

III JURISPRUDÊNCIA MINERA

VOL. 2

SET/
OUT.

1950

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

REVISTA MENSAL

PUBLICAÇÃO OFICIAL DOS ACÓRDÃOS DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS

VOL. II SETEMBRO E OUTUBRO DE 1950 Nºs 3 e 4

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS

PRESIDENTE — Desembargador Nísio Batista de Oliveira

VICE-PRESIDENTE — Desembargador Leão Vieira Starling

Primeira Câmara Cível

Desembargador Antônio Martins Vilas Boas

Desembargador Aprígio Ribeiro de Oliveira Júnior

Desembargador Eduardo de Menezes Filho

Desembargador Lincoln Prates

Desembargador Alfredo Lopes da Costa

Segunda Câmara Cível

Desembargador Amílcar Augusto de Castro

Desembargador Telêmaco Autran Dourado

Desembargador José Sátiro da Costa e Silva

Desembargador José Benício de Paiva

Desembargador Newton Ribeiro da Luz

Primeira Câmara Criminal

Desembargador Leão Vieira Starling

Desembargador Arnaldo Orlando Teixeira de Moura

Desembargador Múcio de Abreu e Lima

Desembargador Dário Lins

Desembargador Arquimedes de Faria

Segunda Câmara Criminal

Desembargador Mário Gonçalves de Matos

Desembargador José Alcides Pereira

Desembargador Arnaldo Alencar Araripe

Desembargador Raimundo Gonçalves da Silva

Desembargador José Maria Burnier Pessoa de Melo

Corregedor Geral de Justiça — Desembargador Walfrido Andrade

Procurador Geral do Estado — Dr. Onofre Mendes Júnior

Secretário do Tribunal — Dr. Francisco Mota Moreira

Informador Comercial

FUNDADO EM OUTUBRO DE 1931

ÓRGÃO DE DEFESA DAS CLASSES PRODUTORAS

Mercado, câmbio, falências, concordatas, protestos, cotações, Junta Comercial, Imóveis, entrada e saída de mercadorias, cotações diversas, oportunidade de negócios, mercados estrangeiros e comentários diários sobre a situação econômica e financeira do País

COMPLETA RESENHA DO MOVIMENTO FORENSE DA CAPITAL

SERVIÇOS DE INFORMAÇÕES CONFIDENCIAIS

A segurança de suas operações está na honesta informação colhida sobre seus clientes. O «Informador Comercial» possui o melhor cadastro confidencial de Minas Gerais, com 18 anos de serviços prestados e a mais sólida experiência.

ASSINATURA ANUAL Cr\$ 180,00 — CAIXA POSTAL, 456
BELO HORIZONTE — MINAS GERAIS

GERALDO SPYER PRATES

ADVOGADO

Causas criminais, cíveis e comerciais

RUA ESTEVÃO PINTO, 932

BELO HORIZONTE

DR. LUIZ ADVINCULA REIS

ADVOGADO

ADVOCACIA NA SUPERIOR INSTÂNCIA

AVENIDA BRASIL, 1517

FONE 2-7025

BELO HORIZONTE

SEBASTIÃO LAGO DE SOUZA

ADVOGADO

RUA GOITACAZES, 744 - APT.º 1

BELO HORIZONTE

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

REVISTA MENSAL

PUBLICAÇÃO OFICIAL DOS ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS

DIRETOR: DESEMBARGADOR NÍSIO BATISTA DE OLIVEIRA
PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

REDATOR-SECRETÁRIO: GERALDO SPYER PRATES

REDATORES:

CID REBELO HORTA — LUIZ ADVINCULA REIS — JOSÉ ROBERTO TAMM DE LIMA
HEZICK MUZZI — JOSÉ DE ALMEIDA

CHEFE DE ADMINISTRAÇÃO: LINCOLN S. GOMES

ASSINATURA ANUAL, CR\$ 120,00 — NÚMERO AVULSO, CR\$ 30,00

REDAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO: RUA RIO DE JANEIRO, 1.063 — Tel. 4-1252

BELO HORIZONTE — MINAS GERAIS — BRASIL

SUMÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

1) Decisões Cíveis

Promessa de venda de terreno loteado — Impontualidade de prestações — Mora — Intimação por edital

Apelação — Custas vencidas e não pagas — Recurso prejudicado

Agravo e os fundamentos da decisão — Isenção de impostos — Transmissão "inter-vivos"

Ação declaratória — Requisitos para a sua propositura

Promitente comprador e locador — Pedido de prédio para uso próprio

Inventariante — Herdeiro obrigado a prestar contas

Sociedade comercial — Venda do fundo de comércio — Produto da venda — Penhora por credor de sócio, antes da partilha — Impossibilidade

Dívida de pecuarista posterior a 19-12-1946 — Ação executiva procedente — Pedido dos favores da Lei n.º 1.002, de 1950, pelo devedor

Fraude de execução verificada pelo Juiz — Embargos de terceiros julgados improcedentes

Execução de penhor pecuário — Questões marginais — Condenação do credor em custas

Multa imposta por Prefeito — Modificação de pena em Juízo

Arrematação de bens — Auto — Publicação do edital de praça — Livre concorrência

Imposto de licença — Sua constituição

Sentença definitiva — Exame do mérito e da prova

Locação de imóvel para fins comerciais — Arbitramento de aluguel — Fixação de outro valor — Perito, como proceder

Ação de imissão de posse — Julgamento — Reivindicação — Impossibilidade de objeto

Sentença homologatória de partilha em inventário — Despesa considerada inútil — Matéria de alta indagação

Apelação — Despacho cuja intimação se dispensa — Remessa de autos fora do prazo

Contrato de promessa de compra e venda — Rescisão — Lide temerária — Conta e preparo — Despacho saneador

Acidente do trabalho — Imprudência do empregado — Responsabilidade do empregador	334	Atropelamento — Falta de carteira de chofer — Inexistência de culpa	351
Ação possessória — Prova de requisitos — Despacho saneador — Prazo para remessa de autos — Procuração dada por analfabets	336	Falta de intimação de testemunhas — Nulidade sanável	352
Remessa de recurso à superior instância — Prorrogação de prazo terminado sábado	337	Medida de segurança — Aplicação provisória — Efeitos	353
Imposto de licença — Inconstitucionalidade	338	Sentença — Nulidade por falta de fundamentação	354
Estabilidade de funcionário ex-combatente da F.E.B. — Mandado de segurança	339	Libelo e questionário com especificação do instrumento das lesões não mencionadas no laudo — Nulidade	354
Ação de demarcação de terras — Interposição de um recurso por outro — "Judex duplicium" — Representação ativa e passiva — Convocação de simples possuidores	340	Dentúncia — Quando deve ser recebida	355
2) <i>Decisões criminais</i>		Libelo — Falta de recibo de entrega — Irregularidade — Nulidade sanada — Deficiência de interrogatório sugerida pela resposta do réu	356
Liberdade provisória — Quando deve ser concedida	342	Júri — Deficiência de quesitos — Silêncio da ata sobre a comunicabilidade dos jurados — Nulidades	356
Dolo e culpa — Legítima defesa	343	Falência fraudulenta — Falta de inquérito judicial — Cerceamento de defesa — Condenação por conluio fraudulento — Quando não deve ocorrer — Crimes que só podem ser cometidos pelo falido	357
Apropriação indébita — Restituição de coisa achada — O prazo do art. 169, parágrafo único, número II, do C. Penal	344	Co-autoria — Caracterização — Desnecessidade de nexo moral entre autor e co-autor	361
Pronúncia — Denegação de absolvição sumária — Recurso — Epilepsia — Imputabilidade — Exame psiquiátrico	345	Libelo antes de decorrido o prazo para recurso — Alegação de nulidade pela Promotoria — Impossibilidade	363
Co-autoria — Caracterização — Auxílio a agente da autoridade — Crime por este cometido — Consequência	346	Conexidade — Condenação e pronúncia	364
Auto de prisão em flagrante — Elemento essencial nas contravenções — Nulidade	346	TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3.ª REGIÃO	
Estelionato — Negócio em confiança — Absolvição	348	Carteira profissional — Valor de suas anotações — Anotações não contestadas pelo seu portador e confirmadas pela escrita do empregador	367
Ata do julgamento — Falta dos nomes dos jurados presentes — Atos posteriores ao julgamento — Ausência de nulidade	348	Transferência de função — Prejuízo para o empregado — Rescisão do contrato de trabalho	369
Co-autoria — Quesitos — Falta de curador — Nulidades	350	Grupo industrial — Sua extinção — Responsabilidade das empresas que o integravam — Estabilidade — Cargo de confiança	370
Crime de estupro — Prova de idade	350		
Interrogatório — Interpretatio do réu — Nulidade	351		

Transferência do empregado — Acréscimo de salário — Quando este é devido	372	Secção eleitoral de distrito — Organização — Número inferior ao mínimo das instruções — Possibilidade	387
Rebaixamento de função — Maquinista que passa a cavouqueiro — Alteração proibida — Custas — Depósito — Irregularidade — Identidade física do juiz com a causa — Hipótese de inaplicabilidade deste princípio	374	Processo de cancelamento de inscrição — Ausência do promotor de justiça efetivo — Nomeação de promotor <i>ad-hoc</i>	387
Transferência de empregado — Localidade diversa da que resulta do seu contrato de trabalho — Princípio que a proíbe e exceções que a permitem — Natureza da atividade principal da empresa — Quando esta induz a existência de cláusula implícita de transferência	375	Leprosos — Alistamento eleitoral — Possibilidade	388
Culpa recíproca — Severidade excessiva — Ato de indisciplina — Suspensão	377	TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS	
Substituição de juizes trabalhistas — Direito do substituto aos proventos do substituído — Leis de Organização Judiciária supletivamente aplicadas	379	Funcionário nomeado pelo Prefeito — Pagamento — Abertura de crédito especial — Recusa pela Câmara Municipal — Incompetência do Tribunal de Contas	389
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS		Projeto de lei importando aumento de despesa — Rejeição de veto — Inexequibilidade da lei	391
Municípios recém-criados — Data das eleições — Cargos municipais — Constitucionalidade do art. 16 da Lei n.º 28, de 22-11-1947	383	Exercício encerrado — Inclusão de despesa autorizada no exercício seguinte — Disponibilidade	393
Inelegibilidade — Casos — Vice-Prefeito — Pessoas mencionadas nos arts. 139, item III, da Constituição Federal — Elegibilidade	384	CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS	
Residência eleitoral — Residência constante do título	386	Imposto sobre vendas e consignações — Taxas — Retirada de sócios — Sócio remanescente com a mesma empresa — Tributos indevidos	395
Votos em separado — Não apuração pela Junta — Cômputo no pleito — Dependência de recurso	386	Imposto de vendas e consignações — Revisão de lançamento — Exercícios anteriores a 1947 — Diferença arrecadada — Restituição	396
Condenação criminal — Suspensão e perda dos direitos políticos — Cancelamento e exclusão do eleitor — Processo a ser observado	387	Imposto de transmissão <i>inter vivos</i> — Transmissão não efetivada — Prazo para restituição	397
		Imposto territorial — Lançamento — Média das transmissões realizadas — Distância da sede municipal — Redução	398
		Taxa de recuperação econômica — Multa — Contrato de serviço — Ausência de transação — Restituição	398

Imposto de vendas e consignações — Valor das vendas reais — Emprego de matéria prima — Apuração	399	va — Interpretação contratual — Quando admissível o recurso extraordinário	455
Imposto de vendas e consignações — Diferença a pagar — Inexistência — Cancelamento da notificação	399	Desistência da ação — Desistência do direito de postular — Esta desistência atinge o mérito da causa, excluindo-o — Termo de conciliação — Decisão irreversível — Coação — Impossibilidade de esta ocorrer, quando, em Juízo, o desistente é advertido acerca da extensão do seu ato	457
Taxa de ocupação de terras devolutas — Concessão — Depósito prévio — Isenção — Dispensa — Conhecimento do recurso	399	Desquitados com a condição de servidor público — Salário-família — Quem o recebe	464
Imposto de selo (Tabela 8, do Decreto-lei n.º 67) — Concessão de privilégio — Exigibilidade	401	Presunção de pagamento — Inteligência do art. 945 do Código Civil	466
Imposto territorial — Valor médio do alqueire — Retificação de lançamento	401	Ação demarcatória — Imóvel sem limite determinado — Prova testemunhal	468
Imposto sobre vendas e consignações — Vendas inferiores à previsão — Restituição de diferença	401	Funcionário público estável — Dispensa sumária	470
PERFIL DE JUIZ		Multa convertida em prisão — Intimação regular	471
Desembargador José Antônio Saraiva Sobrinho	403	Posse de estado de casados — Prova de casamento — Recurso extraordinário	472
DOCTRINA		Crédito fiscal de valor inferior a cem cruzeiros — Prescrição bienal inaplicável	474
Variações sobre recursos — Prof. Luiz Antônio da Costa Carvalho	411	Acidente em estrada de ferro — Culpa presumida	475
Notas sobre a condenação a prestar uma declaração de vontade especialmente em relação às promessas de contratar — A. Lopes da Costa	421	Acidente de automóvel — Responsabilidade do Estado — Motorista fora de serviço — Falta de vigilância	476
PARECERES		Executivo fiscal — Erro de certidão — Arquivamento — Nova cobrança	477
Direito Internacional Privado — Da sucessão de estrangeiro que deixa cônjuge ou filho brasileiro — Prof. Haroldo Valadão	443	TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS	
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL		Execução de sentença — Recurso extraordinário — Caução — Desnecessária	479
Mandado de segurança não prejudicado — Promotor Público readmitido	451	Acidentes do trabalho — Emprego inscrito em Instituto de Previdência social — Direito à indenização	486
Compromisso de compra e venda de terreno não loteado — Impossibilidade de execução compulsória da escritura definitiva		Habeas-corpus — Recurso ex-officio — Art. 104, inciso II, letra b da Constituição	488
		Rescisão de contrato de trabalho — Força maior — Interpretação do art. 486 da C.L.T.	490

Ação reivindicatória — Agravo no auto do processo — Quitação fiscal — Coisa julgada	494	TRIBUNAIS DOS ESTADOS	
Mandado de segurança — Natureza — Fôro especial — Recurso administrativo — Recurso ex-officio	497	<i>Distrito Federal</i>	
Pecuarista — Reajustamento — Competência — Tribunal Federal de Recursos — Domicílio do devedor	512	Tentativa de estupro — Lesões leves — Inaplicabilidade da acumulação de penas	541
TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO		Morte do mandante — Renovação de locação — Citação e decadência de direito	542
Depósito da importância da condenação, para efeito de recurso — Valor da causa e valor da condenação — Predominância daquele valor para efeito de depósito	517	Falsificação de registro de nascimento — Competência para o processo	545
Rescisória — Ação — Descabimento no processo trabalhista — Jurisprudência dos Tribunais do Trabalho — Incompatibilidade da processualística comum com a trabalhista — A Constituição e o caráter especial da Justiça Trabalhista	518	Menor condenado por sedução — Sursis — Habeas-corpus	545
Ajuda de custo — Habitualidade de sua concessão — Quando ela não é obrigação contratual	525	Direito de queixa — Denúncia caluniosa — Abstenção de procedimento do Ministério Público até quando disponha dos elementos necessários — Inadmissibilidade do direito de queixa	546
Dissídio coletivo — Redução de salário por via de dissídio coletivo — Descabimento — Vigência do aumento de salário — Incidência — Repouso semanal remunerado — Compensação — Abono e gratificação — Menores	530	Juros em executiva cambial	547
TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL		<i>Alagoas</i>	
Magistrados — Candidatos a cargos eletivos — Afastamento definitivo	537	Pecuarista — Benefícios da Lei n.º 457 de 1948 — Quando se concedem	550
Vereador — Inelegibilidade	538	Pecuarista — Lei n.º 457 de 1948 — Constitucionalidade	551
Mandado de segurança — Decisão recorível e recorrida — Não conhecimento	539	Processo penal — Princípio de validade — Juiz julgador diverso do instrutor — Possibilidade	558
Inelegibilidade — Casos — Corretor — Função legislativa — Incompatibilidade	539	Ação de reivindicação — Prescrição — Pedido de indenização por perdas e danos	559
Candidatos a cargo eletivo — Livre propaganda política — Violências — Reclamação — Competência dos Tribunais Regionais Eleitorais	540	Transferência de terreno não concluída — Ocupação — Indenização	564
		Habeas-corpus — Silêncio da autoridade apontada como co-autora — Consequência	566
		CRÔNICAS E COMENTARIOS	
		Frustração do Direito Social	569
		LEGISLAÇÃO	
		Lei n.º 616, de 11 de setembro de 1950 — Reorganiza o Ministério Público de Minas Gerais	573
		Decreto n.º 3.413, de 19 de setembro de 1950 — Modifica a redação do decreto n.º 3.137 de 25 de agosto de 1949	588
		Lei n.º 614, de 4 de setembro de 1950 — Dispõe sobre a Correedoria de Justiça	589

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

1) DECISÕES CÍVEIS

Promessa de venda de terreno loteado — Impontualidade de prestações — Mora — Intimação por edital

— No contrato de promessa de venda de terreno loteado, regulado pelo decreto-lei n.º 3.079, de 15-9-1938, a mora do prestamista rege-se por normas especiais, tendo o direito comum sido derogado a respeito.

— Impontualidade de prestações, por si, não constitui em mora o compromissário comprador, ainda que determinada a importância de cada uma e fixada a data do seu vencimento.

— Mora supõe culpa, e, se a exigibilidade da prestação depende do lugar, o devedor não incorre nela se o credor não veio nem mandou receber a prestação que lhe era devida.

— Não se utiliza intimação por edital, quando a pessoa a ser intimada mantém domicílio certo, do qual se não pode alegar ignorância.

APELAÇÃO N.º 6.159 — Relator: — Des. J. BENÍCIO.

RELATÓRIO

A espécie é de uma ordinária de nulidade de cancelamento de contrato de promessa de venda de terreno loteado, que o dr. Silvio de Andrade Abreu e sua mulher movem, pelo juízo de 1.º

vara cível desta Capital, contra a Comp. Mineira de Terrenos e Construções S/A.

A marcha da ação está, com exatidão, exposta no relatório da sentença de fls. 97, havendo esta concluído, julgando procedente a ação e condenando a ré no pedido alternativo da inicial. Desta decisão a vencida, tempestivamente, apelou e seu recurso, recebido nos efeitos regulares, se processou na forma do estilo, vindo em seguida, no prazo, os autos a esta instância onde foram devidamente preparados. Assim expostos e relatados, à conclusão do Exmo. Revisor. Belo Horizonte, 18 de março de 1950. *J. Benício.*

A C Ó R D ã O

Vistos, etc.. O autor apelado postula o decreto judicial da nulidade do cancelamento da averbação na inscrição do seu contrato de promessa de venda de um lote nesta Capital, com a restauração do respectivo contrato, ou a reparação de perdas e danos, decorrentes daquele cancelamento, que, segundo alega, foi indevido.

A ré apelante contestou o pedido, alegando, por seu turno, que o autor caiu em mora no pagamento das prestações con-

tratuais, havendo em tudo obedecido a lei. A sentença de primeira instância acolheu a petição-libelo. A ré, inconformada, apelou. Seu recurso, porém, não merece provimento.

Nos contratos de promessa de venda de terreno loteado, regulados pelo Dec.-lei 3.079, de 15 de setembro de 1938, a mora do prestamista se rege por normas especiais, havendo o direito comum sido derogado a respeito.

O Cód. Civil dispõe, em seu art. 955, que o devedor que não efetuar o pagamento no tempo, lugar e forma convençados, considera-se em mora. Quer dizer que, em se tratando de obrigação positiva e líquida, quem se obrigou a pagá-la em dia certo e não a paga, constitui-se em mora. É a paremia *dies interpellat pro homine*. Esse princípio foi derogado nos contratos de promessa de venda de terrenos a prestações, porque, segundo o art. 14 da Lei n.º 58 e seu Regulamento, quando o devedor é inadimplente por falta de pagamento das prestações vencidas, o contrato só se considera rescindido trinta dias depois de constituído em mora o devedor, mediante intimação a este, pelo oficial do Registro, a requerimento do compromitente, para satisfazer as prestações vencidas e vincendas até o pagamento reclamado, com seus acessórios.

A impontualidade das prestações, por si, não converte em mora o compromissário, ainda que determinada a importância de cada uma e fixada a data do seu vencimento.

Urge que o proprietário interpele o devedor a respeito e, se este se conserva inativo, a mora somente surge trinta dias depois, quando então lhe será lícito o cancelamento da averbação do contrato.

Impera, no negócio, como salientou WALDEMAR FERREIRA, comentando a cit. Lei n.º 58, um

regime de tolerância, mantido pelas empresas imobiliárias com alto espírito de equidade. Ora, à luz plena da prova dos autos, vê-se que a ré apelante não agiu, na hipótese, com esse espírito de cooperação e lealdade, do qual se embebe o diploma legal.

Segundo ficou bem provado, o apelado varão se obrigou a pagar as prestações mensais, fazendo-o sempre pontualmente, no seu domicílio, na cidade de Juiz de Fora, mediante exibição do respectivo recibo pelo representante autorizado da ré apelante. Depois de haver pago várias prestações mensais e, por último, uma anual na forma e no lugar expostos, sempre em mãos do referido representante da companhia, o prestamista se viu surpreendido por conduta diversa da proprietária, que cessou de remeter os necessários recibos ao seu representante naquela cidade, impossibilitando, assim, os pagamentos no tempo e no lugar devidos, como invariavelmente vinha sendo observado na execução do contrato.

Ficou bem provado que o devedor procurou a ré na pessoa de seu preposto autorizado em Juiz de Fora, para solver as prestações, havendo o representante se excusado de recebê-las, tranquilizando, porém, ao autor com a promessa de providências para a remessa dos recibos. Quer dizer que a ré calculadamente mudou de conduta na execução do contrato, deixando de remeter os recibos das prestações ao seu representante para este efetuar a cobrança das mesmas no domicílio do prestamista. Nestas circunstâncias, pode dizer-se que em direito o autor foi inadimplente e caiu em mora? Claro que não. Mora supõe culpa e, se a exigibilidade da obrigação depende do lugar, como ocorreu no caso em apreço, o devedor não pode estar em mora, se o credor não veio ou não

mandou receber a prestação que lhe era devida, uma vez que a execução deve ser feita *congruo tempore et congruo loco* (CUNHA GONÇALVES, Trat., vol. IV, pág. 504).

Ora, como se vê, vencido o prazo da última prestação antecipadamente paga pelo compromissário, a apelante não foi nem mandou receber as prestações subsequentes. O pagamento era *querable*, exigível no domicílio do devedor e a credora, *pour cause*, se conservou inativa, por si e por seu representante em Juiz de Fora.

Fêz, porém, cousa mais grave: obstaculizou o pagamento regular das prestações pelo devedor, até então correto e pontual, deixando de remeter, em tempo, os recibos das mesmas ao seu representante naquela cidade, apesar de insistentemente solicitados por este.

É princípio recebido em direito que o devedor não incide em mora, quando o credor embarça ou dificulta o pagamento no tempo e lugar devidos. A mora *solvendi* não será nunca injusta ou culposa, se a falta de cumprimento da obrigação não é imputável ao devedor, mas, sim, ao credor que não fêz de si o que lhe cumpria para que a convenção fosse regularmente executada.

O recebimento ou a cooperação do credor são indispensáveis à normal execução da obrigação pelo devedor (CARVALHO DE MENDONÇA, Trat., vol. VI, 1.ª parte, n.º 43).

Desta sorte, não se pode dizer que o apelado foi prestamista faltoso e se constituiu em mora. Pelo exposto, é bem de ver que tudo quanto a apelante fêz com o fim de constituí-lo em mora e cancelar a averbação do seu contrato no Registro de Imóveis, foi evidentemente inoportuno e inoperante. Porque, para assim agir, cumpria à compromitente-

vendedora exhibir, antes, na época própria, no lugar próprio, os recibos das prestações para a respectiva cobrança por intermédio de seu representante autorizado em Juiz de Fora, como sempre procedera ou, então, se mudava de conduta, se o contrato lho autorizava, exigindo as soluções das prestações no seu domicílio, tinha que, previamente, notificar o seu pontual prestamista. Ao demais disso a intimação edital não podia ser utilizada, porque o apelado mantinha domicílio certo em Juiz de Fora, do qual a apelante não podia alegar ignorância, uma vez que mantinha, ali, representante autorizado. E a intimação por carta foi encaminhada com endereço errado, porque o devedor tinha domicílio próprio, independentemente do de sua mãe, acrescendo que o destinatário nega havê-la recebido e o contrário não provou a apelante. Pelo que fica exposto, a ação tem íntegra procedência, pelo que acordam os juízes em Turma da Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça, vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n.º 6.159, de Belo Horizonte, apelante Companhia Mineira de Terrenos e Construções S/A, e apelados Silvio de Andrade Abreu e sua mulher, adotado como integrante deste o relatório retro, negar provimento à apelação e confirmar a sentença apelada, pagas as custas na forma da lei.

Belo Horizonte, 17 de abril de 1950. Batista de Oliveira, presidente — J. Benício, relator — Newton Luz - Amílcar de Castro.

Apelação — Custas vencidas e não pagas — Recurso prejudicado

— O alcance do art. 56, § 2.º, do C. P. C., é precisamente o de impedir o seguimento da apelação, quando o apelante não tenha pago as custas em que a decisão recorrida o haja condenado.

AGRAVO N.º 3.441 — Relator:
— Des. AMILCAR DE CASTRO.

RELATÓRIO

Miguel Moreira, na ação executiva que lhe move José Côrtes Campos, apelou da respectiva sentença. O Dr. Juiz de Direito, porém, condicionou o recebimento da apelação ao pagamento das custas vencidas, para o que lhe concedera o prazo de cinco dias. Feita a intimação dessa decisão, por carta registrada, em 21 de janeiro, no dia 24 seguinte foi interposto este agravo, com fundamento no art. 842, n.º IX, do Código de Processo Civil.

A parte adversa contraminutou o agravo e o Juiz sustentou a sua decisão. No prazo, houve a remessa dos autos e realizou-se o preparo. E' o relatório. Em mesa, para julgamento. Belo Horizonte, 5 de março de 1950. *Newton Luz*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de instrumento, da comarca de Eugénópolis, entre partes, Miguel Moreira, agravante, e José Côrtes Campos, agravado, acordam em Quinta Turma da Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, adotando o relatório retro como parte integrante deste, negar provimento ao agravo e confirmar a decisão recorrida pelos fundamentos da sustentação e em face do acórdão proferido pelas Egrégias Câmaras Cíveis Reunidas, em 14 de setembro de 1949, nos autos do agravo n.º 2.753 da comarca de Belo Horizonte. Custas pelo agravante; na forma da lei.

Belo Horizonte, 6 de março de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Amílcar de Castro*, relator — *Autran Dourado* — *Newton Luz*. Não é justo condi-

cionar-se o recebimento do recurso ao pagamento das custas do processo e muito menos dentro do prazo fixado de cinco dias.

RELATÓRIO

Este agravo de instrumento foi interposto por Francisco Ribeiro Arciprestes, nesta Capital, contra Hélio dos Santos Barbosa, fundado em que lhe foi denegada apelação (C.P.C., art. 842, IX), por haver o MM. Juiz condicionado o recebimento da apelação ao pagamento das custas tendo por isso deixado de receber tal apelação.

Depois de proferida a decisão denegatória e antes de ser ela publicada no órgão oficial, o apelante, oferecendo atestado de pobreza firmado por autoridade policial, pediu gratuidade de Justiça. Alega isso na minuta. O MM. Juiz, ao sustentar a decisão agravada, declara que "negaria a assistência judiciária pedida, mero expediente usado para burlar a obrigação de pagar as custas, ou resolver dificuldade provocada pela ausência do réu". Alude, aí a que o atestado policial consigna estar o agravado na ocasião em Rio Casca. Também assinala o MM. Juiz que o requerimento de gratuidade não é firmado pela parte, mas, pelo advogado. Em mesa. Belo Horizonte, 7 de maio de 1949. *Eduardo Menezes Filho*, relator.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de prejudgado, provocado pelo acórdão de fls. 24 verso, entre partes, Francisco Ribeiro Arciprestes, agravante, e Hélio dos Santos Barbosa, agravado, acordam em Câmara Cível Reunidas do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, adotando como parte integrante deste o relatório de fls. 23, declarar que o alcance do art. 56,

§ 2.º, do Código de Processo Civil é precisamente o de impedir o seguimento da apelação; quando o apelante não tenha pago as custas em que a decisão recorrida o haja condenado; e assim decidem pelas razões dos votos vencidos lançados no acórdão proferido no agravo de instrumento n.º 2.717 da comarca de Sêro, instrumento esse que se encontra apenso por linha a estes autos. Custas afinal na forma da lei.

Belo Horizonte, 14 de setembro de 1949. — *Batista de Oliveira*, presidente — *Amílcar de Castro*, relator *ad-hoc* — *Autran Dourado* — *Costa e Silva* — *J. Benício* — *A. Vilas Boas* — *Eduardo de Menezes Filho*, vencido. O § 2.º do art. 56 do C.P.C. dispõe sobre vencimento do débito de custas. Fixa época de pagamento. Logo, o que daí resulta é que, ocorrido o fato indicado no dispositivo, as custas podem ser cobradas de quem as dever. Não podemos acrescentar no texto um efeito que ele não institui, que não menciona, qual seja o de se ter por extinto o direito do recurso caso as custas não sejam previamente pagas. Acresce que tal efeito é de suma gravidade, destrói direitos que se procuram abrigar à sombra da Justiça; além de que importa num processo indireto de cobrança, o que em técnica fiscal se denomina de cobrança política, e que no caso consiste em desamparar direitos por não estar cumpridos pagamentos em favor do fisco e de funcionários da Justiça, os quais passam a dominar com seu interesse particular; às vezes pequenos, interesses às vezes enxames, de quem lhes foi pedir, a eles como serviço público, uma proteção para interesses seus de jurisdicionados.

Já foi sustentado, como um achado de argumentação, que a

falta de pagamento significa renúncia tácita do recurso. Mas, *data venia*, é essa uma afirmação em desacordo com a realidade. (a.) — *Newton Luz*, vencido.

Agravo e os fundamentos da decisão — Isenção de impostos — Transmissão «inter-vivos»

— O Juiz deve reformar ou manter a decisão agravada, examinar as alegações das partes e as provas dos autos, dando em qualquer hipótese os fundamentos da sua decisão.

— Disposição de lei, concedendo isenção de impostos, deve ser res- tritamente interpretada.

— Adquirindo imóvel para uso próprio, o Banco do Brasil S. A. fica sujeito a pagamento do imposto de transmissão *inter-vivos*.

AGRAVO N.º 3.331 — Relator:
Des. AMILCAR DE CASTRO.

RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual, pelo juízo de direito da 1.ª vara de Uberaba, moveu executivo fiscal contra o Banco do Brasil, para haver a importância de Cr\$ 30.471,80, proveniente de imposto de transmissão *inter-vivos* e multa, devidos no exercício de 1948, em razão de haver o referido Banco adquirido um terreno urbano, destinado à construção do prédio de sua agência naquela cidade, pela quantia de Cr\$ 390.600,00.

O réu embargou a penhora, afirmando que, por disposição expressa do art. 1.º do Decreto-lei n.º 24.094, de 7 de abril de 1934, seus serviços e bens estão isentos de todos e quaisquer impostos e taxas federais, estaduais e municipais.

O juiz afinal julgou procedente a ação, considerando que só o poder de que emana o tributo é que compete declarar a isenção dele, e além disso a isenção con-

ferida ao réu pela lei federal não abrange o tributo que lhe está sendo exigido pela autora, não havendo, pois, necessidade de se cogitar da alegação da inconstitucionalidade do Decreto-lei n.º 24.094.

Dessa decisão, o réu agravou de petição tempestivamente, o agravo foi contraminutado, e o juiz logo em seguida mandou subir os autos a esta instância, sem dizer se confirmava a decisão agravada. Os autos foram remetidos no prazo legal, e nesta instância o recurso foi regularmente preparado. Vistos, e assim relatados, restituiu estes autos à Secretaria a fim de serem postos em mesa para julgamento.

Belo Horizonte, 23 de janeiro de 1950. — *Amílcar de Castro*.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de petição, da comarca de Uberaba, entre partes, o Banco do Brasil, agravante, e a Fazenda Pública Estadual, agravada, acordam em Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, adotando o relatório retro como parte integrante deste, converter o julgamento em diligência para mandar que, nos precisos termos dos artigos 50 e 51 do Decreto-lei n.º 960, de 17 de dezembro de 1938, e de acôrdo com a jurisprudência desta Câmara, o juiz mantenha, ou reforme a decisão agravada, examinando as alegações das partes e as provas dos autos, dando, em qualquer hipótese, os fundamentos de sua decisão.

Belo Horizonte, 23 de janeiro de 1950. — *Batista de Oliveira*, presidente — *Amílcar de Castro*, relator — *Autran Dourado* — *Costa e Silva*.

R E L A T Ó R I O

Foi cumprida a diligência ordenada pelo acórdão de fls. 46 verso. Em mesa para julgamento. Data supra. — *Amílcar de Castro*.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de petição, da comarca de Uberaba, entre partes, o Banco do Brasil, agravante, e a Fazenda Pública Estadual, agravada, acordam em Primeira Turma da Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, adotando o relatório retro como parte integrante deste, negar provimento ao agravo porque, na verdade, o decreto federal n.º 24.094, de 7 de abril de 1934, não concede a isenção pretendida onde assim dispõe: "Ficam isentas de quaisquer impostos federais, estaduais ou municipais, todas as aquisições feitas pelo Banco do Brasil, oriundas de liquidações, amigáveis ou judiciais, de bens que se destinem a seu próprio uso e para desempenho de sua finalidade bancária, assim como os mesmos bens" (art. 2.º).

Essa disposição deve ser restritamente interpretada e no caso dos autos, a aquisição feita pelo agravante não é oriunda de liquidação, amigável ou judicial, e o bem adquirido se destina a uso do próprio agravante, na forma da lei.

Belo Horizonte, 10 de abril de 1950. — *Amílcar de Castro*, presidente *ad-hoc* e relator. *Autran Dourado* — *Costa e Silva*.

Ação declaratória — Requisitos para a sua propositura

— A propositura de ação declaratória, negativa de direito, exige a alegação e a prova de um interesse

jurídico. E o interesse jurídico define-se por estes elementos: a) — perturbação da situação jurídica do autor, por simples incerteza ou contestação do réu; b) — possibilidade de eliminar-se esse estado pelo uso da declaratória; c) — inexistência de outro remédio disponível.

APELAÇÃO N.º 5.603 — Relator: — Des. AUTRAN DOURADO

R E L A T Ó R I O

Vê-se destes autos, a fls. 2, que Alvaro Cardoso de Oliveira e Dorival de Almeida Furtado, o primeiro, gerente da Agência do Banco de Crédito Real de Minas Gerais, em Uberaba, e o segundo, contador da mesma Agência, propuseram a ação declaratória contra a Prefeitura Municipal de Uberaba, para o fim de ser declarado não estarem eles sujeitos aos impostos de indústria e profissão.

Citada a ré, contestou ela a ação, e, pela sentença de fls. 33, o Dr. Juiz *a quo*, entendendo ser legítimo o lançamento, porque os cargos ocupados pelos autores estão sujeitos à taxação, julgou improcedente a ação.

Contra essa decisão, os vencidos interpuseram o recurso de apelação, que foi regularmente processado. Com esse relatório, sejam os autos conclusos ao Exmo. Sr. Des. *Costa e Silva*, revisor. Belo Horizonte, 19-9-949. *Autran Dourado*.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação civil da comarca de Uberaba, entre partes, Alvaro Cardoso de Oliveira e outro, apelantes, a Prefeitura Municipal de Uberaba, apelada, acordam em Turma da Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça, adotando o relatório retro como parte integrante deste, negar provimento à apelação, por maioria de votos, mantendo, as-

sim, a decisão que julgou a ação declaratória, de que estes autos nos dão conta, improcedente, não por entender indevido o imposto a que se refere a inicial, o que deve ser apreciado em outro momento, mas, por se tratar de uma ação declaratória negativa de um direito, que a apelada diz ter a cobrar, do que, por ventura, lançou pela profissão ou cargo, que exercem os apelantes, e sim, por ser exigido nas ações declaratórias negativas um requisito: a alegação e a prova de um *interesse jurídico*. Interesse este que, como é sabido, se define por três elementos: a) *perturbação da situação jurídica do autor, por simples incerteza ou contestação do réu*; b) *possibilidade de eliminar-se esse estado pelo uso da declaratória*; c) *que não haja outro remédio disponível*.

Ora, mesmo que se quisessem ver na hipótese os requisitos das letras a e b, todavia o da letra c não existe, uma vez que, se a Prefeitura lançou os apelantes em os impostos de que fala a inicial, contra isso já está o fato consumado, e quanto ao não serem devidos, o meio não é a ação declaratória negativa, mas os embargos ao executivo fiscal, como defesa, caso a Prefeitura apelada resolva cobrá-los.

Nesta oportunidade, sim, é que poderão os apelantes discutir a validade da cobrança, mas por esta ação é que não é possível. Custas pelos apelantes.

Belo Horizonte, 5 de dezembro de 1949. *Batista de Oliveira*, presidente — *Autran Dourado*, relator — *Costa e Silva* — *J. Benício*, vencido. Dou provimento. Adequada e legítima a ação proposta para declarar a inexistência da obrigação fiscal que lhe atribui a Prefeitura Municipal. Gerente e contador de agência de Banco não incidem no imposto de indústria e profissão, que pressupõe atividade exercida em nome e por conta própria, fran-

queada à solicitação de interessados. Quem exerce função, como no caso, em nome e por conta de outrem, não está sujeito ao lançamento daquele imposto. *Data venia*, a ação é de integra procedência.

RELATÓRIO

Ao acórdão de fls. 49, em tempo hábil, opuseram Alvaro Cardoso de Oliveira e Dorival de Almeida Furtado os embargos de fls. 52. Preparados, também em tempo, não os impugnou a embargada, Câmara Municipal de Uberaba. Os embargantes, gerente e contador da Agência do Banco de Crédito Real de Minas Gerais, S. A., lançados pela Prefeitura Municipal de Uberaba, como contribuintes do Imposto de Indústria e Profissões, contra a mesma propuseram ação declaratória, cuja sentença, julgando a ação procedente, foi mantida pelo acórdão embargado, contra o voto do Exmo. Desembargador J. Benício. É o relatório. Ao Exmo. Des. Amílcar de Castro. Designado dia para o julgamento, remeta-se deste relatório cópia a cada um dos julgadores. Belo Horizonte, 24 de fevereiro de 1950 — *Newton Luz*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação, em grau de embargos infringentes, da comarca de Uberaba, entre partes Alvaro Cardoso de Oliveira e outro, embargantes, e a Prefeitura de Uberaba, embargada, acordam em Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, adotando o relatório retro como parte integrante destes, desprezar os embargos, que são de matéria velha, já bem examinada e bem resolvida pelo acórdão embargado, agora mantido por seus próprios fundamentos, que são conforme ao direi-

to e à prova dos autos. Custas pelos embargantes, na forma da lei.

Belo Horizonte, 20 de março de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Amílcar de Castro*, relator — *Autran Dourado* — *Costa e Silva* — *J. Benício*, vencido — *Newton Luz*, vencido. Os embargantes não estão e não podem estar sujeitos, como gerente e contador do Banco de Crédito Real, a imposto de indústria e profissões, que só pode recair em quem exerce atividade profissional em seu próprio nome, individualmente, e sob sua responsabilidade pessoal, por conta própria.

Promitente comprador e locador —
Pedido de prédio para uso próprio

— O promitente comprador, quando é também locador do prédio, pode pedi-lo para uso próprio.

APELAÇÃO N.º 6.327 — Relator: — Des. AMILCAR DE CASTRO.

RELATÓRIO

O Dr. Antônio Ferraz de Carvalho, nas qualidades de promitente-comprador, possuidor legítimo e locador, pelo juízo de direito da 1.ª vara cível da comarca de Belo Horizonte, moveu ação de despejo, precedida de notificação com prazo de noventa dias, contra D. Agripina Costa e outros, por precisar dos prédios para uso próprio. Os réus, a fls. 22 e 25, contestaram a causa, e esta prosseguiu em seus termos regulares pela forma descrita na parte expositiva da sentença de fls. 61, que é fiel; e o juiz concluiu por julgar o autor carecedor da ação proposta, por não ser proprietário, nem condômino dos imóveis locados, sendo apenas cessionário de um compro-

misso de compra e venda, sem ao menos demonstrar haver pago o preço ajustado.

Dessa decisão, o autor apelou tempestivamente; a apelação, recebida em ambos os efeitos, foi arrazoada pelos apelados; no prazo legal foram os autos remetidos à Secretaria do Tribunal, e pela Tesouraria foi a apelação regularmente preparada.

Vistos, e assim relatados, restituiu estes autos à Secretaria a fim de serem conclusos ao revisor.

Belo Horizonte, 15 de maio de 1950. — *Amílcar de Castro*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação, da comarca de Belo Horizonte, entre partes, Dr. Antônio Ferraz de Carvalho, apelante, e D. Agripina Costa e outros, apelados, acordam em Primeira Turma da Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, adotando o relatório retro como parte integrante deste, dar provimento à apelação para reformar a sentença apelada e julgar procedente a ação, marcando aos apelados o prazo de trinta dias para deixarem os prédios, e cominando ao apelante a multa prevista no art. 18 § 6.º do Decreto-lei n.º 9.669, de 29 de agosto de 1946, pois conforme a jurisprudência desta Câmara o promitente comprador, quando é também locador, pode pedir o prédio para uso próprio. Custas pelos apelados, na forma da lei.

Belo Horizonte, 29 de maio de 1950. — *Batista de Oliveira*, presidente — *Amílcar de Castro*, relator — *Autran Dourado* — *Costa e Silva*.

Inventariante — Herdeiro obrigado a prestar contas

— A nomeação de inventariante só recai em testamentário, quando não houver cônjuge ou herdeiro,

mas não deve ser deferida ao herdeiro que, tendo administrado os bens de *de cujus*, esteja obrigado a prestar contas aos co-herdeiros.

AGRAVO N.º 3.509 — Relator: — Des. A. VILAS BOAS.

RELATÓRIO

Onofre Gonçalves de Souza insurge-se contra a nomeação do Dr. Lincoln Nogueira Machado para inventariante dos bens deixados por D. Teresa Gonçalves de Sousa. Farei, oralmente, o resumo da petição de agravo. Em mesa, para julgamento. A. Vilas Boas.

ACÓRDÃO

Relatados e discutidos os autos, em Primeira Câmara Civil, resolve-se prover, mas em parte apenas, o recurso. Custas, em proporção.

O Dr. Lincoln Nogueira Machado, presidente do Orfanato São Vicente de Paulo, de Itaúna, foi nomeado inventariante dos bens deixados por D. Teresa Gonçalves de Sousa, no suposto de que esta instituiu a fundação sua universal herdeira.

Colaterais de *de cujus*, seus sucessores por vocação legal, impugnaram o ato, pedindo contra ele o provimento do Tribunal para que assumia o encargo em deles, Onofre Gonçalves de Souza.

Os termos do testamento não são claros para que se decida, desde logo, se abrangem todo o patrimônio a inventariar. Isso é assunto para mais demorada verificação, e não para ser solvido num agravo de instrumento.

Por outro lado, o pretendente Onofre, além de ser octogenário, foi administrador dos bens de D. Teresa, em vida desta, estando, pois, obrigado a prestar contas aos co-herdeiros. Não é conveniente que seja atendido.

Pelo exposto, cassa-se a nomeação e devolve-se a solução do caso ao juiz, para que dentre os sucessores legais faça a escolha (C.P.C., art. 469, III).

Belo Horizonte, 1.º de junho de 1950. — *A. Vilas Boas*, presidente *ad-hoc* e relator — *Aprígio Ribeiro* — *Eduardo de Menezes Filho*.

Sociedade comercial — Venda do fundo de comércio — Produto da venda — Penhora por credor de sócio, antes da partilha — Impossibilidade

— A venda do fundo de comércio não opera, *ope legis*, a dissolução de sociedade comercial.

— Mesmo que se haja dissolvido uma sociedade comercial, enquanto se não faz a partilha, o dinheiro, em nome dela depositado em Banco, não constitui fundo líquido a favor de sócio devedor, pelo que não pode o credor exequente penhorá-lo.

AGRAVO N.º 3.575 — Relator: Des. LOPES DA COSTA.

RELATÓRIO

Irmãos Almeida Magalhães Ltda. tinham nesta cidade um estabelecimento onde exploravam o comércio de tecidos, armários e roupas feitas. Venderam todo o estoque a Bernardo Chou. Reservaram, porém, as máquinas de costura. Parte do preço foi depositada pelo comprador, à disposição da firma vendedora, no Banco Hipotecário e Agrícola de Minas Gerais.

Um dos sócios, João de Almeida Magalhães, era devedor de Isaac Cohen, que contra ele moveu um executivo. O executado indicou à penhora direitos que tinha a uma prometida venda de 30 alqueires de terras em comum, no município de Caeté. O credor, alegando que o devedor,

tendo bens na circunscrição do juízo, não podia nomear bens que sob outra jurisdição se encontrassem (C.P.C., art. 923, n. III), indicou o dinheiro do referido depósito, no qual o executado tinha a quinta parte, eis que sua quota na sociedade era de um quinto do capital social.

A sociedade entrou então com embargos de terceiro. Não se tinha dissolvido e, pois, não tinha entrado em liquidação. Os bens lhe pertenciam, não eram saldo líquido a favor do sócio executado.

O juiz a final, embora reconhecendo o risco que corria o direito do exequente, mais que possível provável pelas informações que o processo trazia sobre a conduta do executado, julgou procedentes os embargos.

Intimado da sentença, o exequente, dentro do prazo, dela agravou de instrumento, com fundamento no art. 842, n.º IV, do C.P.C.. O recurso foi regularmente processado e teve preparo oportuno. Belo Horizonte, 17 de maio de 1950. — *Lopes da Costa*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de instrumento, n.º 3.575, de Belo Horizonte, agravante, Isaac Cohen, agravados, Irmãos Almeida Magalhães Ltda., acordam os juizes do Tribunal de Justiça, em Turma da Primeira Câmara Civil, incorporando a esta decisão o relatório de fls., para servir-lhe de parte expositiva, negar provimento ao recurso, pagas as custas pelo agravante.

Não só a sociedade agravada não se dissolveu, pois entre as causas de dissolução que operam *ope legis* não está a venda do fundo de comércio (C. Comercial, art. 335), como também, mesmo que se houvesse dissolvido, o dinheiro depositado em

nome dela no Banco Hipotecário e Agrícola de Minas Gerais não constituiria fundo líquido a favor do sócio devedor, pois não se fez a partilha. Da mesma forma, se a sociedade perdura, pois não há balanço, verificando lucros e a parte que nestes cabe ao sócio executado.

E' certo que esse ponto de nossa legislação comercial merece reforma que possibilite a defesa dos interesses do credor de sócio. (CARVALHO DE MENDONÇA — Tr. de Dir. Com. III-106, nota).

Enquanto, porém, modificação não se fizer na lei, esse credor não pode forçar a sociedade a levantar o balanço ou a entrar em liquidação.

Belo Horizonte, 25 de maio de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Lopes da Costa*, relator — *A. Vilas Boas* — *Aprígio Ribeiro*.

Dívida de pecuarista posterior a 19-12-1946 — Ação executiva procedente — Pedido dos favores da Lei n.º 1.002, de 1950, pelo devedor

— E' procedente a ação executiva que versa sobre cobrança de dívida de pecuarista, contraída posteriormente, a 19 de dezembro de 1946, pois pelo contrário seria conceder-se moratória sem lei expressa, o que se afigura contra direito.

APELAÇÃO N.º 6.213 — Relator: Des. J. BENÍCIO.

RELATÓRIO

O Banco Mineiro da Produção S/A propôs ação executiva contra Romeu Barbosa Rocha e Antônio Serafim Campos Rocha, para dêles haver a quantia de oito mil cruzeiros e acessórios, conforme nota promissória vencida e protestada, e da qual os suplicados são, respectivamente, emitentes e avalistas. Citados, os

devedores alegaram sua qualidade de pecuaristas e ser a dívida acionada anterior a 19 de dezembro de 1946, invocando em seu prolar a Lei n.º 209, de 1948, e Lei n.º 8, de 1946.

O Dr. Juiz de Direito de Pomba, em cujo juízo se processou a ação, julgou improcedente a ação por considerá-la inadmissível à vista do art. 23 da Lei 1.002, de 24 de dezembro último.

