corpus" ns. 31.647 e 32.911, relatados, respectivamente, por Orosimbo Nonato e Ribeiro da Costa (Arquivo Judiciário, vol. 101, fasc. 1, pág. 21; idem, vol. 112, fasc. 1, pág. 26). No mesmo sentido se manifestaram colendos Tribunais de Justiça, como o do Paraná (acórdãos de 16.2.1948 e de 3.5.1948, da 1.ª Câmara, in Revista Forense, vol. 119, pág. 275, e vol. 124, pág. 582) e o de São Paulo (acórdão de 9/8 e de 7.12.1948, na mesma revista, vol. 122, pág. 257, e vol. 123, pág. 280).

Ainda que se argumente em favor das imunidades dos vereadores com o disposto pela Lei n. 1.079, de 10.4.1950, art. 6.º, n. III, que este texto não as cria nem justifica esclarecem Orosimbo Nonato no citado acórdão de 9.7.51, bem como outro julgado do colendo Supremo Tribunal, o de 3.9.52, proferido no "habeas-corpus" n. 32.166 e relatado por Barros Barreto, do qual é o seguinte trecho:

"— De resto, o art. 6.º, n. III, da Lei n. 1079, de 10 de abril de 1950, que define os crimes de responsabilidade e regula o processo e o julgamento do Presidente da República, etc., não pode ter o alcance pretendido, de forma a se inferir, daí, a existência de imunidades asseguradas aos membros das Câmaras Municipais". (Arquivo Judiciário, vol. 108, fasc. 1, pág. 5).

8) Na hipótese dos autos, diversamente do que entenderam o meritíssimo Juiz e o ilustrado Procurador Geral, não se configura o delito de calúnia, não tem cabimento a

"exceptio veritatis", não houve retratação cabal excludente da punibilidade.

Calúnia é a imputação falsa de fato definido como crime. Imputar a alguém um fato desabonador de seu conceito ou moralmente reprovável, que não esteja incluído entre os delitos referidos nas leis penais, é difamação, figura criminal bem distinta no atual Código e na doutrina, como distinto é o que constitui o crime de injúria. No caso presente, imputando o querelado ao querelante um fato concreto, ofensivo de reputação do último, houve difamação, tal como conceitua o art. 139 do Código Penal, e não calúnia; pois o fato imputado (sonegar imposto incidente sobre determinada compra), constitui ilícito fiscal, mas não é definido por lei como crime.

Sendo difamação, e não calúnia, o que se verifica na queixa apresentada e na prova que a acompanha (acima transcrita), não cabe a exceção da verdade, somente admissível, naquele delito, quando o ofendido é funcionário público e a ofensa relativa ao exercício de suas funções (Cod. Pen., art. 139, parágrafo único). Note-se, todavia, que a imputação, mesmo não caluniosa, é falsa, como os autos evidenciam até no documento juntado pelo querelado à guisa de prova: houve compromisso de compra e venda em abril de 1953 entre D. Julieta Teixeira Basto e o Dr. José Afonso Casado de Melo, e o preço foi pago na ocasião (escritura de fls. 33/36); a escritura definitiva lavrou-se em dezembro de 1955 (fls. 31/32), com a menção do valor realmente pago, figurando como adquirente a pessoa indicada pelo promitente-comprador; a declaração de fls. 94, fornecida por pessoas insuspeitas que representaram a vendedora, confirma e deixa fora de dúvidas aqueles atos; no intervalo ocorrido entre as duas escrituras, os prédios comprados sofreram reformas e adaptações, como alude o querelante, mas ainda não tivessem sido beneficiados, ter-se-iam valorizado pela depreciação sempre crescen-

te da nossa moeda, o que justifica tenha o fisco estadual, vários meses depois da escritura definitiva, estimado mais alto o valor deles e cobrado a diferença de imposto entre o preço do contrato e a sua estimativa, pois o imposto é calculado sobre o valor real dos imóveis no momento da quitação fiscal, embora seja menor o preço constante do contrato, ou se trate de simples liberalidade (Código de Impostos e Taxas, livro III, arts. 6.º, 7.º e 8.º); pagando a diferença de imposto que lhe foi cobrada, o querelante não confessou, nem tacitamente admitiu qualquer sonegação apenas reconheceu justa a pretensão do fisco, em face mesmo dos dispositivos citados, deixando de usar dos recursos referidos no mencionado art. 8.º, § 3.º.

Para isentar o querelado de pena, a retratação, apenas cabível em se tratando de difamação ou de calúnia, e inadmissível no caso de injúria, tem de ser cabal (Cód. Pen., art. 143). Não se concilia com a "exceptio veritatis", pois quem procura demonstrar verdadeira a imputação não a está retirando, não está se desdizendo, não está confessando erro ou equívoco.

No caso presente não há considerar como figura criminal distinta da difamação os qualificativos, em razão do fato imputado, usados pelo querelado em relação ao querelante, pois se integram naquela, confundem-se num só todo, constituem, ligados entre si, um só delito.

9) Não é também de se admitir esteja o querelado isento de punição em face do disposto pelo art. 142, inciso III, do Código Penal, por força da amplitude conceitual da norma do art. 327 da mesma Lei. Sem dúvida o vereador exerce função pública e, emitindo informação ou apreciação no cumprimento de suas atribuições, os conceitos desfavoráveis que usar não constituem injúria ou difamação punível. A amplitude daquela excludente, porém limitada-se pelos seus próprios termos. Embora proferidas por vereador da tribuna, ou do recinto, da Câmara

Municipal, não se justificam as difamações, nem as injúrias, assacadas contra pessoas que não estão em causa, nem referências sem outro propósito que não o de ofender, como a narrativa de suposta sonegação de tributo completamente estranho à órbita municipal. O ter se valido daquele local, onde se encontravam os demais vereadores, funcionários, representantes da imprensa, assistentes e curiosos, serviu antes para acentuar a causa de aumento da punição do art. 141, inciso III, do citado Código Penal.

10) Na aplicação de penalidade deve-se considerar, entretanto, as circunstâncias do art. 42 do mesmo Código, que não são, em conjunto, desfavoráveis ao querelado, bem como o cabimento do disposto no mesmo texto, art. 57.

11) Diante do exposto, acórdam em Tribunal pleno, por maioria absoluta de votos, prover a apelação interposta, para considerar inconstitucional a outorga de imunidades a vereadores feita pelo art. 94, § 2.º, da Constituição de Alagoas, e, reformando a sentença apelada, condenar o querelado às penas de quatro meses de detenção e de Cr\$ 650,00 (seiscentos e cinquenta cruzeiros) de multa, nos termos dos arts. 139 e 141, inciso III, do Código Penal, bem como ao pagamento das custas e da importância de Cr\$ 50,00 (cinquenta cruzeiros) de selo penitenciário, autorizado o Juiz da primeira instância a conceder-lhe o "sursis" com as condições que achar conveniente fixar.

Maceió, 16 de julho de 1957. — *Merôveu Mendonça*, presidente. — *Lavenère Machado*, relator. — *Edgar de Lima*, vencido em parte: — Dei provimento à apelação interposta para classificar o crime como de injúria e condenar o apelado à multa de quinhentos cruzeiros, mínimo do art. 140 do Código Penal. Ficou extreme de dúvida a existência deste crime e a meu ver não houve a difamação nos precisos termos do Código. — *Mário Guimarães*. — *J. X. Gomes de Melo*, vencido.

1—O acórdão considerando inconstitucional o parágrafo 2.º do art. 94 da Constituição do Estado que diz: "os vereadores são invioláveis por suas opiniões, palavras e votos, no exercício do mandato" —, condenou o querelado como responsável por crime de difamação.

O dispositivo aludido é simples repetição do art. 44 da Constituição Federal, "verbis". — "os deputados e os senadores são invioláveis no exercício do mandato, por suas opiniões, palavras e votos" — do art. 29, "princípio", da Constituição Estadual — "os deputados são invioláveis no exercício do mandato, por suas opiniões, palavras e votos..." —, e teve, posteriormente, o endosso da lei federal n. 1.079, de 10 de abril de 1950, art. 6, n. 3 "in fine" — "são crimes de responsabilidade contra o livre exercício dos poderes legislativo e judiciário e dos poderes constitucionais dos Estados... violar as imunidades asseguradas aos membros... das Câmaras Municipais".

2 — O acórdão penetrou fundo a questão. Esteia-se em várias decisões dos nossos Tribunais, inclusive do Supremo Tribunal Federal, que consideram inválidas as disposições constitucionais dos Estados-membros asseguradores de imunidades aos vereadores, por entenderem geralmente que as Câmaras Municipais não são órgãos legislativos; a autonomia municipal não exige imunidades para os vereadores; haveria cerceamento de poderes do Estado no desempenho de suas atribuições constitucionais; e compreendendo as imunidades parlamentares princípios de direito civil, penal e processual, a competência para legislar sobre tais assuntos é exclusiva da União.

Todavia tal doutrina não é pacífica. Há opiniões como a do insigne ministro Hahnemann Guimarães (V. Rev. For., vol. 120, págs. 214 e 219) e disposição legislativa (Lei Federal n. 1.079, de 10 de abril de 1950, art. 6, n. 3) em sentido contrário.

3 — Duas espécies de imunidade protegem o parlamentar. Uma de-

corre do art. 45 da Constituição e garante a irresponsabilidade por suas palavras, opiniões e votos no exercício do mandato. É a irresponsabilidade legal que, no dizer de Carlos Maximiliano, restringe-se ao exercício das funções e não isenta de processo o representante pelo que êle diz na qualidade de homem particular e fora da Câmara, na imprensa, em palestras, disputas, conferências, meetings, etc. A outra decorre do art. 45 e garante a inviolabilidade pessoal que protege o parlamentar contra qualquer prisão, salvo em flagrante de crime inafiançável, e contra processo-crime, que só lhe será intentado mediante licença de sua Câmara.

A primeira compreende a imunidade penal, que o nosso Código Penal, por presunção *juris et de jure* ou *juris tantum*, também assegura aos litigantes (parte ou seu procurador) na discussão da causa; aos críticos de trabalhos literários, artísticos e científicos, salvo quando inequívocas a intenção de injuriar ou difamar; aos funcionários públicos, em apreciação formulada ou informação prestada no cumprimento do dever funcional (art. 142).

Essa a imunidade que o querelado invoca e a lei lhe assegura.

4. — Todavia o acórdão não atendeu sustentando que "embora constituições estaduais lhes tenha concedido inviolabilidade por suas opiniões, palavras e votos, e ainda, como a do Paraná, a imunidade processual, tal concessão, salvo manifestações isoladas, não é admitida pela jurisprudência nem pela doutrina, quer se trate duma ou doutra forma de imunidade, ou de ambas simultaneamente".

Mas, ainda que não se pudesse entender ao vereador todos os privilégios conferidos ao parlamentar, frente às jurídicas razões invocadas nas decisões já aludidas, o certo é que êle exerce função pública eletiva e desse modo há de ser considerado funcionário público, para os efeitos penais, nos precisos termos do art. 327 do Código Penal, protegido con-

sequentemente pela imunidade penal.

Excluí-lo dessa classe para negar tal privilégio, seria violar desengadamente o princípio de igualdade perante a lei, inserto na Constituição, art. 141, § 1.º

Se "o cumprimento do dever legal exige do funcionário, nos seus relatos, opiniões ou informes de caráter oficial, a máxima franqueza e fidelidade, se lhe fosse tolhida a liberdade ou sinceridade das comunicações, observações ou pareceres a que está obrigado por específico dever do cargo, estaria seriamente prejudicado o interesse da administração pública" (Nelson Hungria, Cons. ao Código Pen., ed. Rev. For., Vol. VI, p. 114), que dizer do vereador quanto às suas opiniões, palavras e votos, no exercício do mandato?

É evidente, pois, que o querelado tem em seu prol a imunidade penal, uma vez que as palavras difamatórias, como bem decidiu o acórdão, ou injuriosas, no entender do desembargador Edgar de Lima, êle as proferiu no exercício do mandato, acobertado assim pela presunção *juris et de jure* de ausência de dolo.

Por tais fundamentos, neguei provimento à apelação. — *Moura Castro J. Jerônimo de Albuquerque*. — *João de Oliveira e Silva*, vencido em parte. O querelado foi processado e julgado, pelo fato de, na qualidade de vereador haver proferido na Câmara Municipal de Maceió um discurso, em que fazia referência à sonegação de impostos, declarando em certa altura:

Que o ex-governador Arnon de Melo foi um dos grandes sonegadores. E que o nome de Arnon de Melo deveria figurar nas páginas da "Gazeta de Alagoas" como ladrão do Estado.

A queixa supõe a existência de 3 figuras jurídicas de crime, previstas nos arts. 138, 139 e 140 do Código Penal, sem contudo especificar, com a devida distinção, os fatos incrimi-

nados de acôrdo com os seus artigos.

Art. 138:

"Caluniar alguém, imputando-lhe falsamente "fato definido como crime";

Art. 139:

"Difamar alguém, imputando-lhe fato ofensivo à sua reputação"; e

Art. 140:

"Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decôro".

As duas primeiras figuras, apesar de possuírem o mesmo elemento psicológico — o *animus difamandi*, estabelecem a sua divergência pelo fato — elemento objetivo do crime. Na calúnia, se faz mistér que o fato tido como falso, seja definido como crime; enquanto que, para integrar-se o crime de difamação, o fato deve apenas ser ofensivo à reputação do sujeito passivo do crime, não sendo, por consequência, considerado crime. No último caso, porém, aparece como elemento psicológico o *animus injuriandi*, sem alusão a qualquer fato.

O querelante, como único documento básico da queixa, apresentou o *Diário Oficial* do Estado, de..... 25|5|1956, que publicou a resenha da Câmara Municipal, onde se lê o tópico que deu lugar ao presente procedimento e que se acha inserto no início do presente voto.

Ribeiro Pontes, enumerando os elementos do crime de calúnia, esclarece que a imputação deve ser precisa de um fato. Rivarola diz que imputar um fato a alguém é afirmar quem é o autor d'ele, duma maneira precisa, concreta, determinada *apud*. Cód. Pen., Ribeiro Pontes, vol. I, pág. 256).

Jorge Severião:

"Como bem salienta Viveiros de Castro (Jurisprudência Criminal), a imputação deve versar sobre um fato preciso e determinado, especificado com as suas circunstâncias do tempo e de lugar, feita com tal clareza que sobre ele possa ser produzida a prova da verdade ou fal-

sidade". (Código P. Com., vol. III, pág. 193.

E, como não constasse do documento basilar a narrativa do fato calunioso ou difamatório, não poderia por consequência, o querelante fazê-lo; dando lugar à inobservância do art. 41 do Cód. P. Pen., *in verbis*:

"A denúncia ou a queixa conterá a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do fato do ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rôl das testemunhas".

Não podemos nesta altura ocupar a lição de Galdino Siqueira, Cod. Pen., vol. II, pág. 649:

"O fato imputado deve ser determinado de modo tal que a sua veracidade ou falsidade possa ser objeto de uma prova direta e contrária. Deixam, pois, de satisfazer êsse requisito essencial as imputações genéricas de qualidades criminosas, sem ligação a fato especificado, como — ladrão, moedeiro falso, falsário, assassino, testemunha falsa, etc. Tais imputações poderiam constituir injúria, mas não calúnia. O indivíduo é caluniado não pelo que é, mas pelo que fêz, por se lhe imputar uma ação criminosa".

Os argumentos referentes à calúnia, aplicaríamos à difamação. E, sendo assim, considerando que se acha provado o crime de injúria — art. 140 do Código Penal, dei provimento à apelação interposta, para, reformando a sentença apelada, aplicar ao querelado à multa de Cr\$. 1.250,00 (mil duzentos e cinquenta cruzeiros), em face de reconhecer a intensidade do dolo, por ser a expressão superlativa; a inexistência de qualquer atenuante e tendo ainda em vista o disposto no art. 43 do cit. Cód., pois a situação econômica do querelado se me afigura lisonjeira.

Fui presente, Paulo de Albuquerque.

NOTAS E COMENTÁRIOS

PROFESSOR FRANCISCO JOSÉ DE ALMEIDA BRANT

O falecimento do professor Francisco Brant, dia 23 de agosto, uma das mais brilhantes figuras do magistério universitário de Minas Gerais, fez descer um véu de tristeza, não apenas entre seus familiares e pessoas que desfrutavam do convívio do preclaro Mestre, mas também de quase toda uma geração de pessoas ligadas à advocacia e magistratura, que hauriram as lições do consagrado cultor do Direito.

A par da profundidade de seu pensamento, e magnífica cultura humanística, possuía o Prof. Francisco Brant o dom de transformar em amigos quantos dele se aproximassem.

Na Faculdade de Direito, onde exerceu o magistério durante longos anos, soube fazer de cada discípulo, não apenas um admirador, mas também um amigo.

Assim, pois, a notícia de seu falecimento enterneceu a quantos tiveram a oportunidade de conviver com o austero e bondoso Mestre.

DADOS BIOGRÁFICOS

Nascido em Diamantina, filho do comendador José Ferreira de Andrade Brant e de D. Maria Carolina de Almeida Brant, naquela cidade recebeu as primeiras letras, no Seminário. Mais tarde matriculou-se na Faculdade de Direito de São Paulo, tendo conquistado o primeiro lugar no concurso de habilitação ao curso jurídico. Após o término de seu curso, retornou a sua cidade natal, onde lecionou na Escola Normal. Posteriormente submeteu-se a concurso para Juiz de Direito, indo exercer suas novas funções na cidade de Teófilo Otoni.

Alguns anos mais tarde, foi nomeado diretor dos Correios de Minas, em exercício de cujo cargo participou, como representante do Brasil, no Congresso Internacional Postal de Montevideo, de que foi o presidente. Servindo a essa repartição durante 24 anos como seu dirigente, nela foi aposentado, depois de prestar-lhe relevantes serviços.

Em 1912 ingressou no magistério, exercendo suas funções na Faculdade de Direito de Minas Gerais, jubilandose em 1954, após quarenta e três anos. Na velha casa de Afonso Pena

ocupou diversas cadeiras. Durante mais de vinte anos foi professor de Direito Penal e de Direito Constitucional, tendo ocupado, também, por largo tempo, as cátedras de Direito Civil e Direito Internacional Público.

Também por ocasião dos entendimentos que culminaram na criação da Universidade de Minas Gerais, em 1927, teve o prof. Francisco Brant atuante participação. Dessa Universidade de que foi um dos mais entusiastas batalhadores, foi êle, por diversas vezes, reitor, tendo também, durante longo período de tempo, exercido a função de diretor da Faculdade de Direito.