Dessa sentença o Banco exequente apelou em tempo e forma, pedindo que se suste a ação até que se resolva a respeito afinal, assim modificado, apenas, o dispositivo da sentença apelada.

O apelado ofereceu suas razões às quais juntou documentos, que provam haver requerido os benefícios das Leis ns. 209 e 1.002. Os autos vieram regularmente à Secretaria do Tribunal, onde receberam, tempestivamente, o preparo. Nesta instância, foi aberto prazo ao apelante para dizer sobre os documentos do apelado, juntos às suas razões, prazo que expirou sem proveito.

Assim relatados, à conclusão do Exmo. Revisor.

Belo Horizonte, 26 de abril de 1950. *J. Benício*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n.º 6.213, de Pomba, apelante, Banco Mineiro da Produção S/A e, apelados, Romeu Barbosa Rocha e outro, etc., acordam, em Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça integrado neste o relatório retro, dar provimento a apelação para reformar o dispositivo da sentença apelada que julgou improcedente a executiva cambial e mandar que se suste o andamento da ação até que se resolva, em definitivo, o pedido dos benefícios da Lei n.º 1.002, formulado pelos apelados. Custas, na forma da lei. Assim decidem de

acôrdo com o pedido de nova decisão do credor apelante.

Belo Horizonte, 22 de maio de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *J. Benício*, relator, com a declaração de que, se outro fôsse o pedido de nova decisão do apelante, daria provimento à apelação, mas para julgar procedente a ação, uma vez que esta versa sobre cobrança de dívida de pecuarista, contraída posteriormente a 19 de dezembro de 1946, não vinculada aos regimes das Leis 208 e 1.002. Por outro modo seria conceder-se moratória a êsses devedores por tais dívidas, sem lei expressa, o que se me afigura contra direito. (a.a.) *Newton Luz* — *Amílcar de Castro*,

Fraude de execução verificada pelo Juiz — Embargos de terceiros julgados improcedentes

— Reputa-se fraudulenta a alienação da propriedade de quem, em ação possessória, foi condenado a ressarcimento de danos, desde que se não prove erro do Juiz no apurar que a venda visava à frustração da condenação imposta ao alienante.

AGRAVO N.º 3.565 — Relator: — Des. A. VILAS BOAS.

RELATÓRIO

A decisão apurada, conheci a exposição da causa. A ela me reporto, acrescentando que o recurso se processou regularmente. Em mesa. *A. Vilas Boas*.

ACÓRDÃO

Relatados e discutidos os autos, em Primeira Câmara Civil, resolve-se negar provimento ao recurso. Custas pelos recorrentes.

Em 27 de janeiro de 1947, depois de definitivamente decidida uma demanda possessória que lhes moveu Epaminondas Ferreira Pêgo e em que foram conde-

nados ao ressarcimento do dano, Marcelino Francisco dos Santos e sua mulher venderam a seu filho João Francisco dos Santos a sua propriedade agrícola, destacada da Fazenda Quarta-Feira.

Tendo sido, em execução, penhorados bens que foram objeto dessa operação, entraram com embargos de terceiros João Francisco dos Santos e sua mulher.

O juiz, com fundamento na doutrina e na prova, desprezou os embargos, reputando a alienação em fraude de execução.

Os agravantes não demonstraram erro do juiz no apurar que o contrato celebrado com os ascendentes visava à frustração da condenação imposta a êstes. A sentença ora confirmada se ajusta ao disposto no art. 888, e 895, II, do C.P.C..

T. J. M. G., 11 de maio de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *A. Vilas Boas*, relator — *Apriqio Ribeiro* — *Eduardo de Menezes Filho*.

Execução de penhor pecuário — Questões marginais — Condenação do credor em custas

— Iniciada a execução de penhor pecuário, no curso da qual sobreviu o regime legal de moratória a pecuarista, é certa a condenação do credor em custas, como parte vencida.

— Questões marginais, trazidas pelos recorrentes à consideração do Tribunal *ad quem*, constituem matéria cuja solução fica deferida para outra oportunidade, pelas vias normais, acaso com subsídios que o Juiz *a quo* não considerou no julgamento.

APELAÇÃO N.º 6.177 — Relator: Des. A. VILAS BOAS.

RELATÓRIO

O Juiz julgou improcedente esta execução pignoratícia, movida pelo Banco do Brasil S.A. a Se-

bastião Rodrigues Chaves, condenando o autor nas custas e ordenando a expedição de guia, em favor do réu, para o levantamento do depósito. A decisão foi intimada, em 14-12-49, às partes, que apelaram a 30-1-50 (último dia de prazo porque 29 foi domingo).

O 1.º apelante, Sebastião Rodrigues Chaves, que obteve ganho de causa, pretende que se declare que as despesas com o gado posto em depósito sejam solvidas, após discussão em prestação de contas; que o depositário não tem direito de retenção para se pagar, como está dito no despacho de fls. 231-v.; que o rebanho não deverá ser retirado das pastagens da sua propriedade.

O 2.º apelante, Banco do Brasil, se insurge contra a sua condenação em custas, pois, quando ingressou em juízo, não havia lei de moratória a pecuarista, e assim agiu legitimamente contra o seu devedor impontual. Pede também que êste Tribunal lhe reconheça o direito a reaver os gastos feitos com o gado. (Cr\$ 49.359,80). A' revisão. Março de 1950. *A. Vilas Boas*.

ACÓRDÃO

Relatados e discutidos os autos, em Primeira Câmara Civil, resolve-se desprover ambos os recursos, o do réu Sebastião Rodrigues Chaves e o do autor Banco do Brasil S.A., que solverão as respectivas custas.

A ação foi iniciada em 13-3-46, com a imputação de impontualidade e conduta dolosa ao devedor; mas, logo após os atos de arrecadação do penhor, veio a Lei n. 8, e, em pleno regime de moratória, prosseguiu a causa da qual o credor decaiu. Está, pois, muito certa a sua condenação em custas, como parte vencida. Quanto aos demais assuntos trazidos pelo recorrente à conside-

ração do Tribunal, a saber: se foi ou não, de conveniência a remoção do gado para outras pastagens; se tem ou não o depositário judicial o *jus retentionis* para se ressarcir, mais eficientemente, das despesas feitas com as reses em seu poder; se se operou, ou não, sub-rogação em favor do autor pelos suprimentos realizados para a manutenção do rebanho em depósito, tudo isso constitui, intuitivamente, matéria para ser proposta e decidida, a seu tempo, pelas vias normais, acaso com subsídios que não entraram na ponderação do juiz *a quo*, ao decretar simplesmente a improcedência da demanda e ao cuidar apenas do seu efeito imediato, a condenação em custas. Fica, pois, mantido o dispositivo da sentença apelada e deferida a solução das questões marginais para outra oportunidade.

T. J. E. M. G., 27 de abril de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *A. Vilas Boas*, relator — *Apriqio Ribeiro* — *Eduardo de Menezes Filho*.

Multa imposta por prefeito — Modificação de pena em Juízo

— Não pode o Juiz modificar a graduação de pena imposta por um Prefeito, porque a isto se opõe o princípio de separação de poderes.

APELAÇÃO N.º 6.006 — Relator: Des. J. BENÍCIO.

RELATÓRIO

Um fiscal da Prefeitura de Senador Firmino, encontrando o cidadão Lucindo Alves da Silva a construir um prédio sem a devida licença, impôs-lhe a multa de Cr\$ 500,00, que o prefeito confirmou.

Inscrita a dívida e requerida a execução, sentenciou o juiz, alterando a cominação para Cr\$. 200,00 com o fundamento de que

se trata de infrator primário.

Recorrendo apenas o prolator da sentença, com a qual as partes tacitamente se conformaram, está em causa somente a questão de saber se ao Poder Judiciário é lícito emendar resoluções de autoridades administrativas, usando estas de rigor excessivo nas decisões da sua competência. A' revisão. A. Vilas Boas.

ACÓRDÃO

Apura-se que a Fazenda Municipal de Senador Firmino moveu o presente executivo ao cidadão Lucindo Alves da Silva, para cobrar a multa de Cr\$ 500,00 que lhe impôs o prefeito, por estar fazendo construção sem a devida licença. Mas o juiz, atendendo a que houve rigor na aplicação da penalidade, reduziu-a a Cr\$... 200,00. As partes se conformaram com a sentença.

A questão em lide é se tal minoração é cabível. Sem dúvida, um juiz pode anular a decisão de um prefeito, quando fundada em processo administrativo manifestamente inoperante.

Pode ainda alterar a classificação de uma pena, quando verifique ter ocorrido erro de adaptação da lei. Mas, modificar-lhe a graduação (a saber: baixar do máximo para o médio, ou do médio para o mínimo), isso não lhe é dado fazer sem quebra do princípio da separação de poderes.

E' deveras insustentável a tese de que, em matéria de cominação fiscal, o juiz se situa em posição superior à do prefeito. Se éle, *ratione muneris*, pode corrigir ilegalidades acaso cometidas por este, não pode emendar resoluções deixadas ao prudente arbítrio do órgão da administração pública.

Pelo exposto, dá-se provimento ao recurso, para se julgar a causa totalmente procedente. Custas pelo vencido.

T.J.E.M.G., em 1.º C. Civil, aos 30 de março de 1950. *Batis-*

tã de Oliveira, presidente — A. Vilas Boas, relator — *Eduardo de Menezes Filho* — *Aprigio Ribeiro*, vencido no conhecimento do recurso, *data venia* incabível. A lei é expressa. Em causas fiscais de valor inferior a dois mil cruzeiros, o particular não tem recurso algum e o Fisco sim. Mas o que não tem cabimento é o recurso *ex-officio*, só admissível quando o juiz funda a decisão em matéria constitucional. Não tendo sido esta a hipótese e havendo a Fazenda Municipal accedido à redução da multa o recurso do Juiz não tinha como ser considerado. No mérito votei com a turma.

Arrematação de bens — Auto — Publicação do edital de praça — Livres concorrência

— O auto de arrematação constitui a peça mais importante da respectiva carta, em cuja composição nunca figura o edital da praça.

— Não havendo imprensa na localidade, deve publicar-se o edital em um dos jornais de maior circulação da comarca de acesso mais fácil (C. C. P. art. 964, § 2.º), e não obrigatoriamente no órgão oficial.

— Sem publicação do edital, ou sendo este inoperante, de modo a sacrificar o princípio da livre concorrência, sobrevem a nulidade da praça e da carta de arrematação, mas não é pronunciável *ex-officio*, porque inexistem atos processuais nulos de pleno direito.

APELAÇÃO N.º 5.466 — Relator Des. AMILCAR DE CASTRO.

RELATÓRIO

Na parte expositiva a que me reporto por brevidade da sentença de fls. 172 a 179, vêm fielmente expostas as pretensões dos a.a. e a defesa dos r.r. O M.M. Juiz *a quo*, desatendendo a nulidade *pleno jure* da carta de

arrematação de fls. 7 a 9, julgou os a.a. carecedores da ação demarcatória. Os vencidos apelaram no prazo e pediram a reforma da decisão, alegando que não poderia a sentença pronunciar a nulidade do seu título *ius in re* na demarcatória, mas em ação própria.

Em suas contra-razões, sustentaram os apelados o acerto da sentença e acrescentaram que não consta da inicial, como se exige, a indicação dos pontos, por onde deveria passar a linha demarcatória do imóvel.

Foram os autos remetidos e preparados em tempo. Assim, vistos e expostos, passo-os ao Exmo. Sr. Desembargador Revisor. Em 7-11-949. *Costa e Silva*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n.º 5.466, de São Francisco, sendo apelantes Marciano Gonçalves Moreira e sua mulher e, apelados, Eloi M. Magalhães e sua mulher, etc. acordam em Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça adotado como integrante deste o relatório retro, dar provimento à apelação para cassar a sentença apelada e mandar que outra profira o Dr. Juiz *a quo*, julgando a causa no seu mérito, como entender de direito, pagas as custas, na forma da lei.

A sentença julgou os autores carecedores da ação e decretou a nulidade absoluta da carta de arrematação em que se fundou o pedido, determinando o cancelamento da sua transcrição no Registro de Imóveis. Para essa decisão de efeitos tão irritantes, o dr. juiz se fundou no fato de que os editais de praça, como de praxe na comarca, foram apenas afixados no lugar do costume, á porta do Forum, não havendo sido publicados no órgão oficial do Estado.

Entendeu que essa omissão tinha força de adoecer de nulida-

de absoluta o título do domínio dos autores. *Data venia*, há equívoco. A carta de arrematação de fls. 7 a 9 está revestida de todas as formalidades legais, inclusive a sua peça mais importante, que é o auto de arrematação, do qual consta que a praça se realizou *coram populo*, com a presença do juiz, escrivão e porteiro, realizando-se assim a venda judicial mediante o lanço do apelante varão.

Os editais de praça, segundo as nossas leis de processo, nunca foram peças que figuraram entre as que devem compor as cartas de arrematação (Dec. 5.744, de 2 de setembro de 1874, art. 137; Cód. do Proc. Civil, em vigor, art. 980). Claro que a falta de publicação de editais, ou a sua publicação inoperante, de molde a sacrificar o princípio da livre concorrência, pode acarretar a nulidade da praça e, portanto, também a da carta de arrematação expedida. No caso, porém, houve publicação de editais, afixados no lugar do costume, á porta do Forum.

Logo, a falta de maior divulgação da praça, por intermédio do órgão oficial, para servir de fundamento ao decreto fulminatório, carece de prova de prejuízo.

Isso quer dizer que essa é matéria de rescisão, sujeita a juízo solene após discussão e provas em remédio adequado. Não constitui a alegada preterição de forma nulidade absoluta, pronunciável de plano, *ex-officio*, como decidiu o distinto magistrado.

Recomendam que, passando este em julgado, se façam os autos presentes ao Exmo. Desembargador corregedor para tomar conhecimento do parecer do Dr. Promotor de Justiça a fls. 456 e da sentença de fls. 13 dos autos em apenso.

Belo Horizonte, 13 de março de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *J. Benício*, relator ad-

hoc — *Costa e Silva*, vencido. Confirmei a sentença apelada por seus próprios fundamentos. A carta de arrematação se origina de processo executivo cívico de flagrantes nulidades, como o demonstra com impressiva eloquência a minudente decisão apelada.

RELATÓRIO

Marciano Gonçalves Moreira e sua mulher, pelo juízo de direito da comarca de São Francisco, propuseram ação de demarcação contra Elói Mendes de Magalhães e outros; a causa foi processada regularmente, e afinal, pela sentença definitiva de fls. 172 usque 178 verso o juiz julgou os autores carecedores de ação, por ser nula de pleno direito a carta de arrematação com que instruíram a demanda, e mandou cancelar o registro dessa carta.

Dessa decisão os autores apelaram, e pelo acórdão de fls. 199 de que foi redator o Exmo. Sr. Desembargador J. Benício, vogal o Exmo. Desembargador Newton Luz, e relator vencido o Exmo. Desembargador Costa e Silva, a Terceira Turma desta Câmara deu provimento à apelação para cassar a sentença apelada, e mandar que o juiz profira outra sobre o mérito da causa, por não ser nula a carta de arrematação e não poder ser cancelado o registro.

A esse acórdão, os apelados opuseram tempestivamente os embargos infringentes de fls. 202, os quais, depois de recebidos e regularmente preparados, não foram impugnados pelos embargantes. Em apenso, se encontra um incidente de falsidade julgado improcedente.

Vistos, e assim relatados, restituo estes autos à Secretaria a fim de serem conclusos ao revisor. Belo Horizonte, 15 de maio de 1950. *Amilcar de Castro*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação, em grau de embargos infringentes da comarca de S. Francisco, entre partes, Elói Mendes Magalhães e outros, embargantes, e Marciano Gonçalves Moreira e sua mulher, embargados, acordam em Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais adotando o relatório retro como parte integrante d'êste, desprezar os embargos e manter o acórdão embargado, que está certo, pois todos sabem que não há atos processuais nulos de pleno direito, e porisso mesmo o art. 146 do Código Civil entrou na sentença apelada como Pilatos no Credo, e se é certo que alguns atos processuais podem ser anulados de ofício, não é menos certo que a falta de publicação de edital de praça pela imprensa, onde não há jornal, nunca foi motivo de se anular a arrematação: não havendo imprensa na localidade, o edital deve ser publicado em um dos jornais de maior circulação da comarca de acesso mais fácil (art. 964 § 2.º do Código de Processo Civil), e não obrigatoriamente no órgão oficial, como pressupõe erradamente a sentença apelada.

E é bem de ver que por esse motivo não podia a carta de arrematação, apresentada pelo autor, ser declarada nula, nem ser mandado fôsse cancelado o registro em autos de ação de demarcação. Os interessados querendo, que tratem de anular a carta e fazer cancelar o registro, pelas vias ordinárias; não incidentemente em processo de *actio finium regundorum*.

O que os embargantes estão pretendendo com seus embargos é, nada mais, nada menos, que anular todo um executivo fiscal em autos de ação de demarcação; absurdo manifesto. Custas pelos embargantes na forma da lei.

Belo Horizonte, 29 de maio de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Amilcar de Castro*, relator — *Autran Dourado* — *Costa e Silva* — *J. Benício* — *Newton Luz*.

Imposto de licença — Sua constitucionalidade

— O imposto de licença não é inconstitucional.

APELAÇÃO N.º 5.971 — Relator: Des. AMILCAR DE CASTRO.

RELATÓRIO

A Prefeitura de Conceição do Rio Verde, pelo juízo de direito da comarca de Lambari, moveu executivo fiscal contra o comerciante Miguel Salim Ardo, para haver a importância de Cr\$. 594,00 de imposto de licença correspondente ao exercício de 1948. O réu embargou a penhora a fls. 6, alegando a inconstitucionalidade do imposto cobrado; os embargos foram impugnados a fls. 10, e o juiz afinal proferiu a sentença de fls. 16, que termina por julgar procedente a ação, por não existir a suposta inconstitucionalidade, e recorreu, de ofício, nos termos do art. 74, do Decreto-lei n.º 960.

O réu arrazouou o recurso de ofício, e logo, em seguida, vieram os autos a esta instância, aonde não compareceu a autora, tendo sido porisso ouvido o Exmo. Sr. Procurador Geral do Estado, que opinou pela confirmação da sentença recorrida.

Vistos, e assim relatados, restituo estes autos à Secretaria a fim de serem postos em mesa para julgamento. Belo Horizonte, 6 de março de 1950. *Amilcar de Castro*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação de ofício,

da comarca de Lambari, em causa movida pela Prefeitura de Conceição do Rio Verde contra Miguel Salim Ardo, acordam em Primeira Turma da Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, adotando o relatório retro como parte integrante d'êste, converter o julgamento em diligência para que seja a inconstitucionalidade alegada submetida ao conhecimento do Tribunal. E para esse fim mandam sejam publicados com a necessária antecedência a petição inicial, os embargos de fls. 7, a sentença de fls. 16, e o parecer de fls. 23. Custas a final.

Belo Horizonte, 6 de março de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Amilcar de Castro*, relator — *Autran Dourado* — *J. Benício*.

Presente — *Onofre Mendes Júnior*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação de ofício, da comarca de Lambari, em executivo fiscal movido pela Prefeitura de Conceição do Rio Verde contra Miguel Salim Ardo, acordam em Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, adotando o relatório de fls. 24 como parte integrante d'êste, declarar inexistente a suposta inconstitucionalidade do imposto de licença, na espécie *sub judice*, e isto o fazem pelo próprios fundamentos da decisão recorrida, que procedem, e de acôrdo com o parecer do Exmo. Sr. Procurador Geral do Estado. Custas a final.

Belo Horizonte, 3 de maio de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Amilcar de Castro*, relator — *Autran Dourado* — *J. Benício* — *Newton Luz* — *Arnaldo Moura* — *Abreu e Lima* — *Dario Lins* — *A. Vilas Boas* — *Eduardo de Meneses Filho* —

Lopes da Costa — Mário Matos — José Alcides Pereira — Alencar Araripe — Gonçalves da Silva — Presente: Onofre Mendes Júnior.

RELATÓRIO

A exposição de fls. 24 acrescento que, pelo acórdão de fls. 26, o Tribunal estabeleceu que não existe a suposta inconstitucionalidade do imposto da licença na espécie *sub judice*. Vistos e assim relatados, sejam estes autos conclusos ao revisor.

Belo Horizonte, 29 de maio de 1950. *Amílcar de Castro.*

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação de ofício, da comarca de Lambari, em executivo fiscal movido pela Prefeitura de Conceição do Rio Verde contra Miguel Salim Ardo, acordam em Primeira Turma da Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, adotando os relatórios de fls. 24 e 27, verso, como partes integrantes deste, e observando o acórdão de fls. 26, negar provimento à apelação e confirmar a sentença apelada por seus próprios fundamentos, que são conformes ao direito e à prova dos autos. Custas pelo executado, na forma da lei.

Belo Horizonte, 12 de junho de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Amílcar de Castro*, relator — *Autran Dourado — J. Benício — Presente: Onofre Mendes Júnior.*

Sentença definitiva — Exame do mérito e da prova

— Da sentença que, examinando o mérito da causa e a prova dos autos, julga o autor carecedor de ação, o recurso cabível é de apelação e não de agravo.

AGRAVO N.º 3.524 — Relator: Des. AMILCAR DE CASTRO.

RELATÓRIO

Herculano Gomes Bastos, pelo juízo de direito da comarca de Abre Campo, moveu contra José Gonçalves Quintão ação de cobrança do valor de Cr\$ 14.430,00.

O réu contestou a causa a fls. 18, veio o despacho saneador a fls. 23, a réplica a fls. 25, e outro despacho saneador a fls. 28. O feito prosseguiu em sua marcha regular, com vistoria e inquirição de testemunhas, até que, pelo despacho de fls. 85, mandou o juiz incluir Nicolau Moreira Brandão como litisconsorte, na posição de co-réu, e designou dia para julgamento da causa.

Afinal veio a sentença definitiva de fls. 93 *usque* 95, em que, depois de examinar o mérito da causa e a prova dos autos, concluiu o juiz por excluir da demanda o co-réu, Nicolau Moreira Brandão, por falta de *legitímio ad causam* passiva, e, declarando que a causa não podia ser decidida quanto ao mérito, julgou o autor carecedor de ação contra o réu José Gonçalves Quintão.

Dessa decisão o autor tempestivamente agravou de petição, pedindo se converta em apelação o agravo, se não fôr caso deste recurso. O agravo foi contraminutado, e o juiz manteve a decisão recorrida. Logo em seguida, no prazo legal, foram os autos remetidos à Secretaria do Tribunal, e pela Tesouraria foi o agravo regularmente preparado. Vistos, e assim relatados, restituo estes autos à Secretaria a fim de serem postos em mesa para julgamento. Belo Horizonte, 22 de maio de 1950. *Amílcar de Castro.*

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de petição,

da comarca de Abre Campo, entre partes Herculano Gomes Bastos, agravante, e José Gonçalves Quintão, agravado, acordam em Primeira Turma da Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, adotando o relatório retro como parte integrante deste, não tomar conhecimento do agravo, porque o caso seria de apelação. Tem-se nestes autos espécie idêntica à que foi julgada por esta mesma Turma, pelo agravo n.º 3.544, da comarca de Patos de Minas, na sessão de 8 do corrente. Como está expresso no art. 820, do Código de Processo Civil, salvo disposição em contrário, caberá apelação das decisões definitivas de primeira instância e a decisão agravada é definitiva, isto é, define o mérito da causa, sendo assim provimento definitivo no sentido de fechar o processo depois de examinado e resolvido o mérito. Custas pelo agravante, na forma da lei.

Belo Horizonte, 22 de maio de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Amílcar de Castro*, relator, com a declaração de que, se pudesse tomar conhecimento do recurso interposto, lhe daria provimento para reformar a decisão recorrida, porque está mais que patente nos autos que o autor não é carecedor da ação que propôs. Vendeu porcos ao réu; este pagou parte à vista e devia pagar esse preço restante. O fato de ser, ou não ser, o réu mandatário de outrem; de haver, ou não, excedido os poderes do mandato, nada tem a ver com o caso dos autos, porque o autor contratou com o réu, José Gonçalves Quintão, e não com Nicolau Moreira Brandão por intermédio de José Gonçalves Quintão. O autor contratou com o réu, e entende que este lhe deve pagar os porcos que comprou, ou indenizar o prejuízo que ele autor teve pela entrega dos porcos que lhe não foram restituídos;

e, precisamente, se essa pretensão do autor é, ou não justa, ou conforme ao direito, é o que deveria ter sido decidido pelo juiz a quo POR MEIO DA AÇÃO PROPOSTA. *Autran Dourado — Costa e Silva.*

Locação de imóvel para fins comerciais — Arbitramento de aluguel — Fixação de outro valor — Perito, como proceder

— Embora não haja por onde duvidar da idoneidade profissional do perito, o laudo arbitrando aumento da locação de imóvel para fins comerciais é passível de ser modificado pelo Juiz, que pode no julgamento fixar outro valor.

— Um perito deve funcionar como Juiz, e, desde que desvele interesse pela parte que o indicou, as suas conclusões só podem ser recebidas com reserva.

APELAÇÃO N.º 5.807 — Relator: Des. APRÍGIO RIBEIRO.

RELATÓRIO

1 — As apelações constantes destes autos foram processadas e preparadas oportunamente.
2 — Na presente causa, pedem os autores Ludgren, Irmãos Ltda. a renovação, por 5 anos, a Cr\$.. 480,00 mensais, da locação do prédio de ns. 1.366 e 1.370, da Av. Augusto de Lima, onde se acham estabelecidos. Alegam que o imóvel lhes foi alugado, por 3 anos, em 15 de maio de 1940 e que, em virtude de prorrogações sucessivas do contrato, este se findaria em 15 de maio de 1949.

Os réus Carmo e Fábio Couri se opõem à renovação pedida, concordando, porém, em que ela se faça por 3 anos e ao preço de Cr\$ 2.500,00 mensais. Um dos peritos arbitrou o aluguel em Cr\$ 1.200,00 por mês (fls. 40); o outro em Cr\$ 2.000,00 (fls. 45); e o desempatador em Cr\$

1.800,00 (fls. 54). Na audiência de instrução e julgamento, concordaram os autores em pagar Cr\$ 1.200,00 (fls. 69); e os réus se satisfazem com Cr\$ 1.800,00 (fls. 69v).

A sentença de fls. 71 prorrogou a locação por 5 anos, fixando o aluguel em Cr\$ 1.500,00 mensais e condenando as partes ao pagamento das custas em partes iguais. Apelaram os réus, pedindo a fixação do aluguel em Cr\$ 2.000,00 e argumentando que, na condenação das custas, violou a sentença o art. 60 do C. P. C.. Apelaram, igualmente, os autores, pleiteando que se estabeleça o aluguel, no máximo, em 1.200,00 por mês. Ao Exmo. Sr. Desembargador Lopes da Costa. Em 24-12-949. *Lincoln Prates*.

A C Ó R D A O

Vistos estes autos de apelação n.º 5.807, de Belo Horizonte, em que são primeiros apelantes Carmo e Fabio Couri, e 2.ºs apelantes Ludgren Irmãos Ltda. e apelados os mesmos, acordam, em Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça, integrando neste o relatório de fls. e contra o voto, em parte, do Exmo. Des. Lopes da Costa, em dar provimento à apelação dos segundos apelantes, para determinar que o aluguel seja de mil e duzentos cruzeiros mensais. Levam em conta, para isto, os motivos invocados no 7.º quesito dos réus, transcrito a fls. 39, a fundamentação da reposta que lhe deu o perito dos autores, (fls. 40), a depressão atual do comércio e a circunstância de haverem os réus concordado com o aluguel de Cr\$ 1.800,00 mensais, quando renovaram pela última vez o contrato de locação (fls. 9). Dão também, mas em parte, provimento à apelação dos réus, para que as custas sejam pagas em proporção. E' que, tendo pretendido

o aluguel de Cr\$ 480,00, os autores o tiveram fixado em Cr\$ 1.200,00, sendo que os réus pleitearam o preço de 2.500,00 e esse preço se fixou na importância supra referida de Cr\$ 1.200,00. Belo Horizonte, 9 de fevereiro de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Lincoln Prates*, relator — *A. Vilas Boas* — *Lopes da Costa*, vencido. Dei provimento a primeira apelação, para elevar o aluguel a 1.600,00 cruzeiros mensais, julgando prejudicada a segunda apelação. O prédio fica situado na parte comercial da Av. Augusto de Lima. A Prefeitura arbitrou ali o metro quadrado a 20 cruzeiros. E a avaliação do aluguel por essa base corresponde justamente à média aritmética dos laudos periciais.

R E L A T Ó R I O

Versam os embargos, regularmente processados, a reforma do acórdão de fls. (a cujo relatório me reporto), que reduziu a 1.200,00 cruzeiros o preço do aluguel fixado pela sentença em 1.500,00, pretendendo o embargante seja elevado a 1.600,00, nos termos do voto do Exmo. Des. Lopes da Costa. Passo os autos ao Exmo. Sr. Des. Menezes Filho. Em 28-3-50. *Aprígio Ribeiro*.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos da comarca de Belo Horizonte, em que são embargantes Carmo e Fabio Couri e embargados Ludgren Irmãos, Ltda., acordam em Câmara Civil do Tribunal de Justiça conhecer dos embargos e recebê-los, para o fim de que prevaleça o voto do Exmo. Sr. Des. Lopes da Costa. Embora não haja por onde duvidar da idoneidade profissional do perito, cujo laudo foi aceito pelo venerando acórdão, no caso sua atuação não foi isenta de leviandade, porque, como informou

na audiência, apenas discordou de uma avaliação de Cr\$ 1.800,00, proposta pelo outro perito porque, consultado o advogado, este respondeu que tal preço não interessava ao seu constituinte.

Ora, o perito deve funcionar como juiz, e, desde que desvele interesse pela parte que o indicou, as suas conclusões só podem ser recebidas com a maior justificada reserva. O desempate é perito antigo e presta constantes serviços à Justiça, o que faz presumir idoneidade e competência; reduzido seu laudo em Cr\$ 200,00 estabeleceu-se uma mediana que deve estar, tanto possível, ajustada à verdade objetiva.

Não se pode considerar injusto o aumento do aluguel, porque também as mercadorias subiram de preço, por consequência a renda bruta dos negociantes também se elevou não sendo despendioso notar que, no curso de um ano, triplicaram os encargos fiscais. Custas pelo embargado.

Belo Horizonte, 27 de abril de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Aprígio Ribeiro*, relator — *Eduardo de Menezes Filho* — *A. Vilas Boas* — *Lopes da Costa* — *Lincoln Prates*, vencido.

Ação de imissão de posse — Julgamento — Reivindicação — Impossibilidade de objeto

— Não se pode julgar como de reivindicação a ação de imissão de posse, porque aquela supõe legítima propriedade sobre coisa injustamente detida; vale dizer, domínio do autor e posse injusta do réu.

— Não tem direito a imissão o "adquirente cuja posse não a tinha o transmitente", sendo, portanto, inadequada a respectiva ação pela impossibilidade de seu objeto.

APELAÇÃO N.º 6.024 — Relator: Des. NEWTON LUZ

R E L A T Ó R I O

Urias Francisco Neri e sua mulher, na comarca de Machado, propuseram contra o Padre Antônio Maria Vermim, vigário da Paróquia, e como representante da fábrica da Igreja, e contra Dom Hugo Bressane de Araújo, Bispo de Guaxupé, a ação de imissão de posse, com fundamento no artigo 381, I, do Código de Processo Civil.

Pretendem os Autores, por essa via, restituição da posse da Igreja de São Benedito e da respectiva chave, entregue, sob coação ao Padre Antônio, por Antônio de Paula Ferreira, antecessor dos autores. Os autores juntaram à inicial, instruindo-a, a escritura de folhas 9, pela qual adquiriram os imóveis nela descritos, inclusive a Igreja questionada, sita na Praça São Sebastião.

A ação foi contestada pelo Vigário de Machado e pelo Sr. Bispo de Guaxupé, um e depois o outro. Alega-se na primeira contestação que a posse do terreno, em que está construída a Capela, foi obtida pela Diocese diretamente da Câmara Municipal de Machado. Na segunda contestação, preliminarmente, argui-se que é a ação incabível, devendo ser julgados os autores carecedores da ação proposta. E acentua o contestante — *de meritis* — que Otaviano de Souza Dias, antecessor de Antônio de Paula Ferreira, por sua vez, antecessor dos autores, não vendeu o prédio da Capela, eis que diz a respectiva escritura: "No terreno ora vendido, acha-se construída a Igreja São Benedito". Não podia, portanto, Antônio de Paula Ferreira vender o que não comprara e não adquirira.

A sentença, que é extensa, de fls. 148 a 163, considerou que a ação adequada à espécie é a de reivindicação, sob cujo prisma apreciou o mérito da questão. E concluiu julgando procedente o

pedido para que se entreguem aos autores a Igreja de São Benedito e a chave da Igreja.

Ficou, porém, assegurado aos réus o direito de retenção, até que sejam indenizados das benfeitorias necessárias e úteis, conforme se apurar em execução. Data a sentença de 15 de outubro e nela designou o seu prolator o dia 19 seguinte para a publicação, o que se verificou.

No dia 3 de novembro, apelaram os autores e os réus: aqueles pedindo a reforma da sentença na parte em que concedeu aos réus retenção pelas benfeitorias e estes para que os autores sejam julgados carecedores da ação.

Os autores querem também a condenação dos réus ao pagamento dos honorários do advogado que ajustaram. A sentença, porém, é omissa a esse respeito e à mesma não foram opostos embargos declaratórios. Remessa, no prazo. Preparo no prazo. E' o relatório. Ao Exmo. Desembargador Amílcar de Castro. Belo Horizonte, 28 de janeiro de 1950. *Newton Luz*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de apelação número 6.024, da comarca de Machado, integrado neste o relatório de folhas 185, verso: Propuseram os autores, Urias Francisco Neri e sua mulher, primeiros apelantes, ação de imissão de posse contra o vigário da Paróquia de Machado, Padre Antônio Maria Vermim, e o Bispo de Guaxupé, Don Hugo Bressane de Araújo, segundo apelante, para serem imitados na posse da Igreja de São Benedito, sita na praça do mesmo nome, daquela cidade, e para que lhes seja restituída a respectiva chave, que se acha em poder do vigário, a quem teria sido entregue sob coação.

O Dr. Juiz de Direito, porém, considerando que a ação adequa-

da à espécie é a de reivindicação, como se essa fosse julgou a ação proposta. Não podia fazê-lo. A ação de reivindicação supõe legítima propriedade sobre coisa injustamente detida, vale dizer, domínio do autor e posse injusta do réu. E não é, nem seria crível estivesse um vigário na posse injusta de uma Igreja construída com dinheiro do povo católico e com autorização do Bispo da Diocese e assistência naturalmente do vigário da paróquia e autorização explícita ou implícita, expressa ou tácita, dos pretensos donos do terreno onde fora a Igreja levantada. E note-se que a Prefeitura de Machado procura, presentemente, pelos meios competentes, anular o título de aquisição dos autores com o cancelamento do respectivo registro, sob a alegação de que os terrenos que cercam a Igreja são do seu patrimônio. Também ação de imissão é inadequada à espécie, pela impossibilidade de seu objeto. Não tem direito a ação de imissão "o adquirente cuja posse não a tinha o transmitente". Acresce que Otaviano de Paula Dias, antecessor de Antônio de Paula Ferreira (por sua vez antecessor dos autores) não vendeu a este a questionada Igreja eis que declara a escritura relativa à transação: "No terreno ora vendido está construída a Igreja de São Benedito".

Antônio de Paula Ferreira, sucessor de Otaviano de Paula Dias, não podia, portanto, vender a Igreja, a qual lhe não fora vendida por seu antecessor. Depois, como alhures já se julgou: "Julga-se improcedente a ação de imissão, porque viria alcançar benfeitorias feitas pelos réus, de boa fé, que não poderiam juridicamente ser incorporadas no domínio e posse dos autores." Como, pois, incorporar uma Igreja no domínio e posse dos autores, sem o assentimento, que jamais poderiam ter, dos chefes da Igreja?

Nestes termos os juizes que compõem a turma julgadora, em Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça, acordam não conhecer da apelação dos autores, primeiros apelantes, por não preparada, e dar provimento à apelação dos réus, segundos apelantes, por votação unânime, para julgar os autores carecedores de ação. Custas na forma da lei, pelos vencidos. Belo Horizonte, 13 de fevereiro de 1950. *Batista de Oliveira* presidente — *Newton Luz*, relator — *Amílcar de Castro*. — *Autran Dourado*.

Sentença homologatória de partilha em inventário — Despesa considerada inútil — Matéria de alta indagação

— Partilhadas rendas próprias do herdeiro e tendo transitado em julgado a sentença que homologou a partilha, é mister rescindir essa sentença, para o interessado demandar tais rendas.

— No processo de inventário, ocorrendo oposição a despesa sob o fundamento de ser inútil, a matéria é de alta indagação e deve ser ventilada no juízo contencioso.

APELAÇÃO N. 6.295 — Relator Des. J. BENICIO.

RELATÓRIO

D. Teresa Soares Leite faleceu, na comarca de Alfenas, com um testamento-partilha, servindo de inventariante do espólio o herdeiro Fábio Soares Leite e, como testamenteiro, João Soares Leite. Alguns interessados moveram ação de nulidade do testamento, ação que foi julgada improcedente, assim em primeira instância como em segunda. Homologada a partilha dos bens por sentença de que recorreram alguns herdeiros, por fim estes do recurso desistiram, o que foi homologado também pelo acórdão de fls. 244 dos autos de inventário.

Assim transitada em julgado a referida sentença, o testamenteiro João Soares Leite requereu ao juiz a entrega do seu quinhão com todos os frutos produzidos desde a abertura da sucessão, eis que o recolhera *pro legato* e não *pro heredo*, fundando o seu pedido no art. 1.692 do Cód. Civil.

Requeru, outrossim, autorização judicial ao inventariante para que lhe fosse entregue a quantia de Cr\$ 8.278,00, para pagamento de honorários de advogado e mais despesas que teve de fazer, em Segunda Instância, para a defesa do testamento.

O Dr. Juiz de Direito, pelos despachos de fls. 257 e fls. 263, ambos dos autos de inventário, indeferiu os dois pedidos; o primeiro, porque, no caso, o suplicante não era um legatário, mas herdeiro, e o segundo, dada a discordância dos herdeiros a essa súplica.

Posteriormente, o inventariante Fábio Soares Leite, alegando que, em virtude da prestação de contas do último período de sua administração, tinha em seu poder um saldo do espólio de Cr\$ 97.799,90, requereu a sobrepartilha dessa importância, a qual se processou regularmente, havendo, porém, o herdeiro João Soares Leite, falando sobre o esboço e partilha, discordado (fls. 19 do 2.º volume), alegando que tem direito às rendas do seu quinhão e ao pagamento dos honorários de advogado que contratou, em Segunda Instância, para a defesa do testamento.

Afinal o Dr. Juiz homologou a partilha, reportando-se, quanto à reclamação do herdeiro, aos seus despachos proferidos a respeito nos autos do inventário.

Dessa sentença apelou João Soares Leite, oportunamente, pleiteando a entrega dos frutos da sua quota hereditária e a verba dos honorários de advogado.

O inventariante, pela petição de fls. 28, renunciou ao cargo; mas

outros herdeiros ofereceram contra-razão de fls. 29, vindo depois os autos, regularmente, à Secretaria do Tribunal onde foram preparados oportunamente.

Assim relatados passo os autos ao Exmo. Des. Newton Luz, revisor. Belo Horizonte, 16 de maio de 1950. — *J. Benício*

ACÓRDÃO

Relatados e discutidos êstes autos de apelação, procedentes de Alfenas, sendo apelante João Soares Leite, apelados, Fábio Soares Leite e outros, etc., acordam em Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça integrado neste o relatório retro, negar provimento à apelação e confirmar a sentença homologatória da sobrepartilha, pagas as custas na forma da lei, ficando, entretanto, salvo ao apelante o remédio próprio para liquidação de seus possíveis direitos.

O apelante formula dois pedidos: que se incluam no seu quinhão também os frutos do imóvel que lhe tocou na sucessão testamentária de sua mãe — imóvel perfeitamente individuado suscetível de rendas; e que se lhe pague a importância que teve de despendar em honorários de advogado, para a defesa do testamento, do qual fôra testamenteiro. Quanto ao primeiro pedido, de resto exposto e pleiteado com brilho, é de salientar-se que algumas rendas do imóvel do apelante já foram partilhadas no inventário da testadora, havendo o recorrente recebido, sem protestos, a sua quota uma vez que a partilha foi homologada por sentença que transitou em julgado. Desta sorte, para demandar tais rendas, é mister rescindir essa sentença.

No que tange às rendas posteriormente percebidas, não podem por igual ser pedidas nestes autos de sobrepartilha, porque o apelante mesmo reconhece que

elas constituem bens próprios, exclusivos, não sendo, pois, possível sejam objeto da *familiæ circundæ*.

E quanto ao segundo pedido, relativo a honorários de advogado, ocorre oposição de interessados sob o fundamento de que se trata de despesa inútil, constituindo, portanto, matéria de alta indagação, que deve ser ventilada no juízo contencioso.

Belo Horizonte, 12 de junho de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *J. Benício*, relator — *Newton Luz* — *Amilcar de Castro*.

Apelação — Despacho cuja intimação se dispensa — Remessa de autos fora do prazo

— O despacho, que manda subir o recurso à superior instância, independe de intimação à parte.

— Não se conhece de apelação, por tardia a remessa dos autos ao Tribunal *ad quem*.

APELAÇÃO N.º 6.201 — Relator: Des. J. BENÍCIO.

RELATÓRIO

A espécie é de ação de indenização em consequência de abaloamento de veículos.

A sentença de fls. 52 expõe com fidelidade a marcha do processo; conclui julgando procedente a ação e condenou o réu ao pagamento dos danos em execução de sentença, juros e honorários de advogado. O vencido, oportunamente, interpôs apelação, recebida nos efeitos regulares.

O apelado contra-arrazoou. O Dr. Juiz, por despacho de 24 de fevereiro, ordenou a remessa dos autos à superior instância, devendo, porém, o réu pagar as custas. Os autos desceram a cartório no dia retro referido, e, feita a con-

ta a 25, o apelante não pagou as custas, havendo o escrivão isso certificado a 7 de março seguinte. Por despacho de 8 imediato, o Dr. Juiz, não obstante, determinou a subida dos autos à instância superior, o que foi feito. Apresentação e preparo, aqui, foram oportunos.

Assim relatados, passo os autos ao Exmo. Sr. Revisor. Belo Horizonte, 18 de maio de 1950. *J. Benício*

ACÓRDÃO

Relatados e discutidos êstes autos de apelação, procedentes de Teófilo Otoni, apelante, João Ferreira da Silva, e, apelado, Gelcino Sausmikat, etc., acordam em Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça, integrado neste o relatório retro, não conhecer da apelação por sua remessa tardia à superior instância, pagas as custas na forma da lei.

Não obstante expressa dispensa legal de intimação à parte do despacho que ordena a remessa dos autos à instância *ad quem*, o apelante dêle foi intimado em 24 de fevereiro, oportunamente, e não providenciou para o pagamento do preparo a que estava sujeito. Mesmo no dia oito de março quando foi feita a remessa, assim fora do decêndio legal, o apelante ainda se assinalou pelo silêncio.

Belo Horizonte, 5 de junho de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *J. Benício*, relator — *Amilcar de Castro* — *Newton Luz*, vencido. Conheço da apelação, determinando o Juiz a remessa dos autos, pagas as custas e estas não tendo sido pagas, escoou-se o prazo, por embargo judicial. Da determinação da remessa, afinal, sem aquele pagamento, nenhum lapso de tempo houve, eis que verificada no mesmo dia.

Contrato de promessa de compra e venda — Rescisão — Lide temerária — Conta e preparo — Despacho saneador

— Não se rescinde contrato de promessa de compra e venda, quando a cláusula referente à outorga da escritura definitiva não foi inserta pelo promitente vendedor, em seu benefício, sendo, pois, obrigatória dita escritura.

— Tendo recebido o preço total da venda e se comprometido a dar escritura do imóvel, logo que a mesma fôsse exigida, arrependeu-se e propôs ação de rescisão do compromisso de compra e venda, porque os imóveis subiram de preço, é isso exemplo de lide temerária.

— O Juiz não pode mandar contar, selar e preparar autos antes do despacho saneador, porque isso só se faz depois de proferida a sentença final.

APELAÇÃO N.º 6.257 — Relator: Des. AMILCAR DE CASTRO

RELATÓRIO

D. Ondina do Amaral Queiroga, pelo juízo de direito da comarca de São João Evangelista, propôs contra a Sociedade Educacional Evangelistana e outros ação de rescisão de compromisso de compra e venda constante da escritura pública de fls. 8, porque os réus, no prazo de 30 dias que ela lhes marcou, não indicaram a Congregação a que devia ser outorgada a escritura de venda; e para isso conseguir pôs à disposição do Juízo a fls. 51 o preço total de Cr\$ 90.000,00, que havia recebido no ato do compromisso.

A causa foi contestada a fls. 58, veio despacho saneador a fls. 120-verso, e prosseguiu o feito com perícia, depoimento pessoal e inquirição de testemunhas, até que pela sentença definitiva de fls. 152 *usque* 156 foi a ação julgada improcedente.

Dessa decisão, a autora apelou tempestivamente, e a apelação, recebida em ambos os efeitos,

foi arrazoada pelos apelados. Logo depois, no prazo legal, foram os autos remetidos à Secretaria do Tribunal e pela Tesouraria foi a apelação regularmente preparada. Nesta instância, foi ouvido o Exmo. Sr. Procurador Geral do Estado e opinou pela confirmação da sentença apelada.

Vistos, e assim relatados, restituiu estes autos à Secretaria a fim de serem conclusos ao revisor. Belo Horizonte, 15 de maio de 1950. *Amílcar de Castro*

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação da comarca de São João Evangelista, entre partes d. Ondina do Amaral Queiroga, apelante, e a Sociedade Educacional Evangelistana e outros, apelados, acordam em Primeira Turma da Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, adotando o relatório retro como parte integrante deste, negar provimento à apelação.

Esta patente nos autos que a cláusula referente a outorga da escritura definitiva a uma Congregação indicada pela comissão contratante não foi cláusula *inserta pela autora, EM SEU BENEFÍCIO*, mas cláusula inserta pelos réus para satisfazer a vontade do Dr. Nelson Coelho de Sena e de outros contribuintes, que tinham a intenção de fundar o colégio.

A apelante não prometeu vender o imóvel *sob a condição sine qua non* de ser fundado o colégio, e sim apenas prometeu vender, recebeu o preço total, e se declarou paga e satisfeita, comprometendo-se por si e seus herdeiros a não fazer outra qualquer exigência, comprometendo-se também expressamente a dar a escritura de venda **LOGO QUE A MESMA LHE FOSSE EXIGIDA**. E agora, porque os imóveis

subiram de preço, a apelante está arrependida do negócio, e vem depositar o preço recebido, marcando aos promitentes compradores o prazo de trinta dias para receberem a escritura, sob pena de ser rescindido o contrato. E' isso exemplo de lide temerária. A apelante é obrigada a dar a escritura, a quem as pessoas com quem contratou indicarem, e até a essas mesmas pessoas se assim resolverem nada tendo que ver a apelante com os prejuízos de qualquer congregação, pois as pessoas que contrataram com a apelante são responsáveis apenas perante o Dr. Nelson Coelho de Sena e os demais subscritores do preço do imóvel e com essa responsabilidade dos apelados nada tem que ver a apelante. Custas pela apelante, na forma da lei.

Chamam a atenção do juiz para a ilegalidade de haver mandado contar, selar e preparar os autos, antes do despacho saneador, pois hoje ninguém mais ignora que no sistema do Código de Processo Civil os autos só são contados, selados e preparados depois de proferida a sentença final, e portanto, no caso dos autos, a conta, selagem e preparo deviam ser feitos somente depois de dada a sentença de fls. 152 *usque* 156.

Belo Horizonte 29 de maio de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Amílcar de Castro*, relator — *Autran Dourado* — *Costa e Silva*. Presente, *Onofre Mendes Júnior*.

Acidente do trabalho — Imprudência do empregado — Responsabilidade do empregador

— Em acidente do trabalho, o simples fato de o acidentado ter sido advertido do perigo não importa dolo nem suicídio, mas apenas imprudência ou ignorância, causas que não excluem a responsabilidade do empregador.

AGRAVO N.º 3.537 — Relator: Des. AMILCAR DE CASTRO.

RELATÓRIO

No dia 28 de outubro de 1949, na cidade de Serrania, comarca de Alfenas, o operário José Bonifácio Ferreira, trabalhando em serviço de reforma da igreja local, quando estava no alto de um andaime, segurou em dois fios elétricos e foi eletrocutado.

O falecido trabalhava para o empregador Adolfo Guerra Testi, ganhando a diária de Cr\$ 45,00, e seu patrão mantinha seguro contra acidentes na Brasil, Companhia de Seguros Gerais, mas comunicou a essa companhia que a diária era de Cr\$ 20,00.

Na primeira audiência de instrução e julgamento todos estiveram de acordo em que se tratava de acidente do trabalho; a companhia seguradora, tomando por base a diária de Cr\$ 20,00, se prontificou a pagar, como logo depois pagou, a importância de Cr\$ 24.000,00, e o juiz decidiu que a seguradora só era responsável por essa importância sendo o empregador responsável pelo restante; e por esse motivo prosseguiu a ação contra Adolfo Guerra Testi.

Acontece, porém, que daí por diante o empregador começou a dizer, já então assistido por advogado, que não se tratava de acidente do trabalho, mas de suicídio, unicamente porque a testemunha Alfredo Gonçalves, depondo mais do que havia depositado no inquérito policial, afirma que, antes da eletrocução "chamou a atenção da vítima dizendo que olhasse o fio, e a vítima lhe respondeu que não tinha medo; que aquilo não valia nada; e viu a vítima pegar dois fios com as duas mãos; e que a vítima assim agiu por querer".

E afinal o juiz decidiu que a vítima agiu com dolo, e por esta razão julgou a ação improceden-

te. Dessa decisão, o promotor de justiça agravou de petição tempestivamente, afirmando que não houve dolo da vítima, e sim apenas imprudência, o que não escultr a responsabilidade pela indenização.

O recurso foi contraminutado, e o juiz, afinal manteve a decisão recorrida, sendo logo depois, no prazo legal, remetidos os autos à Secretaria do Tribunal. Vistos, e assim relatados, restituiu estes autos à Secretaria a fim de serem postos em mesa para julgamento. Belo Horizonte, 24 de abril de 1950. *Amílcar de Castro*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de petição, da comarca de Alfenas, entre partes o promotor de Justiça, agravante, e Adolfo Guerra Testi, agravado, acordam, em Primeira Turma da Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, adotando o relatório retro como parte integrante deste, dar provimento ao agravo para reformar a decisão recorrida, e julgar procedente a ação, condenando o agravado a pagar o que for liquidado em execução, de acordo com o disposto no decreto lei n.º 7.036, de 10 de novembro de 1944, com as alterações impostas pela lei n.º 599-A, de 26 de dezembro de 1948.

O simples fato de ter sido o acidentado advertido do perigo, antes de haver segurado os fios elétricos com ambas as mãos, não importa dolo, nem suicídio, sim apenas imprudência, ou ignorância, causas estas que não excluem a responsabilidade do agravado. Custas pelo agravado, na forma da lei.

Belo Horizonte, 24 de abril de 1950. — *Batista de Oliveira*, presidente — *Amílcar de Castro*, relator — *Autran Dourado* — *Costa e Silva*.

Ação possessória — Prova de requisitos — Despacho saneador — Prazo para remessa de autos — Procuração dada por analfabeto

— Não se conhece de recurso, quando a remessa dos autos à Superior Instância se faz depois de expirado o prazo legal.

— O analfabeto só pode dar procuração, ou qualquer autorização, por instrumento público.

— No despacho saneador não se decide o mérito da causa, porque na audiência de instrução e julgamento, e não na inicial, cumpre ao autor provar os requisitos de qualquer dos interditos possessórios.

AGRAVO N.º 3.603 — Relator: Des. NEWTON LUZ.

RELATÓRIO

Pela inicial de fls. 2, Idalina Lemos da Silva, dizendo-se solteira, propôs ação de reintegração de posse contra José Cassimiro da Silva, a quem — afirma — arrendou um terreno, um "pedaço" de terreno, no lugar denominado "Alto da Passagem", distrito de Sucuriú, da comarca de Minas Novas, em 1948 (não diz em que época do ano), e que o arrendamento devia vigorar apenas um ano pelo preço de Cr\$ 50,00.

Entretanto, alega a autora, o réu não só deixou de pagar o preço contratado, como se obstina em não deixar o terreno.

Está a petição assinada por Ataliba Pires Cesar, na qualidade de assistente judiciário. Pela petição, a fls. 8, declarou o assistente ser a autora casada com Cornélio Alves Gomes, analfabeto, de quem juntou a autorização de fls. 9, a sua mulher, para a presente demanda e para ratificação dos atos praticados; feita por terceiro e assinada a rgo.

A ação não foi contestada. No despacho saneador declarou o seu prolator serem as partes legítimas, anulando não obstante o processo por não provadas a posse, a violência, a perda da posse e a data da posse.

O agravo foi interposto dentro do quinquídio, eis que, intimada a agravante a 17 de maio, no dia 20, já nos autos estava a petição do recurso. No dia 22, deu o Juiz a sua resposta, mantendo a decisão; baixados nesse mesmo dia os autos, fez o cartório remessa em data de 25. Não houve preparo. É o relatório. Em mesa, para julgamento.

Belo Horizonte, 10 de junho de 1950. *Newton Luz.*

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de agravo de petição n.º 3.603, da comarca de Minas Novas, em que é agravante Idalina Lemos da Silva, sendo agravados José Cassemiro da Silva e sua mulher, acordam, em Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça, incorporando neste o relatório, não conhecer do recurso, porque a remessa dos autos se fez depois de expirado o prazo legal, tardiamente, eis que, baixados os autos com a resposta do juiz no dia 22 de maio só no dia 25 é que foram remetidos. Custas, na forma da lei, pela agravante.

Belo Horizonte, 12 de junho de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Newton Luz*, relator; se conhecesse do agravo, proporia a conversão do julgamento em diligência para a autora juntar autorização de seu marido por instrumento público, pois analfabeto não pode dar procuração ou qualquer autorização senão em cartório. E, satisfeita a diligência, daria provimento ao agravo, porque o mérito não podia ser

decidido no despacho saneador. Só na audiência de instrução e julgamento cumpre ao autor provar os requisitos de qualquer dos interditos possessórios. Quer o MM. Juiz que com a inicial viesse tudo provado: posse, violência, perda da posse. *Amilcar de Castro* — *Autran Dourado*.

Remessa de recurso à superior instância — Prorrogação de prazo terminado sábado

— Terminado num sábado o prazo para a remessa de recurso à Superior Instância, fica o mesmo prorrogado até a segunda-feira seguinte.

APELAÇÃO N.º 6.141 — Relator: Des. AMILCAR DE CASTRO.

RELATÓRIO

Joel Amaral, pelo juízo de direito da 3.ª vara cível de Belo Horizonte, propôs ação executiva contra José Batista Moreira e sua mulher, para haver a importância de Cr\$ 54.736,20.

O juiz, a fls. 17, deferiu a inicial como sendo de processo ordinário de cobrança; os réus, citados, foram revêis e veio o despacho saneador a fls. 23. Afinal, pela sentença de fls. 28, houve por bem o juiz julgar procedente a ação, mandando liquidar em execução o quantum da condenação.

Dessa decisão, apelaram os réus tempestivamente, e a apelação, recebida em ambos os efeitos, foi arrazoada pelo apelado a fls. 132. Depois disso, foram os autos remetidos no prazo legal à Secretaria do Tribunal, e pela Tesouraria foi a apelação regularmente preparada.

Vistos, e assim relatados, restituiu estes autos a cartório a fim

de serem conclusos ao revisor. Belo Horizonte, 13 de março de 1950. *Amilcar de Castro*.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação, da comarca de Belo Horizonte, entre partes José Batista Moreira, apelante, e Joel Amaral, apelado, acordam em Primeira Turma da Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, adotando o relatório retro, como parte integrante deste, negar provimento à apelação, confirmando a sentença apelada por seus próprios fundamentos que são conformes ao direito, e à prova dos autos. Custas, pelo apelante, na forma da lei.

Belo Horizonte, 27 de março de 1950. O julgamento foi presidido pelo Exmo. Sr. Desembargador Batista de Oliveira, presidente, *Amilcar de Castro*, relator, com a declaração de que o recurso foi remetido no prazo legal, porque dia 11 de fevereiro foi sábado, ficando assim prorrogado o prazo até segunda-feira, 13. *Autran Dourado*, vencido na preliminar, pois o recurso só subiu à Superior Instância fora do decêndio do art. 827, § 1.º, do Cód. de Proc. Civil, na certeza de que o prazo para a subida se conta da data do despacho que a manda, e dos autos se verifica que o despacho que mandou subir o recurso é de 31 de janeiro de 1950. (fls. 136v.) e a entrega dos autos à seção cível deste Tribunal, independente de registro no Correio por estar no mesmo prédio, só se deu em 13 de fevereiro do mesmo ano, no 13.º dia, como se vê da certidão de fls. 141. Neste Estado, vigora o Cód. de Proc. Civil, e dele não consta dispositivo algum que mande prorrogar para a segunda-feira o prazo que se vence em sábado.

Imposto de licença — Inconstitucionalidade

— O exercício da profissão de alfaiate independe da licença de Prefeitura Municipal.

— É inconstitucional o imposto de licença cobrado pela municipalidade a quem exerce profissão de alfaiate, porque se confunde com o de indústria e profissão, equivalendo, pois, a uma bi-tributação.

RELATÓRIO

Vê-se destes autos que, na comarca de Lambari, perante o Dr. Juiz de Direito, a Prefeitura Municipal moveu o presente executivo fiscal contra José Félix Nogueira, para haver dêsse a importância de Cr\$ 27,00 (vinte e sete cruzeiros) de imposto de licença, relativo ao exercício de 1948, não pago e lançado como dívida ativa para a cobrança que ora se faz.

Citado o requerido e não paga a dívida, procedeu-se à penhora de fls. 6, seguindo-se os embargos do executado que, preliminarmente, alegou a nulidade do executivo pela falta que diz ter a certidão ajuizada (fls. 7), e, no mérito, alegou a inconstitucionalidade do tributo, que, não se enquadrando nos casos taxativos do art. 19, da Lei n.º 28, incide na proibição de art. 107, item II, e parágrafo único, combinado com o art. 111 e seu parágrafo único, ambos da Constituição Estadual.

Impugnados os embargos a fls. 10, seguiu-se a decisão de fls. 14, onde, depois de desprezar a nulidade do processo arguida pelo executado, o Dr. Juiz de Direito deu pela inconstitucionalidade alegada, por não se tratar de caso em que a licença é necessária, consoante o parágrafo único do artigo 107 da Constituição Mineira, recorrendo, de ofício, para êste Tribunal.

Nesta Instância, ouviu-se o Exmo. Sr. Dr. Procurador Geral que, a fls. 22, emitiu parecer,

opinando pela confirmação da decisão. Com êsse relatório, sejam os autos remetidos ao Exmo. Sr. Desembargador J. Benício, por ser impedido o Exmo. Sr. Costa e Silva, sogro do Dr. Juiz *a quo*. Belo Horizonte, 13 de março de 1950. *Autran Dourado*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação civil da comarca de Lambari, entre partes, o Juízo, de ofício, pela Fazenda Municipal de Conceição do Rio Verde, e, apelado, José Felix Nogueira, acordam em Turma da Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça, adotando o relatório retro como parte integrante dêsse, converter o julgamento em diligência para que se pronuncie o Tribunal Pleno sobre a inconstitucionalidade do imposto de licença exigido neste feito, por ter o Dr. Juiz *a quo*, na sentença recorrida, julgado inconstitucional o tributo, por não se tratar de licença necessária à profissão de alfaiate do réu, consoante o parágrafo único do art. 107 da Constituição Mineira, uma vez que o Tribunal, cujo pronunciamento se pede, é o único competente para declarar ou não a inconstitucionalidade aceita pelo juiz, *ex-vi* do art. 200 da Constituição Federal.

Publiquem-se, em tempo hábil, para o conhecimento dos Egrégios Srs. Desembargadores, êste acórdão, o relatório de fls. 23, parecer do Exmo. Sr. Procurador Geral de fls. 22, e, finalmente, a decisão de fls. 14. Custas afinal.

Belo Horizonte, 27 de março de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Autran Dourado*, relator — *J. Benício*, revisor — *Newton Luz*, vogal. — Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Desembargador *Batista de Oliveira*, presidente — *Autran Dourado* —

ACÓRDÃO

Acordam, em Tribunal Pleno, adotando o relatório retro como parte integrante dêsse, eis que unicamente o Exmo. Sr. Des. Arnaldo Moura ficou vencido, declarar inconstitucional, por ferir os artigos 29 e 107, parágrafo único das Constituições Federal e Mineira, respectivamente, em vista da preceituação do art. 19, da Lei n.º 28, Estadual, que contém a Organização Municipal, e se confundindo com o imposto de indústria e profissão, trazer *bi-tributação, ex-vi* do art. 111, da Constituição Mineira e 24 da Federal, o imposto de licença exigido do executado, ora apelado, que exerce a profissão de alfaiate, para cuja profissão não exige a Lei licença da autoridade municipal, como bem decidiu o Dr. Juiz *a quo*, e opina o Exmo. Sr. Dr. Procurador Geral a fls. 22; pagas as custas pela Municipalidade de Conceição do Rio Verde.

Belo Horizonte, 3 de maio de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Autran Dourado*, relator — *J. Benício* — *Newton Luz* — *Amilcar de Castro* — *Arnaldo Moura* — *Abreu e Lima* — *Dario Lins* — *A. Vilas Boas* — *Lopes da Costa* — *Mário Matos* — *José Alcides Pereira* — *Alencar Araripe* — *Gonçalves da Silva*. Foi voto vencedor o Exmo. Dr. Lincoln Prates. *Era supra* — *Autran Dourado* — Presente, *Onofre Mendes Júnior*.

Estabilidade de funcionário ex-combatente da F.E.B. — Mandado de segurança

— Provados o fato e o exercício de função pública, na data da promulgação da Constituição Federal de 1946, torna-se evidente a estabilidade dos servidores da União, do Estado e dos Municípios, que tenham participado das Forças Expedicionárias Brasileiras, sem olhar a situação em que se encontravam.

APELAÇÃO N.º 5.865 — Relator: Des. AUTRAN DOURADO.

RELATÓRIO

Ao relatório da decisão de fls. 81, que é fiel, acrescento que, negado o mandado de segurança, requerido a fls. 2, por João Antônio de Oliveira, pelos motivos ali expostos, o vencido apelou para êste Tribunal, em cujo recurso se observaram as prescrições legais. Ao Exmo. Sr. Des. Costa e Silva, revisor. B. Horizonte, 20-11-1949. — *Autran Dourado*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação civil da comarca de Araxá, entre partes, João de Oliveira, apelante, e Prefeitura Municipal de Santa Juliana, apelada, acordam em Turma da Segunda Câmara Civ. do Trib. de Justiça, adotando o relatório retro como parte integrante dêsse, conhecer da apelação, e dão-lhe provimento para, cassando a decisão recorrida, conceder o mandado de segurança, de que êstes autos nos dão conta, para os fins pedidos na inicial; pagas as custas pela apelada.

Assim decidem porque, se dos autos está provado que o requerente do remédio de direito, ora apelante, fez parte da Força Expedicionária Brasileira, é ex-combatente na Europa, como se vê de fls. 8, o que não é negado por ninguém; e, se foi admitido nos serviços da Prefeitura Municipal de Santa Juliana, como Chefe de Serviço e Obras, desde maio de 1946, estando êle em exercício na data da Constituição Federal, que é de 18 de setembro de 1946, não podia ser dispensado sumariamente, como foi em 5 de março de 1948. (fls. 7), por ser ilegal a dispensa, na certeza de que, pelo art. 18, do *ato das disposições transitórias*,

anexo à Constituição dita, era o requerente, ora apelante, estável na função pública, porque isso era do inciso dito: — "SÃO CONSIDERADOS ESTÁVEIS OS ATUAIS SERVIDORES DA UNIAO, DOS ESTADOS E DOS MUNICÍPIOS QUE TENHAM PARTICIPADO DAS FORÇAS EXPEDICIONÁRIAS BRASILEIRAS". Logo, provado o fato e o exercício da função pública municipal na data da promulgação da Constituição, é evidente a estabilidade do apelante, e a impossibilidade da dispensa, sem mais formalidades, das funções que exercia na Prefeitura apelada, pouco se dando que fosse interino, pois a disposição constitucional transcrita, prevendo um prêmio aos que combateram nos campos de luta da Europa para salvar a dignidade do Brasil, deu-lhes a estabilidade na função pública, sem olhar a situação em que se encontravam.

Belo Horizonte, 24 de abril de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Autran Dourado*, relator — *Costa e Silva*, revisor — *J. Benício*, vogal.

Ação de demarcação de terras — Interposição de um recurso por outro — «Judex dupplicium» — Representação ativa e passiva — Convocação de simples possuidores

— Tratando-se de decisão que põe termo à causa sem tocar nas questões substanciais, o recurso cabível é o de agravo de petição; mas, não podendo imputar-se ao recorrente má-fé ou erro grosseiro, por haver apelado, aproveita-se a interposição do recurso, determinando-se o regresso dos autos à Comarca, para que se cumpra o disposto no art. 847, última parte, do Código Processo Civil.

— A demarcatória é um *judex dupplicium*, uma causa em que os pleiteantes tomam, indistintamente, a posição de autor e réu.

— Podendo o condômino na demarcatória representar *ativamente*

os demais condôminos, não há motivo para que se lhe recuse, no mesmo caráter, a *legitimatio passiva*.

— Satisfaz à exigência da lei a convocação dos simples possuidores do sítio confrontante.

AGRAVO N. 3.449 — Relator: Des. VILAS BOAS

RELATÓRIO

José Augusto Gonçalves e s. m., proprietários do imóvel "Vargem Limpa", citaram a João Ferreira da Silva, possuidor de uma gleba do imóvel "Brejo Grande", para uma demarcação parcial, cumulando o pedido demarcatório com o de restituição da área invadida.

Mas, depois de instruída a causa, o juiz pronunciou a nulidade do feito, desde fls. 38v., porque verificou que o prédio "Brejo Grande" é um condomínio, não sendo possível realizar a demarcação requerida, sem a citação de todos os seus compar-tes.

O advogado dos promoventes, intimado da sentença a 5 de agosto, apelou a 18. Negam os apelantes a existência do condomínio. Afirma que os interessados na liquidação do caso, apenas são eles e o réu. Acrescentam que ninguém pleiteia a nulidade do processo. Assim, não sabendo a quem citar, ficam com o seu direito à demarcação cerceada. O recurso se processou devidamente. Nenhum prazo fatal foi excedido. Ao Exmo. Sr. Dr. Aprígio Ribeiro. *A. Vilas Boas*.

ACÓRDÃO

Vistos estes autos de apelação n.º 5.669, de Caldas, recorrentes, José Augusto Gonçalves e sua mulher e, recorrido, João Ferreira da Silva, resolve-se *ut infra*.

A sentença apelada decretou a nulidade do feito desde fls. 38.

Foi intimada aos autores em 5 de agosto de 1949, e eles, a 18, manifestaram o recurso.

Tratando-se de decisão que põe termo à causa, sem tocar nas questões substanciais, o recurso cabível seria o de agravo de petição (C.P.C., art. 846). Não se podendo imputar aos recorrentes má-fé ou erro grosseiro, aproveita-se a interposição (art. 810) e determina-se o regresso dos autos à comarca, para que se cumpra o disposto no art. 847, última parte.

Volvendo o processo ao Tribunal, o agravo, em que é convertida a apelação, deve ser distribuído a esta turma, que é a competente para o julgamento. (art. 847, § 6.º). Custas afinal.

Belo Horizonte, 3 de novembro de 1949. *Batista de Oliveira*, presidente — *A. Vilas Boas*, relator — *Aprígio Ribeiro* — *Eduardo de Menezes Filho*.

ACÓRDÃO

Em 1.ª Câmara Civil, relatados e discutidos os autos, acordam, provendo o recurso, validar o feito, para que o juiz se pronuncie sobre o mérito. Custas pelo recorrido.

Os agravantes citaram o agravado para um acerto de divisas. Mas o processo, que teve curso livre, foi afinal anulado, porque o juiz descobriu que é indiviso o imóvel atribuído por inteiro ao promovido e não lhe era possível dispensar o chamamento de outros interessados.

Tal solução, porém, não pode ser aceita. Dispõe o art. 415, do C.P.C., que a ação de demarcação cabe ao proprietário ou condômino de um prédio contra os possuidores do prédio confinante, para a fixação de rumos novos ou aviventação dos extintos. A demarcatória é um *judex dupplicium*, isto é, uma causa em que os pleiteantes tomam, indis-

tintamente, a posição de autor e réu.

Ora, se o condômino pode representar *ativamente* os demais, não há motivo para que se lhe recuse, no mesmo caráter, a *legitimatio passiva*. E não é só. O texto reputa satisfatória a convocação dos simples possuidores do sítio confrontante, e, no caso, quem foi citado é um que se apresentou como possuidor do trato questionado a título de proprietário exclusivo, título que o magistrado houve por inoperante (e sem razão), depois de abordar fundamentalmente a origem do seu *jus in re*. Ora, a investigação feita, de ofício, supera muito a exigência legal. Daí a conclusão acima anunciada.

Belo Horizonte, 20 de abril de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *A. Vilas Boas*, relator — *Aprígio Ribeiro* — *Eduardo de Menezes Filho*, vencido. Tenho por necessária a citação de todos os condôminos do prédio confinante para validade da ação demarcatória.

O art. 415 do C.P.C. usa de termos expressivos porque, embora aluda à parte autora usando de palavra singular, "proprietário ou condômino", refere-se à parte ré no plural, "possuidores do prédio confinante".

Falta rigor de significação à palavra *possuidores* aí usada e que já estava no art. 726, II, do C.P.C., deste Estado. Deve entender-se que indica os que possuem *tanquam dominus* como esclarece ATHOS AQUINO DE MAGALHÃES in *Teoria e Prática do Direito de Demarcação e de Ação de Demarcação*, n. 190, pág. 91.

Assim entende também CAMARA LEAL (*Coment. ao C.P.C.*, edit. pela Rev. For., V, 322). O Cod. Civil diz "confinantes" (art. 569). A ação contra simples possuidor não resultaria na solução das questões sobre domínio que a demarcatória suscita, porque o possuidor, não sendo

proprietário, também não tem poderes ou legitimidade passiva para pleitear sobre domínio.

Dúvida não há sobre que a demarcação é ação real (ATHOS obr. cit. n. 171 pág. 81). Tito, in *Direitos de Vizinhança*, adverte à pág. 18 que esta ação é imóvel por força do art. 44, I, do Código Civil, em vista de objetivar a segurança do direito de propriedades; e a fls. cita um acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo afirmativo do caráter real da ação.

Ora, se ao possuidor faltam poderes para pleitear sobre domínio, também falecem ao condômino, porque a extensão do imóvel e dos direitos a ele vinculados interessa à totalidade dos comproprietários.

E' verdade que o art. 415 do C.P.C. confere ao condomínio legitimidade ativa para pedir a demarcação.

Tem-se entendido que o uso da expressão no singular, depurado no dispositivo, tem o propósito de atribuir a qualquer dos condôminos o direito de chamar à demarcação o confrontante.

Mas a evidência de estar em jogo o direito dos demais con-

dôminos levou JORGE AMERICANO a ter por indispensável a citação de todos os condôminos para litisconsórcio ativo (C.P.C., 2.º 295) e assim já decidiu não há muito esta Câmara.

E o Tribunal de Justiça de São Paulo, por acórdão de 4-6-1948 (R. dos Trib. 175/601) decidiu que o condômino não pode pedir demarcação do imóvel apenas no trecho em que é estabelecido, deve abranger no pedido todo o imóvel, admitindo os demais litisconsortes, aliás, demais comproprietários como litisconsortes.

Como se vê, a própria capacidade ativa tem sido admitida, sob a condição de se convocarem os demais interessados no condomínio. Não posso, portanto, por analogia, estender à legitimidade passiva uma regra que minoraria direitos de condôminos e que mesmo quanto à sua direta aplicação tem causado resistência de observância. Em apoio do meu ponto de vista, encontro CAMARA LEAL, ob. cit., pág. 323, para quem a palavra possuidores está no plural no art. 415, para compreender todos os possuidores, entre os quais o comentador inclui os proprietários, porque conservam a posse indireta.

2) DECISÕES CRIMINAIS

Liberdade provisória — Quando deve ser concedida

— A liberdade provisória é um benefício mas, desde que o acusado preencha as condições requeridas para a sua concessão, deve o juiz, usar da faculdade legal a favor do réu, como é de preceito penal.

RECURSO N.º 1.235 — Relator: MARIO MATOS.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso 1.235, de Boa Esperança, recorrente, Van-

derlino Alves de Sousa e, recorrido, o Juízo.

O recorrente foi condenado a 6 meses de detenção por delito de lesão corporal leve praticado contra sua esposa. A fiança foi arbitrada em Cr\$ 800,00. O réu pleiteou, perante o juiz, liberdade provisória, que lhe foi denegada. Recorreu então do despacho. Nesta instância, o Sr. Dr. Subprocurador Geral deu o parecer de fls.

O réu apresentou atestado de pobreza, fornecido por autoridade competente, provando que não pode prestar a fiança exigida.

Sua personalidade e seus antecedentes não depõem contra ele. Declara submeter às exigências estipuladas nos arts. 350, 327 e 328 do C.P.P. Nada obsta a que se lhe conceda a liberdade provisória.

Trata-se de um benefício mas, desde que o acusado preencha, como no caso preenche, as condições requeridas para a sua concessão, deve o juiz usar da faculdade legal a favor do réu, como é de preceito penal.

Assim, de acordo com os argumentos aduzidos no parecer retro, a 2.ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado acorda em prover o recurso para o fim de atender ao pedido do impetrante.

O digno juiz *a quo*, sob as prescrições legais, deverá certificar o recorrente das condições em que usufruirá a liberdade, em conformidade do disposto nos arts. 350, 327 e 328 do estatuto processual penal. Custas pelo réu, digo, pela lei.

Belo Horizonte, 2 de maio de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Mário Matos*, relator — *José Alcides Pereira* — *Alencar Araripe* — *Gonçalves da Silva* — Presente, *O. Mendes Júnior*

Dolo e culpa — Legítima defesa

— Não há como substituir o dolo pela culpa se o réu desfechou tiros contra um grupo, pois, então, ele assumiu o risco de ferir alguém.

— Não age em legítima defesa quem fere aquele que, com intui-tos pacíficos, o tenta desarmar.

APELAÇÃO N.º 5.574 — Relator: Des. MARIO MATOS.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação 5.574, de Pecanha, apelante, Luiz da Costa Carneiro, e, apelada a Justiça,

acorda a 2.ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça em negar provimento à apelação para manter a sentença recorrida.

E' que o réu neste processo — Luiz da Costa Carneiro — no dia 8 de fevereiro de 1948, passou a galope pelas ruas do povoado de Cantagalo, na comarca de Pecanha e por pouco que atropela uma criança. Alguns populares chegaram a dizer que a tinha atropelado. E ele zangou-se por isso. Sebastião de tal, vindo armado, segurou-o pelas costas para tirar-lhe a arma ou imobilizá-lo, fato que ocasionou luta corporal entre os dois, saindo Sebastião ferido com três facadas. Ai, Luiz foi se retirando a cavalo, quando populares seguiram em perseguição dele. A certa altura, vira-se, para o grupo, dando tiros. Um destes feriu a Antônio do Carmo. Tudo isso acha-se bem provado nos autos, pelo depoimento das testemunhas.

Invocou o acusado, a seu favor, a legítima defesa pessoal, mas não tem razão quer quanto a um quer quanto ao outro crime.

Sebastião não agrediu, queria apenas desarmá-lo, pois se encontrava embriagado e disparando tiros a esmo, além de estar a insultar os populares. Quando praticou o segundo delito, muita gente corria atrás dele. Queriam talvez prendê-lo. Ao desfechar tiros contra o grupo, cometeu um crime, não culposo como aceitou a sentença, mas doloso. Alvejando o grupo, assumiu o risco de ferir alguém, como aconteceu. Acontece, porém, que nada se pode alterar neste ponto, porque o recurso é somente do réu.

Vê-se pois, que a sentença de fls. não merece reforma, devendo ser mantida.

Fica integrado neste acórdão o relatório retro. Custas pela lei.

Belo Horizonte, 14 de abril de 1950. *Batista de Oliveira*, pre-

sidente — *Mário Matos*, relator — *Gonçalves da Silva* — Foi voto vencedor o do sr. Des. *Alcides Pereira* — *José Alcides Pereira* — *Alencar Araripe* — *Gonçalves da Silva* — Presente, *O. Mendes Júnior*.

Apropriação indébita — Restituição de coisa achada — O prazo do artigo 169, parágrafo único, número II, do C. Penal

— Conhecendo o dono, o inventor deve restituir a coisa achada imediatamente, não sendo defesa aceitável o fato de não ter decorrido o prazo de 15 dias, previsto no artigo 169, parágrafo único, n.º II, do Código Penal.

APELAÇÃO CRIMINAL N.º 5.564 — Relator: Des. LEÃO STARLING.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal, n.º 5.564, da Comarca de Ponte Nova, apelante, *Aristides Germano da Silva* e, apelada, a Justiça, acorda a Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça deste Estado, unanimemente, em negar provimento à apelação pelos próprios fundamentos da sentença apelada, que são jurídicos.

Assim decidem, porque o apelante sabia perfeitamente que a carteira pertencia à vítima, conforme se verifica de suas declarações e da prova testemunhal. Desde que não lhe fez entrega da mesma, imediatamente, preferindo escondê-la, de maneira a não ser descoberta, cometeu o crime pelo qual foi condenado, pouco importando não tivesse ainda decorrido o prazo de 15 dias, previsto no artigo 169, parágrafo único, n.º II, do C. Penal.

Como ensina *BENTO DE FARIA* (Código Penal Brasileiro, pág. 158) "o inventor deve restituir

a coisa achada, quer conheça, ou não o dono ou o legítimo possuidor. Assim também prescreve a lei civil". "Quem quer que ache a coisa alheia perdida deve restituí-la ao dono ou legítimo possuidor (Art. 603 do C. Civil).

A restituição deve ser feita ao precedente possuidor ou, então, se não for conhecido, ao respectivo proprietário. Assim porque, embora não fosse declarado, por constituir superfluidade, o intuito evidente da lei é de fazer a coisa voltar à condição em que se achava antes de ser perdida.

Não sendo conhecido nem o dono, nem o precedente possuidor, o inventor fará por descobri-lo, e quando se lhe não depare, dentro do prazo de 15 dias, entregará o objeto achado à autoridade competente do lugar (C. Civil, art. 603), para entregá-lo a quem pertencer, ficando este obrigado a recompensar quem restituiu, indenizando-o das despesas que houver feito com a conservação e transporte da mesma coisa (C. Civil, art. 604).

A impossibilidade de fazer a restituição ao dono ou possuidor, quando conhecidos, não extingue a obrigação da entrega à referida autoridade, no prazo estabelecido. O dono, entretanto, pode preferir abandoná-lo.

Neste caso, ficará com quem achou, se não tiver sido ainda entregue à autoridade, que deverá proceder, então, nos termos do art. 606 do C. Civil.

Essa restituição, porém, deve ser feita antes da apropriação da coisa; se realizada depois — a entrega expressaria apenas o arrependimento, que devia ser apreciado na conformidade do art. 13. Custas na forma da lei.

Belo Horizonte, 18 de abril de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Leão Starling*, relator — *Arnaldo Moura* — *Abreu e Lima* — *Dario Lins* — Presente, *O. Mendes Jr.*

Pronúncia — Denegação de absolvição sumária — Recurso — Epilepsia — Imputabilidade — Exame psiquiátrico

— Não cabe recurso das sentenças denegatórias de absolvição prevista no art. 411 do C. Processo Penal.

— A epilepsia não exclui *per se* a imputabilidade e somente exame por facultativo especializado poderá trazer esclarecimentos e orientar julgamento definitivo.

RECURSO CRIMINAL N.º 1.259 — Relator: Des. GONÇALVES DE OLIVEIRA.

A C Ó R D ã O

Vistos, examinados e discutidos estes autos de recurso criminal n.º 1.259, da comarca de Boa Esperança, em que é recorrente *Domingos João da Silva* e, recorrido, o Juízo, acorda em Turma a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de fls. para confirmar a decisão de primeira instância por seus próprios fundamentos, recomendando seja o réu submetido a exame no Manicômio de Barbacena, antes de levado à barra do tribunal do júri. Custas pelo recorrente.

Belo Horizonte, 26 de maio de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Gonçalves da Silva*, relator, com o seguinte voto proferido na assentada do julgamento: se o recurso em apêço objetivasse a absolvição do réu, de conformidade do disposto no artigo 411, do Código de Processo Penal, dele não conheceria por incabível.

"Das sentenças denegatórias de absolvição previstas no artigo 411, do Código de Processo Penal, não cabe recurso". (Acórdão desta Segunda Câmara Criminal, in *Rev. For.* vol. 98, pág. 711). Mas ele é inter-

posto da decisão que pronunciou o acusado e tem como fundamento o inciso IV, do artigo 581, de nosso Estatuto Processual (V. petição de fls. 44 e termo de fls. 44v.).

Não merece, porém, provimento porque, para a pronúncia que não é sentença definitiva de condenação, bastam provas da existência material do crime e, pelo menos, indícios da autoria.

A materialidade dos delitos e a responsabilidade do réu como seu autor ressaltam demonstradas dos autos, *ad satiem*.

A impronúncia e a absolvição liminar são medidas de exceção. Elas não toam bem com a índole do sumário de culpa.

Na abstração da lei, as instruções criminais visam pôr em relevo o crime em seu aspecto objetivo e indagar se há, pelo menos, indícios veementes de que o acusado tenha sido o seu autor. Em outros termos: se há razão suficiente para mandar o indiciado a julgamento plenário. Bem andou, a meu ver, o Dr. Juiz *a quo*, pronunciando o acusado. Desprovejo, pois, o recurso.

Antes do julgamento, o réu deverá ser submetido a exame psiquiátrico no Manicômio Judiciário de Barbacena.

O exame apressado, a que foi submetido por peritos não especializados, não é suficiente.

"A epilepsia não exclui *per se* a imputabilidade. Cumpre determinar o grau em que estabelece a deficiência mental e apurar se é capaz de tornar o agente impossibilitado de apreender a natureza ilícita de seu ato ou para proceder segundo essa compreensão". (*Rev. For.*, vol. 111, pág. 498).

Somente exame por facultativos especializados poderá trazer esclarecimentos e orientar o julgamento definitivo do réu. *J. Burnier P. Mello* — *Mário Matos* — Presente, *O. Mendes Jr.*

**Co-autoria — Caracterização —
Auxílio a agente da autoridade —
Crime por este cometido — Con-
sequência**

— Para se caracterizar a co-autoria é necessário que o auxílio seja consciente e o partícipe tenha o intuito de auxiliar o autor direto na prática do crime que cometeu.

— A simples intervenção para apaziguar ou prestar auxílio na prática de um ato lícito de agente da autoridade não torna o auxiliar co-autor de crime cometido por aquele agente.

RECURSO CRIMINAL N.º ...
1.245 — Relator: Des. ARNALDO MOURA.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso criminal n.º 1.245, da comarca de Resplendor, recorrente, o Dr. Promotor de Justiça, recorridos, Marcelino José da Silva e Amadeu Ferreira Pinto, acordam os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, por sua turma julgadora, em negar provimento ao recurso, pelos motivos abaixo mencionados e confirmar a decisão recorrida.

O fato teve início por provocação da vítima, Paulino Roque da Silva, que, embriagado, dirigiu gracejos a Deolindo Pinto de Souza, agente policial e como estivesse armado o último providenciou para desarmá-lo, quando dera um tiro de garrucha a esmo, e que desde cedo se portava de modo inconveniente, chegando a desrespeitar o padre, na igreja local. Os dois recorridos, companheiros do agente policial, um deles também agente de polícia, foram auxiliá-lo no desarmamento do ofendido, procedendo legal, sem intuito de cometerem crime e no auxílio que prestaram não se excederam no ato lícito, não feriram e eram de bons

anteriores. Ao que se apura da prova feita, tudo se passou num instante e o próprio cunhado da vítima reconheceu que eles não chegaram a fazer qualquer cousa. É certo que Deolindo usou de sua arma detonando-a, ferindo Paulino no crâneo, vindo o ofendido a falecer, mas é também certo que o auxílio prestado deve ser consciente e os recorridos não tinham nenhum intuito de auxiliar o réu pronunciado, na prática do crime que cometeu. Se todos que fossem auxiliar um desarmamento ou uma prisão em flagrante delito, fossem responsáveis pelos excessos por um dos companheiros praticados, ninguém se prestaria a participar desses atos legais, mas o que a lei pune é o intuito criminoso e não a simples intervenção para apaziguar ou mesmo para prestar auxílio na prática de um ato lícito. Não devem, pois, ser responsabilizados pelo ato inesperado do réu pronunciado, como tendo prestado auxílio ciente e consciente ao mesmo. Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 13 de junho de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Arnaldo Moura*, relator — *Abreu e Lima* — *Dario Lins*.

Auto de prisão em flagrante — Elemento essencial nas contravenções — Nulidade

— Nas contravenções, o flagrante se liga à substância do delito, é-lhe circunstância essencial de natureza objetiva, imprescindível para se punir o agente.

— Nas contravenções, a falta de auto de prisão em flagrante anula o processo, de raiz.

APELAÇÃO N.º 5.709 — Relator: Des. LEÃO STARLING.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação Criminal

n.º 5.709, apelante, a Justiça e, apelado, Augusto de Castro, acorda a Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça deste Estado, unânimemente, em anular, de acordo com o parecer de fls. 30, que fica fazendo parte integrante do presente acórdão, o processo, de raiz, por falta de auto de prisão em flagrante, pagas as custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 23 de maio de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Leão Starling*, relator, com o seguinte voto, lido na assembléa de julgamento.

Meu voto é precisamente de acordo com o parecer de fls. 80, quanto à preliminar arguida: anulo o processo, de raiz, por falta de auto de prisão em flagrante.

Assim temos decidido, desde que entrou em vigor o Código de Processo Penal, embora nem sempre tenhamos o nosso ponto de vista vitorioso nesta e na outra Câmara deste Colégio Celégio Judiciário.

Posteriormente, temos tido a satisfação de ver o nosso entendimento confirmado por eminentes escritores e por vários Tribunais do país, entre os quais o do Distrito Federal.

O eminente José DUARTE, versando o assunto, no seu festejado trabalho *Comentários à Lei das Contravenções Penais*, ensina:

«O auto de prisão em flagrante é o corpo de delito, é o processo mesmo, é a prova direta, é a essência da imputação. Faz-se, assim, o flagrante, circunstância essencial para a fixação da própria ação contravencional.

Se o flagrante é um elemento probatório, no que respeita ao aspecto processual, vale observar que, naqueles casos, se liga à substância da contravenção, é circunstância essencial de natureza objetiva, de que se não prescinde para punir o agente» (*in* ESPÍNOLA FILHO, vol. 5.º, pág. 85).

Da mesma forma professa o ilustre magistrado AZEVEDO MARQUES, ao escrever:

Não se diga que o art. 531 do atual Código de Processo Penal autoriza a instauração da ação penal mediante Portaria da autoridade policial ou do Juiz. Autoriza-o é verdade, mas não em relação às contravenções que exigem por sua natureza o auto de prisão em flagrante, ao qual também se refere o mesmo dispositivo. Dada a existência de contravenções que não exigem o flagrante, era mesmo indispensável que, após se referir ao auto de prisão em flagrante, como peça basilar do processo, acrescentasse o legislador: ou mediante Portaria da autoridade policial ou do Juiz. A existência do auto de prisão em flagrante, no tocante ao assunto, não se deve procurar na lei processual, pois que ela só se encontra na lei substantiva, no modo como esta se define e estrutura o fato contravencional; na doutrina, na distinção que existe entre contravenção de perigo presente, transeunte e contravenção de perigo futuro ou permanente (*Ac. do Tribunal de São Paulo, in Rev. For.*, vol. 102, pág. 329).

E é mais incisivo o mesmo eminente jurista, neste lanço de seu voto, como Juiz do Tribunal de São Paulo:

«Justa é a necessidade de se constatar a contravenção no momento em que ela se verifica em público, o que é possível e curial, mediante a apreensão da arma, na flagrância de sua exibição ou uso em lugar público. Essa certeza visual de contravenção que só a apreensão em flagrante poderá provar, tem sido sempre proclamada pelos nossos tribunais, como o atestam os inúmeros repertórios de jurisprudência. Não há dúvida, pois, que, em relação à contravenção do porte de arma proibida se dá o mesmo, neste particular, que com

outras contravenções, tais como a embriaguez e o jogo de azar, e ainda com certos crimes regulados por leis especiais, entre outras a que define e pune os delitos de falsificação, fraude de gêneros alimentícios, cuja constatação e prova exigem um auto de apreensão em flagrante de objeto do delito" (Ac. in Rev. dos Tribunais, vol. III, pág. 90) — Arnaldo Moura — Abreu e Lima — Dario Lins.

Estelionato — Negócio em confiança — Absolvção

— Em transação feita por confiança, em que não se vislumbra ardil, não é lícito falar-se em crime, e, se o devedor nega-se a pagar, não pode ser condenado por estelionato.

APELAÇÃO N.º 5.759 — Relator: Des. MÁRIO MATOS.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n.º 5.759 de Juiz de Fora, apelante, a Justiça, e apelado, Sebastião Coimbra Pinto:

— A doutrina expendida no parecer da P. G. quanto à conceituação do delito de estelionato é a que se deduz da definição legal do crime. E ajusta-se bem aos fatos apurados neste processo.

Sebastião Coimbra Pinto, credor e amigo da pretensa vítima Heribaldo Barroso dos Santos — não levou a este a erro por meio ou recurso de artifício, ardil ou qualquer outra fraude. Combinaram o negócio do automóvel, não fixaram o preço dele e Heribaldo, em movimento espontâneo de confiança, ordenou a terceiro, que estava de posse do veículo, o entregasse ao comprador e lhe desse o recibo de quitação.

A mesma falta de fixação de preço da coisa vendida está a

demonstrar a confiança depositada por Heribaldo no seu amigo e credor. Na natureza e no modo de tal transação não se pode vislumbra nenhum ardil, trapaça alguma empregada por Sebastião. Depois de o negócio feito é que com surpresa do vendedor, o comprador do automóvel não quis pagar. Aliás, tal pagamento deverá ser feito por um processo de fixação de preço e ajuste de contas. Não houve pois dolo da parte do acusado e não há falar em crime. A sentença recorrida, minuciosa em argumentação, esclarece o caso suficientemente quanto ao aspecto jurídico. Assim, integrando neste o relatório retro, a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça acorda em negar provimento à apelação interposta a fls. Custas pela lei.

Belo Horizonte, 9 de junho de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Mário Matos*, relator — *José Alcides Pereira* — *Alencar Araripe* — *Gonçalves da Silva* — *J. Burnier* — Presente, *Onofre Mendes Júnior*.

Ata do julgamento — Falta dos nomes dos jurados presentes — Ato posterior ao julgamento — Ausência de nulidade

— Não é necessário que, da ata do julgamento, constem os nomes dos jurados, que comparecem.

— Um ato posterior ao julgamento, de responsabilidade direta de um só funcionário, não pode razoavelmente influir para se fazer tábua rasa de uma audiência plenária, pois bastaria a inépcia ou má fé de um escrivão para que nulos fossem processos na realidade válidos e válidos os que contivessem omissões intencionalmente encobertas.

APELAÇÃO CRIMINAL N.º 5.819 — Relator: Des. ARNALDO MOURA.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal n.º 5.819, da comarca de Inhapim, apelante, a Justiça, apelado, Manuel Martins de Lima, acordam os Juizes da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, por unanimidade de votos, adotado o relatório de fls. . . ., como parte integrante deste, dar provimento à apelação e mandar o réu a novo júri, por manifestamente contrária à prova dos autos sua absolvição. Não dão pelas nulidades alegadas.

Quanto à juntada da justificação, foi ela produzida com audiência do representante do Ministério Público, em exercício e embora outro profissional funcionasse no júri, isso não importa em nulidade, porque o órgão do Ministério Público é considerado de modo impessoal.

Quanto à omissão na ata dos nomes dos jurados que compareceram, também não importa em nulidade.

A lei não se refere expressamente aos nomes dos jurados que comparecerem embora dela possam constar como mais perfeito esclarecimento. Ela determina que se descreva fielmente todas as ocorrências, mencionando especialmente, entre outras, o magistrado que a presidiu e os jurados presentes e quando se entenda que nessa determinação se incluem os nomes dos jurados presentes, a falta, constante da omissão, só teria prejuízo se fosse demonstrado não ser verdadeira a afirmação quanto ao número dos presentes, se menor do que o estatuído na lei.

Uma diligência, se necessária, poderia ser determinada, em caso de dúvida que causasse prejuízo, porque, como bem esclarece MAGARINOS, citado por ESPÍNOLA FILHO, um ato posterior ao julgamento e de responsabilidade

direta de um só funcionário não pode razoavelmente influir para se fazer tábua rasa de uma audiência plenária, fiscalizada por Juiz e partes, pois, ensina WHITTAKER, bastaria a má fé ou inépcia de um escrivão para que nulos fossem processos na realidade válidos e válidos os que contivessem omissões intencionalmente encobertas. E por sua vez acrescenta ESPÍNOLA FILHO: "Na vigência do Código atual absurda seria toda e qualquer veleidade de pleitear nulidade de julgamento, por vícios da ata, que se não inclui entre os termos ou fórmulas, cuja falta pode acarretar nulidade" (C.P.P.; com. pág. 675 do 5.º vol.).

Quanto ao mérito. O réu tornara-se inimigo de um tio, o ofendido, por causa de uma mulher decaída, amante do último, durante 12 anos e com a qual passara o primeiro a ter relações sexuais.

Depois que o ofendido disso desconfiara, abandonou a amante e o réu passou a frequentar a casa da referida mulher. Confessou ter sido o autor do crime. Declarou que seu tio o perseguia e dizia que havia de matá-lo de qualquer forma e sempre que com ele se encontrava era pelo mesmo insultado, como no dia do crime em que o chamara de cachorro, dizendo que vivera com Maria 11 anos e sempre fora macho e que os outros que moravam com ela eram cachorros, isso com o salto do seu calçado sobre o pé do declarante e que, desvencilhando-se do seu tio, saiu para o lado de fora da venda, puxou por uma garrucha de bala, calibre 38, apoiou-se junto ao portal da venda e fez fogo contra o tio, ouvindo-o dizer: Morri, mas te mato.

Feito isso, fugiu e contou o crime para diversas testemunhas. A negativa do fato, por 5 votos, aberra da prova produzida, devendo o réu ser levado a novo

juízo, na forma da lei. Custas, como de direito.

Belo Horizonte, 16 de maio de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Arnaldo Moura*, relator — *Abreu e Lima* — *Dario Lins* — *Leão Starling*. Presente, *O. Mendes Júnior*.

Co-autoria — Quesitos — Falta de curador — Nulidades

— A falta de curador para acompanhar o processo constitui omissão essencial e insanável.

— Anula-se o julgamento quando o júri não for questionado sobre a autoria direta e os quesitos se dividem em tantos quantos os ferimentos.

APELAÇÃO CRIMINAL N.º ... 5.680 — Relator : Des. ARNALDO MOURA.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal n.º 5.680, da comarca de Luz, apelantes, Sebastião Aniceto da Silva e Gustavo Brito Vilas Boas, apelados, a Justiça e Francisco José Martins, acordam os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, por unanimidade de votos, anular os julgamentos dos réus, retroagindo quanto ao apelante Sebastião Aniceto da Silva a nulidade até o interrogatório inicial, inclusive, dando, por esse modo, o provimento às apelações.

Assim decidem porque :

I — os quesitos relativos ao réu Sebastião foram divididos quanto aos ferimentos, em três, quando devia ter sido feito apenas um, o primeiro da série, nestes termos :

O réu F..., no dia ..., no lugar, fez em f., algum dos ferimentos descritos

no auto de corpo de delito de fls. ?...