O falecimento do professor Francisco Brant, com a idade de 91 anos, representou uma lacuna no magistério universitário mineiro, do qual ele era um dos mais dignos mestres.

PROFESSOR FRANCISCO MENDES PIMENTEL

Com o falecimento de Mendes Pimental, ocorrido dia 20 de agosto, no Rio de Janeiro, não somente Minas Gerais, mas também o Brasil ficaram desfalcados de magnífica figura de cultor do Direito. Homem dinâmico através do trabalho profícuo e continuado, criou em torno de si uma lenda de honradez, cultura e amor ao trabalho que o tornaram credor dos aplausos de toda uma nação. Usando-se a expressão do poeta, poder-se-ia dizer que Mendes Pimental soube dar, a cada minuto de sua existência, todo o fulgor e brilho.

A sua passagem pelo magistério, pela política, pelo jornalismo, nos debates judiciários, caracterizaram-se sempre pela seriedade de opiniões, fundamentação dos conceitos e, antes de tudo, pelo dinamismo que imprimia nos atos os mais simples.

Instituto dos Advogados, Instituto Histórico e Geográfico, Universidade de Minas Gerais são apenas, exemplificativamente, algumas das instituições que surgiram do espírito criador do preclaro jurista.

DADOS BIOGRÁFICOS

O prof. Francisco Mendes Pimentel nasceu a 20 de janeiro de 1869, no Distrito Federal, filho do Des. Francisco de Paula Prestes e de D. Maria Mendes Pimentel. Estudou as primeiras letras em Pitangui, onde seu pai era Juiz de Direito, cursou colégios em Barbacena e fez os exames preparatórios em Ouro Preto e no Distrito Federal. Formado pela Faculdade de Direito de São Paulo, foi nomeado promotor de Justiça em Queluz de Minas, hoje Conselheiro

Lafaiete, em 1889. Depois de breve permanência no Rio, em 1890 mudou-se para Barbacena, onde se casou com D. Áurea Vale Pimentel e passou a exercer a advocacia, o jornalismo e o magistério.

Deputado estadual em 1885 e federal em 1897, veio para Belo Horizonte em 1898, estabelecendo banca de advocacia, exercendo o magistério superior e secundário e militando na imprensa por algum tempo. Foi um dos fundadores e o primeiro secretário do Instituto Histórico e Geográfico de Minas Gerais, diretor da Cia. de Viação Urbana de Minas Gerais e do Banco Hipotecário e Agrícola; constituiu o Colégio Belo Horizonte S/A; promoveu a fundação do Instituto dos Advogados de Minas Gerais, do qual foi primeiro presidente; foi nomeado Ministro do Supremo Tribunal Federal, declinando da investidura por haver sugerido para a mesma em nome do instituto a que presidia, o nome de ilustre magistrado mineiro; organizou em 1927 o Conselho Penitenciário, a que presidiu e no mesmo ano fundou a Universidade de Minas Gerais, de que foi o primeiro Reitor.

Transferindo residência para o Rio, em 1931, foi convidado para membro da Câmara de Reajustamento Econômico e candidato do Brasil à Comissão de Cooperação Intelectual da Sociedade das Nações sendo nomeado para a Comissão Permanente de Codificação de Direito Internacional Público.

Elevado em 1935, por aclamação, à presidência do Clube dos Advogados de Minas Gerais, foi-lhe conferido em 1940, por proposta da respectiva Congregação, o título de professor honorário da Faculdade de Direito pela qual se formou. Ingressou em 1941 no Tribunal de Ética Profissional do Conselho da Ordem dos Advogados do Brasil, seção do Distrito Federal. Nomeado membro brasileiro da Corte Permanente de Arbitragem, de Haia, declinou de convite para interventor em Minas, por ocasião das eleições estaduais de 1947.

SESSENTA ANOS DE VIDA FORENSE

Em 20 de janeiro de 1949, quando completava Mendes Pimentel 60 anos de atividades forenses, foi homenageado por seus amigos, ex-alunos e admiradores, ocasião em que o Mestre completava 80 anos de vida. A essa homenagem associaram-se o Senado Federal, a Câmara dos Deputados, o Supremo Tribunal Federal e outros sodalícios brasileiros.

MANOEL ANACLETO CHAVES

O falecimento de Manoel Anacleto Chaves consternou a quan-

tos militam no fôro de Belo Horizonte, onde há 42 anos servia à Justiça. Exercendo ultimamente a função de porteiro dos auditórios, era uma figura por demais conhecida e estimada, mercê de seus dotes de funcionário honesto, zeloso e cumpridor de seus deveres.

Ao se aposentar em 1955, foi Manoel Anacleto Chaves alvo de carinhosa homenagem de todos quanto militam no fôro da Capital, onde, efetivamente, gozava de alto conceito e geral estima.

Pertencia êle, desde a fundação, ao clube dos Advogados de Minas Gerais, como seu associado.

O seu falecimento, pois, consternou profundamente àqueles que com êle conviviam no fórum desta cidade.

LEGISLAÇÃO

GOVERNO DO ESTADO

LEI N.º 1.625, DE 2 DE JULHO DE 1957

Dispõe sobre a organização da Revista "Jurisprudência Mineira" e dá outras providências.

O povo do Estado de Minas Gerais, por seus representantes decretou e eu, em seu nome, sanciono a seguinte lei:

Art. 1.º — A Revista "Jurisprudência Mineira", órgão oficial do Poder Judiciário, diretamente subordinado ao Presidente do Tribunal de Justiça, terá os seguintes cargos.

1 — Redator-Chefe, padrão I-54.

1 — Chefe de Seção de Revisão, padrão I-44.

1 — Chefe de Seção Administrativa, padrão I-44.

5 — Auxiliar Administrativo padrão I-37.

6 — Redator Especializado, padrão I-39.

9 — Revisor Especializado, padrão I-35.

2 — Servente, padrão I-6.

§ 1.º — Serão nomeados para os cargos criados neste artigo os servidores em exercício na Revista, de acordo com as funções que cada um vem desempenhando no órgão.

§ 2.º — Os cargos de Chefe de Seção e Redator-Chefe são de provimento em comissão e os demais são isolados, de provimento efetivo.

§ 3.º — Aplicam-se aos cargos de provimento em comissão os dispositivos da Lei n.º 1.435, de 30 de janeiro de 1956.

Art. 2.º — A orientação técnica da Revista "Jurisprudência Mineira" caberá ao Presidente do Tribunal de Justiça, que, por isso mesmo, será o seu Diretor.

Art. 3.º — Serão extintos, por decreto do Executivo, as funções de extranumerários e os cargos isolados ou de classe inicial de carreira cujos titulares venham a ser aproveitados nos cargos de provimento efetivo criados pelo art. 1.º desta lei.

Parágrafo único — O Departamento de Administração Geral adotará as providências indispensáveis ao cumprimento do disposto neste artigo.

Art. 4.º — O orçamento do Estado consignará verba para a impressão da Revista, que poderá ser feita na Imprensa Oficial ou em oficinas particulares, mediante concorrência pública, no último caso.

Art. 5.º — Para atender às despesas provenientes do art. 1.º desta lei, fica aberto à Secretária do Interior o crédito especial de Cr\$.... 1.460.400,00 (um milhão quatrocentos e sessenta mil e quatrocentos cruzeiros), com vigência até 31 de dezembro de 1957, podendo o Governo, para isso, se necessário, realizar operações de crédito.

Art. 6.º — Revogadas as disposições em contrário, esta lei entrará em vigor na data de sua publicação.

Mando, portanto, a todas as autoridades, a quem o conhecimento e execução desta lei pertencer, que a cumpram e façam cumprir, tão inteiramente como nela se contém.

Dada no Palácio da Liberdade, aos 2 de julho de 1957.

JOSÉ FRANCISCO BIAS FORTES

José Ribeiro Pena

Abgar Renault, respondendo pelo expediente da Secretaria das Finanças.

DECRETO N.º 5.292. DE 2 DE JULHO DE 1957

Regulamenta a Lei n.º 1.222 de 4 de fevereiro de 1955, que cria o Instituto de Hidrologia e Climatologia de Minas Gerais, e dá outras providências.

O Governador do Estado de Minas Gerais, no uso de suas atribuições e tendo em vista a Lei n.º 1.222, de 4 de fevereiro de 1955, decreta:

Art. 1.º — O Instituto de Hidrologia e Climatologia de Minas Gerais (I. H. C. M. G.), dotado de autonomia técnica, com sede em Belo Horizonte, tem a finalidade de promover e orientar o desenvolvimento das Estâncias Hidrominerais e Climáticas.