Além disso, o nono quesito foi redigido com a colocação da palavra materialmente, como explica o parecer, fls. 185, quando devia ser redigido nestes termos, bem como para o outro acusado :

O réu F. concorreu de qualquer modo para a prática desse crime ? A esse réu não foi dado curador a não ser no plenário do júri.

A omissão constitui falta essencial insanável, devendo ser renovado o interrogatório, quanto a este réu e atos posteriores.

Quanto ao denunciado Francisco José Martins é o julgamento anulado por não ter sido o júri questionado sobre a autoria direta, devendo, no novo julgamento, observar-se sobre a autoria direta desse acusado, redação semelhante à aconselhada para o primeiro acusado, com referência, apenas, a algum dos ferimentos e não todos. Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 16 de maio de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Arnaldo Moura*, relator — *Abreu e Lima* — *Dario Lins* — *Leão Starling* — Presente, *O. Mendes Júnior*.

Crime de estupro — Prova de idade

— No crime de estupro é essencial, como prova, a certidão do registro de nascimento, ou, se inexistente tal registro, a certidão negativa, e, com ela, a do batismo.

— No crime de estupro, não basta a prova de idade por exame médico.

APELAÇÃO N.º 5.847 — Relator: Des. DARIO LINS.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n.º 5.847,

da comarca de Conselheiro Pena, apelante, Antônio José Assis, e, apelada, a Justiça, acordam, em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais converter o julgamento em diligência,

— a fim de se juntar aos autos a certidão do registro de nascimento da menor em causa, Maria Sodré de Sousa, ou, se inexistente tal registro, a certidão negativa, e, com ela, a do batismo.

E' que,

a) em se tratando de estupro, com violência presumida *ex vi* de idade, essencial é a prova, *comprida, desta; e,*

b) somente se produziu a subsidiária do exame médico (fls. 6/7-v.), que, é sabido, goza de aceitabilidade condicionada.

Outrossim, o honrado Juiz a quo porá nos autos as declarações a que alude a defesa, a fls. 49, — *se é que foram ter às suas mãos. Custas ex lege.*

Belo Horizonte, trinta (30) de maio de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Dario Lins*, relator — *Leão Starling* — *Arnaldo Moura* — *Abreu e Lima*. Presente, *O. Mendes Júnior*.

Interrogatório — Intérprete tio do réu — Nulidade

— E' nulo o processo quando funciona como intérprete no interrogatório do réu um tio deste, pois os peritos estão sujeitos aos mesmos motivos de suspeita e impedimento aplicáveis ao juiz.

APELAÇÃO CRIMINAL N.º ... 5.890 — Relator: ABREU E LIMA.

A C Ó R D ã O

Vistos, discutidos e relatados estes autos de apelação criminal n.º 5.890, da comarca de Alfenas, apelante, a Justiça e, apelada, Alexandre Piazzalunga, acor-

dam os Juizes da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, integrando neste o relatório de fls., em negar provimento à apelação de fls., para anular o processo desde o interrogatório de fls. 13, visto haver funcionado como intérprete nessa peça processual um tio do réu, contrariando, assim, o disposto no art. 254, n.º III, do Código de Processo Penal, pois os peritos estão sujeitos aos mesmos motivos de suspeita e impedimento aplicáveis ao Juiz, e este não pode funcionar nas causas de seus parentes consanguíneos ou afins até o 3.º grau, inclusive.

Mandam sejam renovados os autos processuais anulados, prosseguindo-se nos ultimos termos do processo, com as formalidades legais. Custas na forma da lei.

Belo Horizonte, 13 de junho de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Abreu e Lima*, relator — *Dario Lins* — *Arnaldo Moura* — *Leão Starling*, vencido, em parte.

Atropelamento — Falta de carteira de chofer — Inexistência de culpa

— Num atropelamento, não se pode equiparar a falta de carteira de chofer à imprudência para efeito de caracterizar o crime culposos, devendo o réu ser absolvido, se inexistir imperícia, negligência ou imprudência.

APELAÇÃO CRIMINAL N.º ... 5.314 — Relator: Des. LEÃO STARLING.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal, n.º 5.314, da comarca de Três Corações, apelante, Domingos Pereira Júnior e, apelada, a Justiça, acorda, em Primeira Câ-

mara Criminal do Tribunal de Justiça deste Estado, por maioria de votos de seus Juizes, em prover a apelação de Domingos Pereira Júnior para absolvê-lo da acusação que lhe moveu a Justiça, por isso que pela prova dos autos se colhe, de maneira clara e positiva, que nenhuma culpa teve no atropelamento do menor Wantuil Costa, por imprudência, imperícia ou negligência, de vez que, como mui bem esclarece o bem elaborado parecer da Procuradoria Geral (fls. 52), "a sentença condenatória, embora reconheça que todas as provas sejam favoráveis ao acusado, pois este, no momento do desastre, trazia o caminhão em marcha lenta e estava businando e a vítima saltou em frente ao veículo, entende, entretanto, que, pelo fato de o réu não ter carteira de chofer, está caracterizado o crime culposo.

Data venia, discordamos da conclusão do M. M. Juiz, pois o evento não foi consequência do fato de não ter o réu a sua carteira profissional, mas obra da fatalidade. Qualquer chofer habilitado legalmente estaria isento da pena em caso idêntico, como afirmou a sentença. Ora, a nosso ver, o que cumpre indagar é se o evento foi devido à imperícia, negligência ou imprudência. Essas são as modalidades da culpa. Não se pode incluir, como quer o ilustre prolator, como imprudência o fato de o réu, ao tempo do evento, não possuir carteira profissional. A falta desta pode caracterizar a contravenção, nunca, porém, o crime culposo, quando o fato ocorra nessa circunstância. Pode ocorrer que uma pessoa seja um extraordinário chofer e não possua a sua carteira profissional. O acusado, aliás, tinha uma licença provisória, que, ao tempo, havia caducado, e está aguardando a sua carteira profissional.

A prova dos autos não o acusa de ter sido imprudente, negligen-

te ou imperito". Custas na forma da lei.

Belo Horizonte, 17 de janeiro de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Leão Starling*, relator — *Arnaldo Moura* — *Alarico Barroso* — *Abreu e Lima* — *Dário Lins*, vencido. — Presente, *O. Mendes Júnior*.

Falta de intimação de testemunhas — Nulidade sanável

— A intimação das testemunhas para o julgamento é termo essencial do processo. Entretanto, sua falta constitui nulidade sanável, desde que não seja arguida em tempo oportuno, isto é, depois de anunciado o julgamento e apregoadas as partes e testemunhas.

APELAÇÃO CRIMINAL N.º 5.649 — Relator: Des. JOSÉ ALCIDES PEREIRA.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal n.º 5.649, da comarca de Conselheiro Pena, apelante, a Justiça, e apelado, Joaquim Nicolau Goudinho, acordam os Juizes da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, integrando neste o relatório de fls., em dar provimento à apelação, para declarar nulo o julgamento do apelado.

O Dr. Promotor de Justiça interpôs a presente apelação sob a alegação de nulidade do julgamento e a da injustiça da decisão absolutória.

A nulidade alegada é a de não achar-se preparado o processo para julgamento, eis que a testemunha Vilda Neves, considerada indispensável, não foi intimada, certificando o oficial de justiça que fôra informado de ter ido ela para Mantena. Consistiria também em não terem sido, sequer, procuradas as outras testemunhas.

Realmente, assim sucedeu.

Conforme consta da certidão de fls. 49 v., a testemunha Vilda Neves foi procurada e não encontrada, sendo o oficial informado que ela viajara para o Município de Mantena, e as outras duas testemunhas arroladas no libelo o oficial não as pôde encontrar "por escassez de tempo".

A intimação das testemunhas para o julgamento é termo essencial do processo, acarretando a sua falta a nulidade do mesmo julgamento, como está determinado no art. 564, n.º III, letra h, do Cód. de Proc. Penal; constitui, porém, nulidade sanável, desde que não seja arguida em tempo oportuno, conforme dispõe o art. 572, n.º I, do mesmo Código.

E de acôrdo com o art. 571, n.º V, ainda desse Código, o tempo próprio para a arguição dessa nulidade é logo depois de anunciado o julgamento e apregoadas as partes e as testemunhas.

Ora, o Promotor não somente deixou de arguir, naquela oportunidade, a nulidade decorrente da falta de intimação das testemunhas arroladas no libelo, como dispensou expressamente o depoimento dessas testemunhas, conforme está consignado na ata de julgamento. Impõe-se, todavia, a anulação do julgamento, porquanto foram submetidos à votação e respondidos afirmativamente os quesitos relativos à atualidade e à iminência da agressão. Os jurados deram, pois, respostas contraditórias. Custas pelo apelado.

Belo Horizonte, 5 de maio de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *José Alcides Pereira*, relator. Anulava o julgamento também porque a ata respectiva não faz a mais leve referência à incomunicabilidade dos jurados, a qual é apenas certificada, em avulso, por oficiais de justiça. *Alencar Araripe* — *Gonçalves da Silva* — *Mário Matos* — Presente, *O. Mendes Júnior*.

Medida de segurança — Aplicação provisória — Efeitos

— Antes da sentença condenatória ou absolutória pode o juiz submeter indivíduos perigosos a medidas de segurança e o tempo dessa aplicação provisória é compreendido no prazo mínimo de duração da medida de segurança.

— Findo o prazo da aplicação provisória de medida de segurança, deverá o réu ser submetido a julgamento, se verificada a melhoria de suas condições ou continuará segregado, se persistir a eventualidade.

REVOGAÇÃO DE MEDIDA DE SEGURANÇA N.º 26 — Relator: ALENCAR ARARIPE.

A C Ó R D ã O

Vistos e relatados estes autos de revogação de medida de segurança n.º 26, em que é peticionário Sebastião Inácio de Oliveira.

Processado, com um seu irmão, pelo homicídio de outro irmão, na comarca de Brazópolis, foi o requerente internado, antes de qualquer pronunciamento da justiça, no Manicômio Judiciário, devido ao estado amental revelado. O Juiz fixou em 6 anos o prazo de internação, atendendo à pena cominada para o crime. Não decretou absolvição, como disse, por engano, o Dr. Subprocurador Geral.

Decorridos alguns anos, vem o internado pedir a cessação da medida de segurança a que está sujeito, alegando que já não persistem os motivos determinantes da internação.

Nos termos da lei penal vigente, a medida de segurança deve ser imposta na sentença de condenação ou de absolvição, mas nada impede que, durante o processo, sejam os indivíduos perigosos submetidos às medidas aplicáveis. (Cód. Penal, art. 80).

Foi legal portanto o ato do Juiz, mandando internar o paci-

ente, ficando sobrestado o processo, uma vez que o estado mental do réu não permitia fôsse ele submetido a processo e julgamento.

O preceito do parágrafo único do art. 80, segundo o qual o tempo de aplicação provisória é computado no prazo mínimo de duração da medida de segurança, significa que, se algum dia fôr o paciente julgado, o prazo do internamento será computado, mas não quer dizer que, findo aquêlê prazo, será libertado o réu, mesmo porque, verificada a melhora das suas condições, deverá êle ser submetido a julgamento.

E, se a amentalidade persistir, continuará a segregação do paciente, ainda quando seja excedido qualquer prazo. Teria sido preferível, porisso, que se não tivesse marcado prazo para a internação provisória. De qualquer modo, porém, a revogação de medida compete ao Juiz que a decretou e não ao Tribunal. Êste só conhecerá da mesma em grau de recurso.

Pelo exposto, acordam em Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça não conhecer do pedido e determinar a remessa dos autos ao Dr. Juiz de Direito da comarca de Brazópolis, para decidir.

Belo Horizonte, 19 de maio de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Alencar Araripe*, relator — *Gonçalves da Silva* — *Mário Matos* — *José Alcides Pereira* — *Leão Starling* — *Arnaldo Moura* — *Abreu e Lima* — *Dario Lins*.

Sentença — Nulidade por falta de fundamentação

— Desde que a sentença não seja destituida de fundamentação, embora deficiente, não há de prevalecer a nulidade arguida nesse sentido.

APELAÇÃO N.º 5.573 — Relator: Des. ALENCAR ARARIPE.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação n.º 5.573, da comarca de Conselheiro Pena, apelante, José Ribeiro dos Santos e, apelada, a Justiça, acordam, em Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, adotando o relatório retro e as conclusões do parecer da Procuradoria Geral do Estado, dar provimento, em parte, à apelação, para reduzir a três anos e quatro meses a condenação imposta, mantida a pena de multa de dois mil cruzeiros. Custas em proporção.

Embora feita na polícia, a minuciosa confissão do réu não foi ilidida. Um dos co-réus acusou, em acareação, o apelante e êste, mesmo, disse, em Juízo, que fôra obrigado a praticar o furto, mas disso não deu prova.

A pena foi, porém, excessiva, como demonstra o parecer.

Rejeitam a nulidade sugerida pela Procuradoria Geral, porque a sentença, conquanto deficiente, não é destituida de fundamentação. Chamam, entretanto, para êsse ponto, a atenção do seu prolator, Juiz de Governador Valadares, e bem assim advertem os responsáveis pela injustificável demora no andamento da apelação.

Belo Horizonte, 17 de março de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Alencar Araripe*, relator — *Gonçalves da Silva* — *Mário Matos* — *J. Alcides Pereira* — Presente, *O. Mendes Júnior*.

Libelo e questionário com especificação do instrumento das lesões não mencionadas no laudo — Nulidade

— Quando o libelo e o questionário especificam o instrumento ocasionador das lesões, afastando-se do laudo que apenas se refere a

“instrumentos contundentes”, anula-se o julgamento, com reforma do libelo.

APELAÇÃO CRIMINAL N.º ... 5.803 — Relator: Des. ABREU E LIMA.

A C Ó R D ã O

Vistos relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal n.º 5.803, da comarca de São João Evangelista, apelante, a Justiça e, apelado, Osmano Bicalho, acordam os Juizes da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, integrando neste o relatório de fls., em dar provimento à apelação para anular o julgamento com reforma do libelo.

Assim decidem porque o libelo e o questionário ao júri, afastando-se da conclusão do exame cadavérico de fls., especificaram como sendo um “tamborete” o instrumento ocasionador das lesões que determinaram a morte da vítima, quando deviam se referir apenas a instrumento contundente, conforme o laudo de fls.

Oferecido novo libelo, seja o processo preparado para julgamento, observadas as formalidades de estilo. Custas na forma da Lei.

Belo Horizonte, 23 de maio de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Abreu e Lima*, relator — *Arnaldo Moura* — *Dario Lins* — *Leão Starling* — Presente, *O. Mendes Júnior*.

Denúncia — Quando deve ser recebida

— Se a denúncia aponta um fato criminoso, indicando o acusado, terá de ser recebida. A demonstração da responsabilidade ou irresponsabilidade do indiciado não é feita *a priori*, mas apurada na decisão final com a apreciação da prova produzida nas instruções criminais.

RECURSO CRIMINAL N.º 1.240 — Relator: GONÇALVES DA SILVA.

A C Ó R D ã O

Vistos, examinados e discutidos êstes autos de recurso criminal n.º 1.240, da comarca de Resplendor, em que é recorrente o Órgão do Ministério Público e, recorrido, Sebastião Pereira da Costa, acorda em Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, por votação unânime, em prover o recurso de conformidade do parecer de fls. da Subprocuradoria Geral do Estado.

Belo Horizonte, 19 de maio de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Gonçalves da Silva*, relator, com o seguinte voto proferido na assentada do julgamento: uma vez que a denúncia aponta um fato criminoso, indicando o acusado, não pode ser tida como inepta.

A responsabilidade ou irresponsabilidade do indiciado não é apreciada *a priori*, como pretende o Dr. Juiz *a quo*, mas apurada na decisão final mediante exame da prova produzida nas instruções.

Desde que os fatos, bem ou mal apurados num inquérito policial, constituam delito em tese, e não ocorra nenhuma das hipóteses previstas no artigo 43, do Código de Processo Penal, não pode o juiz rejeitar *ad limine* a inicial, trancando sumariamente a ação, invertendo a ordem processual e inoportunamente decidir a questão pelo *meritum* (*Revista dos Tribunais*, vol. 168, pág. 481).

Dou, pois, provimento ao recurso para determinar ao Dr. Juiz de Direito que receba a denúncia e processe a formação da culpa, sentenciando, afinal, como lhe parecer de direito e em harmonia com os elementos de convicção colhidos.

Belo Horizonte, 19 de maio de 1950. *Gonçalves da Silva*, relator — *Mário Matos* — *José Alcides Pereira*, presente — *O. Mendes Jr.*

Libelo — Falta de recibo de entrega — Irregularidade — Nulidade sanada — Deficiência de interrogatório sugerida pela resposta do réu

— A falta de recibo de entrega do libelo, certificada a entrega, é mera irregularidade. Se fôsse nulidade, consideraria-se a sanada, quando mais levantada depois de anunciado o julgamento e apregoadas as partes.

— Se embora o juiz formule mal a pergunta ao interrogar o réu, este lhe responde cumpridamente, satisfazendo os requisitos da lei, não há nulidade a arguir.

APELAÇÃO N.º 5.572 — Relator: Des. MÁRIO MATOS.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n.º 5.572 de Caratinga, apelante, a Justiça e, apelado, José Ferreira Maia, acorda a 2.ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas, integrando neste o relatório de fls. e desprezando as nulidades arguidas, em prover a apelação para mandar o réu a novo júri.

São estas as razões da decisão. A primeira nulidade apontada no parecer não tem procedência. O escrivão não colheu do acusado o recibo da entrega do libelo, mas certificou que lhe entregou. Além disso, trata-se de mera irregularidade. E se nulidade houvesse, estaria sanada, porque não foi denunciada em tempo, conforme exige o art. 571, n.º V do C. P. P. Ocorrida depois da pronúncia, cumpria ser levantada depois de anunciado o julgamento e apregoadas as partes.

(Art. 447 do estatuto processual).

Em referência à segunda, feito do interrogatório do apelado em plenário, se é certo que o digno juiz formulou mal a pergunta, por outro lado o réu respondeu cumpridamente, satisfazendo os requisitos da lei. Históricou o crime com toda minúcia.

Quanto ao defeito da ata, focalizado no parecer, é também falha simples. A verdade é que a ata constatou a presença de jurados em número legal. No que diz com o mérito, é certo que José Ferreira Maia desfechou cinco tiros contra a vítima, sem alcançá-la. Esgotou a carga da arma que empunhava. O júri negou esse fato plenamente provado nos autos, até mesmo pela confissão do agente, o qual afirma que atirou em defesa de sua honra. Por sua vez, as testemunhas o atestam. E, pois, uma negativa aberrante da prova, sem apoio algum no processo. O réu deve ser julgado de novo. Custas a final.

Belo Horizonte, 12 de maio de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Mário Matos*, relator — *José Alcides Pereira* — *Gonçalves da Silva* — *Alencar Araripe* — Presente, *O. Mendes Jr.*

Júri — Deficiência de quesitos — Silêncio da ata sobre a incomunicabilidade dos jurados — Nulidades

— Nulo é o julgamento se o réu, nos interrogatórios, relatando o fato, dá à sua ação as características da legítima defesa própria, e o juiz não formula quesitos nesse sentido.

— Acarreta a nulidade do julgamento o silêncio da ata sobre a incomunicabilidade dos jurados. Esta falta não pode ser suprida por informações de oficiais de justiça, em certidão avulsa.

APELAÇÃO CRIMINAL N.º 5.690 — Relator: Des. ALENCAR ARARIPE

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal n.º 5.690, da comarca de Conselheiro Pena, em que é apelante Nestor Saturnino da Silva e é apelada a Justiça, acordam os Juizes da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, integrando neste o relatório retro, em dar provimento à apelação para anular o julgamento.

Assim decidem, por estes dois motivos:

I — O réu, nos dois interrogatórios a que já foi, em plenário, submetido, declarou que a vítima, além de chamá-lo de negro atoa e bandido, sacou de um facão e o agrediu, ferindo-o na altura de uma das costelas, e que, então, desfechou tiros nela. Cumpria, pois, ao Dr. Juiz presidente do Tribunal do Júri formular quesitos sobre a legítima defesa própria (Cód. do Proc. Penal, art. 484, n.º III);

II — A ata de julgamento não faz referência alguma à incomunicabilidade dos jurados, a qual é somente informada por oficiais de justiça, em certidão avulsa. Custas pelo Estado.

Belo Horizonte, 12 de maio de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Alencar Araripe* — *Gonçalves da Silva* — *Mário Matos* — Presente, *O. Mendes Júnior*.

Falência fraudulenta — Falta de inquérito judicial — Cerceamento de defesa — Condenação por conluio fraudulento — Quando não deve ocorrer — Crimes que só podem ser cometidos pelo falido

— No processo penal por falência fraudulenta, é essencial que a denúncia seja instruída com o

inquérito judicial, no qual se assegure ao falido ampla defesa.

Nos crimes falimentares, é facultado ao Juiz apreciar *in limine* a acusação para rejeitar ou não a denúncia.

Sujeitar-se o falido ao juízo criminal, sem essa defesa que a lei no art. 106, do Dec. lei 7.661 permite seja produzida perante o Juiz da falência, é cercear o sagrado direito de defesa, consagrado na nossa Carta Magna.

No processo penal por falência fraudulenta, não poderá haver condenação por conluio fraudulento, sem que tenha sido invalidada a venda, e na revogatória, se tenha apurado a má fé, o conluio e o preço vil.

Só o devedor, isto é, o falido, poderia cometer o crime de "obter recursos e retardar a declaração da falência".

APELAÇÃO N.º 5.530 — Relator: ABREU E LIMA.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal n.º 5.530, da Comarca de Juiz de Fora, apelantes, a Justiça e Elpidio José Gerhein e outros e, apelados, os mesmos, acordam os Juizes da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, integrando neste o relatório de fls., em dar provimento às apelações interpostas pelos réus para anular *ex radice* o processo movido contra os apelantes Elpidio Gerhein e João Miranda, contra os votos, neste particular, dos Exmos. Srs. Desembargadores Arnaldo Moura e Dário Lins e absolver, unanimemente, José de Resende Loures, José Afonso de Jesus e Mário Gomes de Carvalho, tudo pelos fundamentos que serão dados pelos Juizes, em seguida as suas assinaturas.

Julgam prejudicada a apelação da Justiça, e mandam voltarem os autos ao representante do Ministério Público para proceder, em relação aos falidos, co-

mo entender de direito. Custas na forma da lei.

Belo Horizonte, 7 de março de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Abreu e Lima*, relator, com o seguinte voto lido na assembléa do julgamento: Conforme se vê do relatório de fls. foi requerida e decretada a falência da Sociedade "Indústrias Elsan Limitada" com fábrica de meias e de camisas de meia, situada nas ruas Barbosa Lima, 283 e Espírito Santo, 678, na Cidade de Juiz de Fora.

A falência foi considerada fraudulenta, e contra os sócios responsáveis. Elpidio José Gerhein e João Miranda, oferecida denúncia, baseada em inquérito policial, em que se lhes atribuem os seguintes fatos criminosos:

a) gastos pessoais e da família excessivos, em relação ao cabedal e retiradas vultosas de dinheiro pelo acusado. Elpidio José Gerhein;

b) emprêgo de meios ruinosos para obtenção de recursos e retardamento de declaração de falência, inclusive a venda, nos 6 meses anteriores ao decreto judicial e abaixo do custo corrente, de produtos da empresa e até móveis a esta pertencentes, usando de fraude para assegurar injusta vantagem para si em prejuízo dos credores;

c) abuso de responsabilidade de lucro favor com forte emissão de duplicatas não correspondentes a vendas reais as quais foram caucionadas em estabelecimentos bancários;

d) simulação de capital para obtenção de maior crédito;

e) desvio de bens da empresa por vários meios.

Por esses motivos foram considerados incurso nas penas dos arts. 186, ns. I, III e V, 187 e 188, n.º 1 e III, do Decreto-Lei 7.661, de 21 de junho de 1945 com relação ao disposto no art.

109 e seus parágrafos do referido Decreto-Lei, requerendo a denúncia e instauração do processo nos termos dos arts. 503 e 512 do Código do Processo Penal.

Posteriormente foi oferecido aditamento à denúncia para incluir os réus José de Rezende Loures, José Afonso de Jesus e Mário Gomes de Carvalho.

Nesse aditamento o Dr. Promotor de Justiça voltou a denunciar Elpidio Gerhein e João Miranda como incurso, ainda, nas penas dos arts. 188, n.º II, e 189, n.º 1, além dos outros dispositivos constantes da denúncia.

E, quanto aos demais acusados, foram considerados incurso nas penas do art. 189, n.º 1, do mencionado Decreto-lei n.º 7.661 citado.

Preliminarmente — O processo está radicalmente nulo por ter havido cerceamento de defesa. Dispõe o Decreto-lei 7.661 de 1945 que a denúncia deverá ser instruída com o inquérito judicial, em cujo processo é assegurado ao falido ampla defesa, inclusive o direito de contestar, no prazo de 5 dias, as arguições contidas nos autos do inquérito e requerer o que entender conveniente (art. 106 do Decreto-lei 7.661).

O mesmo direito é concedido aos credores, dentro do mesmo prazo, para requererem o que julgar conveniente à defesa de seus direitos. Nada disso foi observado.

Conforme se vê a fls. 4 dos autos, o presente processo penal foi iniciado por uma portaria do Delegado Auxiliar, mediante representação do Síndico, sem os devidos prazos para defesa dos falidos e dos interesses dos credores.

Entende o Dr. Juiz a quo que o inquérito judicial é peça meramente informativa e que a sua falta não prejudica o réu nem

constitui nulidade. Há evidente equívoco de sua Excia.

A lei outorgou ao Juiz da falência a atribuição de receber ou não a denúncia. Assim procedeu, estamos certos, para evitar que contra o falido se instaurasse ação penal por fatos que deveriam ser apreciados pelo juiz da falência, antes do procedimento penal.

A necessidade do inquérito judicial, como elemento necessário para autorizar o recebimento da denúncia, após a apreciação *in limine* daquela peça pelo Juiz da falência, não constitui novidade em matéria processual.

Em outra espécie a lei fixou-a quando tratou dos crimes cometidos por funcionários públicos, nos quais a denúncia, se afiançáveis os delitos, somente serão recebidas depois do exame do mérito da acusação.

Para o recebimento de denúncia nestes, como nos crimes falimentares, não basta que a mesma articule a existência de um crime, em tese; é necessário, também, que o juiz, ao examiná-la, instruída com justificação ou inquérito judicial, como no caso em apreço, vislumbre dêsse exame indícios da responsabilidade do acusado, para então autorizar a instauração da ação penal.

Dir-se-á que ao Juiz não compete entrar nesta questão, ao ser chamado para receber uma denúncia, porque a situação está sujeita a mutações em favor da acusação.

Não contestamos a tese que, em princípio, é verdadeira; todavia está ela sujeita a exceções, e entendemos que o legislador as abriu para os casos que acabamos de nos referir, onde ao Juiz é facultado apreciar *in limine*, a acusação para rejeitar ou não a denúncia.

Se acaso proferir uma decisão descabida a esse respeito, há os recursos legais para corrigi-la.

Sujeitar-se o réu ao juízo criminal, sem a defesa que a lei permite seja produzida perante o juiz da falência, seria cercear o sagrado direito de defesa, consagrado na nossa Carta Magna.

Ninguém ignora o abismo existente entre o procedimento cível administrativo e o criminal.

"Naquele, o direito probatório admite, em larga escala, todo um sistema de presunções e indícios necessários aos fins de boa regulamentação da vida comercial a que se referem; nestes, desaparecem as ficções legais, as regras gerais de indução por probabilidade, as conjecturas e liberdades próprias do juízo administrativo" (Arq. Jud. XXIV, 67).

Quanto ao réu José Resende Loures: Preliminarmente: Julgamos procedente a prejudicial levantada em primeira e segunda instância para, anulando a decisão condenatória, aguardar-se o pronunciamento, em ação revogatória, da malhada transação. *De meritis* absolvemos este acusado porque só depois de revogatória em que se apurasse a má fé, o conluio e o preço vil, é que ficaria demonstrada a invalidade do negócio, surgindo, em consequência, a condenação.

Do contrário, seria condenar-se alguém por uma transação feita por escritura pública registrada, sem primeiro se anular a referida transação, estando ela produzindo todos os efeitos de direito.

Não tendo sido proposta ação revogatória, a condenação do réu se deu baseada apenas em presunções.

A fatura comercial de fls. 112 e o contrato preliminar de fls. 65, não tendo sido anulados em ação competente, não se pode falar em conluio fraudulento.

Além disso, o advogado de Loures, na primeira instância, levantou uma prejudicial que julgo procedente, razão pela qual

anulo também a sentença em relação a esse réu, para mandar processar a referida prejudicial: "Como podem estar os R.R. condenados por transações regulares que produziram e continuam a produzir os efeitos de direito?"

Quanto aos réus José Afonso de Jesus e Mário Gomes de Carvalho, foram eles condenados como incurso na sanção do art. 186, n.º III, do Dec.-lei n.º 7.661, de 21 de junho de 1945, *in verbis*:

"Será punido o devedor com detenção, de seis meses a três anos, quando concorrer com a falência algum dos seguintes casos:

III — emprego de meios ruinosos para obter recursos e retardar a declaração da falência, como vendas, nos seis meses a ela anteriores, por menos do preço corrente, ou a sucessiva reforma de títulos de crédito"

Esse dispositivo só se aplica ao "devedor", segundo a lição dos Mestres, como decorrente de sua omissão de dever em se declarar falido, nos casos em que a lei a tal obriga.

Por esse fundamento e pelas razões constantes do parecer do ilustrado Dr. Subprocurador Geral, julgamos improcedente a denúncia para absolver também os apelantes José Afonso de Jesus e Mário Gomes de Carvalho.

Dário Lins, nos termos do voto que se segue. O voto a que me referi ao assinar o venerando acórdão:

"Julgando os réus Elpidio José Gerheim, João Miranda, José de Resende Loures, José Afonso de Jesus, e Mário Gomes de Carvalho, — o honrado juiz a quo o fez nestes textuais termos finais:

Julgo, pelo exposto, procedente a denúncia a fls. 2 e seu aditamento a fls. 103, para o fim de condenar, como condeno, os denunciados Elpidio José Ger-

heim e João Miranda a um ano e dois meses de reclusão, como incurso nos artigos 189, n.º I, do Decreto-lei n.º 7.661, de 21 de junho de 1945, e 172 do C.P., combinados com os artigos 192 do cit. dec. e 51, § 1.º, do mesmo cód.; o denunciado José Resende Loures a um ano de reclusão, como incurso no artigo 189, n.º I, do cit. dec. n.º 7.661, combinado com o artigo 25 do C.P.; e, finalmente, os denunciados José Afonso de Jesus e Mário Gomes de Carvalho a seis meses de detenção, como incurso no artigo 186, n.º III, do mesmo dec. n.º 7.661, também combinado com o artigo 25 do C.P." (2.º volume; fls. 71).

Consequentemente, para o honrado juiz a quo, três dos réus (Elpidio José Gerheim, João Miranda, e José de Resende Loures), *ocultaram, ou desviaram, bens da massa*, e os dois, outros (José Afonso de Jesus e Mário Gomes de Carvalho)

empregaram meios ruinosos para obter recursos e retardar a declaração da falência, como vendas, nos seis meses a ela anteriores, por menos do preço corrente, ou a sucessiva reforma de títulos de crédito;

— que, esses, em verdade, são os termos dos citados incisos da lei de falência (respectivamente, 189, n.º I, e 186, n.º III).

Mas, assim sendo, a sentença cai, logo, quanto a José Afonso de Jesus e Mário Gomes de Carvalho, — *porquanto*,

a — para se punir, nos dois, o emprego de tais meios ruinosos, com o fim de "obter recursos e retardar a declaração da falência",

— uma condição, vital, seria imprescindível:

"teriam de ser devedores, ou se encontrarem entre os falidos" (quando, a eles, tal retardação importaria); e,

b — no caso, a condição falha, completamente:

"os dois não se incluem, por qualquer modo, entre os falidos"....

Aliás, é a própria lei a dizer, — "verbis":

"será punido o devedor com detenção, de seis meses a três anos, quando concorrer com a falência algum dos seguintes fatos":

"emprego de meios ruinosos para obter recursos e retardar a declaração da falência"

Restam, portanto, os réus José de Resende Loures, Elpidio José Gerheim e João Miranda;

— relativamente aos quais teremos de verificar "se ocultaram ou desviaram bens da massa" (artigo 189, n.º I, da lei de falências).

Ora, — quanto ao réu José de Resende Loures,

a — ele não escondeu, não esconde, haver cedido um sítio de sua propriedade, para, ali, se guardarem máquinas e ferramentas saídas do estabelecimento de Elpidio José Gerheim e João Miranda (está no seu interrogatório; 1.º volume, f. 110 v.); todavia,

b — não no foi a pedido dos falidos, mancomunado com os mesmos, a fim de, criminosamente, os beneficiar; e, sim,

a solicitação de José Afonso de Jesus, que, ao lhe fazer a solicitação, lhe declarou ser o respectivo dono (fl. 110v.; cit.) o que,

c — José Afonso de Jesus confirma, *in totum* (1.º volume, cit.; fl. 114v.).

Acresce que Elpidio José Gerheim o corroborou:

"em maio do corrente ano, vendeu para o sr. José Afonso de Jesus quinze máquinas para o fabrico de meias, três para o fabrico de punhos, e duas de fechar";

"tais máquinas foram entregues pelo declarante a um cami-

nhão de propriedade de José Müller, sendo o carregamento feito sob a fiscalização do declarante";

"o destino de tal mercadoria, segundo veio a saber pelo próprio adquirente, foi dado como sendo para o sítio do sr. Loures" (1.º volume, cit.: fls. 13-13v.).

Mercadoria vendida, — portanto,

(vendida, e tão bem, que o síndico se absterá de o desfazer; seu relatório, p. 22); e, então, *raciocinemos*:

se a mercadoria foi vendida, — o que não se confunde com ocultar ou desviar

(as hipóteses são inconfundíveis, porque, na venda, o que há é a substituição da coisa pelo dinheiro);

se, por ter sido vendida assim, nem o comprador conluiou com os falidos;

— o que não poderá haver, na melhor das conclusões, é conluio de quem, meramente, prestou um serviço a um amigo...

Não sei onde esteja o crime de José de Resende Loures"

Dário Lins — **Leão Starling** — **Arnaldo Moura**, vencido, de acordo com o voto do Exmo. Desembargador **Dário Lins** — Presente, **O. Mendes Jr.**

Co-autoria — Caracterização — Desnecessidade de nexo moral entre autor e co-autor

— Mesmo uma participação acessória ou secundária caracteriza a co-autoria. Para que se verifique co-autoria não é necessário haver nexos moral ou entendimento entre o autor e o co-autor antes do crime ou no momento de sua consumação.

RECURSO CRIMINAL N. 1244
— Relator: Des. **JOSÉ ALCIDES PEREIRA**.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso criminal n.º 1.244, da Comarca de Tombos, sendo recorrente o Dr. Promotor de Justiça e, recorrida, Laudelina de Jesus.

Maria Aparecida e sua mãe Laudelina de Jesus foram denunciadas como incursores na sanção do art. 121 do Código Penal, com referência ao art. 25 do mesmo Código quanto à segunda, por haver a primeira matado o seu amásio Pedro Gabriel, atirando-o no rio Carangola, onde se afogou, e por haver a segunda concorrido para esse crime, desfechando uma paulada nas costas da vítima, quando ela estava em luta corporal com Maria Aparecida, à beira do mencionado rio.

Feita a instrução criminal, o Dr. Juiz de Direito da comarca houve por bem julgar a denúncia improcedente quanto à acusada Laudelina de Jesus, que impronunciou com fundamento no art. 409 do Código de Processo Penal e por entender que as provas até então colhidas mostram que a referida acusada não concorreu para a prática da infração penal. Daí o presente recurso.

A sentença recorrida contém essas considerações: "Observa-se no entanto que das confissões das acusadas não há propriamente incidência no art. 25 do Código Penal por parte de Laudelina. Ela, que dessa vez procurou um "mata-pau" para separar a briga dos amasiados, de outra feita despartou-os também e, como medianeira, sempre impôs entre os brigões ciumentos. E da última vez, mesmo embriagada a vítima, Laudelina procurou intervir para apaziguar os dois, e não o tendo conseguido, procurou, como disse, o referido pau, e no momento em que desfechou dito pau na vítima, esta nada sentira, havendo apenas xingado aquela de puta e desgraçada.

Não houve, assim, um auxílio momentâneo ou prévio ao crime e nem aquela paulada desferida por Laudelina teve força de mudar a atitude da vítima que estava atacadada com a denunciada Maria Aparecida".

E concluiu: "Em face do exposto, à acusada Laudelina aprobeita e se aplica a disposição contida no art. 409 do C.P.P., por isso que as provas até agora colhidas em Juízo mostram que a mesma acusada não concorreu para a infração penal".

Pelas declarações que as duas acusadas prestaram na polícia e em Juízo e pelos depoimentos testemunhais se chega, todavia, à conclusão oposta, ou seja a de que Laudelina de Jesus teve participação direta na cena delituosa e, portanto, concorreu para o crime.

Assim, Maria Aparecida disse que a sua mãe Laudelina, quando a vítima brigava com ela, Maria Aparecida, pegou num pedaço de pau e deu com ele nas costas da mesma vítima, a fim de separá-la; e a própria Laudelina disse que pegou num galho de figueira e desfechou uma pancada nas costas da vítima.

Perguntadas sobre o paradeiro de Pedro Miguel, elas responderam que ele tinha ido ao município de Itaperuna; quando o corpo de Pedro foi encontrado no rio, elas trataram de fugir; e, depois, sendo informada do aparecimento do cadáver e, interpellada, Laudelina se pôs a tremer.

O Juiz mesmo que a impronunciou escreveu ao decretar a prisão preventiva de ambas que os indícios são geradores bastantes da autoria do crime imputado às acusadas.

Em face da prova existente nos autos é fora de dúvida que Laudelina tomou parte no crime de que foi vítima Pedro Miguel.

Pouco importa que tenha sido uma participação acessória ou secundária, pois quem concorre de

qualquer modo para o crime é pelo Código Penal em vigor considerado autor. Outrossim, não é necessário, para que se verifique a co-autoria, que haja um nexo moral ou entendimento entre o autor e co-autor antes do crime ou no momento de sua consumação, como escreveu o Dr. Juiz *a quo*. "Para que se identifique o concurso não é indispensável um prévio acôrdo das vontades: basta que haja em cada um dos concorrentes conhecimentos de concorrer à ação de outrem" (Exposição de Motivos).

Acorda, em turma, e pelas razões expostas, a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça em dar provimento ao recurso, para pronunciar Laudelina de Jesus incurso na sanção do art. 121, combinado com o art. 25, ambos do Código Penal, e sujeitá-la a prisão e livramento, na forma legal. Custas pela recorrida.

Belo Horizonte, 5 de maio de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *José Alcides Pereira*, relator.

Libelo antes de decorrido o prazo para recurso — Alegação de nulidade pela Promotoria — Impossibilidade

— Se o Juiz despacha mandando oferecer libelo antes de decorrido o prazo para recurso, e a Promotoria, em vez de recorrer, oferece libelo, não poderá, depois, alegar nulidade, pois para ela também concorreu.

APELAÇÃO CRIMINAL N.º 5.761 — Relator: Des. ARNALDO MOURA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal n.º 5.761, da comarca de Guanhães, apelante, a Justiça, apela-

do, Geraldo Moreira Soares, acordam os Juizes da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, por unanimidade de votos, adotado o relatório de fls., como parte integrante deste, dar provimento à apelação, cassar o julgamento do acusado, por manifestamente contrário à prova dos autos e mandar o réu a novo júri, a fim de ser novamente julgado.

O réu confessou que, encontrando-se com o ofendido, atirou-se contra ele, sedento de sangue e de vingança e o agrediu a facadas, vibrando-lhe 46 delas; como acusa o auto de fls... e o seu pai, depondo no sumário de culpa, declarou que seu filho ao avistar a vítima a abraçara, rapidamente, sem dar sinal algum, entrando ambos em luta. Um menor declarou que vira o réu sacar da faca e sem nada dizer vibrar golpes nas costas do ofendido, que caiu e gritou pedindo que o acudissem. Alegou legítima defesa da honra, por ter o ofendido deflorado uma tia maior e ter desrespeitado sua mulher, procurando ter com ela relações sexuais e o júri afirmou a legítima defesa da honra, com agressão atual por parte da vítima, o que por si só demonstra que a decisão brada contra a prova produzida, não negada pelo réu.

Não deram pela nulidade alegada pela promotoria porque, esta, em vez de recorrer, se o desejava, no prazo, pois, se encontrava com os autos em seu poder, preferiu oferecer libelo, não podendo alegar a falta para a qual concorreu, devido ao despacho do Juiz, mandando oferecer libelo antes de decorrido o prazo para recurso. Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 6 de junho de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Arnaldo Moura*, relator — *Leão Starling* — *Dario Lins* — *Abreu e Lima*.

Conexidade — Condenação e pronúncia

— Havendo conexidade, o Juiz não pode dividir a espécie, nandando um réu a júri e julgando, de pronto, a outras.

— O Juiz não pode, espontaneamente, trocar uma condenação anterior sua por uma pronúncia, se o interessado não apelou.

APELAÇÃO N.º 5.297 — Relator: Des. DARIO LINS.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos da apelação n.º 5.297, da comarca de Ipanema, apelante, a Justiça e, apelados, João Marques de Sousa, Sebastião Gonçalves Pereira, e João Gonçalves Pereira, acordam os Juizes da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais em dar provimento à apelação, para, anulando o julgamento, quanto a Sebastião Gonçalves Pereira, mandar a novo júri João Marques de Sousa e João Gonçalves Pereira.

Segundo o réu João Marques de Sousa (*resposta dele ao Juiz*), — uns porcos seus haviam penetrado na roça de Sebastião Gonçalves Pereira, danificando-a; motivo de ter sido procurado por este, quando, a 15 de fevereiro de 1948, realizava uma pescaria, — *hora essa, em que, discutindo, trocaram pesados insultos*.

Sebastião retirou-se, mas, momentos após, voltou, levando, então, em sua companhia, além de seu pai, Antônio Gonçalves Pereira, o seu irmão João Gonçalves Pereira, — *e, continuou o réu João Marques de Sousa*: — somente não no agrediram, fisicamente, porque, afinal, tanto pediu, tanto, que o mesmo Sebastião, apiedado, interveio em seu favor... (fls. 40-40v.)

A questão, porém, não terminou, — e é que, livre dos três,

êle, João Marques de Sousa, a) — saindo dali para sua casa, armou-se de uma espingarda; b) — saiu à procura de João Gonçalves Pereira, “a fim de a êle se explicar, disse, e, ao mesmo tempo, resolver a questão” (fl. 40 v.; cit.).

Chegado à casa de João Gonçalves Pereira, ao chamar por este apareceram, com êle, Antônio Gonçalves Pereira e Sebastião Gonçalves Pereira, armados de foice (fl. 40v.; cit.; e, reacendendo o conflito.

a) — Antônio, ferido a tiro de arma de fogo, caiu, morreu (auto de fls. 12-13); b) — Sebastião recebeu lesões corporais, leves, produzidas, também, por arma de fogo (auto de fls. 14-15); e, quanto ao mencionado João Marques de Sousa, c) — foi ofendido, a instrumento cortante, conforme descrição no auto de fls. 19v.-20v.

Ora, a *intuição está a dizer*:

a) — quem tinha arma de fogo era João Marques de Sousa; e, pois, b) — será êle o autor da morte de Antônio Gonçalves Pereira, e das lesões, leves, praticadas em Sebastião Gonçalves Pereira; por outro lado, c) — eram os outros armados de instrumentos cortantes; e, pois, d) — serão êles os autores das ofensas físicas sofridas por João Marques de Sousa.

Dai, — a denúncia, a) de João Marques de Sousa, no artigo 121, e no artigo 129, do C.P.; b) — de Sebastião Gonçalves Pereira e João Gonçalves Pereira, no mesmo artigo 129; — e, com tal conexidade, o caso (vê-se), era todo para o júri, entretanto, (ao invés de, simplesmente, pronunciar ou impronunciar...), a) — dividiu a espécie, para, de pronto, julgar, e condenar, João Gonçalves Pereira e Sebastião Gonçalves Pereira; limitando sua pronúncia, b) — a João Marques de Sousa... Levando o réu João Marques de Sousa ao júri, o *tribunal popular o absolveu*; do que o Ministério Pú-

blico apelou; e) — tendo João Gonçalves Pereira se apresentado somente, então, à prisão, êle, também, quase simultaneamente, apelou.

Diante disso,

a) — a Egrégia Segunda Câmara anulou o julgamento de João Marques de Sousa (não importa, agora, o motivo); e, b) anulando, outrossim, a condenação de João Gonçalves Pereira, determinou ao juiz, que, limitando-se, como o devia, a pronunciar ou impronunciar o mesmo João Gonçalves Pereira, c) — levasse-o ao júri, — *caso o pronunciasse*.

A Egrégia Segunda Câmara nada decidiu referentemente ao réu Sebastião Gonçalves Pereira, — porque este não recorreu; consta do venerando acórdão: “não fazemos o mesmo quanto ao réu Sebastião, porque este não recorreu; não constando mesmo do processo que já tenha sido preso” (fl. 121).

Mas o Juiz errou segunda vez, — isto é: a) — pronunciou João Gonçalves Pereira; e, b) — pronunciou, também, Sebastião; pronunciou Sebastião, quando, a seu respeito, devia, evidentemente calar-se...

Submetidos os três, há pouco, ao júri, — foram todos absolvidos; — e veio daí o presente recurso.

A Procuradoria Geral opinou, como se lê a fls. 166/167.

Ora, a) — se se encara o julgamento de Sebastião Gonçalves

Pereira, o suficiente, para que se o anule, b) — o suficiente é aquela troca, espontânea, da sua condenação por uma pronúncia; a pronúncia torna-se nenhuma, eis que abusiva, e provoca, ou causa, o desmoronamento do que se lhe seguiu; c) — se se encara a absolvição de João Marques de Sousa, (sabendo-se que ela veio pela legítima defesa; fls. 142/142v.), — sua cassação se impõe:

— impõe-se à consideração de que, ainda que *ad argumentandum* se admita a inocência desse réu na primeira fase do conflito, este cessara, e se reacendeu, porque, logo após, êle, armado, foi à procura dos outros; a) provocação aí foi sua; e,

d) — se se encara a decisão favorável a João Gonçalves Pereira, (sabendo-se que ela veio da negativa ao primeiro, principal, quesito; fls.),

— tudo indica, que, êle, vendo seu pai cair, não deixaria de intervir contra o seu matador;

a não ser se trate de um desnaturado...

Nestes termos, — o provimento,

a) — para anular, quanto a Sebastião Gonçalves Pereira; e,

b) — para mandar a novo júri João Marques de Sousa e João Gonçalves Pereira. Custas *ex lege*.

Belo Horizonte, 28 de março de 1950. *Batista de Oliveira*, presidente — *Dario Lins*, relator — *Leão Starling* — *Arnaldo Moura* — *Abreu e Lima* — Presente, *O. Mendes Júnior*.

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA TERCEIRA REGIÃO

Carteira profissional — Valor de suas anotações — Anotações não contestadas pelo seu portador e confirmadas pela escrita do empregador

— A notação constante de carteira profissional do trabalhador não constitui elemento probatório absoluto. O seu valor probante é *juris tantum*.

— Quando a prova testemunhal que vise a destruir o valor da anotação na carteira profissional é imprecisa, elidida não se pode considerar aquela anotação, máxime quando corroborada pela perícia feita na escrita da empresa.

— A carteira profissional é um documento do empregado e deve permanecer, regularmente, em seu poder. Se as anotações nela contidas são impugnadas tardiamente, este fato merece relêvo, para o efeito de comprometer a inoportuna contestação que o empregado lhes concede.

RECURSO TRT 2/50 — Relator: JOSÉ RIBEIRO VILELA.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário interposto pela Cia. Luz e Força Hulha Branca, da sentença do MM. Juiz de Direito de Diamantina, proferida na reclamação que promoveu o recorrido, Francisco Pereira de Souza, — contra a recorrente.

RELATÓRIO

Diz o reclamante que há mais de vinte anos vem trabalhando

para a reclamada e, no dia 9 de dezembro de 1948, sem justa causa, foi dispensado do serviço; que deu origem à dispensa o fato de ter-se embriagado em um boteco e, de regresso para sua casa, ter dado alguns tiros para o chão, e, embora à noite, nem o sossêgo público foi perturbado; que, entretanto, não houve motivo legal para justificar a dispensa, e, mesmo que tivesse havido indisciplina e insubordinação, somente quando esses atos são repetidos é que constituem falta grave e, ainda assim, não poderia ser dispensado do serviço, sem o inquérito administrativo, por ser empregado com estabilidade.

Pede a sua reintegração no cargo que vinha ocupando, na ocasião da dispensa, pagamento dos salários relativos aos meses em que esteve afastado do serviço, em virtude da dispensa, na base de Cr\$ 650,00 ao mês, a partir de 1.º de dezembro de 1948 até a data da reintegração.

Em sua resumida defesa, diz a reclamada: "que a reclamação é totalmente improcedente, quanto à antiguidade alegada, pelo que já consta dos autos, como apoio no art. 40, letra "a", da C.L.T. e, quanto à causa da dispensa, pelo que ficará provado no correr da instrução".

A decisão recorrida julgou procedente a reclamação, mas para condenar a reclamada a pagar ao reclamante a indenização em dobro, nos termos do art. 497, da

C.L.T., tendo a Procuradoria, em seu parecer, opinado pela re-integração no lugar que ocupava, com o pagamento dos salários atrasados.

ACÓRDÃO

O ponto de vista do MM. Juiz *a quo* e da douta Procuradoria, face à prova dos autos, *data venia*, não deve ser acolhido, embora tenha havido contato imediato do ilustre magistrado com o caso dos autos.

A estabilidade pleiteada opôs a reclamada a própria carteira profissional do reclamante, da qual consta a data de sua admissão — em 1.º de junho de 1944 — não se constatando, portanto, os dez (10) anos de serviço, necessários à formação do direito demandado.

Esse documento, é certo, não constitui prova absoluta, desde que elementos robustos demonstrem o contrário das anotações nele contidas. O seu valor probante é *juris tantum*.

O contrato de trabalho pode ser provado pelos meios permitidos em direito. É uma consequência da proteção tutelar do direito social ao empregado, em regra, mais fraco e ignorante.

Realmente, de acordo com o art. 456 da C.L.T., a prova do contrato de trabalho é feita pela carteira profissional ou por instrumento escrito e *suprida por todos os meios de prova* permitidos em direito.

O citado art. 456 permite atenuar a exigência, de forma imperativa, do art. 13 da C.L.T., que torna obrigatória a carteira para o exercício de emprego remunerado, admitindo a prova de relação de emprego, por documento ou testemunhas, inexistindo a carteira ou sendo omissa.

Nesse sentido tem se orientado a jurisprudência dos Tribunais Trabalhistas, considerando que freqüentemente, em juízo, os contratos de trabalho e os direitos

dêles decorrentes são, satisfatoriamente, provados por testemunhas e até por confissão das partes.

Assim, em tese, o ilustre juiz, prolator da decisão recorrida, não discrepou dos princípios asentados pela doutrina e pela jurisprudência.

Entretanto, a prova produzida nos autos, sobre o tempo de serviço, não conseguiu elidir os precisos asentamentos da carteira junta, isto é, que a *admissão do reclamante se deu em 1.º de junho de 1944*.

Das seis testemunhas ouvidas, duas do reclamante fazem referência sobre o seu tempo de serviço, mas de maneira demais imprecisa.

A fls. 22v., lê-se:

"...que, como já disse, conhece o reclamante trabalhando para a Companhia desde êle menino, estando contando agora 19 anos de idade".

A fls. 23:

"... que ouviu dizer era de 20 anos o tempo de serviço do reclamante na Companhia, mas não pode afirmar pois está apenas há um ano ali".

Esta testemunha acrescenta que não se lembra dos nomes das pessoas que lhe informaram sobre o tempo de serviço em questão.

Como se vê, os depoimentos não podem levar o julgador a desprezar a prova escrita em que se apoia a Companhia, cumprindo notar que a carteira profissional é um documento do reclamante, que devia estar, regularmente, em seu poder, e, as anotações nela contidas — sobre a data de admissão — só agora foram contestadas.

A perícia realizada na escrita da empresa, por determinação do Tribunal, chegou à conclusão de que a data de admissão é a que se acha lançada na carteira.

Constatou a existência de muitos empregados com mais de dez anos de serviço e alguns desses admitidos em 1922.

Não seria difícil, pois, que o reclamante conseguisse melhor prova para defesa de seus direitos.

Nessas condições, devem prevalecer, para todos os efeitos, os asentamentos — escritos — sobre a vida de trabalho do recorrido. Portanto, não sendo possível o reconhecimento da estabilidade pleiteada, poderia ser dispensado sem o competente inquérito judicial.

Direito à indenização simples, também não pode ser reconhecido pelo Tribunal, porque não há dúvida de que o reclamante praticara falta de natureza tão grave que justifica a sua demissão, mesmo considerando-o faltoso primário.

Ficou bem provado que, embriagado e armado com uma garrucha, fez disparos junto ao prédio de administração da empresa, onde foi exigir aumento de salários.

Retirando-se por solicitação e insistência de funcionário de categoria, de novo regressou fazendo outros disparos com a arma e tentou penetrar no edifício que, então, fôra fechado.

A afronta cometida contra a Companhia e a seus dirigentes foi de tal gravidade que reclamava, como solução única, o afastamento definitivo do reclamante.

A disciplina e o acatamento hierárquico são deveres inerentes ao contrato de trabalho. Caso contrário, seria impossível manter em equilíbrio a administração das empresas e, conseqüentemente, as suas atividades.

Comentando a letra "K", do artigo 482, da C.L.T., escreve COSSERMELLI:

"O empregado não pode, sob pena de cometer uma falta punível com a demissão, desacatar ou desrespei-

tar o seu empregador ou seus superiores hierárquicos ainda que fora do recinto de trabalho".

Isto pôsto e, considerando que o recorrido cometeu falta grave, nos termos das letras *b* e *h*, do art. 482, da C.L.T.; considerando o que mais dos autos consta, acordam os Juizes do Tribunal Regional do Trabalho, da Terceira Região, unânimemente, em dar provimento ao recurso para julgar improcedente a reclamação. Custas da lei.

Belo Horizonte, 5 de julho de 1950. *Sebastião Ewerton Curado Fleury*, presidente — *José Ribeiro Vilela*, relator — *Elmar Wilson de Aguiar Campos*, pelo procurador Regional.

Transferência de função — Prejuízo para o empregado — Rescisão do contrato de trabalho

— A transferência do empregado, mesmo com a sua aquiescência, para o exercício de função mais onerosa, com a mesma remuneração percebida na função anterior, enseja a rescisão do contrato de trabalho, respondendo o empregador pela obrigação de pagar-lhe as indenizações legais.

PROCESSO TRT — 445/50 — Relator: ABNER FARIA.

RELATÓRIO

Mário Martins recorre da decisão do MM. Juiz de Direito da Comarca de Santa Bárbara, que julgou improcedente sua reclamação de rescisão de contrato, com indenização e aviso prévio, formulada contra a Cia Brasileira de Usinas Metalúrgicas.

Alega o recorrente que a transferência de função constitui alteração ilegal do contrato, quando não consentida pelo empregado.

A douta Procuradoria opinou pelo não provimento do recurso.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário entre partes, e como recorrente, Mário Martins e, como recorrida, a Cia. Brasileira de Usinas Metalúrgicas.

As testemunhas são unânimes em afirmar que o reclamante sempre exerceu a função de servente de pedreiro. Nenhuma delas discrepa em afirmar que o serviço em altos-fornos é mais pesado, exige mais esforço e melhores condições físicas dos empregados que a eles se dedicam, tanto assim que, segundo o depoimento de José de Castro Bragança, os operários dos altos-fornos percebem remunerações melhores.

A prova, pois, esclarece que o reclamante foi transferido de função para executar serviços mais onerosos, com a mesma remuneração da função anterior, o que, evidentemente, lhe traria prejuízos.

Este fato é o bastante para tornar ilegal a transferência que, deste modo, mesmo fosse consentida pelo reclamante, permaneceria com alteração injusta do contrato.

A vista do exposto e do mais que consta dos autos acordam os Juizes do Tribunal Regional do Trabalho, pelo voto de desempate do MM. Juiz Presidente, de acordo com os votos dos MM. Juizes relator e José Ribeiro Vilela, em dar provimento ao recurso para julgar procedente a reclamação, mandando pagar ao reclamante as indenizações por ele pleiteadas na inicial, conforme for apurado em execução. Custas na forma da lei.

Belo Horizonte, 5 de Junho de 1950. Sebastião Ewerton Curado Fleury, Presidente — Abner Faria, relator — Sabino Brasileiro Fleury, procurador regional.

Grupo industrial — Sua extinção — Responsabilidade das empresas que o integravam — Estabilidade — Cargo de confiança

— A empresa que integrou um grupo industrial, dissolvido este, é responsável pelas obrigações trabalhistas em relação ao empregado que continua a prestar serviços a ela, após a dissolução do grupo.

— Ainda que na empresa desvinculada de grupo industrial o empregado só haja ocupado cargo de confiança, se, no grupo, desempenhou função que não o seja, há lugar para a estabilidade.

RECURSO TRT — 150/50 — Relator: ABNER FARIA.

RELATÓRIO

Vicente Mercadante de Marca e a S.A. Fábrica de Papel Santa Maria recorrem da decisão do MM. Juiz de Direito da Comarca de Alêm Paraíba que julgou, em parte, procedente a reclamação de indenização, em dobro, por dispensa injusta, férias salários retidos descanso remunerado e percentagens, formulada pelo primeiro contra a segunda recorrente.

Alega o primeiro recorrente que, se a douda sentença recorrida reconheceu sua estabilidade, impunha-se a condenação da indenização em dobro.

Invoca, ainda, erro de cálculo na apuração do salário-base e pede-lhe sejam deferidas a percentagem estatuida no art. 15, letra b, dos Estatutos da empresa e a parcela de salário que recebia *in natura*, como fornecimento de lenha pela reclamada.

A empresa recorrente ataca o valor probatório dos documentos de fls. 29 e 31 em que se fundou a sentença para concluir pela estabilidade do reclamante, alegando que os mesmos são gratuitos, produzidos extra-judicialmente e contraditórios, uma vez que na época a que eles se

referem o reclamante prestava serviço a outra empresa.

Quanto à certidão do J. A. P. I., a fls. 145, entende a recorrente que ela vem provar que os recolhimentos do reclamante, enquanto lhe prestou serviços constam da caderneta 3.612.188 e que os constantes da caderneta 1.168.349 foram feitos quando outro era o empregador, o qual era a firma José Mercadante e Cia., como se vê dos envelopes de fls. 142 e 143. Se estes elementos não provam a estabilidade do reclamante e até, pelo contrário, afirmam que o mesmo, na época em que se disse empregado da recorrente, prestava serviço a outro empregador, a prova testemunhal não pode servir para atestá-la porque em desacôrdo com todos os registros da firma, onde a pericia não encontrou nenhum elemento que pudesse certificar que o reclamante era empregado desde 1939.

Por fim, a recorrente, depois de analisar o que seja um grupo industrial, para mostrar que, no caso, não ocorre esta figura jurídica, reafirma que o reclamante era demissível *ad nutum* uma vez que ocupava cargo de confiança.

Houve contra-razões de ambas as partes. A douda Procuradoria opinou pelo provimento em parte de ambos os recursos.

ACÓRDÃO

Vistos relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário entre partes, como recorrentes e respectivamente recorridos, Vicente Mercadante de Marca e a S.A. Fábrica de Papel Santa Maria.

Não resta dúvida que o reclamante em 1939 era empregado de José Mercadante & Cia, prestando, também, desde aquela época, serviços à reclamada pois ambas as firmas formavam um grupo industrial, funcionando seus es-

critórios em um mesmo local e sob uma única direção.

Nesse sentido é farta e uniforme toda a prova testemunhal (fls. 116, 124 e 125).

Ocorreu, portanto, que José Mercadante, chefe da firma José Mercadante & Cia., era também, naquela época, chefe de várias outras empresas, inclusive da reclamada todas organizadas e dirigidas por ele. Ora, quando do falecimento de José Mercadante, em 1944, as indústrias que dirigia separaram-se, libertando-se do grupo que formavam.

Mas, nessa ocasião, já o reclamante, desde 1943, prestava serviço à reclamada no cargo de auxiliar de gerente.

Fica, pois, claro, que o reclamante no período de 1939 a 1944 era empregado de um grupo industrial, primeiro no cargo de auxiliar de escritório, depois desempenhando as funções de auxiliar de gerente de uma das empresas do grupo.

Dissolvido o grupo, continuou o reclamante como empregado da empresa reclamada a qual, irrevogavelmente, é responsável por todos os direitos do reclamante. A estabilidade deste decorre de haver prestado serviço, como simples escriturário, ao grupo industrial, passando, depois, sem solução de continuidade a trabalhar como auxiliar de gerente em uma das empresas desmembradas do grupo.

Assim, mesmo que se admita, como quer a reclamada, que este último cargo seja de confiança, poderia o reclamante ser do mesmo demitido, mas a sua volta ao cargo anterior era um direito incontestável, a não ser que, contra ele por inquérito judicial, fosse provada falta grave, fato este que não se verificou, impondo-se, deste modo, o pagamento da indenização em dobro, computado no salário-base a parcela recebida em lenha. Quanto às percentagens é de se negar pro-

vimento ao recurso do reclamante uma vez que estas dependiam da assembléia da empresa, que nunca chegou a fixá-las.

O recurso da reclamada merece provimento, em parte, para se reduzir a condenação de férias a dois períodos em dobro e um simples, contados na base do salário de Cr\$ 2.800,00, que era de fato o salário percebido pelo reclamante.

A vista do exposto e do mais que consta dos autos, acordam os juizes do Tribunal Regional do Trabalho, da Terceira Região, por três votos, vencido o relator, em dar provimento em parte, a ambos os recursos: ao do reclamante para o fim de se lhe mandar pagar a indenização de antiguidade em dobro ou seja a importância de Cr\$ 61.600,00 (sessenta e um mil e seiscentos cruzeiros) na base do salário de Cr\$ 2.800,00 (dois mil e oitocentos cruzeiros), mandando que as férias a que tem direito o reclamante, sejam calculadas, também, na base do salário mensal de Cr\$ 2.800,00, sendo simples o último período das mesmas, ao recurso da reclamada, apenas, para reduzir a condenação de férias a dois períodos em dobro e um simples (o último) procedendo-se ao respectivo cálculo na base do salário mensal de Cr\$ 2.800,00, tudo nos termos do parecer do Dr. Procurador Regional. Custas na forma da lei.

Belo Horizonte, 16 de junho de 1950. *Sebastião Ewerton Curado Fleury*, presidente — *Abner Faria*, relator — *Elmar Wilson de Aguiar Campos*, procurador adjunto.

Transferência do empregado — Acréscimo de salário — Quando este é devido

— O empregado que é transferido a seu pedido não tem direito ao acréscimo de salário preceituado em

lei, na hipótese de transferência imposta pelo empregador, no seu interesse e por sua iniciativa.

— Quando a empresa não tem necessidade de transferir o empregado, mas o faz a pedido deste, não há como obrigá-la ao pagamento suplementar previsto na Consolidação das Leis do Trabalho, no caso de a transferência decorrer da necessidade de serviço, causa esta que constitui exceção ao princípio da inalterabilidade das condições contratuais de trabalho.

PROCESSO TRT — 457/49 — Relator *ad hoc*: NEWTON ANTÔNIO DA SILVA PEREIRA.

A C Ó R D ã O

I — *Relatório* — Adota-se o de fls. 93, ao qual se acrescenta ter-se expedido precatória para a Comarca de Barra Mansa, onde foram ouvidas as testemunhas arroladas pela recorrente. Os depoimentos estão a fls. 108 a 112 seguindo-se a eles as razões das partes e a sentença do MM. Juiz *a quo* esta confirmando anteriormente prolatada.

Da respeitável decisão recorreu a reclamada, ordinariamente, com as razões de fls. 124 que foram contrariadas.

Fêz-se o depósito da quantia da condenação, em obediência ao disposto no parágrafo único do art. 899 da C.L.T., com a redação dada pela lei 861, de 13-10-49.

O Dr. Procurador Regional é pelo provimento do recurso apenas para efeito de exclusão dos honorários de advogado. E' o relatório.

II — *Voto* — A prova coligida nestes autos leva-nos a dar provimento ao apelo de fls., para julgar improcedente a reclamação.

O aspecto jurídico do caso em exame é aquele que decorre da apreciação da transferência, fundamento da reivindicação do reclamante. Se ela resultou de imposição da empregadora, é de aplicar-se o disposto no art. 470 da C.L.T.

Se, ao contrário, a remoção atendeu à conveniência e interesse do empregado não há falar em ressarcimento por despesas de viagem ou majoração de salário. Ora, a segunda hipótese é que ficou comprovada.

No depoimento pessoal de fls. já o representante da empregadora assinala a inexistência de qualquer motivo capaz de justificar a remoção do reclamante, por conveniência dela: "porque para os serviços que veio prestar o reclamante neste setor qualquer um outro daqui poderia fazer" (fls. 54-v.)

A prova trazida aos autos pelo recorrido reduz-se, em verdade, às alegações de duas testemunhas, a fls. 56 e 57, e não há nelas fundamento suficiente para aceitar-se a procedência da inicial.

Altomir Estanislau "só sabe que, quando o reclamante aqui chegou, queixou-se a ele depoente, que era chefe do serviço de subsistência nesta cidade, da G.N.S., de sua situação aflitiva, pois que fôra transferido sem que lhe pagassem o aumento de 25%..." (fls. 56-v.)

Geraldo Pamplona Machado, que foi transferido no interesse da empregadora, e confessa ter recebido o acréscimo de salário, transmite apenas o que ouvira do próprio reclamante, já em Conselho Lafaite, pois esta testemunha e a anteriormente citada não conheceram os fatos na cidade de origem.

Já as testemunhas da reclamada, ouvidas na própria cidade de onde se transferiu o reclamante, depõem com outra convicção e conhecimento do caso.

Paulo Malafaia (fls. 59), "como superior hierárquico do reclamante pode afirmar que a sua transferência foi feita a pedido, não só a ele depoente, como também ao seu antigo chefe Oswaldo Pereira, bem como ao engenheiro Ernani Andrade, em cuja casa o reclamante foi soli-

citar insistentemente a sua transferência.

E ainda: "que Antônio Evangelista solicitara ao depoente sua transferência para Lafaite, alegando verbalmente o estado de saúde de sua senhora, que necessitava de clima tal é o de Lafaite..." (fls. 108).

Oswaldo Pereira (fls. 110): "que o reclamante Antônio Evangelista da Costa trabalhava em Volta Redonda, no Departamento de Apropriação, de cuja divisão de departamento era chefe o depoente, e o mesmo reclamante insistentemente pedia ao depoente a sua transferência para Lafaite sem alegar motivos, até que por fim, alegando necessitar sua mulher de clima alto, reinsistira no pedido para Lafaite";

Hernani Guimarães Andrade: "que o reclamante foi várias vezes ao depoente e até na residência deste, solicitar com insistência a sua transferência para Lafaite; que o motivo alegado pelo reclamante era o estado de saúde de sua senhora que necessitava de clima elevado, tal é o de Lafaite" (fls. 111).

E' de ser ponderado, à margem desses depoimentos, que o recorrido não tinha qualquer especialidade capaz de justificar interesse da reclamada em transferi-lo. Nesse sentido, nada comprovou o reclamante.

Sopesando-se os elementos oferecidos por uma e outra parte vai encontrar-se, segundo nos pareceu, mais credibilidade naqueles que confirmam a defesa da empregadora. São mais positivos e convincentes.

Assim, considerando que o acréscimo de salário, por motivo de transferência, só é devido, nos termos do art. 470 da C.L.T., quando ela se opera no interesse por iniciativa da empregadora; considerando que, no caso dos autos, a prova autoriza concluir que a transferência do reclamante se fêz a seu pedido e

por conveniência própria; considerando que na Justiça do Trabalho não há condenação em honorários advocatícios, resolve o Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, por três votos, vencido o relator, dar provimento ao recurso para julgar improcedente a reclamação. Custas na forma da lei.

Belo Horizonte, 30 de junho de 1950. *Sebastião Ewerton Curado Fleury*, presidente — *Newton Antônio da Silva Pereira*, relator *ad hoc* — *Elmar Wilson de Aguiar Campos*, pelo procurador regional.

Rebaixamento de função — Maquinista que passa a cavouqueiro — Alteração proibida — Custas — Depósito — Irregularidade — Identidade física do juiz com a causa — Hipótese de inaplicabilidade deste princípio

— O empregado que exerce a função de maquinista efetivamente, há longos anos, dela não pode ser afastado, senão com o seu consentimento e, ainda, nesta hipótese, sem prejuízo de proventos. O maquinista que passa a cavouqueiro sofre rebaixamento de função.

— O depósito das custas, embora irregulares não implica a deserção do recurso.

— O princípio da identidade física do julgador com a causa não prevalece, ante o risco da paralisação do andamento da Justiça.

RECURSO TRT — 526/50 — Relator *ad hoc*: ABNER FARIA

RELATÓRIO

A Cia. Meridional de Mineração recorre da decisão do MM. Juiz de Direito da Comarca de Conselheiro Lafaiete, que julgou procedente a reclamação de re-integração no antigo serviço e de diferença de salário, formulada por Ademir Silva.

Alega a recorrente a nulidade da sentença por falta de identidade física do juiz instrutor com o prolator da decisão, dizendo, ainda, quanto ao mérito que o reclamante se encontrava no lugar de maquinista a título provisório, donde ser perfeitamente legal a determinação de sua volta à função de cavouqueiro.

Em contra-razões, o recorrido invoca a deserção do recurso, por falta de pagamento das custas pedindo, no mérito, a confirmação da sentença.

A douta Procuradoria opinou pelo desprovimento do recurso.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário, entre partes, como recorrente, a Cia. Meridional de Mineração e, como recorrido Ademir Silva.

As preliminares de deserção do recurso e de nulidade da sentença não merecem acolhida: aquela porque o depósito das custas, embora seja irregular, não implica a deserção do recurso e, esta, tendo em vista que o princípio da identidade física não deve ser aplicado quando, como no caso, correria o risco de paralisar o próprio andamento da Justiça.

No mérito, ficou devidamente provado que o reclamante exercia o cargo de maquinista, de que foi rebaixado para o de cavouqueiro, desde 1945. Assim, embora nada constasse sobre o fato, em sua carteira, ocupava efetivamente a função de maquinista há longos anos e dela não poderia ser afastado senão com o seu consentimento e, ainda neste caso, se os seus proventos não fossem reduzidos, como o foram, segundo atesta a perícia.

Ante o exposto e o mais que consta dos autos, acordam os Juizes do Tribunal Regional do Trabalho, da Terceira Região, por unanimidade de votos em

rejeitar as preliminares de deserção do recurso por falta de pagamento de custas e de nulidade por falta de identidade física do Juiz com a causa.

No mérito, acordam, por três votos, contra o relator, em negar provimento ao recurso para confirmar a decisão recorrida pelos seus jurídicos fundamentos, nos termos do parecer do Dr. Procurador Regional. Custas na forma da lei.

Belo Horizonte, 5 de julho de 1950. *Sebastião Ewerton Curado Fleury*, presidente — *Abner Faria*, relator *ad hoc* — *Elmar Wilson de Aguiar Campos*, pelo Procurador Regional.

Transferência de empregado — Localidade diversa da que resulta do seu contrato de trabalho — Princípio que a proíbe e exceções que a permitem — Natureza da atividade principal da empresa — Quando esta induz a existência de cláusula implícita de transferência

— Em princípio, a Consolidação das Leis do Trabalho proíbe a transferência do empregado, por ato unilateral da empresa, para local de serviço diferente do que resulta do contrato de trabalho. Há exceções, no entanto, a este princípio.

— A atividade empresarial se verificando em localidades diversas, em face da natureza dos serviços a que a empresa principalmente, se dedica, e sendo as funções cometidas ao empregado referidas a essa atividade, implicitamente, se contém no contrato laboral que os vincula a cláusula permissiva da transferência.

RECURSO TRT — 555/50 — Relator: NEWTON ANTÔNIO DA SILVA PEREIRA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário vindos da MM. Primeira Junta

de Conciliação e Julgamento, desta Capital, entre partes Construtora Brasil Central S.A. e João Miranda, recorrente a primeira.

Por via desta reclamatória, pretende João Miranda haver de Construtora Brasil Central S. A. a importância de Cr\$ 5.440,00, a título de aviso prévio e indenização por antiguidade.

Na inicial, alega o reclamante que, transferido para Acesita, trabalhou em acampamento da empregadora, mas, por motivo de doença em pessoa de sua família, regressou à Capital, após haver concluído o serviço de construção do acampamento.

A reclamada deseja sua permanência nesse lugar, o que não lhe é possível, dadas as condições de insalubridade e o precário estado de saúde de sua senhora e filho, a menos que lhe seja paga a porcentagem de insalubridade, com casa para a família, não no acampamento, mas em Acesita.

Não sendo atendido, considerar-se-á dispensado, com base no art. 483 da C.L.T.

Na defesa de fls. 7, alega a empregadora que os próprios termos da inicial servem de demonstrar que o reclamante se recusou a trabalhar nas obras que se atacam no Município de Coronel Fabriciano, o que contraria flagrantemente o contrato de trabalho usualmente celebrado na Construtora Brasil Central, pois aí todos os empregados são contratados para trabalhar onde os serviços se façam necessários nunca em local ou obra determinada.

Contesta a pretensão do reclamante, a respeito de casa fora do acampamento, insiste em que a cláusula de transferência é implícita aos seus contratos e termina por negar a insalubridade arguida (fls. 7).

Na instrução do feito, depuseram o reclamante, fls. 4, e quatro testemunhas, tendo ainda o

reclamante requerido a expedição do ofício ao Serviço Nacional de Malária, a fim de obter o resposta ao quesito que formula a fls. 24.

Após as razões finais, e cumprida a diligência determinada a fls. 41-v, proferiu sentença a MM. Junta a quo, julgando procedente a reclamatória, tendo o vogal dos empregadores exarado seu voto, que é contrário à decisão a fls. 5.

A reclamada interpôs recurso ordinário, cumpridas as exigências legais. O Dr. Procurador Adjunto é pela manutenção da sentença recorrida. Eis o relatório:

Voto — 1 — A respeitável decisão recorrida bem analisou o artigo 469 da C.E.T., no ponto de vista doutrinário, mas entendemos que essa interpretação não encontra correspondência na prova dos autos.

O princípio inscrito na Legislação do Trabalho é, a esse respeito, o que proíbe a transferência do empregado, por ato unilateral da empresa, para localidade diversa da que resultou do contrato.

Exceções se admitem, entretanto expressamente, nos §§ do referido artigo e no de número 470, no sentido de dispensar a anuência do empregado: a) quando se trate de cargo de confiança; b) quando o contrato tenha a transferência como condição implícita ou explícita; c) quando ocorra a extinção do estabelecimento; d) provisoriamente, em caso de necessidade do serviço hipótese em que o empregado deverá perceber um acréscimo de salário nunca inferior a 25%, enquanto durar a situação.

2 — O caso dos autos é, em resumo, o seguinte: o reclamante, que é carpinteiro, após haver trabalhado no acampamento da empregadora em Acesita, regressou à Capital por motivo de doença em pessoa de sua fami-

lia, e, alegando insalubridade do lugar e o precário estado de saúde de sua senhora e filho, recusou-se a voltar. Propôs, entretanto, reconsiderar a decisão, desde que a empregadora lhe pagasse a percentagem de insalubridade e lhe fornecesse casa para a família, não no acampamento, mas em Acesita.

3 — Entente a MM. Junta a quo que a transferência não se inscreveu no contrato de trabalho do reclamante, implícita ou expressamente.

Para chegar a essa conclusão, tem por assentado que a própria empregadora demonstrou não haver realizado costumeiramente deslocamentos de seus operários para lugar diferente de seu domicílio, o que, ainda, não decorreria, necessariamente, nem da natureza de sua atividade e nem do hábito ou costume imperante nas relações com os seus empregados. E, a respeito de transferência, não há qualquer registro, na carteira profissional.

Ora, a conclusão não corresponde à prova dos autos. O reclamante é carpinteiro e a empregadora se dedica, principalmente, a serviços de terraplanagem. A função daqueles é a de instalar os acampamentos que precedem tais obras ou ao lado delas se destroem.

Ora, não há como aceitar que não esteja implicitamente inscrita no contrato de trabalho do reclamante a condição de transferência. Ela resulta da própria natureza da atividade principal da empresa e das funções cometidas ao empregado, estas intimamente ligadas àquela, eis que participantes necessários do serviço de construção de acampamento do operariado.

O depoimento pessoal do reclamante, a fls. 4, revela que ele bem conhecia essa exigência, contida ainda que implicitamente, em seu contrato de trabalho.

Não lhe era estranho que, em Belo Horizonte, atualmente, a reclamada não tinha serviços para sua especialidade, e, em verdade, apenas por motivos alheios ao seu ajuste de trabalho — doença em pessoas de sua família — se opôs a transferência; depois, aliás, de já a haver aceito, de haver concordado com ela, tanto que vinha de trabalhar alguns dias no referido acampamento.

4 — Estamos assim convencidos de que uma de duas hipóteses se há de aceitar: a transferência era condição implícita do contrato de trabalho do reclamante (art. 469, § 1.º) e não lhe assiste direito ao pleiteado; ou seria a situação prevista no artigo 470; isto é, tratar-se-ia de uma transferência provisória decorrente de necessidade de serviço, hipótese que viria dar ao reclamante o direito a 25% de acréscimo, no salário.

Se inexistente em favor da reclamada qualquer das situações admitidas nos parágrafos 1.º e 2.º do artigo 469 e a do artigo 470, a transferência do empregado não se faz senão com a aquiescência deste, sob pena de automaticamente rescindir-se o contrato de trabalho. Aqui, é compreensível que o empregado pretenda ditar condições para aceitar a remoção, segundo melhor lhe pareça, pois a regra geral é a que proíbe a transferência por disposição unilateral da empresa.

Se ocorre, porém, hipótese das que vêm declaradas nos citados parágrafos do art. 469, nenhuma condição poderá impor o empregado. E, no caso do artigo 470, não poderá reclamar mais do que o acréscimo de 25% e o pagamento das despesas resultantes da transferência.

Ora, as condições impostas pelo reclamante — a) período de trânsito de cerca de 20 dias; b) recebimento da percentagem de insalubridade; c) casa para sua

residência e da família, não no acampamento, mas em Acesita, a mais de 18 kms. — sobre não serem, no caso em tela, legais, acabam por traduzir-se na rescisão do contrato, provocada pelo próprio reclamante eis que, conforme demonstrado, não poderia a empregadora, ainda que o quisesse, atender a elas.

O principal pretexto — a insalubridade do local de trabalho — inexistente. Veja-se o doc. de fls. 37, que não deixa dúvida.

Vale dizer: se se tratasse da aplicação do art. 470, um das hipóteses possíveis nestes autos — estaríamos frente a Condições não compreendidas por ele, e, mais do que isso, inexecutíveis.

Aliás, nem se pode dizer que a empregadora tivesse recusado o aumento do salário. Não há prova nesse sentido. Assim, pois, pelo exposto e mais que dos autos consta, resolve o Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, por três votos, de acordo com o relator, dar provimento ao recurso, para julgar improcedente a reclamação. Custas na forma da lei.

Belo Horizonte, 9 de junho de 1950. *Sebastião Ewerton Curado Fleury*, presidente. — *Newton Antônio da Silva Pereira*, relator. — *Elmar Wilson de Aguiar Campos*, procurador regional.

Culpa recíproca — Severidade excessiva — Ato de indisciplina — Suspensão

— Os comportamentos negativos do empregado e do empregador configuram a reciprocidade de culpa. Isto sucede quando o empregador se mostra severo em excesso, em face de um ato indisciplinar do empregado.

— A suspensão do empregado, por prazo indeterminado, ou condicionada ao cumprimento de uma ordem, não se amolda ao sentido harmônico e humanitário da Legislação do Trabalho.

PROCESSO TRT — 588-50 —
Relator: Des. JOSE RIBEIRO
VILELA.

RELATÓRIO

Alega o reclamante, eletricitista, que foi dispensado indiretamente, por ter se recusado a carregar de volta para o estabelecimento sobras de material, muito pesado, de uma instalação por ele feita, na rua Santa Catarina. Diz, ainda, que foi suspenso. Pede o pagamento total de Cr\$ 6.000,00, correspondentes a aviso prévio e indenização.

Em defesa, dizem os reclamados que não é verdade tenha sido dispensado o reclamante, mas que o suspendeu do serviço, até que cumpra a ordem recebida, de conduzir o material, e, ainda que tal dispensa houvesse, estaria justificada, conforme o art. 482, letras e, h e i, da C. L. T.

A decisão recorrida deu pela culpa recíproca, tendo a Procuradoria opinado pela sua confirmação.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário, interposto da decisão da Segunda Junta de Conciliação e Julgamento, desta Capital, proferida na reclamação promovida por Ildo Moreira de Sena, segundo recorrente, contra Irmãos Patrús, primeiros recorrentes, sendo recorridos os mesmos.

A decisão recorrida, realmente, deve ser confirmada pelos próprios fundamentos.

Não há dúvida de que reclamante e reclamados concorreram para que se desse a rescisão do contrato, nos termos do art. 484, da C. L. T.

Pela prova dos autos, se vê que o reclamante desobedeceu às or-

dens de seu superior, deixando de remover as sobras de material elétrico, para o estabelecimento, apesar de, segundo afirma, ser pesado de mais — 40 ou 50 quilos.

A disciplina, a obediência, são deveres do empregado e o empregador tem direito de exigí-los.

No caso, porém, o empregador exagerou na repressão, pois, além de suspender o reclamante, fez devolver dito material que já se achava no estabelecimento, por providências de outros empregados, para o local onde antes se achava, para que o reclamante o fosse buscar.

A prova dos autos não deixa dúvida de que outros empregados da casa providenciaram a remoção do material, com o auxílio de um caminhão, à custa do reclamante e que o empregador ordenou o regresso do mesmo para o edifício onde se fez a instalação, com a finalidade de obrigar o empregado a transportá-lo novamente.

Além desse fato, já o havia suspenso de funções. Duas penas diferentes para uma só falta. Como bem observa a decisão recorrida, "a suspensão por prazo indeterminado ou condicionada ao cumprimento de uma ordem não se amolda ao sentido harmônico e humanitário da nossa legislação do trabalho".

De qualquer forma, os reclamados, por seu prepósto, foram intransigentes e severos em demasia, provocando justa revolta e reação no empregado; já punido com suspensão de quase um mês.

Isto pôsto e considerando o que mais dos autos consta, acordam os Juizes do Tribunal Regional do Trabalho, da Terceira Região, unânimemente, em negar provimento a ambos os recursos para confirmar a sentença recorrida pelos seus jurídicos fundamentos, de acordo com o pare-

cer do Dr. Procurador Regional. Custas na forma da lei.

Belo Horizonte, 23 de junho de 1950. *Sebastião Ewerton Curado Fleury*, presidente — *José Ribeiro Vilela*, relator — *Elmar Wilson de Aguiar Campos*, pelo procurador regional.

Substituição de juizes trabalhistas — Direito do substituto aos proventos do substituído — Leis de Organização Judiciária supletivamente aplicadas

— É princípio dominante na função pública o de pagar ao substituto o vencimento do substituído. Na Justiça do Trabalho se reconhece este princípio.

— Inexiste uma lei orgânica da Justiça do Trabalho, mas há preceitos análogos em relação à hipótese de substituição de juizes, ensejando que se conceda ao substituto os vencimentos do substituído, preceitos estes consignados nas Leis de Organização Judiciária, dos quais se há de valer supletivamente.

PROCESSO TRT 417-50 —
Relator: NEWTON ANTÔNIO
DA SILVA PEREIRA.

ACÓRDÃO

Os Drs. Newton Lamounier e Cândido Gomes de Freitas, Juizes do Trabalho, presidentes, respectivamente, das 1.ª e 2.ª Juntas de Conciliação e Julgamento, desta Capital, requereram do MM. Juiz Presidente se dignasse de submeter ao pronunciamento, deste Tribunal, a presente representação, por via da qual pretendem perceber, quando convocados, os mesmos vencimentos que cabem aos Juizes efetivos, substituídos, do T R T.

O pedido instruiu-se de cópia autenticada da ata de sessão do

TRT., da Primeira Região, na qual se decidiu matéria idêntica (fls. 2).

Em sessão de 17-4-50, resolveu-se não conhecer do pedido, considerado que foi da competência privativa de seu MM. Presidente, tendo este, no despacho de fls. 9-A a 11, negado deferimento à pretensão.

Inconformados, os MM. Juizes signatários da inicial manifestaram o recurso de fls., para este Tribunal, com as razões de fls. 12 e seguintes. É o relatório.

VOTO

1) — No respeitável despacho recorrido, o ilustre e honrado Presidente, deste Tribunal, indeferiu a presente representação com o argumento principal de que não há dispositivo legal que autorize o pagamento solicitado. Os proventos ou vencimentos de quaisquer cargos, ocupados efetivamente ou por substituição, são fixados em lei e, sem outra que autorize a despesa ou modo de emprego da verba ou crédito acaso existente, não é lícito o pagamento. Assim, o simples fato de existir o crédito de substituição não atribui direito ao recebimento de substituições não fixadas ou previstas em lei.

Em resumo: O MM. Juiz Presidente não discute a justiça do pedido mas, apenas, a sua legalidade e conclui não ser lícito o pagamento, por falta de dispositivo legal que o autorize, a despeito de existir crédito para substituição.

2 — "O juiz ou funcionário chamados ao exercício de substituição de outro perceberão o vencimento correspondente ao cargo do substituído".

Esse artigo, transcrito do Decreto-lei estadual n.º 1.630, de 15-1-46, no seu artigo 190, fixa a regra geral que, na Organiza-

ção Judiciária do Estado de Minas Gerais, confere ao substituto os vencimentos do substituído.

O princípio repete-se, expressamente, no parágrafo 4.º do citado artigo — “O Juiz de Direito chamado ao exercício da substituição de Desembargador (art. 161, parágrafo 1.º, letra c), perceberá o vencimento integral dês-te”, hipótese em perfeita equivalência à dos recorrentes, quando substituem a Juizes dês-te Tribunal.

Essa norma não prevalece, apenas, na órbita do Poder Judiciário Estadual. Acolhe-se, conforme se vê dos exemplos citados pelos recorrentes, em outros Tribunais do País, na Justiça Comum, como regra e até mesmo na Justiça do Trabalho, onde se reconhece aos Juizes suplentes, em exercício nas Juntas de Conciliação e Julgamento, o direito aos vencimentos atribuídos aos efetivos, substituídos.

A certidão de fls. 2 serve, também, de mostrar que no E. T. R. T., da 1.ª Região, os Presidentes de Junta que ali têm assento, por motivo de substituição, ganham os vencimentos dos Juizes do citado Tribunal.

3 — Em 6-10-47, a Divisão do Pessoal do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio manifestou-se contrariamente ao pagamento da diferença de vencimentos, na substituição, ponto de vista acolhido pela Presidência do Colendo T. S. T. e repetido no despacho de que se recorreu.

Parece-nos, entretanto, que a êsse pronunciamento se opõe, válidamente, o argumentado pelos recorrentes.

Até 28-11-48, os órgãos da Justiça do Trabalho eram custeados pela verba do referido Ministé-

rio. Com o advento da Lei n.º 499, de 28-11-48, passaram a gozar de crédito próprio, nos orçamentos da União, com autonomia administrativa, não mais se justificando, pois, aquela condição a que, no entender do MM. Juiz Presidente, deva ainda ficar condicionado o pagamento pretendido.

Aliás, já o próprio Exmo. Sr. Presidente do Colendo TST. defere, segundo se alega, a juiz da 1.ª Região, com assento no citado Tribunal, em substituição, o vencimento correspondente ao substituído.

4 — Do exposto se conclui que a questão examinada se, há de resolver com os seguintes elementos: a) — o cargo substituído é criado em lei e não se está cogitando de acrescentar outro ao quadro; b) — a substituição não se opera como faculdade, mas decorre de preceito legal imperativo; c) — o crédito orçamentário distribuído a êste Tribunal consigna verba para substituições; d) — à Justiça do Trabalho se conferiu autonomia administrativa e crédito próprio, no orçamento da União; e) — é princípio dominante na função pública o de se pagar ao substituto o vencimento do substituído; f) — na própria Justiça do Trabalho se reconhece essa norma; g) — inexistente uma lei orgânica da Justiça do Trabalho mas há preceitos análogos, relativamente ao caso em tela, consignados nas Leis de Organização Judiciária, dos quais se há de valer, supletivamente, o que, aliás, é boa orientação.

Ora, acolhidos tais fundamentos, estar-se-á, seguramente, admitindo a legalidade do pagamento pleiteado.

5 — Os recorrentes aludem, com oportunidade, à aplicação

que se faz, na Justiça do Trabalho, do Decreto-lei n.º 18.517, de 30-4-45. Na C. L. T., não se autoriza, expressamente, o pagamento de diárias aos funcionários dos Tribunais ou aos seus Juizes, quando em viagem, no exercício da função.

Entretanto, quando um dêles se ausenta da sede, seja para exercer correição ou por qualquer outra determinação legal, recebe, como não podia deixar de ser, as diárias, nos termos do citado diploma legal, que então se aplica subsidiariamente.

Com êsse mesmo critério, entendemos se deva, no caso que ora examinamos, reconhecer o direito dos recorrentes, como decorrência de outras leis, que

não a C. L. T., e da regra geral, nos órgãos judiciários, que é o pagamento da substituição.

Considerando, pois, o que se aduziu e mais que dos autos consta, resolve o Tribunal Regional do Trabalho, da 3.ª Região, por unanimidade, tomar conhecimento do recurso como interpôsto no prazo legal e dar-lhe provimento para mandar pagar aos Juizes Presidentes de Junta, doravante, a diferença entre seus vencimentos e os dos Juizes do Tribunal Regional do Trabalho, quando funcionarem em substituição a êstes.

Belo Horizonte, 22 de maio de 1950. *Herbert de Magalhães Drumond*, presidente substituto — *Newton Antônio da Silva Pereira*, relator.

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Municípios recém-criados — Data das eleições — Cargos municipais — Constitucionalidade do artigo 16 da Lei n.º 28 de 22-XI-1947

— As eleições para os cargos municipais nos municípios recém-criados devem realizar-se a 3 de outubro de 1950, terminando, portanto, em 31 de janeiro de 1951, o mandato das primeiras Câmaras Municipais eleitas assim como dos prefeitos, vice-prefeitos e juizes de paz.

— Determinando que as eleições dos municípios recém-criados se realizem conjuntamente com as dos demais municípios, o artigo 16 da Lei n.º 28 de 22 de novembro de 1947 (lei de organização dos municípios), em nada contrariou o preceito constitucional, antes atendeu ao intuito do legislador constituinte ao recomendar a observância da coincidência do término dos mandatos.

PROCESSO N.º 394/50 — Relator: Des. ALENCAR ARARIPE.

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados estes autos de consulta n.º 394/50, da zona de Nova Lima, aos quais foram anexados os de n.º 366/50, de Belo Horizonte, sendo consulentes, respectivamente, o Prefeito Municipal de Raposos e a União Democrática Nacional:

Desejam os consulentes saber, se nos municípios recém-criados, deve também realizar-se, a 3 de outubro de 1950, a eleição para

Prefeito, Vice-Prefeito, Vereadores e Juizes de Paz. A consulta da União Democrática Nacional faz referência a uma resposta do Egrégio Tribunal Superior Eleitoral a consulta feita, em hipótese semelhante, pelo Tribunal Regional Eleitoral de Goiás.

Ouvido o dr. Procurador Regional, opinou S. Excia. que, em face do disposto nos arts. 85 da Constituição Estadual e 9.º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, deve realizar-se a eleição citada, na mesma data em que se efetuar a dos antigos municípios.

O assunto já foi objeto de deliberação deste Tribunal, na representação motivada pelo pedido do Tribunal Superior, sobre a data em que terminariam os mandatos cujos prazos terminassem depois de 31 de janeiro de 1951. E a resposta, dada na representação n.º 1.939/50, foi no sentido de que todos os mandatos terminariam, em Minas Gerais, a 31 de janeiro de 1950. (Acórdão unânime, de 27 de fevereiro de 1950, do qual foi relator o exmo. sr. dr. Afonso Lages).

Reexaminada a matéria, não há razão para modificar a resolução tomada, mesmo em face da decisão do Egrégio Tribunal Superior, na consulta do Tribunal de Goiás, pois que diferem as situações nos dois Estados. Em Goiás, havia conflito entre o

Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (art. 59) daquele Estado e a Lei Orgânica dos Municípios. Claro está que, cabendo a Constituição Estadual fixar o prazo dos mandatos efetivos dos Prefeitos e Vereadores, não podia a Lei Orgânica restringir esse prazo. Já em Minas, longe de ocorrer conflito, existe perfeito acórdão entre a lei constitucional e a ordinária. Assim é que o art. 9.º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias prescreve que "findarão na mesma data, 31 de janeiro de 1951, a primeira legislatura, os mandatos de Vice-governador, dos Prefeitos, Vice-Prefeitos, Vereadores e Juizes de Paz, no mesmo tempo que a Constituição Estadual dispõe, no art. 85 que, observada a coincidência do seu término, será de quatro anos o mandato do Prefeito, do Vice-Prefeito e dos Vereadores. Nenhuma restrição se fez, no texto constitucional, acerca de municípios anteriores ou posteriores à Constituição.

Determinando, portanto, que os mandados, nos municípios recém-criados, vigorassem até findar o quadriênio administrativo geral, de modo que as eleições seguintes se realizassem conjuntamente com as dos demais municípios, em nada contrariou a lei o preceito constitucional. Atendeu, antes, ao intuito do legislador constituinte, quando este recomendou que se observasse a coincidência do término dos mandatos. Não assiste, pois, razão para duvidar da legitimidade do art. 16 da Lei n.º 28, que nada mais fez do que pôr em prática o princípio da coincidência dos mandatos.

Acordam, portanto, em Tribunal Regional Eleitoral, responder afirmativamente as consultas formuladas. Comunique-se.

Belo Horizonte, 28 de junho de 1950. *Aprigio Ribeiro*, presidente — *Alencar Araripe*, relator.

Inelegibilidade — Casos — Vice-prefeito — Pessoas mencionadas nos artigos 139, item III da Constituição Federal — Elegibilidade

— Por constituir a inelegibilidade uma restrição dos direitos políticos dos cidadãos, os casos em que ela se verifica são apenas aqueles enumerados pela Carta Magna.

— Não são inelegíveis para o cargo de vice-prefeito as pessoas mencionadas nos artigos 139, n.º III, e 140, n.º III, da Constituição Federal, não obstante o disposto no artigo 39 da Lei estadual n.º 28 de 22 de novembro de 1947 (lei de organização municipal).

CONSULTA N.º 151/50 — Relator: Des. J. ALCIDES PEREIRA

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Consulta número 151/50, em que é consulente o delegado da U.D.N., seção de Minas Gerais.

O consulente quer saber se, em face da Lei n.º 28 de 22-11-47, são também inelegíveis para o cargo de vice-prefeito as pessoas mencionadas nos arts. 139, item III, e 140, item III, da Constituição Federal.

Os casos de inelegibilidade se acham previstos e declarados nos arts. 139 e 140 da Constituição Federal. Por constituir a inelegibilidade uma restrição aos direitos políticos do cidadão, os casos em que ela se pode verificar são apenas aqueles que dita Constituição enumera. Nem mesmo as Constituições Estaduais podem criar novos casos.

A respeito, escreveu CARLOS MAXIMILIANO: "As inelegibilidades se acham condensadas nos arts. 139 e 140 da Constituição Federal; não podem ser ampliadas em lei ordinária, nem nas Constituições Estaduais, pois se trata de matéria de direito excepcional, regulada minuciosa-

mente pelo Estatuto Supremo" (Const. Federal, vol. III, pág. 24).

THEMISTOCLES CAVALCANTI assim se manifesta: "É preciso observar que a matéria de inelegibilidade permaneceu no âmbito da legislação federal, mesmo para os cargos estaduais e municipais. Não é lícito sequer legislação supletiva, dado o rigor dos preceitos constitucionais". (*A Constituição Federal Comentada*, vol. III, pág. 55).