Art. 2.º — O I.H.C.M.G. terá, entre outras, as seguintes atribuições:

1) rever e ampliar os estudos hidrogeológico, hidrofísico, químico e climático, das estações de cura e veraneio, e iniciar de um modo científico as observações fundamentais sobre as águas mineromedicinais e seus efeitos terapêuticos;

2) observar meticulosamente as atuais condições de higiene, conforto e eficiência dessas localidades, em relação às fontes, sua captação, zona de proteção, seus estabelecimentos crenoterápicos e sua sede hoteleira;

3) orientar e atualizar os tratamentos internos e externos segundo as normas da moderna Crenologia;

4) promover o aproveitamento e industrialização dos subprodutos das águas mineromedicinais;

5) levantar um moderno mapa hidrogeológico do Estado com dados realmente seguros, tendo em relação as fontes já exploradas, em maior ou menor escala, como aquelas em estado primitivo, mas já analisadas e reconhecidas como de possível utilização medicinal;

6) planejar e fundar uma Escola de Técnicos Fisioterapeutas, com especialização em hidro e crenoterapia, a ser fundada em Belo Horizonte, e cujos alunos façam estágio nas

Estâncias mais desenvolvidas e aparelhadas;

7) organizar uma biblioteca especializada, promover a publicação de anais e manter uma revista hidroclimatológica que se destine a uma ampla difusão em todo o País;

8) promover a realização de congressos e conferências e colaborar no programa de ensino da cadeira de Crenologia da Faculdade de Medicina da U. M. G. e de outras similares que venham a ser criadas no Estado, fornecendo dados exatos e interessantes sobre as nossas Estâncias;

9) participar de estudos e planejamentos relacionados com a criação de nova Estância e a ampliação ou reaparelhamento das atuais;

10) contribuir para o estudo de uma legislação específica e para a elaboração de um Código das Estâncias Hidrominerais e Climáticas, com as atualizações indispensáveis, em que sejam focalizados todos os aspectos da questão hidroclimatológica no Estado.

Art. 3.º — O I. H. C. M. G. será dirigido por um Conselho Diretor composto de um engenheiro geólogo, um engenheiro químico, e um médico crenólogo na Capital do Estado, e por um delegado técnico de cada estância, de primeira classe que se recomende por seu tirocino, títulos e experiência profissional, todos de livre nomeação do Governador do Estado que entre eles escolherá livremente o Presidente.

Art. 4.º — O I. H. C. M. G., como órgão técnico, colaborará com as autoridades competentes, em tudo quanto respeite ao peculiar interesse das estâncias e promoverá as medidas adequadas à aplicação das normas especiais previstas na legislação federal, notadamente as contidas na Lei federal n. 2.661, de 3 de abril de 1955.

Art. 5.º — O Conselho Diretor reunir-se-á, na Capital do Estado, ordinariamente, pelo menos quatro vezes por ano, podendo ser convocada, extraordinariamente, pelo Governador do Estado ou por iniciativa do

Presidente ou pelo menos um terço de seus membros.

Parágrafo único — As reuniões extraordinárias serão convocadas com a antecedência mínima de dez dias, mediante comunicação por escrito aos membros do Conselho e publicação no órgão oficial do Estado.

Art. 6.º — As deliberações do Conselho Diretor serão tomadas por maioria simples, presente, pelo menos, a metade de seus membros, cabendo ao Presidente apenas o voto de desempate.

Art. 7.º — O Conselho Diretor, em sua primeira reunião ordinária, elegerá, entre seus membros, um Vice-Presidente e um Secretário, incumbindo ao primeiro substituir o Presidente em suas faltas e impedimentos.

Art. 8.º — Os membros do Conselho Diretor perceberão, pelas reuniões de que participarem, uma gratificação arbitrada pelo Governador do Estado, sendo considerados relevantes seus serviços prestados ao Instituto.

Parágrafo único — Os membros do Conselho Diretor, quando servidores do Estado, terão suas faltas abonadas na repartição respectiva, durante o tempo das reuniões de que participarem.

Art. 9.º — O atual Serviço de Estâncias Hidro-Minerais, do Departamento de Fomento Industrial da Secretaria da Agricultura, com seu pessoal, seu material e sua sede em Belo Horizonte, será, no exercício de suas funções habituais, o órgão executor das deliberações do I. H. C. M. G.

Parágrafo único — Para efeito do disposto neste artigo o Serviço de Estâncias Hidro-Minerais prestará, ao Instituto, a assistência técnica e administrativa necessária ao desempenho de suas atribuições.

Art. 10.º — O I. H. C. M. G. contará, para o exercício de suas finalidades, com a colaboração da Divisão de Divulgação e Turismo do Departamento Estadual de Informações e

dos demais órgãos técnicos do Estado.

Art. 11 — Poderão ser admitidos como membros honorários, do Conselho Diretor, por indicação deste, crenólogos e técnicos especializados, de reconhecida notoriedade, que, sem onus para o Estado, e sem direito a voto, possam colaborar no trabalho do I. H. C. M. G.

Art. 12 — O Conselho Diretor baixará o seu regimento interno, observadas as normas do presente decreto.

Art. 13 — Revogam-se as disposições em contrário, entrando este Decreto em vigor na data de sua publicação.

Palácio da Liberdade, em Belo Horizonte, aos 2 de julho de 1957.

JOSÉ FRANCISCO BIÁS FORTES
Alvaro Marcílio

DECRETO N. 5.296, DE 10 DE JULHO DE 1957

Institui na Secretaria da Educação o registro de professores dos estabelecimentos de ensino normal.

O Governador do Estado de Minas Gerais, usando de suas atribuições, decreta:

Art. 1.º — Fica instituído na Secretaria da Educação o registro de professor, nos termos do artigo 40 da Lei Orgânica do Ensino Normal.

Art. 2.º — A partir de 1.º de março de 1958 nenhum professor poderá lecionar em escolas normais do Estado sem estar registrado.

Art. 3.º — Poderão requerer registro nas respectivas especializações, satisfeitas as exigências regulamentares:

I — os licenciados por Faculdade de Filosofia.

II — os diplomados pelo Curso de Administração Escolar do Instituto de Educação de Minas Gerais;

III — os diplomados por Escolas de Educação Física; por Cursos de Professores de Música e Canto de Conservatórios e pelo Curso de Desenho e Artes Aplicadas do Instituto de Educação;

IV — os professores efetivos e os

interinos das Escolas Normais Oficiais;

V — os professores registrados no Ministério de Educação e Cultura;

VI — os médicos e os diplomados por Escolas de Belas Artes.

Parágrafo único — Os portadores de diploma, citados no item VI, ficarão sujeitos ao exame de didática da disciplina a que se candidatarem, dentro de sua especialização.

Art. 4.º — Os professores que não possuírem os títulos citados no artigo anterior, poderão requerer até 1.º de março de 1958, uma vez que provem ter exercido o magistério em escolas normais, com eficiência e sem nota desabonadora, num período nunca inferior a 3 anos.

Art. 5.º — Para as localidades em que não haja professores registrados, nos termos dos artigos anterior-

GOVERNO FEDERAL

LEI N. 3.192, DE 4 DE JULHO DE 1957

Modifica disposições da Lei n.º 818, de 18 de setembro de 1949, que regula a aquisição, a perda e a re-aquisição da nacionalidade e a perda dos direitos políticos.

O Presidente da República:

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1.º Os arts. 7, 8, 9, 10, 15, 16, 19, 34, 35 e 43 e o título 7.º da Lei n.º 818, de 18 de setembro de 1949, que regula a aquisição, a perda e a re-aquisição da nacionalidade e a perda dos direitos políticos, passam a vigorar com as seguintes alterações e acréscimo:

“Art. 7.º ...

Parágrafo único. A naturalização poderá ser concedida mediante decreto coletivo, desde que, no seu texto, fique perfeitamente individualizado cada beneficiário.”

“Art. 8.º ...

§ 1.º A estrangeira, casada com brasileiro, e aos portugueses não se exigirá o requisito do n.º IV, bastan-

tes, serão realizados exames de habilitação, para efeito de registro.

Parágrafo único — Os registros concedidos nos termos deste artigo, só terão efeito local.

Art. 6.º — Aos professores registrados será expedido pela Secretaria da Educação o respectivo certificado.

Art. 7.º — Os pedidos de concessão de mandado para funcionamento de escolas normais serão instruídos com a relação dos professores devidamente registrados nas disciplinas que irão lecionar.

Art. 8.º — O Secretário da Educação baixará instruções reguladoras deste Decreto, que entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Palácio da Liberdade, em Belo Horizonte, aos 10 de julho de 1957.

JOSÉ FRANCISCO BIAS FORTES
Abgar Renault.

do aos últimos, quanto aos dos ns. II e III, a prova de residência ininterrupta durante um ano e o uso adequado da língua portuguesa.”

“Art. 9.º ...
VI — ser ou ter sido empregado em missão diplomática ou repartição consular do Brasil e contar vinte anos de bons serviços.”

“Art. 10.º ...
§ 1.º A petição será assinada pelo naturalizando ou, se fôr português e analbabeto, por procurador com poderes especiais, devendo ter reconhecida a firma e ser instruída com os seguintes documentos:

...
III — Atestado policial de bons antecedentes e fôlha corrida, passados pelos serviços competentes do lugar do Brasil, onde reside.

§ 2.º Desde que a carteira de identidade de que trata o n.º I, omita qualquer dado relativo à qualificação do naturalizado, deverá ser apresentado documento que o comprove.”

“Art. 15. Uma vez publicado, o decreto de naturalização será arquivado no Ministério da Justiça e Negó-

cios Interiores, onde se extrairá de ofício, certidão relativa a cada naturalizado, visada pelo Diretor Geral do Departamento competente. Essa certidão será remetida ao Juiz de Direito do domicílio do interessado, a fim de lhe ser imediata e solenemente entregue, em audiência pública, na qual se explicará a significação do ato advertindo-se quanto aos deveres e direitos dele decorrentes.

§ 3.º Na mesma audiência poderá ser entregue mais de uma certidão.

§ 4.º A certidão referida neste artigo conterà sob o título de “Certificado de Naturalização”, os seguintes dizeres e indicações essenciais: “O Diretor Geral do Departamento do Interior e da Justiça do Ministério da Justiça e Negócios Interiores, na conformidade do art. 15 da Lei n.º 818, de 18 de setembro de 1949, alterada pela de n.º... (número e data), *Certifica* que, por decreto do Sr. Presidente da República dos Estados Unidos do Brasil, de ... (dia, mês e ano do ato de naturalização) foi concedida, nos termos do art. 1.º, n.º IV, da citada Lei n.º 818, a naturalização que pediu... (nome do naturalizado, especificando-se pais e origem; dias, mês e ano de nascimento; filiação e residência), a fim de que possa gozar dos direitos outorgados pela Constituição e Leis do Brasil.”

“Art. 16. A entrega da certidão constará de termo lavrado no livro de audiências e assinado pelo Juiz e pelo naturalizando, devendo este:

§ 2.º Será anotada na certidão e comunicada, assim ao Ministério da Justiça e Negócios Interiores, como à repartição encarregada do recrutamento militar, a data da entrega e dela também constará a declaração de haver sido prestado o compromisso e lavrado o termo.

§ 3.º O ato de naturalização ficará sem efeito, salvo motivo de força maior devidamente comprovado, se a entrega da certidão não fôr solicitada no prazo de seis ou doze meses,

contados da data da publicação, conforme o naturalizando residir no Distrito Federal, ou noutro ponto do território brasileiro.

§ 4.º Decorrido qualquer desses prazos, será a certidão devolvida ao Ministro, que, por simples despacho, mandará arquivá-la, apostilando-se-lhe a circunstância no livro especial de registro (art. 43).

§ 5.º Se o naturalizando, no curso do processo, mudar de residência, poderá requerer-lhe seja efetuada a entrega da certidão no lugar onde se houver mudado.”

“Art. 19. A naturalização só produzirá efeito após a entrega da certidão, na forma dos arts. 15 e 16, e confere ao naturalizado o gozo de todos os direitos civis e políticos, excetuados os que a Constituição Federal atribui exclusivamente a brasileiros natos.”

“Art. 34. A decisão que concluir pelo cancelamento da naturalização, depois de transitar em julgado, será remetida, por cópia, ao Ministério da Justiça e Negócios Interiores, a fim de ser apostilada a circunstância em livro especial de registro (art. 43).”

“Art. 35. Será nulo o ato de naturalização se provada a falsidade ideológica ou material de qualquer dos requisitos exigidos pelos arts. 8.º e 9.º.

§ 2.º A ação de nulidade deverá ser proposta dentro dos quatro anos que se seguirem à entrega da certidão de naturalização.”

“Art. 43. Haverá no Departamento competente do Ministério da Justiça e Negócios Interiores dois livros especiais destinados, um a servir de índice nominal das naturalizações concedidas e, outro, ao registro dos títulos declaratórios, expedidos na forma do art. 6.º”

Art. 2.º O título 7.º “Da Nulidade do Decreto de Naturalização” fica assim redigido: “Da Nulidade do Ato de Naturalização.”

Art. 3.º Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, em 4 de julho de 1957: 136.º da Independência e 69.º da República.

JUSCELINO KUBITSCHKEK
Nereu Ramos

LEI N.º 3.193 — DE 4 DE JULHO DE 1957

Dispõe sobre a aplicação do art. 31, V, letra b, da Constituição Federal, que isenta de imposto templos de qualquer culto, bens e serviços de partidos políticos, instituições de educação e de assistência social.

O Presidente da República:
Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1.º A União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios é vedado lançar imposto sobre templos de qualquer culto, bens e serviços de partidos políticos, instituições de educação e de assistência social, desde que as suas rendas sejam aplicadas integralmente no País para os respectivos fins (Constituição Federal, art. 31, V, letra b).

Art. 2.º As entidades, a que se refere o art. 1.º, juntando a prova que tiverem, deverão requerer a declaração da isenção à autoridade administrativa competente, que decidirá no prazo máximo de 30 (trinta) dias.

Parágrafo único. Enquanto não for o assunto decidido pela referida autoridade, fica suspensa qualquer cobrança administrativa ou judicial do tributo.

Art. 3.º Se a administração indeferir o pedido, é lícito ao ministro ou encarregado do culto religioso ou à direção do partido, assim como à instituição ou associação requerer ao Juiz competente lhes declare a isenção, para o julgamento dos feitos em que for parte a administração em causa.

§ 1.º O requerimento, acompanhado das provas existentes ou de outras, que se fizerem mister, inclusive a testemunhal, poderá ser assinado pela parte, independente de in-

tervenção de advogado, e mencionará o nome e a qualidade do ministro ou entidade em causa, fins e razões da isenção e pedirá a citação do Poder Público interessado.

§ 2.º Recebendo o requerimento, o Juiz determinará a citação e, se houver protesto por depoimento de testemunhas, marcará dia e hora para a sua realização, não podendo demorar mais de 10 (dez) dias.

§ 3.º — Terminada a fase de prova, as partes terão, em comum, o prazo de 48 (quarenta e oito) horas para alegações, findo o qual, os autos serão enviados ao Juiz, que decidirá em 5 (cinco) dias. Se for declarada a isenção, o Juiz expedirá imediatamente o mandado contra a administração interessada.

Art. 4.º — Do despacho do Juiz caberá agravo de instrumento para o Tribunal Superior, na forma do processo comum.

Art. 5.º — O processo correrá na primeira instância sem pagamento de custas.

Art. 6.º — O despacho que reconhecer a isenção fará coisa julgada; o que negar não impedirá a discussão do assunto no executivo fiscal ou outra ação.

Art. 7.º — Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, 4 de julho de 1957; 136.º da Independência e 69.º da República.

JUSCELINO KUBITSCHKEK
Nereu Ramos
José Maria Alkmim
Clóvis Salgado

LEI N.º 3.207 — DE 18 DE JULHO DE 1957

Regulamenta as atividades dos empregados vendedores, viajantes ou praticistas.

O Presidente da República:
Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1.º As atividades dos empregados vendedores, viajantes ou praticistas serão reguladas pelos preceitos desta lei, sem prejuízo das normas estabelecidas na Consolidação das Leis do Trabalho — Decreto-lei número 5.452, de 1 de maio de 1943 — no que lhes for aplicável.

Art. 2.º O empregado vendedor terá direito à comissão avençada sobre as vendas que realizar. No caso de lhe ter sido reservada expressamente, com exclusividade, uma zona de trabalho, terá esse direito sobre as vendas ali realizadas diretamente pela empresa ou por um preposto desta.

§ 1.º A zona de trabalho do empregado vendedor poderá ser ampliada ou restringida de acordo com a necessidade da empresa, respeitados os dispositivos desta lei quanto à irredutibilidade da remuneração.

§ 2.º Sempre que, por conveniência da empresa empregadora, for o empregado viajante transferido da zona de trabalho, com redução de vantagens, ser-lhe-á assegurado, como mínimo de remuneração, um salário correspondente à média dos 12 (doze) últimos meses, anteriores à transferência.

Art. 3.º A transação será considerada aceita se o empregador não a recusar por escrito, dentro de 10 (dez) dias, contados da data da proposta. Tratando-se de transação a ser concluída com comerciante ou empresa estabelecida noutro Estado ou no estrangeiro, o prazo para aceitação ou recusa da proposta de venda será de 90 (noventa) dias, podendo, ainda, ser prorrogado, por tempo determinado, mediante comunicação escrita feita ao empregado.

Art. 4.º O pagamento de comissões e percentagem deverá ser feito mensalmente, expedindo a empresa, no fim de cada mês, a conta respectiva com as cópias das faturas correspondentes aos negócios concluídos.

Parágrafo único. Ressalva-se às partes interessadas fixar outra época para o pagamento de comissões e percentagens, o que, no entanto

não poderá exceder a um trimestre, contado da aceitação do negócio, sendo sempre obrigatória a expedição pela empresa, da conta referida neste artigo.

Art. 5.º Nas transações em que a empresa se obrigar por prestações sucessivas, o pagamento das comissões e percentagens será exigível de acordo com a ordem de recebimento das mesmas.

Art. 6.º A cessação das relações de trabalho, ou a inexecução voluntária do negócio pelo empregador, não prejudicará a percepção das comissões e percentagens devidas.

Art. 7.º Verificada a insolvência do comprador, cabe ao empregador o direito de estornar a comissão que houver pago.

Art. 8.º Quando for prestado serviço de inspeção e fiscalização pelo empregado vendedor, ficará a empresa vendedora obrigada ao pagamento adicional de 1/10 (um décimo) da remuneração atribuída ao mesmo.

Art. 9.º O empregado vendedor viajante não poderá permanecer em viagem por tempo superior a 6 (seis) meses consecutivos. Em seguida a cada viagem haverá um intervalo para descanso, calculado na base de 3 (três) dias por mês da viagem realizada, não podendo, porém, ultrapassar o limite de 15 (quinze) dias.

Art. 10. Caracterizada a relação de emprego, aplicam-se os preceitos desta lei a quantos exercerem funções iguais, semelhantes ou equivalentes aos empregados viajantes, embora sob outras designações.

Art. 11. Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, em 18 de julho de 1957; 136.º da Independência e 69.º da República.

JUSCELINO KUBITSCHKEK
Parsifal Barroso

DECRETO N.º 41.899 — DE 26 DE JULHO DE 1957

Outorga à Central Elétrica de Fur-

nas S/A concessão para o aproveitamento progressivo da energia hidráulica das corredeiras das Furnas, situadas no rio Grande, entre os municípios de Alpinópolis e São João Batista, Estado de Minas Gerais.