SAMPAIO DORIA ensina: "Para aumentar os casos de exceção de elegibilidade é preciso, primeiro, reformar a Constituição. Nunca pôde a lei ordinária impor ao exercício da elegibilidade condição nova, equivalente, na prática, à exceção nova, diminuindo a extensão constitucional da elegibilidade dos cidadãos alistáveis" (*Arquivo Judiciário* — Suplemento do vol. 83, pág. 22, e também citado por THEMISTOCLES CAVALCANTI, na obra citada, vol. III, pág. 45). "O Tribunal Superior Eleitoral já tem tido oportunidade para apreciar e decidir casos iguais ou semelhantes. Assim é que, na Resolução n.º 2.163, de 18-VIII-1947, ele afirmou que não há incompatibilidade para a eleição de vice-prefeito e vereadores; na Resolução n.º 2.204, de 5-9-1947, ele assentou que o cargo de vice-prefeito não está entre aqueles para os quais a Constituição, nos arts. 139 e 140, estabeleceu, inelegibilidade; na Resolução n.º 2.224 de 12-9-47, ele decidiu que as inelegibilidades previstas na Constituição, arts. 139 e 140, não abrangem candidatos a vice-prefeitu-
ras; na Resolução n.º 2.454, de 4-12-47, ele reafirmou que não há inelegibilidade expressa para o cargo de vice-prefeito, na Resolução n.º 2.465, de 5-12-47, ele decidiu mais uma vez que não há inelegibilidade expressa para os cargos de vice-prefeito e vereadores e que a inelegibilidade se res-

tringe aos prefeitos; e na Resolução n.º 2.757, de 15-1-1948, ele de novo decidiu que não se estendem aos vice-prefeitos a inelegibilidade estatuída na Constituição de 1946, em relação aos prefeitos. Essas Resoluções estão publicadas no "Diário da Justiça, de 9-3-48, de 1-11-47, de 25-10-47, de 13-4-48, de 15-3-48 e de 11-3-48, respectivamente. Acordam, pelo exposto, os Juizes do Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais, vencido o Excelentíssimo Sr. Dr. Homero Costa, em responder que para o cargo de Vice-prefeito não são também inelegíveis as pessoas mencionadas nos arts. 139 e 140, item III, da Constituição Federal, não obstante o disposto no art. 39 da Lei estadual n.º 28, de 22 de novembro de 1947.

Belo Horizonte, 25 de março de 1950: *Aprigio Ribeiro*, presidente — *J. Alcides Pereira*, relator — *H. Costa*, vencido pelos fundamentos constantes do voto proferido na Consulta n.º 171/50 de B. Horizonte.

(Declaração de voto do Dr. Homero Costa, relator para a consulta n.º 171/50 de B. Hte).

Vencido em parte, quanto a elegibilidade do Prefeito para o cargo de Vice-prefeito. Votei pela sua inelegibilidade.

A expressão literal dos Arts. 139, n.º III e 140, n.º III, da Constituição Federal, poderia levar o interprete, dado o sentido restritivo com que se deverão interpretar disposições de natureza proibitiva, a excluir os cargos de Vice-prefeito do campo de aplicação daqueles dois incisos, uma vez que os textos se referem, exclusivamente ao cargo de prefeito.

Entretanto, a meu ver, os textos atingem os cargos de vice-prefeitos, por força de compreensão, porque estes, uma vez eleitos não são mais nem menos que prefeitos eventuais, na vaga ou na falta do titular efetivo substituindo-

o., e, em determinadas fases, até mesmo sucedendo-lhe.

Não existe cargo de vice-prefeito com *função própria* atuante. As suas funções são exclusivamente as do prefeito quando chamado à substituição ou à sucessão.

Dai deriva que estatuir a inelegibilidade do prefeito em exercício, no fim de um período, para o cargo de prefeito do período seguinte, importa em estatuir também sua inelegibilidade para o cargo de vice-prefeito porque a inelegibilidade para prefeito absorve a inelegibilidade para vice-prefeito, cujas funções, puramente eventuais são as do próprio prefeito.

Por isso mesmo, com o tornar literal a inelegibilidade do prefeito em exercício, no período anterior, para vice-prefeito do período seguinte não fez a lei de Organização Municipal, no seu art. 39, mais do que tornar explícito aquilo que, por força de compreensão, estava implícito no dispositivo da Constituição.

Homero Costa.

Residência eleitoral — Residência constante do título

— Constando do título a residência do eleitor no distrito onde se travou o pleito, é este distrito considerado como sua residência eleitoral até que requeira transferência.

RECURSO N.º 43/50 — Relator: ANTONIO LÔBO DE RESENDE FILHO.

A C Ó R D A O

Vistos e relatados estes autos do recurso n.º 43/50 da Zona Eleitoral de Ubá, em que são recorrente e recorrida, respectivamente, o Partido Republicano e a Junta Apuradora, resolve o

Tribunal Regional Eleitoral do Estado de Minas Gerais, pelo voto unânime de seus juizes, negar provimento ao recurso. Sob o fundamento de que a eleitora Ana Pires Arruda não reside no distrito de Ubá, onde se procedeu a eleição para juiz de paz e suplentes, o recorrente não se conformou com o ato da Junta Apuradora que mandou apurar o seu voto.

A verdade, porém, é que do título, vê-se que se trata de eleitor do distrito, onde realizou-se a eleição, e na conformidade do parecer do Dr. Procurador Regional "a sua residência eleitoral é Ubá, até que requeira sua transferência". Não procede, pois a impugnação do voto do eleitor, e, por isso, bem andou a Junta Apuradora, mandando apurar o voto impugnado.

Belo Horizonte, 27 de março de 1950. — *Aprigio Ribeiro*, presidente — *Antônio Lôbo de Resende Filho*, relator.

Votos em separado — Não apuração pela Junta — Cômputo no pleito — Dependência de recurso

— Não apurando a Junta os votos em separado deixam estes de ser computados no resultado do pleito desde que nenhum recurso seja interposto pelos interessados.

DÚVIDA N.º 5/50 — Relator: DR. AFONSO LAGES.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de dúvida n.º 5/50, suscitant a Junta Apuradora da 166.ª Zona Eleitoral, acorda o Tribunal Regional Eleitoral do Estado de Minas Gerais não conhecer da dúvida. Tendo a Junta Apuradora deixado de apurar os cinco votos em separado, cabia aos interessados recurso con-

tra o ato da Junta. Desde que nenhum foi interposto, não se deverão computar tais votos no resultado do pleito.

Belo Horizonte, 25 de março de 1950. — *Aprigio Ribeiro*, presidente — *Afonso Lages*, relator.

Condenação criminal — Suspensão e perda dos direitos políticos — Cancelamento e exclusão do eleitor — Processo a ser observado

— A condenação criminal não acarreta a perda dos direitos políticos e sim sua suspensão, enquanto durarem seus efeitos.

— A suspensão dos direitos políticos é causa de cancelamento e exclusão.

— A exclusão do eleitor se processa de conformidade com o artigo 20 do Decreto-lei n.º 9.258 de 15-5-1946, regulamentado pelo artigo 43, da resolução 809, do T. S. Eleitoral.

CONSULTA N.º 74/50 — Relator: DR. MÁRCIO RIBEIRO.

A C Ó R D A O

Vistos estes autos de consulta n.º 74/50, consultante o Dr. Juiz Eleitoral de João Pinheiro.

Consulta o Dr. Juiz Eleitoral da 185.ª Zona, se o eleitor condenado definitivamente, em crime comum, por sentença transitada em julgado, perde seus direitos políticos e, na afirmativa, qual o processo para o cancelamento de sua inscrição.

Acordam, os Juizes do Tribunal Regional Eleitoral responder: 1.º) que o eleitor não perde os seus direitos políticos, mas que estes ficam suspensos, durante todo o prazo da condenação (Constituição Federal, artigo 135, § 1.º, n.º II; 2.º) que esta suspensão, porém, é causa de cancelamento e exclusão de eleitor (Decreto-lei n.º 7.586, de 28-5-1945, artigo 32, n.º 2; Decreto-lei n.º 9.258, de 15-5-1946, artigo 16, n.º II; 3.º)

que a exclusão se processa de conformidade com o artigo 20 desse Decreto, regulamentado pelo art. 43 da Resolução 809 do T. S. Eleitoral.

Belo Horizonte, 13 de fevereiro de 1950. — *Aprigio Ribeiro*, presidente — *Márcio Ribeiro*, relator.

Secção eleitoral de distrito — Organização — Número inferior ao mínimo das instruções — Possibilidade

— As secções eleitorais nos distritos podem ser organizadas com número inferior ao mínimo previsto nas instruções eleitorais quando o dos eleitores inscritos é inferior a aquele mínimo.

CONSULTA N.º 86/50 — Relator: DR. MÁRCIO RIBEIRO.

A C Ó R D A O

Vistos estes autos de consulta n.º 86/50; consultante o Dr. Juiz Eleitoral da 147.ª Zona (Teófilo Otoni), acordam, os Juizes do Tribunal Regional Eleitoral responder que a secção deverá ser organizada com os 15 eleitores existentes no Distrito.

A determinação, das Instruções, de que as secções eleitorais tenham, no mínimo 50 eleitores, só precisa, evidentemente, ser atendida; quando os eleitores inscritos excedam aquele número.

Belo Horizonte, 15 de fevereiro de 1950. — *Aprigio Ribeiro*, presidente — *Márcio Ribeiro*, relator.

Processo de cancelamento de inscrição — Ausência do promotor de justiça efetivo — Nomeação de promotor ad-hoc

— Estando ausente da sede da comarca, o promotor de justiça efetivo sem que se ache em gozo de licença ou, por outro motivo legal,

afastado de suas funções e não havendo adjunto de promotor, deve o juiz eleitoral nomear promotor *ad hoc* em cada processo de cancelamento de inscrição.

CONSULTA N.º 106/50 — Relator: DR. HOMERO COSTA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de consulta n.º 106/50, em que é consulente o Dr. Juiz eleitoral da zona de João Pinheiro.

O Dr. Juiz eleitoral da zona de João Pinheiro quer saber se ele pode nomear promotor de justiça *ad hoc*, para falar em processo de cancelamento de inscrição, quando o promotor efetivo se achar ausente da sede daquela zona e comarca.

Desde que o cargo de promotor de Justiça esteja provido efetivamente, que o titular não se ache em gozo de licença ou, por outro motivo legal, afastado de suas funções e que, conforme comunica o consulente, inexistir na comarca adjunto de promotor, deve o juiz eleitoral nomear promotor *ad hoc* em cada processo de cancelamento de inscrição. Sendo óbvio que da ausência do promotor efetivo da sede da comarca resultam males para a justiça, fica determinado que se envie cópia da consulta e deste acórdão ao Exmo. Sr. Procurador Geral do Estado.

Belo Horizonte, 27 de fevereiro de 1950. *Aprigio Ribeiro*, presidente — *José Alcides Pereira*, relator *ad hoc*.

Leprosos — Alistamento eleitoral — Possibilidade

— Os leprosos podem inscrever-se como eleitores desde que satisfaçam as condições legais. A lei eleitoral não os excetua.

CONSULTA N.º 60/50 — Relator: Des. JOSÉ ALCIDES.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.:

Acorda o Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais, conhecendo da consulta que faz o Dr. Juiz Eleitoral da zona de Três Corações, em responder que os leprosos podem inscrever-se como eleitores, desde que satisfaçam, é claro, as condições legais. A lei eleitoral não os excetua. É óbvio que se faz necessária a observância de medidas acauteladoras, a fim de que seja evitada a contaminação. O Tribunal Superior Eleitoral já teve oportunidade de se pronunciar a respeito de qualificação, votação e apuração de votos desses doentes, não fez, porém, declaração, expressa acerca das cautelas que devem ser observadas.

Deverá o consulente, nesse caso, entender-se com o Dr. Diretor da Colônia Santa Fé.

Seja remetida ao consulente cópia das resoluções do Tribunal Superior Eleitoral sobre o assunto.

Belo Horizonte, 8 de fevereiro de 1950. *Aprigio Ribeiro*, presidente — *José Alcides Pereira*, relator.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Funcionário nomeado pelo prefeito — Pagamento — Abertura de crédito especial — Recusa pela Câmara Municipal — Incompetência do Tribunal de Contas

— Não é da competência do Tribunal de Contas apreciar a recusa, por parte, das Câmaras municipais, em abrir crédito especial para pagamento de funcionário nomeado pelo prefeito.

RECURSO N.º 23 — Relator: Juiz ARINOS CÂMARA.

RELATÓRIO

O Sr. Olímpio de Sá Brandão, Prefeito de Mercês, recorre do ato da Câmara Municipal que negou verba para pagamento do funcionário José Rodrigues da Rocha Bastos, nomeado para exercer as funções de enfermeiro municipal.

Alega o Prefeito legalidade da nomeação daquele funcionário, pela existência do cargo vago e competência do Prefeito para nomear, sendo ilegal o ato da Câmara, pois é contrário ao Estatuto dos Funcionários Públicos, podendo até acarretar ação judicial contra o Município.

Cita a legislação em abono de seus argumentos e pede a este Tribunal que julgue inoperante o ato, negando o crédito e que a obrigue a votar favoravelmente a concessão deste.

Junta:

I — Mensagem que enviou à Câmara pedindo o crédito;

II — Parecer da Comissão contrária ao crédito;

III — Ofício do Presidente da Câmara ao recorrente, comunicando que o crédito foi negado;

IV — O ato da nomeação, que deu causa ao recurso.

Por seu lado o Sr. Presidente da Câmara, contestando o recurso, alega que o Decreto-lei em que se baseou o Prefeito para fazer a nomeação não é do conhecimento da Câmara, está caduco e tendo 7 anos não tem mais razão de ser.

Além disso a pessoa nomeada é um inválido de 72 anos, e o provimento do cargo devia ser feito por concurso de provas ou títulos, nos termos da Constituição.

Cita a legislação a respeito e pede que o Tribunal negue provimento do recurso.

Junta:

I — Parecer da Comissão da Câmara contrário ao crédito;

II — Mensagem do Prefeito pedindo a abertura deste;

III — Atas das sessões em que o pedido foi rejeitado;

IV — Certidão, provando a idade do nomeado.

Passo ao Sr. Juiz Revisor. 18-4-1949. *Arinos Câmara*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que é recorrente o Prefeito do Município de Mercês e, recorrida, a Câmara Municipal, que lhe negou crédito especial para pagamento de um funcionário por ele nomeado e empossado, acordam, os Juizes do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais em não tomar conhecimento do recurso, por não considerar a decisão recorrida, dentre as que, referentes à administração financeira dos Municípios, cabem na alçada deste Tribunal.

Assim entenderam ainda, porque o ato recorrido está dentro da competência expressa do legislativo municipal e a respectiva decisão não preteriu dispositivo algum da Constituição e das leis estaduais. Vencidos os Exmos. Juizes revisor e João Edmundo.

Sala das Sessões, 30 de maio de 1949. *João E. Pinheiro*, presidente — *Arinos Câmara*, relator — *Francisco de Sales de Oliveira*, vencido na conformidade de voto que protesta juntar ao processo e foi lido na assentada do julgamento — *Alvaro Batista de Oliveira* — *João Edmundo*, vencido.

Fui Presente, *Lauro Pacheco de Medeiros*.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Conheço do recurso, interposto oportunamente, para dar-lhe provimento.

Compete ao Prefeito prover os cargos municipais e a iniciativa da criação e extinção dos mesmos, conforme as exigências e as necessidades do serviço público (art. 73, n.º XII da Lei orgânica municipal).

A Câmara de Vereadores, efetivamente, se reconhece o poder

de deliberar sobre toda a matéria de peculiar interesse do Município, mas não se pode ampliá-lo a uma esfera em que colida com atribuições privativas de outro órgão, o que importaria em quebra da harmonia jurídica que deve existir entre os mesmos, em benefício do alto interesse comum.

O ato do Prefeito se integra, rigorosamente, dentro das normas legais, amparado pela doutrina e pela jurisprudência.

O cargo é isolado, reveste-se de condições técnicas, tendo sido provido em caráter interino, circunstância esta que destrói o argumento, aparentemente atendível, da necessidade do concurso de provas de títulos (doc. de fls. 10 — art. 15, do Decreto-lei n.º 864, de 28 de outubro de 1942, Decreto-lei Municipal n.º 62, de 6 de julho de 1942).

Cumpra-nos acentuar que o Decreto-lei n.º 62 organizou os serviços públicos de Mercês, de acordo com circunstâncias, que lhe são próprias e privativas, continuando em vigor, no que não colidir com a Constituição e Leis complementares.

Ressaltam à vista a inconsistência e até ingenuidade do argumento do desconhecimento por parte da Câmara dos diplomas citados, quando o Presidente da edilidade, em flagrante incoerência, afirma a caducidade dos mesmos, pelo desuso e por suas origens, proveniente do tempo da ditadura. Não somente se repelem os dois conceitos, o da *incidência* e o da *caducidade*, em referência aos mesmos diplomas legais, como a ignorância da lei, todos sabem, a ninguém aproveita. Mas, na realidade, não há falta de conhecimento por parte da Câmara e sim o propósito manifesto de não reconhecimento de leis, por entendê-las caducas, o que importa na atitude de negar-

se vida a um cargo por uma delas criado e, por outra, considerado ato perfeito.

O desuso prolongado forma o costume contrário, mas não tem a força de revogar a lei. Como doutrina CAPITANT, em *Introd. à l'étud de Droit Français* "a não aplicação ou o não uso dum preceito legislativo não pode considerar-se como abandono ou renúncia dos interessados, que faça tornar-se inútil a lei, porque não se deixa à vontade dos indivíduos a força coativa das normas".

Não se fez, também, prova idônea da incapacidade física, ou jurídica do funcionário nomeado, cidadão de altas virtudes, morais e cívicas, proclamadas pelos próprios Vereadores, que negaram crédito para seu pagamento.

A Câmara Municipal compete votar os créditos adicionais e examinar a sua conveniência e oportunidade, inclusive a existência de recursos financeiros disponíveis para sua abertura. Na espécie, não se tratava de créditos para se criarem cargos ou serviços, mas de lastro financeiro destinado ao pagamento de funcionário nomeado, em virtude da existência de lei, que criou o cargo, estando a mesma em plena vigência.

A negativa do crédito só seria possível pela ausência de recursos, pois feita, pela análise do ato de competência privativa do Prefeito, importa na extinção do cargo, por via oblíqua. Esta medida viola o preceito, que reconhece ao Prefeito a iniciativa exclusiva de atos deste gênero, sujeitando o Município a possíveis indenizações. Por todos estes motivos, dou provimento ao recurso, para que a Colenda Câmara Municipal reexamine a questão, mas apenas sob o aspecto da existência de recursos destinados à abertura do crédito especial

que, salvo ausência dos elementos a que se refere o art. 11, § 3.º, do Decreto n.º 2.416, não lhe seria lícito recusar.

Sala das Sessões, 31 de maio de 1949. *Francisco de Sales Oliveira*, vencido.

Projeto de lei importando aumento de despesa — Rejeição de veto — Inexequibilidade da lei

— O não cumprimento pela Câmara Municipal de suspender, após primeira discussão, para aprovação da receita correspondente, o andamento de projeto que importa em aumento de despesa e não tenha sido precedido de mensagem do prefeito, desobriga este de dar execução à proposição convertida em lei com a rejeição pela Câmara do veto a ela oposto.

RECURSO N.º 26 — Relator: Juiz JOÃO EDMUNDO.

RELATÓRIO

A Câmara Municipal de Itajubá aprovou o projeto de lei, n.º 30, de 6 de dezembro de 1948, autorizando o poder executivo a pagar Cr\$ 2.500.00 ao Prefeito Municipal de Maria da Fé, como auxílio para a construção da estrada rodoviária entre o rio Sabará-zinho e a ponte sobre o Rio Lourenço Velho.

O Prefeito de Itajubá vetou a lei por ser de autoria da Câmara e não ter tido o andamento suspenso depois da primeira discussão para aprovação da receita correspondente que inexistia, como perscrive a Lei n.º 28, art. 69. Que a execução da lei cria sérias dificuldades para a administração do Município de Itajubá. E finalmente porque a referida estrada não satisfaz os mínimos técnicos exigidos, conforme parecer do Departamento da Viação.

A Câmara Municipal desaprovou unanimemente o veto, convertendo-se o projeto na lei n.º 33 de 10 de fevereiro de 1949.

Ouvindo o Presidente da Câmara recorrida, alega que o Prefeito não recorreu da aprovação da lei n.º 34, também vetada por ele e que se razões tivesse para não dar cumprimento à lei n.º 33, *sub judice*, devia tê-las igualmente para não cumprir a mencionada lei 34. Juntou vários documentos, deixando o recorrente de se utilizar do prazo para falar sobre os mesmos.

Entre os documentos há um veto ao projeto n.º 32, que se converteu na lei n.º 34, veto rejeitado pela Câmara sob o fundamento da falta de assinatura do Prefeito.

O recurso foi interposto tempestivamente e a qualidade de Prefeito atribuída ao recorrente não foi contestada pela recorrida, ao contrário consta incidentemente de várias certidões oferecidas.

Assim relatados, passo os autos ao Exmo. Juiz Arinos Câmara. 9-5-1949. *João Edmundo*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso de administração financeira n.º 26, do Município de Itajubá, recorrente, o Prefeito Municipal, recorrida, a Câmara Municipal.

Acordam os Juizes do Tribunal de Contas, integrado neste o relatório de fls., tomar conhecimento do recurso e dar-lhe provimento para desobrigar o Prefeito de dar execução à Lei Municipal n.º 33 de 10 de fevereiro de 1949, contra os votos dos Exmos. Juizes Sales de Oliveira e Alvaro Batista.

Assim decidem porque o projeto importava aumento de despesa e, não tendo sido precedido de mensagem do Prefeito, mas ela-

borado pela Câmara, devia ter tido o andamento suspenso após a primeira discussão, até que fosse aprovada a receita correspondente, como preceitua o art. 69 da Lei n.º 28 de 22 de novembro de 1947, o que não se fez, ficando o Prefeito sem recurso para cumprir a lei.

Sala das Sessões do Tribunal de Contas, em Belo Horizonte, aos vinte e sete de maio de 1949. *João E. Pinheiro*, presidente — *João Edmundo*, relator — *Arinos Câmara* — *Francisco de Sales Oliveira*, vencido — *Alvaro Batista de Oliveira*, vencido.

DECLARAÇÃO DE VOTO

São estas as razões que justificam o meu modo de decidir: A lei é autorizativa de obras de evidente interesse público dos dois Municípios, justificando-se, pois, que ambas contribuam para a sua realização.

O fato de não ter a Câmara, após a primeira discussão, indicado a receita correspondente, o que, na realidade, se deveria dizer os *recursos devidos*, não pode ser motivo para provimento do recurso.

Dever-se-ia determinar a volta do processo à Câmara para que se pronunciasse, mencionando, de conformidade com o Decreto n.º 2.416, os recursos disponíveis; base de crédito especial necessário, por se tratar de serviço novo. Se estes recursos não existissem ou não fossem nomeados, a lei seria inexecutível e se, especificados, faltaria ao Sr. Prefeito motivos para não lhe dar cumprimento. Parcendo-me que, em última análise, há apenas da parte do executivo embaraços à lei por não ter sido de sua iniciativa, embora votada por gregos e troianos, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, 27 de maio de 1949. *Francisco de Sales Oliveira*.

Exercício encerrado — Inclusão de despesa autorizada no exercício seguinte — Disponibilidade

— Não é possível imputar-se a exercício encerrado, despesa autorizada no exercício seguinte.

RECURSO N.º 25 — Relator: JUIZ ALVARO BATISTA DE OLIVEIRA

RELATÓRIO

O Prefeito de Itajubá, Dr. Sebastião Pereira Rennó, em data de 10 de março do corrente ano, recorreu para o Tribunal de Contas da decisão da Câmara Municipal que, rejeitando seu veto, promulgou a Lei Municipal n.º 35, concedendo abono de Natal a servidores municipais.

Razões do recurso:

A 6 de dezembro de 1948 recebeu do Legislativo Municipal o Projeto de Lei n.º 48, datado de 7 do mesmo mês, dispondo sobre o referido abono, o qual vetou, porque beneficiaria apenas parte do funcionalismo, implicando em aumento de despesa e estava assim em desacordo com o disposto no art. 69 da Lei n.º 28.

A Câmara Municipal rejeitou, porém, o veto e promulgou a Lei n.º 35, em data de 10 de fevereiro, do ano em curso, transformando assim para 1949 o abono votado para 1948.

A Lei n.º 35 abriu um crédito especial de Cr\$ 30.000,00 para fazer face à despesa, sem obedecer o disposto na Codificação das Normas Financeiras para os Estados e os Municípios, aprovada pelo Decreto-lei federal n.º 2.416, de 12 de julho de 1940. Art. 8, §§ 2.º e 3.º.

Contraria ainda a dita Lei n.º 35 do disposto no art. 69 da Lei n.º 28. O Projeto foi de autoria da Câmara, implica em aumento de despesa e, portanto, deveria

ter seu andamento suspenso após a primeira discussão, até que fosse aprovada a receita correspondente.

Fere, ainda, o disposto no § 1.º, do art. 141, da Constituição Federal.

Juntou ao recurso os seguintes documentos:

1) Cópia do ofício n.º 123, de 6-XII-1948, assinado pelo Secretário da Câmara Sr. Vicente de Sales Dias Filho;

2) cópia do Projeto de Lei n.º 48, sobre o abono de Natal;

3) razões do veto;

4) n.º 95, de 27 de fevereiro de 1948, do jornal "O Sul de Minas", editado em Itajubá.

O Presidente da Câmara Municipal de Itajubá, a 2 de abril último, informou ao Tribunal que a Lei n.º 35 foi por ele promulgada, depois de haver sido, por unanimidade, rejeitado o veto oposto ao projeto que lhe dera origem.

Anexou ao ofício cópia da Lei n.º 34, também promulgada pela Câmara, depois de vetado o projeto respectivo pelo Prefeito, que afinal não lhe opôs qualquer recurso, nem se valeu do art. 69 da Lei n.º 28, para esse fim, sendo certo que, também, esta lei, como a de n.º 35, abre crédito especial e autoriza despesa.

Enviou ao Tribunal:

1) cópia da Lei n.º 35;

2) parecer ao veto do Prefeito ao Projeto n.º 48;

3) razões do veto sobre o Projeto de Lei dispondo sobre o abono de Natal;

4) cópia do parecer ao veto relativo ao Projeto n.º 32;

5) cópia das razões do veto ao Projeto n.º 32;

6) cópia da Lei n.º 34;

7) cópia da Ata da Segunda Sessão da reunião da Câmara Municipal de Itajubá, realizada no dia 10 de fevereiro de 1949.

O auditor Dr. Vivaldi Venceslau Moreira, ouvido sobre o re-

curso, emitiu o parecer a fls. 29 a 32 do processo.

Parece-lhe tempestivo o recurso, em face do disposto no § 1.º do art. 117, da Lei n.º 28 e, quanto ao mérito, rebate os argumentos do Prefeito e conclui no sentido de que o Tribunal "tome conhecimento do recurso para autorizar o Sr. Prefeito a concluir operação de crédito para fazer face à despesa criada com a Lei n.º 35, no caso de não contar, em face do balanço, com os recursos estatuidos no art. 8.º do Decreto-lei federal n.º 2.416."

Julga, entretanto, preliminarmente, conveniente que se anexe aos autos o balanço financeiro e patrimonial da Prefeitura de Itajubá relativo ao ano de 1948.

O Dr. Lauro Pacheco de Medeiros, Procurador da Fazenda, em seu parecer a fls. 33/35 dos autos, refuta o argumento do Prefeito referente ao disposto na Constituição Federal sobre igualdade de direitos e, quanto ao Decreto-lei n.º 2.416, de 17 de julho de 1940, citado pelo Prefeito, julga que está revogado pela atual Constituição.

Conclui, entretanto, seu parecer, no sentido de que o Tribunal deve dar provimento ao recurso, pois o dispositivo do art. 69 da Lei n.º 28 foi contrariado. "Nem se suspendeu o andamento do projeto após a primeira discussão, nem foi aprovada a receita correspondente."

Assim relatados, passo os autos ao Exmo. Sr. Juiz Revisor, Dr. João Edmundo. Belo Horizonte, 9 de maio de 1949. *Alvaro Batista de Oliveira.*

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso n.º 25, do Município de Itajubá, recorrente, o Prefeito, recorrida, a Câmara Municipal, acordam, os Juizes do Tribunal de Contas desprezar a preliminar de incompetência, contra o voto do Juiz-relator, e dar provimento ao recurso, para declarar inexecutível a Lei n.º 35, de 10 de fevereiro do corrente ano, nos termos e na data em que foi promulgada pela Câmara.

Assim decidem porque não é possível imputar-se ao exercício de 1948, encerrado desde 31 de dezembro, despesa autorizada em fevereiro do ano em curso, mediante crédito especial da mesma data, aberto, além disso, sem indicação dos recursos para esse fim suficientes, em desacordo com o preceito do art. 69 da Lei n.º 28, de 22 de novembro de 1947, e o que dispõe o § 2.º do art. 11, do Decreto-lei n.º 2.416, de 17 de julho de 1940.

Sala das Sessões do Tribunal de Contas, aos 16 dias do mês de maio de 1949. *João E. Pinheiro*, presidente — *Alvaro Batista de Oliveira*, relator. Vencido, pois não considero o Tribunal de Contas competente senão para apreciar os atos de gestão financeira do executivo Municipal e as decisões sobre ela tomadas pelas Câmaras, conforme consta de meus votos anteriores — *João Edmundo* — *Arinos, Câmara* — *Francisco de Sales Oliveira* — Fui presente, *Lauro Pacheco de Medeiros*.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Imposto sobre vendas e consignações — Taxas — Retirada de sócios — Sócio remanescente com a mesma empresa — Tributos indevidos

— Não são devidos o imposto sobre vendas e consignações e taxas nas saídas de sócios de firmas coletivas quando o único sócio remanescente continua estabelecido, com a mesma empresa.

RECURSO VOLUNTÁRIO N.º 1.730 — Relator: TANCREDO FIDIAS PINHEIRO GULMARAES

RESOLUÇÃO N.º 1.570

Assunção & Cia., de Bom Despacho, com a petição de fls. 3 que diz:

"Assunção & Cia. comerciantes nesta cidade, firma composta dos sócios solidários Vicente Ferreira Assunção e Afrânio Assunção Teixeira, conforme prova o instrumento do contrato junto, registrado sob o n.º 28.241, vem expor e requerer a V. Excia. o seguinte:

Tendo se retirado da firma o sócio Vicente Ferreira Assunção, foi vendido a Afrânio Assunção Teixeira a sua parte de mercadorias em stock, ou seja parte do fundo de comércio conforme balanço, pela importância de Cr\$ 266.469,80.

Ao procurar pagar o imposto devido de vendas e consignações

sobre o ato comercial realizado, a firma foi levada a pagar o imposto sobre o total do balanço dado Cr\$ 532.939,60, por exigência fiscal, como faz certo o conhecimento junto.

Acresce, porém, que não houve ato mercantil das mercadorias pertencentes ao sócio remanescente, Afrânio Assunção Teixeira, que continua estabelecido no mesmo local, embora na sua firma individual.

Como o imposto de Vendas e Consignações não é extensivo a todos os atos mercantis, senão aqueles considerados como venda ou consignação; e, para que a venda se caracterize é necessário que exista não só um comprador como também um vendedor que receba a coisa e, esta a entrega, e receba o pagamento; não se tendo verificado, no caso, venda da parte do fundo comercial pertencente ao sócio remanescente julgam os suplicantes indevida a cobrança.

A fls. 2 está o conhecimento comprovante do recolhimento sob o n.º 754.134, na importância de Cr\$ 10.663,80.

Com o despacho de fls. 5 a primeira instância indeferiu o pedido de restituição do recorrente com fundamento no art. 10, da Lei n.º 133. Houve o recurso legal (voluntário), tempestivamente.

Isto pôsto, e considerando que este Conselho, o Primeiro Conselho de Contribuintes e os doutrinadores não entendem haver pessoas distintas entre uma firma que se dissolve e o sócio que deixa a sociedade, para efeitos de tributação sobre fundo de comércio; considerando que na espécie, o que se verifica é a transformação de firma coletiva em individual, detentoras do fundo ou empresa que permaneceu no mesmo local, com os mesmos elementos; resolve o Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais, pelo voto de qualidade, dar provimento ao recurso voluntário para mandar restituir a importância arrecadada no total de Cr\$ 10.663,80 (art. 17 do 1.618).

CC/MG., 22 de novembro de 1949. *Joaquim Ribeiro Filho*, presidente — *Tancredo Fídias Pinheiro Guimarães*, relator designado.

Recorri desta decisão, *Antônio Teixeira de Carvalho*, Assistente da Fazenda Estadual.

Vencidos os conselheiros *Petrônio Batista de Araújo* (relator), *José Amaral Pimenta*, *Fausto Nunes Vieira* e *Sebastião Noronha*, que negavam provimento ao recurso.

Sebastião Noronha, com este voto:

Mantenho o meu ponto de vista sustentado quando do julgamento do recurso voluntário n.º 430 (Resolução n.º 435, de 5/8/1947, publicado no *Minas Gerais*, de 21/11/1947).

E' que:

Primeiramente: Não se trata, na espécie, de transformação de sociedade, mas de sociedade que, com a saída de sócios, transferiu seu fundo de comércio para firma individual, que se estabeleceu, representada por sócio daquele.

Em segundo lugar:

Sem embargo do que dispõe o art. 149, do Decreto-lei n.º 2.627, de 26-10-940, ou melhor interpretado esse dispositivo ("Transformação é a operação pela qual uma sociedade passa, independente de dissolução ou liquidação, de uma espécie para outra"), o que acontece que se trata de disposição meramente explicativa, ou preventiva: se a transformação não fôsse isso, não seria transformação, mas simples alteração ou modificação de contrato.

Seria pueril pretender que, transformada uma sociedade noutra, a primitiva, com os seus caracteres, o seu tipo — as suas responsabilidades que lhe eram estritamente peculiares — subsiste e permanece.

Aquêle dispositivo apenas significa — e o esclarece — que a lei comercial admite a transformação de uma sociedade noutra, de espécie ou tipo diferente, independentemente das formalidades normais de dissolução e liquidação.

Porque a primitiva, com a transformação, desaparece, inofismavelmente, sub-rogada a outra, conforme acôrdo das partes, nos direitos e obrigações daquela.

Nego provimento, portanto, ao recurso voluntário.

Belo Horizonte, 29 de novembro de 1949. *Sebastião Noronha*.

Impôsto de vendas e consignações
Revisão de lançamento — Exercícios anteriores a 1947 — Diferença arrecadada — Restituição

E' restituível o impôsto de vendas e consignações quando arrecadado em consequência de revisão de lançamento como diferença correspondente a exercícios anteriores a 1947.

RECURSO VOLUNTÁRIO N.º 892 — Relator: *ANTÔNIO FERNANDO PINHEIRO*.

Benjamim Augusto Alves, comerciante, estabelecido em Venda Nova, do Município de Santa Luzia, a título de diferença do impôsto de vendas e consignações do exercício de 1946, apurado em consequência de revisão do seu lançamento, recolheu à Coletoria local a importância de Cr\$ 2.958,00.

Dentro do prazo legal, pediu restituição da citada importância, vendo indeferido o seu pedido.

Recorreu, no prazo, para este Conselho, recurso este que, com o parecer pelo improvimento, do Sr. Assistente da Fazenda Pública e devidamente relatado, veio a julgamento. Isto, pôsto, considerando ser pacífica a jurisprudência deste Conselho, na espécie, uma vez não admitida por ele a revisão de lançamento nos exercícios anteriores a 1947; considerando, afinal, que o caso em julgamento, encontra inteiro apoio nas suas reiteradas decisões anteriores; resolve o CC/MG, por maioria de votos, a dar provimento ao recurso voluntário, para reformar a decisão recorrida e mandar restituir a importância arrecadada.

CC/MG., 1.º de abril de 1949. *Joaquim Ribeiro Filho*, presidente — *Antônio Fernando Pinheiro*, relator.

Recorri desta decisão: *Antônio Teixeira de Carvalho*, Assistente da Fazenda Estadual.

Vencidos os conselheiros *José Amaral Pimenta* e *Petrônio Batista de Araújo*.

Impôsto de transmissão Inter-vivos
Transmissão não efetivada — Prazo para restituição

— Não se efetivando a transmissão pretendida, restitui-se o impôsto de transmissão inter-vivos arre-

cadado previamente, se requerido dentro de cinco anos.

RECURSO EX-OFFICIO N.º 2.056 — Relator: *TANCREDO FÍDIAS PINHEIRO GUIMARAES*

Ermiro Rodrigues Pereira e outro por procurador devidamente habilitado, requereram a restituição da importância de Cr\$ 7.264,60 recolhida a título de impôsto de transmissão e taxas que seriam devidos pela aquisição de propriedade que pretendiam fazer, o que não se concretizou conforme documentos comprobatórios juntos ao processo.

A primeira instância procedeu as diligências que julgou necessárias e deferiu o pedido em parte, mandando restituir somente Cr\$ 7.253,60.

Isto pôsto, e, considerando que a não realização da transmissão ficou demonstrada pelos documentos anexos; considerando que nesta hipótese se tornaram indevidos os tributos recolhidos; considerando que o pedido fôra formulado dentro de 5 anos, — resolve o Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais; por maioria de votos, dar provimento em parte ao recurso ex-officio, para mandar restituir todo o arrecadado, retendo-se, apenas, a parcela de Cr\$ 7,00.

CC/MG., 18 de novembro de 1949. *Joaquim Ribeiro Filho*, presidente — *Tancredo Fídias Pinheiro Guimarães*, relator — *Antônio Teixeira de Carvalho*, Assistente da Fazenda Estadual.

Vencidos, em parte, os conselheiros *Petrônio Batista de Araújo* que mandava reter a importância de Cr\$ 6,00 e *José Amaral Pimenta*, *Fausto Nunes Vieira* e *Sebastião Noronha*, que simplesmente negavam provimento.

Imposto territorial — Lançamento — Média das transmissões realizadas — Distância da sede municipal — Redução

— Reduz-se o lançamento relativo ao imposto territorial, tendo-se em vista a média das transmissões realizadas no município e a distância do imóvel da sede do município.

RECURSO EX-OFFICIO N.º 1.121 — Relator: FAUSTO NUNES VIEIRA.

O Serviço dos Impostos sobre Imóveis, à vista da reclamação apresentada pelo Sr. Geraldo Alves Pereira, de Lamim, Município de Rio Espera, reduziu o valor do seu lançamento do imposto territorial, de Cr\$ 49.000,00 para Cr\$ 45.000,00, e recorreu *ex-officio*, para este Conselho.

Isto pôsto, e considerando que a redução se fez de acordo com o valor médio das transmissões realizadas no Município; considerando, ainda, que não foram observados os descontos relativos às distâncias, resolve o CC/MG., por unanimidade de votos, dar provimento, em parte, ao recurso *ex-officio*, para que se aplique o desconto de 20 % relativo à distância.

CC/MG 27 de outubro de 1949. *Sebastião Noronha*, presidente em exercício. — *Fausto Nunes Vieira*, relator. — *Antônio Teixeira de Carvalho*, Assistente da Fazenda Estadual.

Ausentes os Srs. Conselheiros Humberto Pimenta Soares e Joaquim Ribeiro Filho.

Taxa de recuperação econômica — Multa — Contrato de serviço — Ausência de transação — Restituição

— Restitui-se as importâncias correspondentes à taxa de recuperação econômica arrecadada e multa, uma

vez provado não se tratar de compromisso de compra e venda a que se refere o Decreto n.º 2.560, de 31-12-47, mas, apenas, de um contrato de serviço.

RECURSO EX-OFFICIO N.º 1.810 — Relator: HUMBERTO PIMENTA SOARES.

José Gomes Gonçalves, em petição datada de 10 de março de 1949, diz haver sido notificado pelo Coletor de Itabira, por ter feito contrato de empreitada com a Cia. Vale do Rio Doce, para extração, transporte e carregamento de ferro hematita.

A notificação, de n.º 8.999, aplicou ao reclamante os dispositivos do art. 1.º, do Decreto n.º 2.560, de 31-12-47 e multa do art. 22, § 1.º, do Código Tributário.

Alega o peticionário, em seu favor, não ter havido nenhum compromisso de compra e venda, mas um contrato de serviço, que não se enquadra em quaisquer dispositivos do citado Decreto.

Examinando a reclamação, o serviço competente deferiu a pretensão do suplicante, recorrendo para este Conselho.

O Dr. Procurador da Fazenda opinou pelo não provimento do recurso.

Considerando que na matéria em apêço não houve nenhuma transação e, portanto, não recaía sobre ela a taxa de recuperação econômica, resolve o Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso *ex-officio*.

CC/MG., 13 de outubro de 1949. *Joaquim Ribeiro Filho*, presidente. — *Humberto Pimenta Soares*, relator. — *Antônio Teixeira de Carvalho*, Assistente da Fazenda Estadual.

Imposto de vendas e consignações — Valor das vendas reais — Emprego de matéria prima — Apuração

— O valor das vendas reais, para efeito de cobrança do imposto de vendas e consignações, não se baseia no emprego da matéria prima.

RECURSO VOLUNTARIO N.º 1.439 — Relator: PETRÔNIO BATISTA DE ARAÚJO.

RESOLUÇÃO N.º 1.256

O recorrente, estabelecido com padaria, pagou o imposto complementar de Cr\$ 939,30, a título de imposto de vendas e consignações, por ter a fiscalização entendido que o cálculo das vendas se determina pelo número de sacas de farinha de trigo empregados na fabricação de pão, conforme o preço de cada unidade.

Tendo sido seu pedido de restituição indeferido pelo S.I.V.C., o interessado recorreu tempestivamente para este Conselho.

Considerando que a exigência feita ao recorrente não tem base legal, resolve o CC/MG., por maioria de votos, dar provimento ao recurso voluntário, para mandar restituir a importância arrecadada.

Belo Horizonte, 24 de junho de 1949. *Joaquim Ribeiro Filho*, presidente. — *Petrônio Batista de Araújo*, relator. — *Antônio Teixeira de Carvalho*, Assistente da Fazenda Estadual.

Vencido, em parte o conselheiro Tancredo Fidias Pinheiro Guimarães, que mandava excluir do cálculo a percentagem de lucros arbitrada.

Imposto de vendas e consignações — Diferença a pagar — Inexistência — Cancelamento da notificação

Verificado que não há diferença de imposto a pagar, cancela-se a notificação, feita à vista de conclusão fiscal.

RECURSO EX-OFFICIO N.º 1.571 — Relator: PETRÔNIO BATISTA DE ARAÚJO.

RESOLUÇÃO N.º 1.246

O recorrido foi notificado para pagar a quantia de Cr\$ 2.223,00, diferença apurada à vista de conclusão fiscal levantada em sua escrita, da qual resultou que teria deixado de pagar o imposto de vendas e consignações sobre Cr\$ 55.573,00, no período de janeiro a junho de 1948.

Realizada nova conclusão fiscal em consequência de reclamação do interessado, ficou constatado que nada havia que cobrar a título de diferença, visto como o imposto tinha sido corretamente pago, pelo que o Sr. Chefe do S.I.V.C. cancelou a notificação, recorrendo em seguida para este Conselho.

Diante do exposto, resolve o CC/MG., unanimemente, negar provimento ao recurso *ex-officio*, para confirmar o despacho recorrido.

Belo Horizonte, 21 de junho de 1949. *Joaquim Ribeiro Filho*, Presidente. — *Petrônio Batista de Araújo*, relator. — *Antônio Teixeira de Carvalho*, Assistente da Fazenda Estadual.

Taxa de ocupação de terras devolutas — Concessão — Depósito prévio. — Isenção — Dispensa — Conhecimento do recurso

— A taxa de ocupação de terras devolutas não é devida pelos que ocupam as terras em virtude de concessão do poder competente.

— Estão isentos da taxa de ocupação de terras devolutas os ocupantes de imóveis exclusivamente para fins de produção e distribuição de energia elétrica, em virtude de concessão do Conselho Nacional de Águas e Energia Elétrica.

— Conhece-se do recurso, dispensando-se o depósito prévio, quando

a espécie versando sobre isenção da taxa de ocupação de terras devolutas já foi decidida previamente pelo Conselho Nacional de Águas e Energia Elétrica.

RECURSO VOLUNTARIO N.º 619 — Relator: JOSÉ GOMES DOS SANTOS.

RESOLUÇÃO N.º 565

A Empresa de Eletricidade Ipanema S. A., lançada na Coletoria de Ipanema para o pagamento da taxa de ocupação de terras devolutas sobre o imóvel "Nebolina", ocupado exclusivamente para fins de produção de energia elétrica, requereu fôsse considerada isenta do pagamento da taxa, em virtude do acórdão n.º 397, do Conselho Nacional de Águas e Energia Elétrica que a declarou isenta da referida taxa.

Juntou o número do Diário Oficial (seção 4), de 4-11-946, que publicou o acórdão em sua íntegra.

O lançamento foi mantido pelo sr. Chefe o Serviço de Impostos sobre Imóveis, em despacho de 7-5-947, sobre o fundamento de que a Legislação Estadual não concede isenção da taxa de ocupação de terras devolutas.

Inconformada, a Empresa recorreu para este Conselho em 30 de maio do mesmo ano, citando a seu favor o julgado do Conselho Nacional de Águas e Energia Elétrica e alegando, também, que a taxa de ocupação incide sobre aqueles que detêm as terras sem *título hábil*, o que não acontece com a recorrente, que as ocupa por uma concessão do próprio Estado.

Assim exposto, e considerando que a recorrente não fez o depósito prévio da obrigação, condição para o prosseguimento do recurso; considerando, entretanto, que a recorrente tinha a seu favor a decisão do Conselho Nacional de Águas e Energia Elétrica, único competente para decidir a questão; considerando, ain-

da, que, mesmo pela legislação estadual, a taxa de ocupação é devida apenas por aqueles que ocupam as terras sem *título hábil*, e não pelos que as ocupam em virtude da concessão, estando neste caso a recorrente; considerando, também, estar provado no processo que a Empresa ocupa o imóvel exclusivamente para fins de produção e distribuição de energia elétrica; considerando, finalmente, que ao Estado cumpre acatar as decisões do Conselho Nacional de Águas e Energia Elétrica sobre a espécie, ora em julgamento; resolve o Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais, por maioria de votos, tomar conhecimento do recurso, embora não tenha sido feito o depósito da obrigação, visto estar o mesmo acompanhado de um acórdão do Conselho Nacional de Águas e Energia Elétrica, órgão competente para dirimir as questões relativas à interpretação de dispositivos do Código de Águas, para considerar a Empresa não sujeita ao lançamento da taxa de ocupação de terras devolutas sobre o imóvel "Nebolina", e, quanto ao mérito, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, para mandar cancelar o lançamento, de acórdão com a decisão do referido Conselho de Águas e Energia Elétrica, proferido na conformidade da lei, pelo que ficou insubsistente a certidão de que resultou o executivo fiscal.

CC/MG., 3 de dezembro de 1947. Roberto Eiras Furquim Werneck, presidente — José Gomes dos Santos, relator. Recorrida desta decisão: Antônio Teixeira de Carvalho, Assistente da Fazenda Estadual. Vencido, na preliminar, o conselheiro Roberto Eiras Furquim Werneck, que não tomava conhecimento do recurso.

Impedido o Conselheiro Petrônio Batista de Araújo e ausente o Conselheiro Joaquim Ribeiro Filho.

Imposto de sêlo (Tabela 8 do Decreto-lei n.º 67) — Concessão de privilégio — Exigibilidade

— Legítima é a cobrança do sêlo estadual (tabela 8 do Decreto-lei n.º 67) nos contratos de concessão de privilégio, pelo Estado, às pessoas jurídicas de direito privado.

RECURSO VOLUNTARIO N.º 1.288 — Relator: JOSÉ AMARAL PIMENTA.

A Cia. Telefônica Aliança Mineira S. A., de Ponte Nova, teve exigido e recolheu o imposto de sêlo (tabela 8, do decreto-lei n.º 67), incidente sobre contrato de concessão de privilégio, postulando, em seguida, a respectiva restituição.

Este Conselho, conhecendo a competência tributária estadual na espécie (§ 5.º, do art. 15 da Constituição Federal), decidiu por maioria de votos, negar provimento ao recurso voluntário para manter a arrecadação.

Belo Horizonte, 10 de maio de 1949. Joaquim Ribeiro Filho, presidente — José Amaral Pimenta, relator — Antônio Teixeira de Carvalho, Assistente da Fazenda Estadual. Vencido o conselheiro Roberto Eiras Furquim Werneck.

Imposto territorial — Valor médio do alqueire — Retificação de Lançamento

— Provado que o valor médio do alqueire é inferior ao do lançamento, retifica-se este.