O Presidente da República, usando da atribuição que lhe confere o artigo 87, inciso I, da Constituição, e nos termos do art. 150 do Código de Águas (Decreto n.º 24.643, de 10 de julho de 1934), decreta:

Art. 1.º E' outorgada à Central Elétrica de Furnas S/A concessão para o aproveitamento progressivo da energia hidráulica das corredeiras das Furnas, situadas no rio Grande, entre o distrito de São José da Barra, do município de Alpinópolis, e o distrito de São João Batista da Glória, do município do mesmo nome, Estado de Minas Gerais.

Parágrafo único. Em portaria do Ministro da Agricultura, no ato da aprovação dos projetos, serão determinadas a altura da queda a aproveitar, a descarga da derivação e a potência da etapa inicial, bem como das subsequentes, à medida que forem sendo aprovados os projetos correspondentes.

Art. 2.º O aproveitamento destina-se ao fornecimento de energia elétrica em alta tensão aos concessionários de serviço público na zona limitada pelo alcance econômico do aproveitamento.

Art. 3.º Caducará o presente título independente de ato declaratório se a concessionária não satisfizer as condições seguintes:

I — Submeter à aprovação do Ministro da Agricultura, em três (3) vias, dentro do prazo de um (1) ano, a contar da data da publicação deste Decreto, o projeto do aproveitamento hidroelétrico, observadas as normas técnicas relativas às instalações estabelecidas em Leis e Regulamentos.

II — Assinar o contrato disciplinar da concessão dentro do prazo de trinta (30) dias, contados da pu-

blicação do despacho da aprovação da respectiva minuta, pelo Ministro da Agricultura.

III — Requerer à Divisão de Águas, do Departamento Nacional da Produção Mineral, do Ministério da Agricultura, mediante o arquivamento da certidão comprobatória, a averbação do registro do referido contrato no Tribunal de Contas, dentro de sessenta (60) dias do registro.

IV — Iniciar e concluir as obras nos prazos que forem marcados pelo Ministro da Agricultura, executando-as de acordo com os projetos aprovados e com as modificações que forem autorizadas, se necessárias.

Parágrafo único. Os prazos referidos neste artigo poderão ser prorrogados por ato do Ministro da Agricultura.

Art. 4.º A presente concessão fica sujeita às disposições do Decreto número 41.019, de 26 de fevereiro de 1957, que regulamenta os serviços de energia elétrica.

Art. 6.º Findo o prazo de concessão, to de energia elétrica serão fixadas e revistas trienalmente pela referida Divisão de Águas.

Art. 6.º Findo o prazo de concessão, todos os bens e instalações que, no momento, existirem em função exclusiva e permanente da produção, transmissão e distribuição da energia elétrica, referentes ao aproveitamento concedido reverterão à União.

§ 1º A concessionária poderá requerer ao Governo Federal que a concessão seja renovada, mediante as condições que vierem a ser estipuladas, deste que faça a prova de que a União não se opõe à utilização dos bens objeto da reversão.

§ 2º A concessionária deverá entrar com o pedido a que se refere o parágrafo anterior, até seis (6) meses antes de findar o prazo de vigência da concessão entendendo-se, se o não fizer, que não pretende a renovação.

Art. 7.º A presente concessão vigorará pelo prazo de trinta (30) anos, contados a partir da data do

registro do respectivo contrato, pelo Tribunal de Contas.

Art. 8.º Revogam-se as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, 26 de julho de 1957; 136.º da Independência e 69.º da República.

JUSCELINO KUBITSCHEK
Mário Meneghetti.

LEI N.º 3.238 — DE 1 DE AGOSTO DE 1957

Altera disposições da Lei de Introdução ao Código Civil.

O Presidente da República:

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono, a seguinte Lei:

Art. 1.º O art. 6.º, da Lei de Introdução ao Código Civil (Decreto-lei n.º 4.657, de 4 de setembro de 1942), passa a ter a seguinte redação:

“Art. 6.º A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitadas o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

§ 1º Reputa-se ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou.

§ 2º Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo préfixo, ou condição pré-estabelecida inalterável, a arbitrio de outrem.

§ 3º Chama-se coisa julgada ou caso julgado a decisão judicial de que já não caiba recurso.”

Art. 2.º O § 2.º do art. 7.º da Lei de Introdução ao Código Civil — (Decreto-lei n.º 4.657, de 4 de setembro de 1942) passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 7.º
§ 2.º O casamento de estrangeiros poderá celebrar-se perante autoridades diplomáticas ou consulares do país de ambos os nubentes.”

Art. 3.º O art. 18 da Lei de Introdução ao Código Civil (Decreto-lei n.º 4.657, de 4 de setembro de 1942), passa a ter a seguinte reação:

“Art. 18. Tratando-se de brasileiros, são competentes as autoridades consulares brasileiras para lhes celebrar o casamento e os mais atos de Registro Civil e de tabelionato, inclusive o registro de nascimento e de óbito dos filhos de brasileiro ou brasileira nascido no país da sede do Consulado.”

Art. 4.º E' acrescentado à Lei de Introdução ao Código Civil (Decreto-lei n.º 4.657, de 4 de setembro de 1942), o seguinte artigo:

“Art. 19. Reputam-se válidos todos os atos indicados no artigo anterior e celebrados pelos cônsules brasileiros na vigência do Decreto-lei n.º 4.657, de 4 de setembro de 1942, desde que satisfaçam todos os requisitos legais.

Parágrafo único. No caso em que a celebração desses atos tiver sido recusada pelas autoridades consulares, com fundamento no artigo 18 do mesmo Decreto-lei, ao interessado é facultado renovar o pedido dentro em 90 (noventa) dias contados da data da publicação desta lei.”

Art. 5.º Revogam-se as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, em 1 de agosto de 1957; 136.º da Independência e 69.º da República.

JUSCELINO KUBITSCHEK
Nereu Ramos.

LEI N.º 3.245 — DE 19 DE AGOSTO DE 1957

Altera disposições do Decreto-lei n.º 7.036, de 10 de novembro de 1944 (Reforma da Lei de Acidentes do Trabalho).

O Presidente da República:

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1.º Os arts. 22, 23 e 25 do Decreto-lei n.º 7.036, de 10 de novem-

bro de 1944 (Reforma da Lei de Acidentes do Trabalho), passam a ter a seguinte redação:

“Art. 22. Uma vez que exceda de Cr\$ 24.000,00 (vinte e quatro mil cruzeiros) a indenização a que tiver direito o acidentado, nos casos de incapacidade permanente ou, na hipótese de sua morte, os seus beneficiários, a diferença será destinada a instituição de previdência social a que êle pertencer, para o fim de ser concedido acréscimo na aposentadoria ou pensão.

Art. 23. Se a indenização fôr igual ou inferior a Cr\$ 24.000,00 (vinte e quatro mil cruzeiros), ou não estiver a vítima compreendida no regime de previdência de Instituto ou Caixa de Aposentadoria e Pensões criada por lei federal, a indenização ser-lhe-á paga, ou aos seus beneficiários, diretamente e de uma só vez.

Art. 25. Além da indenização prevista no art. 21, o empregador pagará imediatamente aos herdeiros ou beneficiários do acidentado, a título de auxílio funeral uma importância igual à metade do mais alto salário mínimo vigorante no país”.

Art. 2.º O parágrafo único do art. 64 do Decreto-lei n.º 7.036, e 10 de novembro de 1944 (Reforma da Lei de Acidentes do Trabalho), passa a ser o § 1.º do mesmo artigo, que fica acrescido dos seguintes parágrafos:

“Art. 64

§ 2.º O empregador só poderá recorrer depositando judicialmente o valor da condenação.

§ 3.º Sendo líquida a sentença recorrida, o empregador, antes de recorrer, deverá requerer a sua liquidação, que não prejudicará a subida do recurso à superior instância.

§ 4.º Julgada a liquidação o empregador, dentro em cinco dias, fará o depósito da quantia liquidada. A falta do depósito no prazo acima importará em desistência do recurso.

§ 5.º O recurso cabível do julgamento da liquidação não suspenderá a obrigação do depósito; na forma do parágrafo anterior”.

Art. 3.º Esta lei entrará em vigor

na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, em 19 de agosto de 1957; 136.º da Independência e 69.º da República.

JUSCELINO KUBITSCHKE
Parsifal Barroso

LEI N.º 3.253 — DE 27 DE AGOSTO
DE 1957

Cria cédulas de crédito rural, e dá outras providências.

O Presidente da República:

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

CAPÍTULO I

Das cédulas de Crédito rural

Art. 1.º Os empréstimos bancários concedidos às pessoas físicas ou jurídicas, que se dediquem às atividades agrícolas ou pecuárias, poderão ser efetuados por meio da cédula de crédito rural, nos termos desta lei.

Parágrafo único. E' facultado o uso da cédula para os empréstimos em dinheiro, efetuados aos seus cooperados pelas cooperativas de produção ou venda de gêneros de origem agrícola ou pecuária.

Art. 2.º A cédula de crédito rural é uma promessa de pagamento em dinheiro, com ou sem garantia real, sob os seguintes tipos e denominações:

- I — Cédula rural pignoratícia.
- II — Cédula rural hipotecária.
- III — Cédula rural pignoratícia e hipotecária.

IV — (Vetado).

§ 1.º Para a constituição da garantia real, por meio das cédulas mencionadas nos incisos I, II e III deste artigo, é dispensada a outorga uxória, não se exigindo também esta para a circulação da cédula:

§ 2.º Em caso de cobrança judicial, porém, a execução não se dará sem citação inicial da mulher quando casado fôr o emitente da cédula, sob pena de nulidade absoluta do processo.

SEÇÃO I

Da cédula rural pignoratícia

Art. 3.º A cédula rural pignoratícia conterá os seguintes requisitos, lançados por extenso no seu contexto:

I — A data do pagamento.

II — A denominação “cédula rural pignoratícia”.

III. O nome do credor e a cláusula à ordem.

IV — A soma a pagar em dinheiro, com indicação do fim a que se destina o valor recebido e a forma de utilização.

V — A descrição dos bens vinculados em penhor rural, por meio de simples indicação de sua espécie, qualidade, quantidade, marca ou período de produção, se fôr o caso, além do local de situação ou depósito.

VI — A taxa do desconto ou dos juros a pagar, bem como a da comissão de fiscalização, se houver, mencionado o tempo das respectivas prestações.

VII — A praça de pagamento.

VIII — A data e o lugar da emissão.

IX — A assinatura do próprio punho do emitente ou de mandatário especial.

§ 1.º Podem ser vinculados à cédula quaisquer dos bens susceptíveis de penhor rural, inclusive gêneros oriundos da produção animal.

§ 2.º A aplicação do valor emprestado poderá ser ajustado em orçamento assinado pelo emitente da cédula e que a esta se integrará, em uma só via, rubricada pelo credor, da qual deverá constar, também por escrito, qualquer alteração posterior que mutuante e mutuário porventura admitirem.

§ 3.º Se o empréstimo fôr concedido para utilização parcelada, o banco ou a cooperativa mutuante abrirá com o valor emprestado uma conta especial, vinculada ao título e que o emitente movimentará, em forma pacífica simples, por meio de cheque ou recibo de sua assinatura, nos termos e épocas fixados no orçamen-

to a que se refere o parágrafo anterior.

§ 4.º Sempre que fôr estabelecida a utilização parcelada prevista no parágrafo anterior é resalvado ao credor o direito de recusar a entrega de qualquer prestação se, ao seu tempo, houver o devedor faltado ao cumprimento do disposto no orçamento de aplicação ou nesta lei.

§ 5.º Se o empréstimo fôr destinado à aquisição de bens que devam integrar a garantia, lavrar-se-á menção adicional à cédula para efeito de averbação no registro.

§ 6.º Em caso de mais de um empréstimo, sempre que forem os mesmos o credor, o devedor e os bens apenados, a vinculação destes nas cédulas posteriores se fará por simples extensão, no texto destas, do penhor já constituído, sem prejuízo de outras garantias!

Art. 4.º A cédula rural pignoratícia é título civil, líquido e certo, sendo exigível pela soma dela constante, além dos juros vencidos, com dedução de quaisquer pagamentos parciais ou parcelas porventura não utilizadas pelo devedor, voluntariamente ou em virtude da retenção admitida no parágrafo 4.º do artigo 3.º desta lei.

Art. 5.º Continuam em vigor as disposições da Lei n.º 492, de 30 de agosto de 1937, relativas ao penhor rural, no que não colidirem com a presente lei.

SEÇÃO II

Da cédula rural hipotecária

Art. 6.º E' instituída a cédula rural hipotecária, como forma de constituição direta da hipoteca de imóveis rurais outorgada em garantia dos empréstimos bancários a que se refere o art. 1.º desta lei, ressalvada a faculdade de uso da escritura pública.

Parágrafo único. Observada a denominação de cédula rural hipotecária, bem como a descrição do imóvel hipotecado pelo seu nome, se houver, confrontações, superfície, benfeitorias, data da aquisição, número de transcrição imobiliária, li-

vros e folhas de respectivo registro imobiliário, aplicam-se ao título constante deste artigo os requisitos normas e princípios do capítulo I, seção I, desta lei, exceto os que somente concernem ao penhor.

Art. 7.º. A cédula rural hipotecária subordina-se aos princípios da legislação civil sobre a hipoteca, ressalvado o disposto no § 1.º do art. 2.º desta lei.

SEÇÃO III

Da cédula rural pignoratícia e hipotecária

Art. 8.º. Sempre que o empréstimo receber a garantia conjunta do penhor, e da hipoteca poderá ser usada a cédula rural pignoratícia e hipotecária, que fica também estabelecida como título de constituição desses dois direitos reais, observado o disposto no Capítulo I, Seções I e II, e nos artigos 11 e 13 do Capítulo II desta lei.

SEÇÃO IV

Da nota de crédito rural

Art. 9.º. (Vetado).

- § 1.º (Vetado).
- § 2.º (Vetado).
- § 3.º (Vetado).
- § 4.º (Vetado).
- § 5.º (Vetado).

CAPÍTULO II

Da inscrição e cancelamento da cédula rural

Art. 10. A cédula rural pignoratícia (Vetado) para valer contra terceiros, serão inscritos na Coletoria ou repartição arrecadadora federal a cuja jurisdição estiver subordinado o domicílio do devedor.

§ 1.º A mesma inscrição a que se refere este artigo será feita sob número de ordem sucessiva e transcrição integral do título pelo funcionário competente, em livro próprio, denominado "Registro de Cédulas de Crédito Rural", observada a preferência na forma estatuida pelo art. 202 do Decreto n.º 4.857, de 9 de Novembro de 1939.

§ 2.º A cada distrito municipal deverá corresponder um livro, para inscrição dos títulos emitidos pelos devedores aí domiciliados.

§ 3.º A inscrição será anotada no verso da cédula (Vetado) e, sem quaisquer outras custas ou emolumentos, está sujeita aos seguintes ônus:

1.º Por mil cruzeiros (Cr\$ 1.000,00) ou fração, em selo proporcional, pago por meio de verba:

a) dois cruzeiros (Cr\$ 2,00) nas cédulas (Vetado) até duzentos e cinquenta mil cruzeiros (Cr\$ 250.000,00);

b) quatro cruzeiros (Cr\$ 4,00) nas cédulas (Vetado) que excederem de duzentos e cinquenta mil cruzeiros (Cr\$ 250.000,00) e não ultrapassarem de um milhão de cruzeiros (Cr\$ 1.000.000,00);

c) cinco cruzeiros (Cr\$ 5,00) nas cédulas (Vetado), de importância superior a um milhão de cruzeiros (Cr\$ 1.000.000,00);

II. Emolumentos devidos ao coletor ou ao chefe da repartição arrecadadora competente para a inscrição e remuneratórios dos seus serviços:

a) vinte cruzeiros (Cr\$ 20,00) pelas cédulas (Vetado) de valor até duzentos mil cruzeiros (Cr\$ 200.000,00);

b) quinze cruzeiros (Cr\$ 15,00) por cem mil cruzeiros (Cr\$ 100.000,00) ou fração excedente de duzentos mil cruzeiros (Cr\$ 200.000,00) até quinhentos mil cruzeiros (Cr\$ 500.000,00);

c) trinta cruzeiros (Cr\$ 30,00) por cem mil cruzeiros (Cr\$ 100.000,00) ou fração excedente de quinhentos mil cruzeiros (Cr\$ 500.000,00) e até um milhão de cruzeiros (Cr\$ 1.000.000,00);

d) cinquenta cruzeiros (Cr\$ 50,00) por cem mil cruzeiros (Cr\$ 100.000,00) ou fração, excedente de um milhão de cruzeiros (Cr\$ 1.000.000,00); e até um milhão e quinhentos mil cruzeiros (Cr\$ 1.500.000,00);

e) cem cruzeiros (Cr\$ 100,00) e até o máximo de cinco mil cruzeiros (Cr\$ 5.000,00) por cem mil cruzeiros

(Cr\$ 100.000,00) ou fração excedente de um milhão e quinhentos mil cruzeiros (Cr\$ 1.500.000,00).

§ 4.º: O endosso posterior à inscrição será averbado à margem desta, sob pagamento da taxa fixa de dez cruzeiros (Cr\$ 10,00).

§ 5.º. Para a validade da anotação aludida no parágrafo anterior, é preciso que ela contenha o número de ordem, livro e folhas da inscrição, sob a assinatura do funcionário ou chefe da coletoria ou repartição exatora.

§ 6.º E' dispensada a averbação dos endossos feitos por bancos em operações de redesconto ou caução.

Art. 11. Cancela-se a inscrição de crédito rural mediante simples averbação, pelo funcionário competente, da quitação do credor originário ou do último endossatário, se houver, lançada no título ou em separado, nesta hipótese com a firma reconhecida, se o documento for particular, salvo os casos de baixa por consignação devidamente julgada por sentença judicial.

§ 1.º. Constarão da averbação, que pagará a taxa fixa de dez cruzeiros, (Cr\$ 10,00), o dia, mês e ano da quitação, nome do credor e do tabelião que fizer o reconhecimento da firma, e a data desta, além de outros característicos.

§ 2.º. O cancelamento será anotado na cédula sob a assinatura do funcionário competente.

Art. 12. As certidões negativas ou afirmativas de ônus fiscais, expedidas pelas coletorias ou repartições arrecadadoras aludidas no art. 10 desta lei deverão mencionar, obrigatoriamente, qualquer inscrição de cédula rural constante do livro próprio e ainda não cancelada.