RECURSO EX-OFFICIO N.º 1.248 — Relator: JOSÉ GOMES DOS SANTOS.

RESOLUÇÃO N.º 1.141

Pedro Petronilho de Oliveira, contribuinte em Bernardo, distrito de Governador Valadares, reclamou contra a revisão do seu lançamento do imposto territorial, referente ao exercício de 1948, por reputar excessivo o valor de Cr\$ 105.000,00 atribuído à sua posse.

O Serviço dos Impostos sobre Imóveis, à vista da informação prestada pelo sr. Coletor de Governador Valadares, de que o valor médio do alqueire no distrito de Bernardo é de Cr\$ 900,00, autorizou fôsse o lançamento do referido contribuinte reduzido para Cr\$ 94.500,00, e recorreu, *ex-officio* para este Conselho.

Isto pôsto, e

considerando que a primeira instância decidiu com estrita observância das recomendações fiscais, resolve o CC/MG, por maioria de votos, negar provimento ao recurso *ex-officio*, para confirmar a decisão recorrida.

CC/MG., 8 de abril de 1949. Joaquim Ribeiro Filho, presidente — José Gomes dos Santos, relator — Antônio Teixeira de Carvalho, Assistente da Fazenda Estadual. Vencido o Conselheiro Tancredo Fídias Pinheiro Guimarães.

Imposto sobre vendas e consignações — Vendas inferiores à previsão — Restituição de diferença

— Provado que as vendas não atingiram o valor previsto no lançamento, restitui-se a diferença do imposto sobre vendas e consignações pago.

RECURSO EX-OFFICIO N.º 1.195 — Relator: JOSÉ GOMES DOS SANTOS.

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

RESOLUÇÃO N.º 1.122

José Messias do Nascimento, comerciante em Estrela do Sul, tendo pago imposto sobre vendas e consignações, por lançamento, na base de Cr\$ 233.000,00, solicitou restituição da quantia de Cr\$ 1.100,50, paga a maior no exercício de 1947, sob o fundamento de que as suas vendas não foram além de Cr\$ 154.391,90.

O Serviço do Imposto sobre Vendas e Consignações, tendo em vista os esclarecimentos prestados pela Fiscalização de Rendas

do Estado, deferiu o pedido e recorreu, *ex-officio*, para este Conselho.

Isto posto, e

considerando que a espécie foi bem decidida, resolve o CC/MG., por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso *ex-officio*, para confirmar a decisão recorrida.

Belo Horizonte, em 1.º de abril de 1949. *Joaquim Ribeiro Filho*, presidente — *José Gomes dos Santos*, relator — *Antônio Teixeira de Carvalho*, Assistente da Fazenda Estadual.



DESEMBARGADOR JOSÉ ANTÔNIO SARAIVA SOBRINHO
3.º Presidente do Tribunal da Relação do Estado de
Minas Gerais

PERFIL DE JUIZ

DESEMBARGADOR JOSÉ ANTÔNIO SARAIVA SOBRINHO

Quando consideramos no tempo as dimensões de uma personalidade, estamos, ainda que insensivelmente, focalizando o problema de geração. Porém, não apenas o problema da geração em si, melhor diríamos de sua significação espiritual, senão e, sobretudo, a missão que lhe atribuiu o processo histórico da evolução.

Para Ortega y Gasset, a geração define-se por uma nova sensibilidade em face de novos acontecimentos. Tem por isto mais um conteúdo espiritual do que uma expressão biológica. Não importa o tempo, mas antes a evolução porque esta, em verdade, é que determina a eclosão de acontecimentos diante dos quais as gerações se vão caracterizando e sucedendo, em linhas mais ou menos definidas, geralmente antagônicas, conforme a intensidade do processo histórico.

Goethe, que sentiu em si que o homem realiza neste mundo uma missão, acabada a qual deve deixar o seu lugar a outros, afirmou que "todo homem tem que arruinar-se de novo", acrescentando a propósito:

"Todo homem extraordinário é chamado a cumprir uma certa missão. Uma vez realizada, já não é necessário aqui na terra, e a Providência o destina a outra coisa. Mas, como aqui em baixo tudo tem que acontecer por caminhos naturais, os demônios lhe atiram uma arnadiilha atrás de outra, até que acaba por cair. Assim ocorreu com Napoleão e muitos outros. Mozart morreu aos trinta e seis anos; Rafael na mesma idade, e Byron, pouco mais tarde; porém, todos haviam cumprido plenamente sua missão, e já era tempo de que se fôsse para que ficasse algo a fazer a outras pessoas deste mundo, calculado para uma larga duração".

Assim falou o gênio mais universal da história, em 11 de março de 1828, em suas conversações com Eckermann. Estava já octogenário e cansado deste mundo, embora não duvidasse de sua persis-

tência, "pois a natureza não pode prescindir da entelêquia; porém, nem todos somos imortais da mesma maneira, e para seguir manifestando-se no futuro como uma grande entelêquia é preciso sê-lo já".

No conceito goethiano da história, os homens valem assim pelas suas obras e por elas se salvam. Vale dizer, homens e gerações se afirmam pela compenetração com que desempenharam o seu papel. A morte é apenas "um ardil para que haja muita vida". A entelêquia salva a persistência no tempo daqueles que souberam ser grandes e dignos da tarefa que lhe atribuiu o munus da vida.

O desembargador José Antônio Saraiva Sobrinho, terceiro presidente do Tribunal da Relação de Minas Gerais, foi um grande vulto de uma geração que deu ao Brasil as suas mais eminentes figuras de estadistas, escritores e jurisconsultos, na conjuntura histórica que vai desde os últimos tempos do Oitocentos às primeiras décadas deste século.

Como Ruy, Nabuco, Clóvis, Pedro Lessa, e tantos outros, ele era uma personalidade que se formara no Império para se projetar em definitivo nos primórdios de nossa vida republicana.

O homem do Império nele se adivinhava facilmente no rígido porte moral, na sobranceira com que enfrentava os acontecimentos, na disciplina interior, que se impusera na consciência de sua posição, na modéstia e austeridade de seus hábitos de vida, enfim em tudo aquilo que denunciava a aristocracia mental e social de uma sociedade rural, de base escravocrata e latifundiária, que fôra o cimento de todas as nossas gerações de outrora.

Também o homem de sua geração estava presente e inconfundível em Saraiva, essa geração que no último quartel do século XIX sentira o envelhecimento irremediável das instituições plantadas por Vasconcelos e Paraná, entre outros; haveria de fazer a abolição e a federação, com a Monarquia ou sem ela, e que, na ordem política e jurídica, seria a responsável por uma série de monumentos de construção impercível.

Quando adveio a República, Saraiva era um homem de 33 anos, amadurecido em dez anos de trato com as coisas do direito aplicado.

Aos 12 anos, fôra levado à Europa pelo seu tio e homônimo, o grande estadista do Império, com o qual tanto parecia no feito físico e moral, a completar com os jesuitas as suas humanidades.

Com 22 anos, ei-lo feito bacharel por Recife, a iniciar desde logo a sua carreira jurídica, como promotor público em Ilhéus, em seu Estado natal. Também o seu tio, o estadista, iniciara a vida pública na promotoria, mas o destino de ambos estava traçado por uma vocação e um temperamento irresistíveis: Saraiva, tio, político,

dos maiores e mais dignos que produziu o II Reinado: Saraiva Sobrinho, o vulto mais insigne de juiz e jurista que o Brasil haveria de ter neste século.

Em verdade, foi rápida a passagem de Saraiva pelo ministério público. Um ano após a sua nomeação para Ilhéus, veto transferido para Minas, de onde nunca mais haveria de sair, a não ser para uma rápida gestão na Chefia de Polícia do Sergipe, para iniciar a sua jurisdição gloriosa.

A sua carreira de magistrado de primeira instância foi rápida e pode ser resumida em poucas palavras: de 1880 a 1883, juiz municipal em Cataguases e Leopoldina; de 1884 a 1890, juiz de direito em Pitangui, Caldas e Rio Preto.

Sobrevinda a República, com a reorganização da Relação de Ouro Preto, que passou a denominar-se Tribunal da Relação do Estado, como órgão estadual e não mais imperial, Saraiva, com 35 anos de idade, apenas, é nomeado por Cesário Alvim desembargador e primeiro procurador geral do Estado. No desempenho dessas funções, o inovador criterioso e seguro, pronto se haveria de manifestar, com o lançamento que fez das bases da organização do ministério público estadual, que vigoraria em seguida por muito tempo.

A segunda instância, como mais tarde, em seu necrológico na Assembleia Mineira, lembraria Nelson de Sena, ascendera José Antônio Saraiva por exclusivo merecimento e nela, dentro em pouco, se tornaria o "primum inter pares", primeiro como procurador e juiz criminal e depois como juiz da Câmara Civil e Presidente do Tribunal, em substituição a Tinoco.

Cedo, porém, ao lado do magistrado se revelara o professor, com a fundação da Faculdade de Direito, para cujo corpo docente Afonso Pena convocaria os mais eminentes vultos da intelectualidade jurídica de Minas, reservando a Saraiva a docência de direito comercial, em cujo exercício, ultrapassando os limites da cátedra, como doutrinador emérito, se iria immortalizar.

Em verdade, tão logo se organiza a Faculdade de Direito, o comercialista inexcedido se manifesta em Saraiva, tornando-o em circunstâncias excepcionais autor e protagonista de uma das mais sérias revoluções que assinalam os anais da história do direito pátrio.

Efetivamente, no episódio da renovação de nosso direito cambiário, José Antônio Saraiva cumpriu um feito único em nossa crônica jurídica: ele, sozinho, lançou-se à crítica do sistema anterior, sozinho inspira e corporifica a nova estrutura que dentro em pouco seria promulgada pelo Congresso Nacional, e da construção que

saiu de sua campanha memorável tornou-se o comentador e o exegeta mais conspícuo e autorizado.

Em 1912, um ano antes de falecer, ao oferecer à Faculdade de Direito os direitos autorais de sua "A Cambial" para constituírem os fundos para a Fundação Rio Branco, que sugerira para prêmio aos bons estudantes, Saraiva, na dignidade de sua modéstia, assim escrevia a Mendes Pimentel:

"Podemos dizer com segurança que a lei cambial (dec. 2.044, de 31 de dezembro de 1908) é obra da nossa Faculdade, pelos esforços de nosso saudoso Diretor, então Presidente da República, e do João Luiz Alves, que ofereceu à Câmara o respectivo projeto, defendendo-o com brilhantismo nas duas Casas do Parlamento.

Por outro lado, o pouco que fiz com o Direito Cambial Brasileiro foi simplesmente devido aos conhecimentos adquiridos na regência da cadeira de Direito Comercial.

E agora que vai ser publicada "A Cambial", comentário à referida lei, entendo que o produto da venda desta e das ulteriores edições, pela transferência que faço de meu direito de autor, não pode ter melhor apreciação que aquela que consta da proposta inclusa que, por teu intermédio, submeto à aprovação dos colegas da Congregação, e sem sacrifício algum dos meus interesses, porque o Governo do Estado, generosamente, ciente do fim indicado, satisfaz as despesas da impressão de mil exemplares.

Pelo exposto, é natural o pedido que faço à douta Congregação de não aceitar indicação e nem tomar resolução em que, por motivo deste ato, seja envolvido o meu nome.

Tenho o máximo empenho em que não sofram alteração em tempo algum as disposições relativas à denominação da Fundação, ao seu destino e ao sistema adotado para o aumento anual do patrimônio.

E para que esta não sofra o desfalque determinado pela aquisição da matriz para o cunho da medalha, envio-te, pelo cheque incluso, para cobrir esta despesa, a quantia de um conto de réis".

Até hoje existe e sem dúvida existirá para sempre, na Faculdade de Direito da U.M.G. a Fundação Rio Branco, a relembrar com os seus préstimos o episódio glorioso de sua história. No entanto, sem embargo da modéstia com que procurou encobrir o seu feito naquela carta, de uma beleza moral indelével, a verdade é que a reforma do direito cambiário brasileiro, fato dos mais notáveis da história jurídica do país neste século, foi toda obra de Saraiva.

Isto mesmo acentuaria com ênfase João Luiz Alves, no discurso com que no Senado Federal, na sessão de 31 de junho de 1913, re-

levou a perda imensa que representava para o país o falecimento no dia anterior de José Antônio Saraiva:

"Magistrado dos que mais honraram a sua toga neste país — afirmou o emérito civilista mineiro — pela sua inquebrantável energia na distribuição da justiça, pela sua vasta e profunda cultura jurídica, professor de direito, que ilustrou a Faculdade de meu Estado natal em uma cátedra, formando o espírito de uma geração de moços que aí está para atestar o valor de sua palavra de mestre, prestou ele um assinalado serviço à cultura jurídica deste país, publicando um livro notável sobre direito cambial, no qual fui procurar as origens da atual lei de letra de câmbio, que, posso dizer, é obra sua, porque embora defensor dela na Câmara e depois no Senado, nada mais fiz do que transpor para a força do decreto legislativo as idéias e doutrinas que o eminente morto tão bem soube sustentar.

Esta lei, Sr. Presidente, levada ao Congresso de Unificação do Direito Cambial, em Haia, mereceu louvores dos jurisconsultos, e, no estado atual da nossa legislação, não pode deixar de constituir um legítimo motivo de orgulho para o poder legislativo brasileiro, visto que é a mais adiantada entre a de todos os povos cultos e a que mais se aproxima do ideal da unificação do direito cambial.

A José Antônio Saraiva, tão inesperadamente roubado ontem ao serviço da Pátria, devemos esse monumento de nossa competência legislativa".

A fama do comercialista era, realmente, universal. Seu Direito Cambial Brasileiro foi obra em que os maiores mestres da França, Itália e Alemanha encontraram poderosa construção jurídica. Aludindo a essa obra em Haia, Vivante declarou a Rodrigo Otávio ser "um livro notável".

Nos últimos vinte anos de sua vida, não havia jurista no Brasil que lhe avantajara na cópia e sistematização dos conhecimentos, na precisão da linguagem científica e vernácula.

Sabe-se, pelo testemunho de seus contemporâneos, que tinha a nevrose do estudo. Sem viajar e sair de sua casa da Rua Paraíba, em Belo Horizonte, pôde Saraiva, no domínio de sua especialidade, fazer aquisições que maravilharam os coevos e que ainda hoje são motivo de justa admiração.

Familiar à literatura jurídica alemã, francesa, italiana, inglesa, refletia o inclito jurisperito na vastíssima cultura que adquirira, no afã com que se dedicava aos estudos, na maturidade e precisão de seus trabalhos, a seriedade de uma inteligência afeita à meditação.

A sua intimidade com a doutrina estrangeira, sobretudo com a cultura alemã, que ele tanto admirava e que tanto se afeiçoava ao seu espírito e à sua metodologia (não terá sido á-tôa que em Recife teve em Tobias Barreto um de seus mestres mais admirado), tanto quanto o hábito de reflexão inspiraram-lhe o empreendimento de reformar o nosso direito cambial, libertando-o de uma vez das velhas e superadas tradições francesas que, no tocante à responsabilidade cambial, ainda respeitavam a ordenança de Colbert, para dar à letra de câmbio os elementos de um título autônomo, independente de qualquer obrigação anterior e de fácil circulação.

Por sua pregação e argumentos, o direito cambial pátrio, a partir de 1908, mudou assim como de água para o vinho e tão logo se operou a reforma radical que preconizara, entregou-se Saraiva com carinho paternal ao comentário da lei 2.044, analisando-a, explicando-a, interpretando-a, esclarecendo-a, iluminando-a, realizando aquela obra clássica que Magarinos Tórres tanto exaltara e que ainda hoje, reeditada e atualizada em certos pontos alterados pelas legislações posteriores, é o livro prestante por excelência, o breviário insuperado de nossa doutrina e hermenêutica na matéria.

O seu trabalho de doutrinador e inovador não parou, porém, apenas no episódio da reforma cambial, feito que por si só o haveria de imortalizar.

Ao falecer em 1913, deixava, ainda, Saraiva, entre os seus papéis, os originais de um magnífico ensaio, infelizmente não completado pelo autor, comentando a nova lei de cheque.

Embora incompleto, esse trabalho, publicado na Revista da Faculdade de Direito de 1914, revela o sábio e incomparável comentarista que era, a maestria do comercialista insigne, sensível a todas as inovações, perfeitamente senhor de tudo quanto na sistemática jurídica das relações mercantis contribuía para a segurança e o desenvolvimento dos negócios do comércio, em consonância com o progresso cultural coevo.

E se o comercialista subiu tão alto, tornou-se o tratadista comentado nos congressos internacionais, disputado como colaborador nas revistas estrangeiras, se o juriconsulto se impusera com um clássico de sua especialidade, nem por isso tamanha e tão inextinguível fama científica conseguia obnubilizar as glórias do magistrado que ele também foi e dos maiores de todos os tempos.

Juiz do tipo de Marshall, pela autoridade e pelo prestígio singular que adquirira em sua judicatura, como proclamara Nelson de Sena, da tribuna da Assembléia Mineira; juiz de uma raça de juizes retos, continuou Saraiva na história judiciária brasileira a linha rara dos Macedos Soares e Barradas.

"Ninguém mais se disciplinou tanto para ser um juiz perfeito, comentou a propósito, em comovido necrológico do insigne magistrado a Revista da Faculdade de Direito, acrescentando: o homem desapareceu no ofício, deixando-se absorver por este de modo tão completo que teríamos de deplorar a mutilação de uma robusta personalidade, se a judicatura não exigisse a posse plena das mais raras virtudes, que enobrecem na existência individual a natureza humana. Professor, Saraiva rasgou ao magistério dilatados horizontes novos, transformando a cátedra em luminoso ponto de irradiação da ciência de seu tempo. Assim, as prelações de Direito Cambiário, dirigidas à mocidade atônita e maravilhada, encerraram os germes da reforma que, tirando à cambial a primitiva função de instrumento de contrato de câmbio trajectício, deitou abaixo uma parte considerável do Código do Comércio para dar ao país a lei de 31 de dezembro de 1908, que é, já os mestres o proclamaram, um padrão de sabedoria jurídica".

Ninguém, efetivamente, mais do que Saraiva logrou prestígio maior para a judicatura. Tal como no doutrinador, o magistrado, em suas sentenças, sabia ser preciso, reto, logrando na rigorosa investigação dos autos a noção da verdade que ele captava em decisões de uma construção lógica indismontável tanto quanto de inegável conteúdo humano.

Pedro Lessa, que foi outro vulto eminente dessa emérita geração de juriconsultos e juizes brasileiros, falando a 1 de agosto de 1913 sobre a morte de Saraiva, haveria de ressaltar o modelo de juiz que ele foi, acrescentando ter sido um dos "homens que maior e mais benéfica influência exerceram no desenvolvimento e na aplicação do direito no Brasil". Foi o mesmo Pedro Lessa quem lembraria as "virtudes que exornavam o homem particular, a sua profunda afeição aos parentes e os sacrifícios que fazia em prol dos seus".

Celibatário, dedicou-se Saraiva de corpo e alma ao estudo e interpretação das coisas do direito. Foi um clérigo do direito, se a este termo pudermos dar a mesma significação que Benda atribui à situação ideal dos intelectuais e artistas. O celibato, porém, não desnaturou os sentimentos familiares, a afeição dos seus, para cujo benefício chegava até ao sacrifício, como lembrou Pedro Lessa. Amigo e admirador de seu ilustre tio e protetor, na defesa de sua memória tecerá polémica com Afonso Celso Junior, ao retificar nas memórias parlamentares deste, alguns pontos que lhe não pareceram corretos nem justos com relação ao estadista Saraiva.

Na realidade, se a disciplina interior refletia-se em Saraiva numa compostura física e mental que a muitos poderia parecer for-

malística, ninguém, entretanto, o sobreexcederia em simplicidade, em afecção carinhosa, em interesse sincero e altruístico para com os seus amigos, seus alunos, seus colegas, seus auxiliares e parentes.

A sua casa na Rua Paraíba era a esse ponto um modelo. Dentro dela havia sempre um anfitrião que se não deixava superar em delicadezas, em dignidade, em convivência mais amável e sensívelizadora.

Pois foi esse homem, aparentemente solitário, afastado das coisas banais do mundo, que sabia medir as palavras, de uma discrição a toda a prova, quem, pouco antes de morrer no Rio, a 30 de junho de 1913, haveria de pedir a Sabino Barroso, Mendes Pimentel e Afrânio de Melo Franco, que seu corpo fôsse enterrado em Belo Horizonte, em comovida demonstração de amor à cidade que ele viu nascer e crescer, Capital do Estado, que o dotou para sempre em sua história.

Diante de uma vida tão altamente vivida, de um vulto dotado de tão excepcionais qualidades morais e intelectuais, cuja entelêquia, para usar um termo grato a Goethe, ainda permanece tão viva e tão tocante na memória das gerações, bem merecem ser lembrados aqueles versos do quinto ato, com que se corôa o segundo Fausto:

"Salvo está do mal
o nobre membro do mundo, dos espíritos.
Ao que sempre se esforço na obra
podemos redimir
e se o protege o amor do Alto,
o côro bemaventurado
o receberá cordialmente".

Perene há de ser sem dúvida a lembrança de tão superior juiz e insigne jurisconsulto.

DOCTRINA

Variações sobre recursos

SUMARIO

Espécie de recursos — Histórico — Pressuposta processuais — formais e de mérito — Interposição — Regime anterior e sistema vigente — Efeitos — Variação de recursos — Quadro admissível — Embargos — Recurso de registro e extraordinário — Ordem na interposição dos recursos na primeira e segunda instâncias.

PROF. LUIZ ANTÔNIO DA COSTA CARVALHO
Catedrático da Faculdade Nacional de
Direito da Universidade do Brasil

São espécies de recursos, no sistema do nosso direito, conforme o Decreto n.º 3.084, de 5 de novembro de 1898, 3.ª parte, artigo 678, os seguintes: a) embargos à sentença; b) apelação; c) agravo; d) recurso extraordinário; e) carta testemunhável.

Como o citado decreto era o regulador do processo na justiça federal, temos que nesta tais eram as espécies de recursos, ao passo que na justiça local, anteriormente à vigência dos Códigos, a matéria era regulada pelo Regulamento n.º 737, de 25 de novembro de 1850, e pela Consolidação das Leis de Processo Civil, de 28 de dezembro de 1876.

O Regulamento comercial admitia, pelo seu sistema, as seguintes espécies de recurso: a) embargos; b) apelação; c) revista; d) agravo; e a Consolidação, de seu turno, dava: a) agravo; b) embargos à sentença; c) apelação; e d) revista.

* * *

O Código de Processo do Distrito Federal admitia as seguintes espécies: 1) apelação; 2) embargos; 3) agravo; 4) carta testemunhável; 5) revista; e 6) recurso extraordinário.

Os Códigos do Pará, Ceará, Paraíba, Pernambuco, Sergipe, Bahia, Rio de Janeiro e Santa Catarina admitiam essas espécies, exceção do de revista e os Códigos do Maranhão, Rio Grande do Norte, Espírito Santo e Minas Gerais não contemplam revista e carta testemunhável, sendo que este último incluía o "recurso propriamente dito", que era interposto da sentença que julgasse a oposição ao Registro Torrens.

O Código do Paraná distinguia as decisões de 1.^a e 2.^a instâncias, admitindo, para as primeiras, embargos de declaração, apelação, agravo e avocatória, e, para as segundas, embargos, recurso extraordinário e Carta Testemunhável.

Os Códigos de São Paulo e Rio Grande do Sul não incluíram na especificação dos recursos os de embargos, carta testemunhável e extraordinário, sendo que, este último, pela razão de ser recurso que só se admite nos casos expressos na Constituição Federal, não figurava entre os admitidos pelas leis estaduais.

A exclusão dos outros dois — embargos e carta testemunhável — da enumeração taxativa decorreu da circunstância de o Legislador não considerá-los como recursos no sentido técnico do vocábulo, sendo que o primeiro por ser "simples dependência ou fase da apelação"; o segundo, porque "meio, apenas, de se fazer efetivo o recurso de agravo", ou "veículo para a sua apresentação à superior instância".

O Ministro ARTUR RIBEIRO DE OLIVEIRA, quando elaborou o Anteprojeto de Código de Processo Civil Brasileiro, nessa parte, admitiu somente os seguintes recursos: a) embargos; b) apelação; c) agravo; d) revista; e) recurso extraordinário.

A Comissão nomeada pelo Ministro da Justiça declarou, no art. 1.028 (mil e vinte e oito) do Anteprojeto que organizou, que: "a impugnação da sentença far-se-á por meio de recursos, nos limites, nos modos e nos termos previstos na Lei", declarando no art. 1.029 que os recursos admitidos são os seguintes: a) apelação; b) agravo; c) embargos de nulidade; d) embargos de declaração; e) revista; f) recurso extraordinário.

* * *

O Código de Processo Civil decretado pela lei n.º 1.608, de 18 de setembro de 1939, e posto em vigor em 1.º de março de 1940, por virtude do Decreto-lei n.º 1.905, de 16 de janeiro desse ano, para "*reger, em todo território brasileiro, o processo civil e comercial dos feitos que não constituem objeto de lei especial*", declara no art. 808 que são admissíveis os seguintes recursos: I — Apelação; II — embargos de nulidade ou infringentes do julgado; III — agravo; IV — revista; V — embargos de declaração; VI — recurso extraordinário.

* * *

O Anteprojeto BATISTA MARTINS admitia, pelo art. 1.029, as seis espécies de recursos que menciona e o Código, pelo art. 808, manteve essas espécies, acrescentando aos *embargos de nulidade os infringentes do julgado*, e alterou, porém, para pior, a ordem em que elas vinham alinhadas.

De fato, porque coloca em segundo lugar os *embargos ofensivos* para colocar em sexto lugar, destacadamente, os *embargos de declaração*, que, como é sabido, não são mais que modalidade do *recurso de embargos*, não sendo mesmo, para alguns escritores, senão o meio simples de promover e obter o "esclarecimento da sentença que seja ambígua, omissa ou contraditória, sem alteração qualquer da sua substância."

Incluindo, na enumeração dos recursos, os *embargos declarativos*, que, a bem dizer, não são recurso no sentido técnico-processual, porque por eles não se modifica, anula ou reforma qualquer decisão, deixou o Código de incluir a *ação rescisória*, que, sendo *meio* de atacar a sentença, é, sem nenhuma dúvida, do ponto de vista da doutrina e da técnica, um recurso, embora, na prática, se apresente sob a forma de ação.

* * *

Sabido que *pressupostos processuais* ou *requisitos de validade processual* são os "antecedentes necessários para que o Juízo tenha existência jurídica e validade formal", conforme o ensino Ed. CONTURE, é preciso considerar que tais "antecedentes necessários" têm de existir para que sejam admitidos os recursos e dêles possam conhecer os tribunais superiores, para os quais são interpostos, e dar-lhes provimento.

Os *pressupostos* dos recursos são de duas ordens ou classes: *pressupostos formais* ou *processuais* e *pressupostos de mérito*.

Os requisitos de admissibilidade do recurso, ou sejam seus *pressupostos processuais* são: a) ser cabível, porque a lei haja concedido como meio de obter a reforma da sentença recorrida; b) ser interposto legitimamente, isto é, por quem, por lei, possa fazê-lo, qual a parte ou o terceiro prejudicado; c) ser interposto na forma legal.

Os arts. 820, 833, 839, 842, 846, 851, 853 e 863, tratam do cabimento dos recursos; os arts. 814 e 815 da sua interposição; os arts. 823, 834, 839, § 1.º, 841, 854 e 864, do prazo legal dentro do qual os recursos podem ser interpostos; e os arts. 821, 834, 840, 844, 847, 852, 854 e 864, da forma legal de interposição dos diversos recursos que a nossa lei admite.

Os *pressupostos* ou requisitos de mérito dos recursos são aqueles que devem apresentar e dos quais se devem re-

vestir para que possam ser providos, ou seja para que o Juiz superior, dêles conhecendo, possa acolher o pedido de reforma da decisão.

Tais requisitos, em suma, são a demonstração efetiva e real da existência de um gravame feito ao recorrente pela decisão ou despacho, visto como na prova do prejuízo assenta a justiça do pedido.

Não havendo o *gravamen* decorrente de sentença injusta não há lugar para o recurso, por faltar-lhe, à falta de interesse, (econômico ou moral, legítimo, direto, atual), o fundamento legal autorizante do seu emprêgo.

O recurso é remédio que a terapêutica judiciária oferece para os que carecem de atender à lesão por ventura sofrida pelo seu direito, que é o seu "interesse juridicamente protegido", do mesmo modo que da terapêutica médica se socorrem os enfermos do corpo.

Por isso foi que LOPES DA COSTA escreveu: "*O são não carece de remédio. O tribunal não tem clínica de nervos: não atende aos doentes imaginários*".

* * *

Os recursos eram sempre interpostos perante o Juiz que tivesse proferido a decisão, por despacho e termo nos autos; em audiência, assinado pela parte o termo respectivo para ser junto aos autos; e em cartório, por termo nos autos, assinado pelo recorrente e duas testemunhas, independentemente de termo a oposição de embargos.

A interposição deveria verificar-se nos prazos marcados e que eram contados da publicação da decisão em audiência, se estivessem as partes ou seus procuradores presentes; da intimação que, na forma da lei, lhes fôsse feita; e da ciência da decisão manifestada inequivocamente pela parte, contando-se o prazo, para o terceiro prejudicado, do dia em que ele tivesse conhecimento da decisão, não podendo, porém, dela recorrer se já estivesse sendo executada.

O recurso interposto por uma das partes aproveitava aos litisconsortes, salvo quando distintos ou opostos os seus interesses.

Podiam recorrer, além da parte litigante, o assistente, recorrendo o assistido, o oponente, o chamado à autoria, o terceiro embargante e o terceiro prejudicado, que tal se considera somente o que poderia sofrer prejuízo em algum direito, não podendo, entretanto, recorrer os que expressa ou tacitamente tivessem se conformado com a decisão, ou praticado algum ato que revelasse ou importasse a sua aprovação; a parte que tivesse confessado a ação e a que tivesse transigido sobre o julgado.

No caso de conter a sentença partes distintas podia o recurso ser restrito a qualquer delas, especificando-se no termo a parte de que se recorria, sem que ficasse prejudicada pela decisão do recurso a parte não recorrida, a qual, esgotado o prazo de interposição, adquiria autoridade de coisa julgada.

Assim era no regime anterior e quanto ao sistema vigente a espécie é regulada pela forma seguinte:

A impugnação da sentença poderá ser total ou parcial, presumindo-se total quando o recorrente não especifica a parte da qual recorre.

O prazo, que é de quinze dias para o recurso de apelação, será, nesse caso, contado da data da leitura da sentença (art. 271) em audiência (art. 812).

O prazo, sendo de agravo ou de embargos, o recurso é de cinco ou dez dias, contado, no primeiro caso, de acordo com o art. 28 e no segundo, da data da sentença (art. 839, § 1.º).

A interposição do recurso, seja qual for, pelo terceiro prejudicado, está regulada pelo art. 815, segundo o qual o prazo é o mesmo concedido às partes para recorrer, contando-se também da data da publicação da sentença, com as exceções estabelecidas nos §§ 1.º e 2.º desse artigo.

O recurso interposto por um dos litisconsortes a todos aproveitará, salvo se, como se diz no art. 816, forem distintos ou opostos os seus interesses.

Os recursos, sejam quais forem, serão interpostos por petição na qual, observados os requisitos legais (art. 158, ns. I e II), será feita a exposição do fato e do direito, aduzindo-se as razões fundamentais do pedido de nova decisão (arts. 821, 839, § 1.º e 846).

Só o agravo no auto do processo poderá ser interposto verbalmente ou por petição, reduzido a termo em qualquer hipótese.

* * *

Interposto e razoado o recurso, sobe ele ao Juízo *ad quem* e ali, observado no que lhe for aplicável o que está disposto quanto aos prazos no Livro I, Título III, segue-se a ordem do processo estabelecida no Título VIII, do Livro VII, arts. 870 e seguintes.

* * *

É lícito ao recorrente em qualquer tempo, antes do julgamento, desistir do recurso que haja, por ventura, interposto, sendo que, nesse caso, o Juiz superior não conhecerá do feito se a outra parte não houver também recorrido (art. 818).

O provimento do recurso, do qual o tribunal conheça, não piorará a situação do recorrente em benefício do que não houver recorrido.

* * *

A propósito dos efeitos atribuídos aos recursos declara o Código no art. 808 que "*o recurso extraordinário e a revista não suspendem a execução da sentença*", porque, evidentemente, só têm efeito meramente devolutivo.

Parecerá, porque não faz o Código quaisquer outras isenções, que os demais recursos são *suspensivos*.

Não é, entretanto, assim porque os agravos de instrumento e no auto do processo são meramente *devolutivos*, salvo as exceções legais constantes do art. 843, § 1.º e § 2.º, além de que é de notar ser apenas *devolutivo* o efeito da apelação nos casos do art. 830, modificado pelo art. 33 do Decreto-lei n.º 4.565, de 1942.

Quando o recurso é apenas *devolutivo* a sentença ou despacho tem execução imediata embora em caráter provisório, sujeito o exequente às consequências do provimento do recurso, o que, entretanto, não sucede quando é *suspensivo* o efeito, caso em que o processo fica paralisado até julgamento do recurso.

* * *

Todos os Códigos locais de processo civil estabeleciam, como também o do Distrito Federal, art. 1.108, e o Anteprojeto ARTUR RIBEIRO, que *"não é lícito às partes usar, ao mesmo tempo, de dois recursos contra a mesma decisão, podendo, entretanto, variar no que houver interposto, quando cabível, dentro do prazo legal"*.

Em sentido semelhante, e aliás bem, dispõe o Código Nacional no art. 809, dispondo no art. 810 sobre não haver prejuízo da parte pela interposição, salvo a hipótese de má fé ou erro grosseiro, de um recurso por outro, permitindo que, nesse caso, sejam os autos enviados à Câmara, ou Turma, a que competir o julgamento.

E esse dispositivo, do art. 809, que repete um velho assunto das nossas leis processuais é assim explicado por PAULA BAPTISTA, Proc. Civil, § 218:

"não se pode cumulativamente exercer dois recursos contra a mesma sentença, mas o recurso que é concedido a parte para o mesmo Juiz deverá preceder o que é concedido para juiz superior, de tal sorte que a prioridade no

exercício deste importa a renúncia daquele. Dai resulte que, se uma das partes, por exemplo, usa do de embargos e a outra do de apelação, o primeiro terá precedência em sua respectiva marcha e julgamento"

Importa dizer, quanto à variação dos recursos, que o Código de Minas Gerais consignava, como todos os demais Códigos também faziam, a inadmissibilidade do protesto de se conhecer por *apelação*, se o caso fosse de *agravo*.

Entretanto, como já havia feito a Lei n.º 547, de 27 de setembro de 1910, permitia o Código Mineiro, quando vacilante a jurisprudência quanto ao recurso cabível, a conversão do julgamento em diligência para o recorrente corrigir, querendo, o erro da interposição e prosseguir no processo do recurso competente.

Essa regra liberal e relevante, de efeitos benéficos, inspirada no princípio político-econômico que informa o processo, só encontrava similar no dispositivo do art. 1.143, do Código de Processo Civil do Distrito Federal, como no Anteprojeto elaborado pelo Ministro ARTUR RIBEIRO DE OLIVEIRA, que foi o Autor do Código de Minas Gerais.

O Código Nacional de 1939 adotou também essa regra que inscreveu no seu art. 810, de modo a evitar possíveis prejuízos às partes por ignorância ou descuido dos seus procuradores.

Só na hipótese, pois, de má-fé ou erro grosseiro não serão, havendo interposição de um por outro recurso, os autos enviados à Câmara ou Turma à que competir para julgar como de direito.

Na segunda instância, que é a do recurso, podem opor-se aos seus acórdãos embargos de declaração e infringentes ou de nulidade (C. P. C., arts. 835 e 863), sendo que das decisões sobre agravos são cabíveis, apenas, embargos de declaração.

São inadmissíveis segundos embargos ou embargos de matéria velha, salvo os de declaração.

Das decisões finais dos Tribunais de Justiça ou de suas Câmaras ou Turmas revista é o recurso admissível nos termos do art. 853 do Código de Processo Civil. Cabe também de tais decisões o *recurso extraordinário*, sendo caso, na conformidade do art. 101, n.º III, da Constituição Federal.

O recurso de revista, importa notar, é independente de recurso extraordinário, sendo, entretanto, comum o prazo para a interposição de um e de outro; no caso, porém, de interposição simultânea, porque a decisão seja duplamente cabível, dos dois recursos, ficará sobrestado o processo do recurso extraordinário até o julgamento da revista.

* * *

Esta, portanto, a ordem a ser observada na interposição dos recursos na primeira e na segunda instância, respectivamente, embargos (declarativos, infringentes ou de nulidade), agravo e apelação; e embargos (de declaração, infringentes ou de nulidade), revista e recurso extraordinário.

Notas sobre a condenação a prestar uma declaração de vontade especialmente em relação às promessas de contratar.

SUMARIO

O pagamento — As obrigações de fazer — Os atos in-fungíveis — A prestação que consiste em declaração — A prestação jurídica — A promessa de contratar — Ordenação felipina — O art. 1.088 do C. Civil — A forma do contrato preliminar — A outorga uxoria — Os contratos susceptíveis de promessas com execução específica — A forma de execução : art. 1.006 do C. P. C. e lei n.º 649 de 1949 — As promessas de contratar e os terceiros — A execução de sentença — A reforma da sentença executada.

A. LOPES DA COSTA

Desembargador do Tribunal de Justiça de Minas Gerais

I

O Pagamento

Em sentido técnico, *pagamento* é a solução da obrigação. Neste significado o empregou o C. Civil (L III. T C II. C. II).

Solver uma obrigação é pois dar ou fazer o que se prometeu. *Solvere dicimus eum qui fecit quod facere promisit.* (Ulpiano — Digesto 50, 16, 176).

A prestação há de consistir precisamente naquilo a que o devedor se obrigou, *quod promissum, le du, was geschuldet wird.*

Não pode ser substituída por outra, sem consentimento do credor. *Aliud pro alio invito creditori solvi non potest.* (Digesto — de rebus Creditis L 2 § 1.º).

É princípio que todos os códigos consagram: brasileiro (arts. 863, 878, 947, § 1.º), alemão (§ 241), francês (art. 1.245), hespanhol (art. 1.166), italiano (art. 1.197).

II

As obrigações de fazer

Aquela regra não encontra dificuldades na execução forçada das obrigações de *dar*. Se de quantia certa, penhoram-se os bens do condenado, os quais, vendidos em praça, fornecem o dinheiro necessário ao pagamento. Se de cousa certa, o oficial de justiça a apreende e entrega ao exeqüente.

Os obstáculos surgiram na execução forçada das obrigações de *fazer*.

Aqui, à citada regra que proíbe, sem consentimento do credor sub-rogar a prestação, outra se opôs: ninguém pode ser diretamente coagido a praticar o ato a que se obrigou. *Nemo precise ad factum cogi potest*.

O C. C. francês a formulou em termos demasiado gerais: "*Toute obligation de faire ou de ne pas faire se résout en dommages — intérêts en cas d'inexécution du débiteur*".

Melhor se exprimiu o nosso legislador: C. C., art. 880 — Incorre também na obrigação de indenizar perdas e danos o devedor que recusar a prestação *a ele só imposta ou só por ele exeqüível*.

Art. 881 — Se o fato puder ser executado por terceiro, será livre ao credor mandar executá-lo à custa do devedor, havendo recusa ou mora dêste, ou pedir indenização por perdas e danos.

É que aqui se distinguem os atos *infungíveis*, a única espécie em que não é possível, em execução forçada, fazer que o credor receba precisamente a prestação que lhe é devida.

Sem embargo dos termos gerais do art. 1.142 do C. C. francês, que aliás como notam GARSONNET ET BRU, permite no art. 1.143 a destruição à custa do devedor do que êste fez em violação do contrato e no art. 1.144 concede ao credor executar a obrigação à custa da parte inadimplente, a jurisprudência criou o meio de execução pelas *astreintes* e chegou à sub-rogação, pela sentença, do ato jurídico a que a parte se obrigou (GARSONNET ET BRU — *Procédure* — vol. IV, págs. 10 e seguintes — PLANIOL — RIPERT — *Trad. cubana* — vol. VI, n. 154).

III

Os atos infungíveis

Atos há para cuja execução o devedor pode ser substituído, sem que disso resulta prejuízo algum para o credor. (C. C, art. 801. C. P. C.

Outros, porém, só por êle podem ser praticados, devido à sua capacidade técnica ou artística ou a ser êle a única pessoa que tem ciência de um determinado fato, como no caso de entrega de cousa ou pessoa que êle oculta; no das informações que o comissário deve prestar ao comitente sobre o negócio realizado; no dos esclarecimentos que o guarda-livros tem o dever de prestar ao interessado na verificação da escrita. Ou quando se trata de uma obrigação de dar ligada a uma de fazer e que, por lei e por contrato, pode ser cumprida apenas por quem monopolize o serviço.

Não há então meio direto de chegar ao resultado necessário à satisfação do direito do credor, mesmo que o ato pretendido seja apenas uma declaração de ciência.

O mais que se pode fazer é tentar a execução que os processualistas chamam de *execução indireta* e que, entretanto, fica sempre arriscada a uma tentativa baldada de execução.

Recorre-se à coação psicológica: multa, prisão. (C. P. C, art. 999 — *Ordenança alemã*, § 888).

O condenado, entretanto, pode resistir e não se deixar dobrar.

O reino do mal também possui os seus heróis, capazes de resistir a todas as possíveis torturas.

AVERRARA (*L'esecuzione processuale indiretta*) refere o caso da Princesa de Beauffremont. Condenada, em processo de divórcio, a entregar os filhos ao marido, não quis obedecer ao julgado e ocultou as crianças. O tribunal lhe impôs pesada multa por dia de retardamento. Sujeitou-se e resistiu. Mudou-se para a Alemanha, onde o marido a perseguiu, recorrendo ali também ao *Zwangsmittel* da multa. Não cedeu ainda. Transferiu-se para Bruxelas, onde afinal a justiça belga se recusou a continuar a aplicar-lhe o regime das *astreintes*, que considerou como arbitrária aplicação do direito de punir. GARSONNET ET BRU referem o mesmo caso (*Procédure* vol. IV, págs. 49, nota 5).

IV

A prestação que consiste em declaração

A declaração é um *facere*. A declaração de ciência é insubrogável. Só quem oculta pode informar às vezes o lugar onde ocultou. Só o guarda-livros, muita vez, pode explicar um lançamento que fez.

O mesmo, entretanto, não sucede com as declarações de vontade. Nas declarações de ciência o interesse do credor prende-se estreitamente à palavra do devedor, porque só através desta pode êle chegar ao resultado que procura.

A palavra do devedor ali, evidentemente, não encontra o que possa substituí-la. O mesmo não sucede com as declarações de vontade.

O credor aqui não visa a um resultado material, direta e imediatamente, mas apenas uma consequência jurídica. Se, por outro meio, puder a ela chegar, independente da

vontade do devedor, estará conseguida a execução específica.

É a lei que, da declaração de vontade do devedor, por exemplo, na compra e venda: de que vende tal coisa, ao comprador, pelo preço de tanto, tira a consequência de que o primeiro se obrigou a transferir o domínio. (C. C. art. 1.122).

É o efeito jurídico apenas que interessa ao credor. É a lei que soberanamente estabeleceu as causas das quais tal efeito deriva.

Pode, desta sorte, outras criar que levem ao mesmo resultado. Substituir a vontade da parte pela vontade do Estado, para tornar possível uma prestação de natureza puramente jurídica (*Recchtsleistung* — KOHLER — LEHRBUCH — vol. II — Parte I, págs. 43, § 14). Uma prestação que se reduz a modificar uma situação jurídica.

"No domínio dos atos jurídicos a ordem jurídica é soberana". KOHLER — 1. c.)

"O Estado, atuando no processo a própria vontade, prescinde quanto pode da vontade do particular. Toma-lhe os bens, tira-lhe a posse das cousas, destrói-lhe a obra ilegalmente feita, tudo contra a vontade dêle. Longe de querer como representante do obrigado, o Estado, a despeito dêle, quer por conta própria. Substitui a atividade alheia só neste sentido: de que, com a própria atividade, consegue resultados econômicos e jurídicos, que normalmente poderiam obter-se com a atividade do devedor". (CHIOVENDA ENSAYOS. T. ad. *Sentis Mellendo* — Vol. I, 215).

Já o velho POTHIER fazia essa distinção entre atos que modificam as cousas do mundo exterior e atos que modificam as cousas do mundo jurídico. (VENTE, 480).

V

A prestação jurídica

A prestação jurídica pode surgir num contrato definitivo: a obrigação, por exemplo, de renunciar a um direito,

de pedir demissão de um cargo, um consentimento, uma quitação. Um ato jurídico unilateral. Ou de um contrato em que se promete um outro: pré-contrato, contrato preliminar, promessa de contratar, compromisso de contrato.

O devedor pode não querer cumprir a prestação a que se obrigou. O Estado suprirá, em execução forçada, a atividade do promitente.

VI

A promessa de contratar

É esse o campo em que é mais comum a necessidade da sentença constitutiva. Principalmente nos contratos reais.

Promessas de contratar, obrigações de contratar. É a denominação que nossas leis justamente preferem. (Dec. 4.857, de 9 de novembro de 1939, art. 178, letra a, n. 14).

A expressão "compromisso" já tem um significado especial. (Compromisso arbitral — C. C., art. 1.037) "Pré-contrato" (*Vorvertrag*, de criação de VON THOEL, dá a entender apenas "um contrato antes de outro", não, porém, que o primeiro tenha como finalidade a conclusão do segundo (WINDSCHEID — PANDETTE — *Trad. FADDA E BENSA*, vol. II, § 310). "Contrato preliminar", "contrato preparatório" lembram preliminares de contrato, conversações preparatórias de contrato, *pour-parlers*, *tratative*, *Tratakte*, que não produzem vínculo jurídico algum.

PLANIOL — RIPERT preferem a palavra "*promesse*". Os italianos adotam "*contratto preliminare*".

É difícil, como observa WINDSCHEID, a escolha de um termo perfeito (L. C.).

É "contrato preliminar" serve para opor-se a "contrato definitivo", que é o termo final visado pela vontade dos contraentes.

Os Romanos conheceram a promessa de contratar: *pactum de contrahendo*. Nasceu da preparação dos contratos reais, isto é, dos contratos *qui re fiunt*, nos quais a obrigação não resultava do simples consenso das partes, mas exigia um ato real, a entrega, de uma parte, e de outra a aceitação, de uma coisa.

Antes desse ato, não podia haver contrato real, que só se aperfeiçoava com a tradição da coisa prometida. Poderia haver apenas um contrato preliminar, *pactum de contrahendo*, um mútuo, por exemplo (VON CZYHLARZ — *Lehrbuch der Institutionen des Roemischen Rechtes* — § 183).

O contrato definitivo se integrava com um *dare*. O preliminar se concluía *verbis*. A princípio, no direito antigo, com a forma solene da *stipulatio*. Na época clássica, por influência grega, introduziu-se a forma escrita. O escrito fazia presumir que as partes oralmente houvessem estipulado. (PAULO — V. 7.º, 2).

Astipulatio a princípio somente podia ter por objeto um *dare*, criando uma certa *obligatio*, uma obrigação logo individuada em coisa certa, como a constituição de propriedade sobre uma coisa singular ou um gênero, individuado pela qualidade e pela quantidade.

Um ato (*facere*), uma abstenção, uma paciência eram objeto de *incerta stipulatio*. (SOHM — *Institutionen*, 375).

A princípio, as *stipulationes incertae* eram desprovidas de ação. Para assegurar-lhe o cumprimento, a parte recorria à estipulação de uma pena.

Mais tarde, na época clássica, o cumprimento da *stipulatio incerta* era assegurado pela condenação do inadimplente a satisfazer perdas e danos. A estipulação da multa era a prévia fixação da importância do prejuízo. (CUG — *Institutions juridiques des Romains*, 414 e segs).

Em direito romano, o inadimplemento de uma obrigação de fazer se reduzia sempre à satisfação do prejuízo.

"Se eu estipular uma pena para o caso em que não me queiras emprestar dinheiro, a estipulação é certa e útil.

Se, porém, houver estipulado por esta forma: "Prometes emprestar-me dinheiro?", a estipulação é incerta, porque compreende minhas perdas e danos". (PAULO — *Digesto* — *De verborum obligationibus* — 45-1-68).