Parágrafo único. Os oficiais do Registro Geral de Imóveis, não poderão inscrever, sob pena de nulidade do ato, qualquer escritura de constituição de penhor rural a partir da entrada desta lei em vigor, sem a apresentação de certidão negativa de inscrição da cédula rural pignoratícia sobre os mesmos bens.

Art. 13. A inscrição da cédula

rural hipotecária será feita no Registro de Imóveis e Hipotecas, com as reduções previstas no art. 34 da Lei n.º 492, de 30 de agosto de 1937, art. 2.º do Decreto-lei n.º 221, de 27 de janeiro de 1938, e §§ 1.º e 2.º, art. 2.º do Decreto-lei n.º 2.612, de 20 de setembro de 1940.

Art. 14. Os livros de "Registro de Cédulas de Crédito Rural" estão sujeitos a correição obrigatória, pelos menos uma vez por semestre, dos juizes de direito das respectivas comarcas.

CAPÍTULO III

Da promissória rural

Art. 15. As vendas a prazo de quaisquer bens de natureza agrícola ou pastoril, quando efetuadas diretamente por produtores ou proprietários rurais, serão documentadas pela promissória rural, nos termos desta lei.

Art. 16. A promissória rural constitui promessa de pagamento em dinheiro assegurado pela consignação dos bens ou do seu equivalente em espécie.

Parágrafo único. Em caso de desaparecimento dos bens ou do seu equivalente em espécie, gozará a promissória rural dos privilégios enumerados no art. 1.563 do Código Civil.

Art. 17. A promissória rural, que goza das garantias da letra de câmbio, conterà os seguintes requisitos, lançados por extenso, no seu contexto:

- I. A data do pagamento.
- II. A denominação "promissória rural".
- III. O nome do vendedor a quem deve ser paga e a cláusula à ordem.
- IV. A praça do pagamento.
- V. A soma a pagar em dinheiro, com indicação da taxa de juros, se houver, e dos bens objeto da compra e venda.
- VI. A data e o lugar da emissão.

VII. A assinatura de próprio punho do comprador emittente ou de mandatário especial.

Parágrafo único. A promissória rural, sujeita ao selo proporcional, paga por verba, observará o modelo anexo a esta lei.

Art. 18. Cabe ação executiva para a cobrança da promissória rural.

§ 1.º Em qualquer hipótese, será também citado o comprador para os fins da consignação prevista pelo art. 16.

§ 2.º Se houver consignação a venda dos bens se fará nos termos previstos no art. 19 e seus parágrafos, assegurada ao credor a multa a que se refere o art. 22.

CAPÍTULO IV

Do processo de cobrança da cédula rural

Art. 19. Vencida e não paga a cédula rural pignoratícia, assiste ao credor o direito de promover o seqüestro dos bens apenhados, empoder do devedor ou de quem estiverem, dando-se ao processo, daí por diante, o rito da ação executiva, observado, porém, desde logo, o disposto nos arts. 704 e 705 do Código de Processo Civil.

§ 1.º Efetuado o seqüestro e não havendo ajuste para a venda, esta se fará em leilão público, nos termos dos arts. 704 e 705 do Código de Processo Civil, salvo se o credor preferir realizá-la, em data à sua escolha, pelo preço do dia, quando se tratar de mercadoria cotada em Bolsa ou Mercado.

§ 2.º Será devolvido ao devedor o saldo que resultar da venda e, se insuficiente o produto desta para liquidação da dívida, prosseguir-se-á por via executiva, na cobrança do remanescente.

Art. 20. A cobrança da cédula rural hipotecária (Vetado) se fará pela ação executiva, nos termos do Código do Processo Civil.

Art. 21. Adotar-se-á, também, a ação executiva para a cobrança da cédula rural pignoratícia e hipotecária,

previsto no art. 8.º desta lei, sem prejuízo de se promoverem, desde logo, nos mesmos autos, o seqüestro e a venda dos bens constitutivos do penhor, na forma do art. 19 e seus parágrafos.

Art. 22. O despacho à petição inicial da ação de cobrança, mesmo em processo administrativo, assegura ao credor o direito de receber a multa de dez por cento (10%) sobre o principal e acessórios devidos.

Art. 23. A falta de cumprimento de qualquer das obrigações do devedor, ou pela ocorrência, de algum dos casos de antecipação legal do vencimento, poderá o credor considerar vencida a cédula de crédito rural e exigir o total da dívida, independentemente de aviso judicial ou interpelação extra-judicial.

CAPÍTULO V

Das disposições gerais

Art. 24. O emitente da cédula de crédito rural, (Vetado) fica obrigado a manter rigorosamente em dia o pagamento dos trabalhadores rurais e dos impostos e quaisquer contribuições devidos pelos bens da exploração financiada e, ainda, a aplicar a soma emprestada aos fins constantes do título, assistindo ao credor o direito de exercer, como julgar conveniente, ampla fiscalização sobre as atividades objeto do financiamento e a utilização deste na forma ajustada.

Art. 25. Enquanto não for paga a cédula rural, pignoratícia ou hipotecária, a venda dos bens apenhados ou imóveis hipotecados só será válida se o credor anuir, por escrito, previamente.

Art. 26. Os bens constitutivos da garantia serão segurados contra todos os riscos a que possam estar sujeitos e forem objeto de seguro até final liquidação da dívida, expedindo-se a apólice à ordem do credor.

Parágrafo único. Sempre que o imóvel objeto da garantia real for matriculado no Registro Torrens ser-lhe-á assegurada preferência sobre

quaisquer outros, no Banco do Brasil, para a constituição de mútuo.

Art. 27. O endossante da cédula de crédito rural responde apenas pelo saldo devedor do título, sempre que tiver havido amortização, devendo constar do endosso, neste caso, o valor líquido da transferência.

Art. 28. Se os bens vinculados à cédula de crédito rural pertencerem a terceiro, mencionar-se-á essa circunstância, assinando êle o título juntamente com o emitente, para os fins de confirmação da respectiva outorga.

Art. 29. Aplicam-se às cédulas de crédito rural estabelecidas nesta lei, desde que inscritas, o princípio do § 2.º do art. 18 da Lei 492, de 30 de agosto de 1937, e as disposições do Decreto-lei n.º 1.003, de 29 de dezembro de 1938, bem como todas as garantias da letra de câmbio dispensado, porém, o protesto para assegurar o direito regressivo contra os endossantes e seus avalistas.

Art. 30. As cédulas de crédito rural bem como a promissória rural criadas nesta lei, de prazo não superior a um (1) ano, são redescontáveis na Carteira de Redescontos do Banco do Brasil S. A., (Vetado).

§ 1.º (Vetado).

§ 2.º Os títulos provenientes dos financiamentos rurais a que se refere o parágrafo anterior são igualmente redescontáveis, dentro dos limites normais de cada estabelecimento.

§ 3.º (Vetado).

§ 4.º A taxa do desconto previsto neste artigo será fixada pela Superintendência da Moeda e do Crédito (Vetado).

§ 5.º Se o empréstimo constante da cédula for utilizável em parcelas na forma prevista no art. 3.º, §§ 3.º e 4.º, o redesconto far-se-á também parceladamente, após cada utilização e mediante prova de entrega, ao emitente, da respectiva parcela.

Art. 31. A cédula de crédito rural

está isenta do imposto do selo (Vetado).

Parágrafo único. A isenção estabelecida neste artigo compreende os atos de cessão, transferência, endosso ou caução da cédula, qualquer que seja o seu valor.

Art. 32. (Vetado).

Parágrafo único. (Vetado).

Art. 33. O prazo do penhor agrícola é fixado em três anos, prorrogável por mais três e o do penhor pecuário em quatro anos, com prorrogação por igual período e, embora vencidos, permanece a garantia, enquanto subsistirem os bens que a constituem.

§ 1.º A prorrogação deve ser averbada à margem da inscrição respectiva, mediante simples requerimento do credor e devedor ao oficial do registro, ou sob aditivo de recomposição e ratificação da garantia.

§ 2.º Nos empréstimos garantidos por culturas de ciclo vegetativo superior a dois ou mais anos, e nos destinados à criação e recriação de gado bovino, considerar-se-á prorrogado o prazo da cédula rural pignoratícia, sucessivamente e por períodos anuais, até o máximo admitido para o penhor agrícola e o pecuário, com as prorrogações deste artigo, a partir da data de emissão, desde que, cumpridas todas as mais obrigações do mutuário e mantido o primitivo valor das garantias, o principal da dívida se reduza, ao fim de cada ano, da amortização percentual que for estabelecida no título, sobre o total utilizado.

§ 3.º Na hipótese de ocorrência da prorrogação prevista neste artigo, caberá ao credor, antes de se operar o vencimento, dar aviso ao devedor, pagando por verba bancária, à conta e ordem deste, o selo devido pelos acessórios durante a dilatação logo receba a devida amortização.

§ 4.º Sempre que se tratar da vinculação de bens em penhor, pecuário, será admitida qualquer menção adicional à cédula rural pignoratícia, para o fim de substituição ou

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

alteração dos animais apenados, inclusive quanto às crias, feita a devida averbação do aditivo no registro e que se refere o art. 10 desta lei.

Art. 34. As cédulas de crédito rural instituídas por esta lei obedecerão aos modelos anexos, de ns. 1 a 5.

Art. 35. (Vetado).

Rio de Janeiro, em 27 de agosto de 1957: 136.º da Independência e 69.º da República.

JUSCELINO KUBITSCHEK

Nereu Ramos.

João de Oliveira Castro Viana Júnior.

Mário Meneghetti.

Parsifal Barroso.