VII

A ordenação felipina do L. IV, T. XIX, § 2.º

As Ordenações Felipinas do Livro IV, Título XIX, § 2, já se referem à execução específica das obrigações de emitir declaração de vontade.

Se a parte promettesse concluir um contrato, para o a escritura pública não fôsse exigida *ad substantiam*, combinando reduzi-lo a escritura, ao que depois se negassem, seria forçada a cumprir a promessa se em juízo a confessasse. "E quando as partes afirmassem entre se alguma convença, de que a escritura não fôsse da substância do contrato, pôsto que depois de a terem simplesmente afirmada, dissessem que fôsem fazer escritura, sendo a coisa sôbre que se fez a convença ou a quantia tal que segundo nossas Ordenações não se possa provar senão por escritura pública, se a parte confessar que a convença foi entre elas afirmada, será constrangida a fazer dela escritura".

Não dizia, porém, qual fôsse a forma dêsse constrangimento. A praxe, porém, seguida o meio da sub-rogação: a sentença, passando em julgado, produziria o mesmo efeito do contrato.

CANDIDO MENDES refere uma do desembargador OLIVEIRA no Repertório de SILVA PEREIRA: Nunca vi na prática fazer-se êsse constrangimento real, senão que em semelhantes casos se manda na sentença que a parte faça escritura; e não a fazendo fique a mesma sentença valendo como se o fôra". (Ords. *Felip*, nota 2 à citada ordenação).

Essa praxe é atestada ainda por CORRÊA TELLES (*Doutrina das ações* — nota 832) e LEITE VELHO (*Execuções*, art. 334).

A solução foi, porém, sendo esquecida. O eminente COSTA MANSO, quando juiz de direito, recusou aceitá-la, por não encontrar lei em que a apoiasse. Só nos casos expressos na lei a sentença pode ser constitutiva de direitos. (*Casos julgados*, 108).

Na Itália, CHIOVENDA, comentando uma sentença da Corte de Cassação de Roma, examinou êsse problema. Então escrevia: "Há nas leis normas meramente declarativas de princípios que já estão contidos no sistema jurídico a que pertencem.

Tais normas podem ser oportunas, não necessárias. Sua falta não significa silêncio, mas apenas a recomendação ao intérprete para que recorra aos princípios. A tal espécie pertencem as conhecidas disposições da lei alemã, segundo a qual uma declaração de vontade que alguém esteja obrigado a prestar se tem como prestada assim a sentença que a prestar condene passe em julgado.

O princípio geral que em nosso direito fica, por assim dizer, a descoberto, por ausência de normas semelhantes aquelas, deriva da própria natureza da ordem jurídica e da existência do processo.

E é êste: "O processo, tanto quanto praticamente possível, deve dar ao titular do direito tudo o que êle legitimamente pretende.

E não está consagrado em texto algum. Não existe norma que ao credor do mútuo assegure ação para receber o pagamento. As normas do Código Civil regulam obrigações das partes, não a ação. O processo, como organismo público de atuação da lei, é por isso mesmo fonte de tôdas as ações praticamente possíveis". (*Ensayos — Trad. Sentis — Mellendo — Vol. I, págs. 214*).

O novo Código Civil italiano, todavia, embora consagrando a solução proposta por CHIOVENDA (a sentença produziu o mesmo efeito do contrato — art. 2.932), julgou entretanto declarar no art. 2.908 que só nos casos expressos em lei pode a sentença constituir, modificar ou extinguir relações jurídicas.

Em verdade, as sentenças constitutivas representam uma atividade por assim dizer excepcional da função judicante: são atos de jurisdição voluntária, revestidos da forma de ação. (SCHUTKA-GRUNDRIS, 68).

Afastada assim a solução pela sentença sub-rogatória e não sendo possível, sem lei expressa — e aqui o obstáculo é inegável (CHIOVENDA, I. C.) recorrer-se às multas coercitivas ou à prisão compulsória (Ordenança alemã, § 888), o problema da execução específica das obrigações de prestar declaração de vontade ficou por algum tempo esquecido.

VIII

O artigo 1.088 do Código Civil

A questão entrou, porém, de novo em ordem do dia com a interpretação do art. 1.088 do C. Civil:

“Quando o instrumento público for exigido como prova do contrato, qualquer das partes pode arrepender-se, antes de o assinar, *ressarcindo a outra as perdas e danos resultantes do arrependimento, sem prejuízo do estatuído nos arts. 1.095 a 1.097*”. É ele, na sua oração principal, a reprodução do preceito da ordenação do Livro IV, Título IX, proêmio.

“Se algumas pessoas fizerem contrato de venda ou de outra qualquer convença e ficarem sem fazer escritura dêsse contrato, antes que a tal escritura se faça, se pode arrepender e arredar da convença o que havia de fazer a escritura. E isto haverá lugar quando o contrato for tal que segundo direito não possa valer sem escritura e que a escritura seja da substância do contrato...”

ANDRADE FIGUEIRA opôs-se a que no Código figurasse tal artigo. “Não havendo instrumento — dizia — não há contrato e ninguém pode pedir indenização por um ato que não chegou a formar-se”. (Trabalhos — Vol. VI, 5).

Não tinha razão o ilustre censor. A responsabilidade não nascia, nem poderia nascer, do contrato definitivo,

pois esse não existia, desde que para sua existência era essencial o instrumento público que não fôra lavrado.

Nascia, porém, do contrato preliminar, cuja inadimplência consistia precisamente na recusa em dar a promessa da escritura.

O pensamento do legislador, na citada ordenação do livro IV era evidentemente este: 1.º — a escritura era da substância do contrato ou apenas necessária à sua prova 2.º — se era da substância e a promessa por aquela forma não havia sido feita, a convenção não tinha valor e a parte poderia livremente arrepender-se. Se, porém, o contrato preliminar se houvesse revestido da mesma forma de que deveria revestir-se o contrato definitivo, a parte inadimplente poderia ser “constrangida” a cumprir a obrigação.

Essa conclusão ressalta do preceito que ordenava constranger a parte inadimplente a dar a escritura definitiva, quando essa não fôsse da substância do contrato e se confessasse a promessa.

Com efeito, teria desaparecido a razão da lei: a declaração de vontade tinha sido feita em escritura pública.

Não me parece, a meu obscuro entender, tenha sido diversa a construção de nosso artigo 1.088. Apenas uma nota o distingue: a diversidade da sanção, quando a reduz à satisfação de perdas e danos, enquanto as ordenações mandavam recorrer à coação.

CLOVIS, comentando-o, ensina que o texto compreende duas hipóteses: a) não existe um contrato preliminar; b) houve promessa.

No primeiro caso, a parte pode livremente arrepender-se, até o momento em que o ato se tenha revestido da forma prescrita em lei.

Estaria aí consagrado o princípio de que, embora feita em momento anterior, a declaração de vontade só produz efeito depois que se tenha revestido da forma prescrita em lei. O acôrdo das vontades não precisa coincidir com o momento da sua redução a escrito, salvo na escritura pu-

blica, na qual as partes se obrigam *verbis* perante o tabelião, que imediatamente escreve o que elas em sua presença disseram. (VON TUNR — *Teoría general del derecho civil aleman*, vol. 4, pág. 179).

Quando o instrumento é particular, a declaração de vontade quase sempre o antecede, por palavras. Depois é que a convenção se redige.

Mesmo, porém, na escritura pública, as partes, antes de comparecerem perante o notário, já trocaram oralmente suas declarações, e definitivamente nelas se firmaram.

Todavia, conforme o princípio enunciado, se o ato tem forma prescrita em lei, os efeitos dessas declarações somente depois de cumpridas as formalidades exigidas se produzem.

Pela redação do artigo 1.008, entretanto, não me parece que êle se tenha referido àquela regra.

É um período só, em que a oração principal “pode arrepender-se” está modificada pela subordinada condicional “ressarcindo à outra as perdas e danos”.

Não havendo contrato preliminar, não se entenderia aquela obrigação de indenizar, pois igualmente não havia contrato definitivo. Inexistia obrigação de qualquer espécie, pois lhe faltara qualquer espécie de fonte.

Aquêle “pode” (“pode arrepender-se”) da oração principal não exprime um “direito”, mas um simples “fato”, uma possibilidade material, pois evidentemente não se pode considerar exercício de um direito a violação de um contrato.

“Pode arrepender-se”, porque *nemo precise ad factum cogi potest*. Na execução específica não se obriga a parte a contratar. Põe-se à margem a sua recusa e procura-se, por outra forma, obter o mesmo resultado a que se visa.

A referência aos artigos 1.094 a 1.097 resolve sobre as cláusulas que tenham sido incluídas no contrato preliminar. Convencionou-se o arrependimento. Não haverá lugar para perdas e danos. Deram-se arras confirmatórias: a parte

não se pode arrepender. Arrependendo-se, perde as arras e indenizará ainda o prejuízo que houver causado. As arras eram penitenciais: aplica-se o art. 1.095.

A sanção da inadimplência era assim reduzida à satisfação de perdas e danos.

IX

A forma do contrato preliminar

PHILADELFO AZEVEDO, resolvendo a relação entre a forma do contrato preliminar e a do contrato definitivo, estabelece que a) o contrato preliminar que não revista a forma do contrato definitivo dá lugar apenas à satisfação por perdas e danos; b) quando a forma seja a mesma, leva à execução específica.

Essa construção tem predominado, na doutrina e na jurisprudência. Os fundamentos em que se opoia são os seguintes. Para a execução específica se exige a mesma forma, porque tal forma é exigida para o consentimento, que o obrigado nunca deu por aquêle modo.

Para as perdas e danos, porém, não há transmissão do domínio, nem constituição ou transferência de ônus reais. Há apenas uma obrigação de fazer, cujo inadimplemento conduz à responsabilidade pelo prejuízo causado. (C. C., art. 880).

O Código Civil não prescreve forma especial para as obrigações de contratar. (ESPÍNOLA — *Manuais Lacerda* — Vol. III — Parte Terceira).

Não se trata de forçar a parte a realizar precisamente o que prometera, substituindo seu consentimento para um contrato em que a declaração de vontade devia revestir-se de forma especial.

Em verdade, toda vez que a lei para um ato exige determinada forma essa se destina a garantir a liberdade das partes, sua ignorância, sua possível debilidade de espírito,

resguardar o declarante contra precipitações e abusos da contra-parte. (KONLER — LENRBUCH — Vol. I, 554 — VON TUHR — *Obligaciones* — Vol. I, 191 — PLANIOL — RIPERT — *trad. cubana* Vol. VI, 201).

“Fôra completa subversão da ordem jurídica se alguém, sem aquela segurança exigida para que se pudesse obrigar, fôsse coagido a obrigar-se. O negócio principal não seria concluído, mas poderia ser extorquido. O ato contrário à razão jurídica triunfaria, enquanto haviam faltado as seguranças que a razão jurídica estabelecera”. (KOHLER — I. C.).

Ora, na condenação a satisfazer perdas e danos não se supre a declaração da parte no contrato definitivo, que ela assinará ou não assinará, como bem entender.

É essa — como dizem PLANIOL — RIPPERT — em verdade uma tendência da doutrina e da jurisprudência a de restringir o mais que possível as exigências do formalismo. (*Tratado — Trad. cubana. Vol. VI*).

Assim é que no direito francês a promessa de hipoteca pode ser provada por escrito particular. (BAUDRY — *Lacantinerie Tr.*, vol. 25, n.º 1.407 — AUBRY ET RAU — *Tr. Vol. III*, pág. 465). — Como a de sociedade. (HOUPIN ET BOVIEUX — *Tr. des Sociétés* — Vol. I, n. 282, *apud* PLANIOL — RIPERT, vol. cit., pág. 200, nota 2).

Essa tendência, entretanto, deve ser recebida com muitas reservas. PLANIOL — RIPERT a censuram. (L. C.).

Com efeito. Não parece muito jurídica essa construção de um contrato que ao mesmo tempo é e não é válido. Sem valor para o contraente ser obrigado a dar precisamente o que prometeu. Válido, para em lugar da prestação pactuada, vê-la transformada num substitutivo.

As perdas e danos funcionam aqui como verdadeira coação psicológica (*astreintes, Zwangsmittel*), forma de execução que se destina à consecução da execução específica. Com efeito, normalmente, se, por exemplo, na com-

pra e venda, a importância do preço corresponde ao valor do imóvel, o cumprimento da promessa é menos prejudicial que o pagamento da indenização. Realizado o contrato definitivo, o patrimônio do vendedor fica tal qual era, na sua quantidade. Havia ali um prédio no valor de x . Depois da venda há x em dinheiro. Pagando perdas e danos, o vendedor vê sair de seu patrimônio determinado valor, sem que, em compensação, nada para ali tenha que entrar para o ativo.

Na promessa de fiança a equivalência entre as perdas e danos e a sub-rogação do contrato pela sentença não apresentam diferença alguma. O resultado obtido é exatamente o mesmo. A lei prescreve forma especial para a fiança: o escrito. (C. C. art. 1.483) Admitida a promessa verbal, com obrigação de o fiador responder por perdas e danos, o resultado obtido pelo credor é o mesmo. Se houvesse fiança, o fiador teria que satisfazer as obrigações do devedor inadimplente. As perdas e danos consistirão precisamente nisso.

Nossa jurisprudência está entretanto firmada, no sentido exposto: dispensar a forma prescrita para o contrato definitivo e admitir que sem ela o preliminar obrigue à satisfação do prejuízo.

X

A outorga uxória

É outro ponto sobre o qual também se tem travado o debate. A mim parece indispensável a outorga uxória, para o contrato preliminar, quando a exija o contrato definitivo, quer para o contrato levar à execução específica, quer para concluir pela satisfação de perdas e danos.

Já as Ordenações do Livro IV, Título 48, § 1.º, dispunham.

“E, obrigando-se o marido a trazer outorga de sua mulher a certo tempo, e sob certa pena, não pagará a pena, nem incorrerá nela, pôsto que não a traga, porque desta

maneira esta lei seria defraudada, porque tanto dano receberia a mulher pagando-se a pena, como valendo a venda sem seu consentimento".

"É nula qualquer pena convencional". (BORGES CARNEIRO — *Direito civil de Portugal* — Vol. II, § 120). La fayete repete a mesma lição. (*Direito de família* — § 61, nota 4).

A satisfação das perdas e danos ir-se-ia fazer à custa do patrimônio do casal. E à mulher, que nada prometeu, oferecer-se-ia o seguinte dilema: ou dar o consentimento (que não prometera) ou pagar perdas e danos.

Não se pode dizer que o marido, contratando, promete fato de terceiro — a mulher. E recorrer ao art. 929 que declara o promitente, em caso de recusa do terceiro, responsável por perdas e danos.

Na promessa de terceiro, este nada tem a ver com o negócio. Cumprirá ou não cumprirá a promessa, conforme quiser, sem que de sua recusa lhe possa resultar qualquer consequência jurídica.

Só o promitente fica obrigado. O patrimônio do terceiro fica absolutamente a salvo de qualquer prejuízo.

Entretanto, isso aqui não sucede, pois a sentença que condenar a perdas e danos será executada no patrimônio comum.

XI

Os contratos suscetíveis de promessa com execução específica

A regra geral é que se pode prometer a conclusão de qualquer contrato. Excetuam-se porém:

1.º) — as promessas que tenham por objeto atos que devam constar de documentos autônomos, cujos efeitos estão indissolúvelmente ligados à forma, como sucede com os títulos cambiais.

Não pode a sentença sub-rogar a assinatura do sacador ou do avalista ou do emitente.

2.º) — as promessas de obrigação alternativa, a escolha do devedor.

Com efeito, antes de precisar-se o objeto da prestação, não será possível a sentença condenar a uma delas. Seria o juiz que estaria escolhendo.

E, pois, necessário que antes da sentença se tenha afastado esse obstáculo, provocando a manifestação do devedor. (C. C. art. 891).

3.º) — os contratos com a cláusula de arrependimento (*Lei 649, de 11 de março de 1949*).

4.º) — a promessa de entrar para uma sociedade, pois a sentença não pode valer contra os outros sócios, sem cujo consentimento tal ingresso não é possível. (WEISMANN).

XII

A forma de execução — O art. 1.006 do C.P.C.

Antes do Código de Processo Civil, havia quem sustentasse ser a forma da execução específica a da sentença sub-rogatória, substituindo o contrato.

Em falta de texto, a solução era, como vimos, um tanto duvidosa.

O C. P. C., porém, trouxe outra solução em seu art. 1.006, copiado do § 894 da Ordenança alemã.

C. P. C., art. 1.006: "*Condenado o devedor a emitir uma declaração de vontade, será esta havida como enunciada, logo que a sentença de condenação passar em julgado*".

Ordenança alemã, § 849: Condenando o devedor a emitir uma declaração de vontade, esta se terá como prestada, assim que a sentença transite em julgado. (*Ist der Schuldner zur Abgabe einer Willenserklärung verurteilt, so gilt die Erklärung als abgegeben, sobald das Urteil die Rechtskraft erlangt hat.*)

Essa forma abrangia não somente os atos bilaterais, como os unilaterais (a renúncia, o pedido de demissão, por exemplo).

O texto não foi, apesar de sua clareza, corretamente interpretado.

Alguns tribunais entenderam que a sentença condenatória valia como se fôsse a escritura do contrato. (*T. J. do Distrito Federal, ac. de 19 de setembro de 1944 — Arq. Jud. 73/232 — T. J. de S. Paulo, ac. de 23 de abril de 1945 Rev. For. 103/479*).

Se era essa a solução da antiga praxe, já referida, não era mais evidentemente a do direito positivo, que, ao contrário de consagrá-la, dela se afastou.

Em verdade, que diz o artigo? — Que, “condenado o devedor a emitir cuja declaração de vontade, será esta havida como enunciada...”

Que é que se supre? Que é que se tem como enunciado? — A declaração de vontade do devedor. Num contrato de compra e venda, por exemplo, a declaração de que se compra ou de que se vende.

Não é pois ainda o contrato, mas uma declaração de vontade necessária para sua conclusão.

A sentença não é declaratória porque não declara um direito preexistente. Ela trata justamente de alcançar a sua constituição. Não é ainda constitutiva, porém, porque não constitui logo êsse direito. O que ela constitui é apenas a declaração de vontade de uma parte que se recusa a prestá-la.

Tem-se com ela apenas a declaração de uma das partes. E a da outra.

Dir-se-á que esta já se manifestou na inicial. Mas não é exato. O que ali se pediu foi apenas que o réu fôsse condenado a prestar. Não se pode num contrato admitir vontade implícita. A vontade há de ser expressa.

É assim que os comentadores alemães interpretam o seu texto, que reproduzimos em nosso código.

“A sentença passada em julgado — diz WEISMANN — substitui qualquer forma de declaração. Não substitui, entretanto, a declaração do credor, nem um ato jurídico posterior necessário, como a transcrição no Registro de Imó-

veis. Tão pouco a entrega da coisa para a transmissão do domínio.

Se, por exemplo, é necessária a escritura pública, deve o credor fazer sua declaração de vontade perante o notário, exibindo no momento certidão da sentença transitada em julgado.” (*LEHRBUCH — Vol. II, pág. 228, n.º II e nota 1*).

Tal como sucede com a sentença que supre o consentimento, por exemplo, o da mulher, para o marido alienar bem imóvel. O marido, com a certidão da sentença, vai a cartório e, exibindo-a, faz o tabelião lavrar a escritura. O alvará supre a presença da mulher, pois já dispensou a sua autorização.

XIII

A lei 649, de 11 de março de 1949, dispôs:

Art. 1.º — Os contratos, sem cláusula de arrependimento, de compromisso de compra e venda de imóveis não loteados, cujo preço tenha sido pago no ato de sua constituição ou deva sê-lo em uma ou mais prestações, desde que inscritos em qualquer tempo, atribuem aos compromissários direito real oponível a terceiros e lhes confere o direito de adjudicação compulsória, nos termos do art. 16 dessa lei (*o Decreto-lei n. 58, de 10 de dezembro de 1937, sobre venda de terrenos loteados*).

Desta sorte, a execução específica dos contratos de compra e venda de imóveis não mais se faz pela forma do art. 1.006 do C. P. C.: a sentença substituindo apenas a declaração de vontade de uma das partes, mas por forma de sentença de adjudicação.

Uma terceira modalidade, além das outras duas: a do art. 1.006 e a da sentença sub-rogatória do contrato.

A mais geral e compreensiva é a do art. 1.006. A sentença como sucedâneo dos contratos apenas a estes se aplica. O legislador da lei 649 escolheu a mais complicada — a adjudicação. Com uma circunstância que lhe agrava a falta de sistema: restringindo-a aos contratos de

compra e venda de imóveis, de sorte que, para compra e venda de móveis, a forma será a do art. 1.006 do C. P. C., que também abrangerá todos os mais casos em que haja obrigação de prestar declaração de vontade.

XIV

As promessas de contratar e os terceiros

O novo C. Civil italiano exigiu registro apenas à inicial da ação que tenha por objeto a constituição de um título hábil à formação de um direito real. Uma vez feita, assegura prioridade à transcrição da sentença final. (Art. 2.652).

Nosso legislador melhor garantiu o interesse dos promissários mandando constar do registro o contrato preliminar, evitando assim as várias promessas do mesmo imóvel a várias pessoas e a venda em prejuízo da parte na promessa. (Lei 649, citada — Dec. 4.857, de 1939, art. 178, letra a, n.º XIV).

No que há, porém, desnecessário exagêro, é na lei 649 não se permitir execução específica de promessas não registradas e no Regulamento dos Registros Públicos exigir-se a inscrição para a validade do contrato entre as partes.

Suponha-se que o promitente não haja feito mais que um contrato preliminar e não tenha alienado o imóvel prometido. Não será absurdo negar-se a execução específica por falta de registro?

O registro somente para garantia de terceiros devia ser exigido. Ficaria ao interessado providenciar ou não a inscrição, dando ou não ao contrato a natureza de real, um direito de seqüela, como aquêle que assegura a penhora inscrita. (LOBÃO — *Execuções*, § 628 — PEREIRA e SOUSA — *Primeiras Linhas*, nota 575 — REBOUÇAS — *Obs. nota ao art. 835, § 3.º*).

XV

A finalidade do credor da prestação jurídica não se reduz muita vez a obtê-la somente, mas, em consequência dela adquirir a posse de uma coisa, direito a que aquela declaração serve de título. Essa posse é em certos casos indispensável à aquisição do domínio. Na venda de coisas móveis, por exemplo, o domínio só se transfere com a tradição. (C. C. art. 620). Na de imóveis, a transferência se opera pela transcrição. Mas, adquirido o Sumário, o comprador tem direito à posse. (C. C., arts. 530 e 531). O penhor só se aperfeiçoa com a entrega da coisa. (C. C., art. 768).

Desta sorte, a sentença que na forma do art. 1.006 do C. P. C. substitui a declaração de vontade da parte ou que, nos termos do art. 2.º da citada lei 649, adjudica o imóvel ao promissário, não pode levar àquela finalidade real, pois não é sentença de condenação à entrega de coisa certa. Fornece apenas um título em que outra ação terá fundamento.

Se, pois, o autor, na ação em que exigir a prestação do contrato ou da declaração de vontade outro pedido não fizer, terá que propor outra ação, *ex judicato*, para chegar à finalidade que se propunha e obter a posse da coisa. Imissão de posse. (C. P. C., art. 381, n. I).

Pode e deve, porém, seguir um caminho mais simples e reunir num só processo as duas ações: (GAUP e STEIN — ao § 897 da Ordenança alemã).

XVI

A execução da sentença

A execução da sentença (sentido impróprio) na ação constitutiva fica entregue à atividade do vencedor. Se a sentença fôr nos termos do art. 1.006 do C. P. C., dêle fará extrair certidão, irá a cartório, fará lavrar a escritura, que levará a registro, tratando-se de direito real sobre imó-

vel. Se na forma da lei 649, levará logo a registro a sentença.

A execução da outra parte da sentença que condenar à entrega de coisa certa ou quantia certa, far-se-á na forma comum.

Se o vencedor também dever alguma contra-prestação, não se lhe dará certidão da sentença, antes que prove que de sua parte já cumpriu a obrigação que lhe incumbia ou constituiu em mora a contra-parte (C. P. C., art. 1.006, § 2.º).

XVII

A reforma da sentença executada

Se, em recurso extraordinário ou em ação rescisória a sentença fôr reformada, tudo se reduz ao estado *quo ante*. O efeito da sentença rescisória será *ex tunc*. É como se a sentença não houvesse suprido a declaração ou o contrato mesmo.

XVIII

A natureza das cousas torna mais difícil a posição da parte que visa à entrega da coisa do que a pretende a entrega de certa importância em dinheiro.

Na promessa de venda, por exemplo, principalmente tratando-se de imóvel, mais cômoda é a situação do comprador.

Ao vendedor, porém, também está aberto o caminho da execução específica.

Obtido o título (a sentença) executará o comprador pelo pagamento do preço.

Reunirá no processo as duas ações (a constitutiva e a condenatória).

Para assegurar-se o pagamento poderá recorrer à medida preventiva do arresto, se para isso reunirem-se as condições necessárias.

PARECERES

Direito Internacional Privado — Da sucessão de estrangeiro que deixa cônjuge ou filho brasileiro

— Direito desde a Constituição de 1934, art. 134, para o cônjuge ou filho brasileiro, à aplicação da lei nacional do *de cuius* estrangeiro que lhes fôr mais favorável.

— Inconstitucionalidade face à Carta de 1937, art. 152, e à Constituição de 1946, art. 165, da disposição restritiva daquele direito constante do § 1.º do artigo 10.º da Lei de Introdução do Código Civil (Decreto-lei n.º 4.657 de 4-9-1942).

— Incumbe à lei adaptar-se à Constituição e não esta àquela.

PROF. HAROLDO VALADÃO

PARECER

I. Consulta-se sobre qual a lei reguladora da validade intrínseca das disposições do testamento de A., de nacionalidade francesa, domiciliada no Rio de Janeiro, Brasil, onde fez testamento público em 2 de março de 1931 e faleceu a 20 de agosto de 1945, no estado de viúva, deixando duas filhas, uma, francesa, e outra, brasileira, tendo disposto de metade de todos os seus bens a favor da filha francesa.

II. Acrescenta-se que assim dispôs, de acordo com a lei brasileira, que reconhece a meação disponível, e contra a lei francesa que, mais favorável nesse passo à filha brasileira, só autorizava a disposição de terça parte dos mesmos bens.

III. Ao tempo da morte de A., quando da abertura de sua sucessão estava em vigor o seguinte preceito, sobre a matéria, e de

caráter básico, suprallegal: "Art. 152. A vocação para suceder em bens de estrangeiros situados no Brasil será regulada pela lei nacional em benefício do cônjuge brasileiro e dos filhos do casal, sempre que lhes não seja mais favorável o estatuto do *de cuius*". (Carta de 10 de novembro de 1937).

Era a consagração de norma estabelecida pela Constituição de 16 de julho de 1934: "Art. 134. A vocação para suceder em bens de estrangeiros existentes no Brasil será regulada pela lei nacional em benefício do cônjuge brasileiro e dos seus filhos, sempre que não lhes seja mais favorável o estatuto do *de cuius*".

IV. Sobre a origem do texto na Assembléia Constituinte de 1933/1934, escrevemos em 1936: "O artigo se originou da emenda n.º 1.642 apresentada na última discussão do Projeto Constitucional, em 14 de abril de 1934, pelo deputado AGAMENON MAGALHÃES e outros, inclusive ALCANTARA MACHADO, que ao ser aprovada a mesma em sessão de 1.º de junho de 1934, assim justificou-a:

"Nesta hipótese, dava-se outrora ao interessado a faculdade de optar pela aplicação da lei pátria ao passo que hoje em dia, *ex-vi* do artigo precitado, essa aplicação é obrigatória.

A emenda do meu nobre colega, Sr. Agamenon Magalhães, restaura o que antigamente se dispunha a propósito, e, a meu ver, anda bem em fazê-lo, PORQUE A LEI NACIONAL DO FALECIDO

PODE SER MAIS FAVORÁVEL DO QUE A NOSSA A VIÚVA E AOS FILHOS BRASILEIROS. (*Conflito das Leis Nacionais dos Cônjuges*... 1936, pág. 146).

O texto repetia, aliás, a emenda, com ligeira diferença de redação, colocando "benefício" em lugar de "a. benefício".

Mas a idéia básica permaneceu sempre clara: dar ao cônjuge e aos filhos brasileiros o direito à aplicação da lei nacional do falecido, estrangeiro, sempre que essa lei lhes fôsse mais favorável do que a nossa lei, do que a lei brasileira.

Por isso falam os artigos de 1934 e de 1937, em "*de cujus*", ESTRANGEIRO, em oposição a NACIONAL, e se não disseram, de modo mais redundante do que propriamente explícito, "será regulada pela lei brasileira" em vez de "será regulada pela lei nacional", ou "a lei nacional do *de cujus*" em vez de "o estatuto do *de cujus*", foi para evitar repetição de palavras subseqüentes, usando-se expressões de redação diferente, "*lei nacional*" a que se seguíam "cônjuges brasileiros" e a essas duas, afinal, "*estatuto do de cujus*".

Está, assim, patente, pela origem imediata dos textos constitucionais, antes transcritos, que a expressão empregada, "*estatuto do de cujus*", significava, qual disse o defensor da emenda em plenário, ao ser aprovada, "*lei nacional do falecido*".

V — No direito reinicola a palavra estatuto aparece com o significado tão conhecido nos autores de direito internacional privado, que possuía no XIII século nas cidades do norte da Itália, de lei local, de lei ou código de leis, da cidade, do município, em matéria de direito privado (GUTZWILLER, in *Rec. de Cours*, 29/97) em oposição às leis, comuns, do Império, romanas.

Assim as Ordenações Afonsinas, L.º 2.º, Tit. 24, ns. 2 e 13,

põem em contraste "*Leyx Imperiaes*", "*Ley Imperial*" e "*Estatuto*".

Registrou-o MORAIS SILVA: "Estatuto... § Lei pátria, não Romana, etc. Ord. Af. 2. 24. 13." (*Dicionário*, 8.º ed., volume 1, página 847).

RUBAS, classificando as leis pelo seu objeto, dividiu-as em leis pessoais referentes "ao estado e condição das pessoas, poder pátrio, marital, etc. etc.", reais, "que tratam das cousas, abstrahindo de quem as possui... prescrições, servidões, hipotecas" e mistas, declarando ser "manifesto que a esta divisão corresponde a que no direito internacional privado se faz dos estatutos pessoais e mistos" (*Curso de Direito Civil Brasileiro*, Introd., Tit. III, § 2.º, III).

No texto constitucional, portanto, literalmente, "*estatuto do de cujus*" seria "a lei do *de cujus*", estrangeiro, que dispusesse sobre vocação para suceder de maneira mais favorável ao herdeiro brasileiro.

Pesquisar a lei hereditária do *de cujus* estrangeiro e ver se beneficia o cônjuge e filhos brasileiros — eis o sentido do texto.

VI. Mas é ainda de ponderar que as expressões "*estatuto do de cujus*", "*estatuto do marido*", "*estatuto do pai*", "*estatuto da pessoa*", "*estatuto pessoal*", usaram-se tradicionalmente, no Brasil, no sentido de lei nacional do falecido, do marido, do pai, da pessoa, e em oposição a "*estatuto real*", aplicável às cousas, lei de sua situação.

Assim escrevia PIMENTA BUENO em geral: "Cada nacionalidade ou país tem o seu estatuto pessoal especial e apropriado, que acompanha os seus nacionais em toda e para toda e qualquer parte a que eles se dirijam" (*Direito Internacional Privado*... 1863, pág. 14).

E, a seguir, em particular para as sucessões: "Todas as ra-

ções, assim filosóficas como de justiça e recíproca conveniência, ditam que as sucessões dos estrangeiros sejam deferidas aos seus herdeiros, qualificados como tais pela lei pessoal do *falecido* e nos termos dela, salvo alguma disposição especial do estatuto real, que por ventura proíba alguma particularidade" (Op. cit., pág. 76).

E, por isso, TEIXEIRA DE FREITAS, que preferia a lei do domicílio, não usava e até mesmo combatia o vocábulo "*statutos*", escrevendo no Esboço: "A velha distinção entre estatutos pessoais, estatutos reais, e estatutos mistos, craveira artificial, em vão manejada por tantos Escritores, para dirimir questões de conflito de leis privadas, não tem a menor importância, só tem valor histórico. Os dados, que podem servir para determinar a sede de cada um desses objetos, à que as leis se aplicam, vem a ser: domicílio das pessoas, situação das cousas, lugar dos fatos, e lugar da autoridade ou tribunal que toma conhecimento da questão. Da escolha entre essas causas determinantes depende a solução do problema" (nota ao art. 4, n. 1).

E LAFAYETTE, da diretriz clássica, usava "*estatuto pessoal*" (*Pareceres*, I, ns. 123 e 124), "*estatuto pessoal do contraente varão*", "*estatuto pessoal do marido*", "*estatuto pessoal dos cônjuges*", "*estatuto pessoal do pai*", "*estatuto pessoal do herdeiro*", em sinonímia, de lei nacional (*Projeto de Código de Direito Internacional Privado*, 1910, arts. 20, 31, 34, 38, 69).

Também na jurisprudência de nossos tribunais generalizou-se o emprêgo do vocábulo estatuto pessoal ou de determinada qualidade da pessoa, como significando lei nacional e lei nacional de tal pessoa. É suficiente consultar índices e ementas de nossos repertórios.

Ainda, ultimamente, no *Dicio-*

nário de *Tecnologia Jurídica*, 1948, pág. 314, de PEDRO NUNES, se lê a propósito da expressão "*Estatuto Pessoal*" o seguinte: "... *Lei do país de origem do indivíduo*, que produz efeito extraterritorial. *Lei nacional, ou pessoal*".

VII. Finalmente, a razão de ser do preceito, e daí a necessidade de lhe dar natureza constitucional, foi estabelecer uma vantagem particular, um benefício, um verdadeiro privilégio, para os brasileiros frente aos estrangeiros, criar uma distinção entre eles, inadmissível em lei ordinária, dado o princípio da sua completa equiparação, de todas as Constituições da República.

E por isso a antítese, patente e repetida no texto, entre *Brasil, brasileiros e estrangeiros, de lei nacional (brasileira)* dos brasileiros e estatuto (*lei nacional, estrangeira*) do *de cujus* estrangeiro.

A situação, considerada pelo texto constitucional de 1934 e de 1937, era a do contraste, quanto à vocação para suceder, acerca dos direitos dos herdeiros, entre a lei brasileira e a lei estrangeira, entre a lei nacional do cônjuge e filhos brasileiros e a lei nacional do *de cujus* estrangeiro.

E o benefício especial outorgado à família brasileira do falecido estrangeiro era a aplicação da lei nacional do estrangeiro, quando tal lei fôsse mais favorável à esposa e aos filhos brasileiros.

Partia da existência de duas leis diversas, brasileira e estrangeira, e, imperativamente, "SERÁ regulada", determinava a aplicação da lei estrangeira quando mais favorável aos membros brasileiros da família do *de cujus* estrangeiro.

Dava aos brasileiros, interessados na sucessão de estrangeiro, mais do que lhes dera o art. 14,

fine, da Introdução do Código Civil, mais do que a simples aplicação da lei brasileira. Conceda-lhes ainda mais do que a opção pela lei brasileira, assegurada no direito antigo, Nova Consolidação, de CARLOS DE CARVALHO, parágrafo único do art. 31. Impunha a aplicação da lei estrangeira, da lei nacional do falecido estrangeiro, "sempre que... mais favorável" aos brasileiros.

O tratamento mais favorável dos respectivos nacionais, em matéria de sucessões, assegurando-lhes sempre as vantagens da lei nacional, é geral, segundo já demonstramos noutra oportunidade (Boletim da Sociedade Brasileira de Direito Internacional, II, n.º 3, 1946, págs. 16/17): em países que regem a sucessão pela lei da nacionalidade, Alemanha, Lei de Introdução, art. 25 ou pela lei do domicílio, Chile, Código Civil, 955 e 998, Argentina, Cód. Civ., 3.243 e 3.470, ou pela lei da situação dos bens imóveis que integram a massa hereditária, França, Lei de 14 de julho de 1819, art. 2.º; e, por isso, adotado nas diversas Convenções Consulares firmadas pelo Brasil com diversos critérios para reger a sucessão.

Mas o Brasil foi além, deu aos seus nacionais vantagem maior: conferiu-lhes, desde a Constituição de 1934, o direito à aplicação da lei hereditária estrangeira, da nacionalidade do de cujus estrangeiro, quando lhes fôsse mais favorável.

E a razão é o grande número — conseqüente a ser o Brasil um país de forte imigração — de famílias, constituídas no Brasil, em que ao lado de cônjuges ou cônjuges estrangeiros, ha cônjuge brasileiro e filhos brasileiros.

Em conseqüência de preceito da própria Constituição de 1891, art. 69, n. 5, invocado na Câmara dos Deputados em defesa da emenda do Senado — estabelecendo princípio da aplicação da

lei brasileira para "proteção da mulher e filhos brasileiros" (declaração do autor da emenda, Senador MONIZ FREIRE, Anais do Senado, V, 28-9-1912, pág. 868 e 30-9-1912, pág. 907), constante do final do art. 14 da Introdução do Código Civil — na Comissão Especial, no parecer do Relator, Dep. CELSO BAYMA (Anais da Convocação Extr. de 2 de abril de 1913, II, Apêndice, pág. 55), e no plenário, em discurso de CARLOS MAXIMILIANO, demonstrando que o preceito estava "de acôrdo com o espírito da Constituição", e, se contrariado, seria "nos altos tribunais do país", "o dispositivo antipatriótico expungido do Código por um veredictum vasado no espírito cristalino do texto da lei básica" (Anais da Câmara, Sessão de 12-4-1913, pág. 146/147).

Ao argumento da falta de lógica que ressumbraria do art. 14 com aquela exceção final para o cônjuge e os filhos brasileiros, contestou-se, também, em discurso de ADOLPHO GORDO, que constituía ela faculdade tradicional do direito pátrio, citando-se a Nova Consolidação, de CARLOS DE CARVALHO, art. 31 (Anais da Câmara, Sessão de 26-4-1913, pág. 476). Essa idéia tradicional de particular amparo dos direitos do cônjuge e filhos brasileiros face a essas famílias de nacionalidade mista, teve acolhida doutrinária (EDUARDO ESPÍNOLA, Elem. de Dir. Int. Priv., 1925, pág. 740, CARLOS MAXIMILIANO, Sucessões, I, 1942, pág. 410) e foi largamente estendida pelos tribunais segundo demonstramos em outro trabalho (Conflitos das Leis Nacionais dos Cônjuges...)

Estava, assim, apta a um pleno desenvolvimento, e dada sua natureza discriminatória entre brasileiros e estrangeiros, por via constitucional.

Ditou, pois, o amplo preceito das Constituições de 1934, de 1937, até à vigente, de 1946, con-

cedendo proteção especial no direito de sucessões aos membros brasileiros de família de cônjuge estrangeiro.

VIII. Em face, portanto, do preceito constitucional vigente à data da morte de A., ou seja da abertura da respectiva sucessão, art. 152 da Carta de 1937, a validade intrínseca das disposições do testamento de A. rege-se pela lei francesa, do de cujus francês, mais favorável à filha brasileira no permitir a disposição pelo testador apenas da terça parte de seus bens.

IX. Argumenta-se, porém, em contrário, apelando para o § 1.º do art. 10 da nova Lei de Introdução, Decreto-Lei 4.657, de 4 de setembro de 1942: "§ 1.º. A vocação para suceder em bens de estrangeiro situados no Brasil será regulada pela lei brasileira em benefício do cônjuge brasileiro e dos filhos do casal, sempre que não lhes seja mais favorável a lei do domicílio", texto que ALTEROU O ARTIGO DA CONSTITUIÇÃO, substituindo a expressão "lei nacional" e "estatuto do de cujus" por "lei brasileira" e "lei do domicílio".

E conclui-se que, sendo o de cujus, apesar de estrangeiro, embora francês, pessoa domiciliada no Brasil, é de se aplicar a lei brasileira e não a lei francesa DO DE CUJUS, não obstante ser esta última mais favorável à filha brasileira; afirma-se que a lei francesa, do de cujus francês, não pode ser chamada para beneficiar a herdeira brasileira.

Invoca-se, assim, texto de lei CONTRÁRIO ao texto da Constituição, restritivo de uma norma constitucional ampla, e que leva a prejudicar em vez de beneficiar filha brasileira do de cujus estrangeiro.

X. A simples exposição do argumento e de suas conseqüências mostra a sua inteira desvalia jurídica.

Onde se viu a possibilidade de

lei ordinária alterar, e para restringir, direitos concedidos a brasileiros pela Constituição?

Seria impertinente e até desprimoroso tentar demonstrar, mesmo a leigos, que o Decreto-Lei 4.657 não poderia jamais, em seu todo ou em qualquer de seus artigos e parágrafos, revogar uma norma constitucional, na espécie, o artigo 152 da Carta de 1937.

Entre os dois preceitos, o constitucional e o legal, a prevalência é absoluta e incontestável do primeiro.

Conseqüentemente a lei aplicável é a lei francesa, segundo ordena a Constituição e não a lei brasileira, qual prescreve a lei ordinária.

XI. Na única ata existente sobre os trabalhos da colenda Comissão organizadora do projeto da Lei de Introdução (Arquivos do Ministério da Justiça e Negócios Interiores, Ano I, Junho de 1943, pág. 44), nada se encontra como justificativa do citado § 1.º do art. 10.

Mas em obra dos primeiros comentadores daquele diploma de 1942, do eminente Ministro EDUARDO ESPÍNOLA, e do ilustre Desembargador EDUARDO ESPÍNOLA FILHO (A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, vol. 3.º, pág. 19) lê-se que a Lei de Introdução adotou a formula do art. 10, § 1.º, "contemplando o preceito da Constituição e adaptando-o à regra de competência domiciliar".

Mas, data venia, parece-nos que contemplar uma norma superior é atendê-la, levá-la em conta, obedecê-la, afinal segui-la, reproduzindo-a.

E à lei ordinária compete adaptar-se ao preceito constitucional e nunca este àquela.

Adaptam-se, acomodam-se, ajustam-se normas da mesma fonte e da mesma natureza.

Entre disposições superiores, constitucionais, e inferiores, legais, não há reajustamento pos-

sível das primeiras às segundas, mas simples subordinação destas àquelas.

Também outro comentador, o ilustre magistrado Dr. OSCAR TENÓRIO, na obra, publicada em 1944 (*Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro*, pág. 232) achou possível o reajustamento, porque a referência (sic) da Constituição à lei nacional do *de cujus* correspondia ao antigo sistema da lei nacional, devendo ser substituída pelo novo da lei do domicílio.

Certo, porém, que, se a Constituição de 1937 referiu-se à *lei nacional do "de cujus"*, só outra Constituição ou emenda constitucional poderia mudar tal referência para *lei do domicílio do "de cujus"*.

Tornar-se-ia maleável o preceito constitucional que tivesse de ser reajustado toda vez que a lei ordinária se alterasse.

E a nossa Constituição deixaria de ser *rigida*, bastaria para modificá-la dar outro significado aos seus termos.

Mas, ultimamente, OSCAR TENÓRIO evoluiu para declarar, incisivamente, que não era possível admitir o reajustamento que fizera entre a Carta de 1937 e o referido texto da Lei de Introdução.

Eis suas palavras: "Convém assinalar, ainda, que a Constituição reiterou o princípio da lei nacional do *de cujus*, sem querer, apegar-se ao princípio da lei domiciliar. Não mais se justifica o comentário que nos parece exato, num reajustamento dos textos da Constituição de 1937 e da Lei de Introdução (1942). Não se trata, a rigor, apenas de um reajustamento. Se o constituinte ordenou a aplicação da lei domiciliar do *de cujus*, raramente cônjuge e herdeiros brasileiros se beneficiariam da lei estrangeira". (*Direito Internacional Privado*, 2.ª ed., 1949, pág. 433).

E deixou, implícito, argumento

que já acentuamos anteriormente: a restrição que o § 1.º do art. 10.º impunha aos direitos dos brasileiros, substituindo a expressão "estatuto do *de cujus* estrangeiro" ou seja, a sua lei nacional, pela lei do seu domicílio.

Se o benefício só advirá ao cônjuge e filhos brasileiros de estrangeiro que falecer domiciliado no estrangeiro, não é apenas em casos raros, mas raríssimos, não é só em hipóteses restritas, mas *restritíssimas*, que os membros brasileiros de família de estrangeiro se beneficiariam da aplicação da lei estrangeira.

Veja-se aonde levaria o reajustamento da Constituição à lei: regular, em defesa da família brasileira, situação jamais prevista, dada sua manifesta *excepcionalidade*, a *de estrangeiro*, do *domiciliado no estrangeiro*, que tenha cônjuge e filhos brasileiros e deixe, por morte, bens existentes no Brasil.

Todas as razões, já apresentadas em número anteriores, que justificaram o preceito, que vem do Império, de tratamento preferencial dos brasileiros nas sucessões, todos os motivos que inspiraram nossos legisladores, constituintes, civilistas, internacionalistas, perderiam sua aplicação, uma vez que visavam justamente a hipótese que o § 1.º do art. 10 do Decreto-Lei 4.657 veio afastar, a hipótese corrente, normal e habitual, de família constituída e estabelecida no Brasil, por estrangeiro, aqui domiciliado, aqui possuindo bens, e, por tudo isto, aqui tendo cônjuge e filhos brasileiros.

De ponderar, ainda, que adaptar ou reajustar, verdadeiramente, o preceito do art. 152 da Carta de 1937 ao princípio domiciliar era destruí-lo... Seria assim redigi-lo (sublinhadas as alterações): "A vocação para suceder em bens de pessoas domiciliadas no estrangeiro situados no Brasil será regulada pela lei

brasileira em benefício de cônjuge e de filhos domiciliados no Brasil sempre que lhes não seja mais favorável a lei do domicílio do *de cujus*."

A orientação legislativa a favor do princípio domiciliar, de 1942, não se limitou à reforma da Introdução do Código Civil; estendeu-se até à própria Constituição e se não chegou, por mal compreendido amor à lógica, a suprimir o preceito do art. 152, entendeu, pelo menos, de reduzi-lo ao mínimo, na fórmula constitucional do art. 10, § 1.º, do Decreto-Lei 4.657.

Qual já deixamos dito, o privilégio concedido aos brasileiros pelas nossas Constituições republicanas, em matéria de sucessão, independe da adoção da lei da nacionalidade ou da lei do domicílio, etc.... como lei geral, reguladora da sucessão no direito internacional privado.

E' preceito excepcional, de caráter especial e autônomo. Pode existir em qualquer regime de conflito de leis sucessórias.

Não havia, portanto, como pretender modificá-lo, quando se adotou no Brasil o princípio domiciliar. Constituiria uma equivocada coerência de sistema.

Aliás, mesmo adotando o princípio domiciliar, a Lei de Introdução de 1942 fez concessões expressas ao princípio da lei da nacionalidade, quer deixando de reconhecer o divórcio de brasileiros, mesmo se domiciliados no estrangeiro, art. 7.º, § 6.º, quer permitindo apenas aos estrangeiros que se naturalizam brasileiros, e não aos brasileiros, ainda se domiciliados no estrangeiro, a mudança do regime de bens do casamento, art. 7.º § 5.º.

Naturalíssimo, portanto, que se mantivesse o benefício concedido aos brasileiros de forma tão nítida, no art. 152 da Constituição.

Não é possível, em conclusão, admitir qualquer eficácia ao §

1.º do art. 10 da Lei de Introdução no disciplinar, e, de modo restrito, assunto contrariamente regulado na Constituição.

XII. Na recente Assembléia Constituinte, de 1946, veio à baila a matéria, face a emenda também, do Deputado AGAMENON MAGALHÃES, nos termos da Constituição de 1934 e de 1937, rejeitada pela Comissão Constitucional, reproduzida em plenário pelo Deputado ADROALDO COSTA, e, afinal, aprovada, apesar de impugnada pelo Deputado LUIZ VIANNA FILHO.

Manteve o preceito de 1934 e de 1937, com redação mais clara, confirmando que *estatuto de "de cujus"*, era, qual se entendia, *lei nacional do de cujus*.

Eis o texto do artigo 165 da vigente Constituição: "Art. 165: A vocação para suceder em bens de estrangeiro existentes no Brasil será regulada pela lei brasileira e em benefício do cônjuge ou de filhos brasileiros, sempre que lhes não seja mais favorável a lei nacional do *de cujus*".

Transcrevemos trechos do discurso de 17 de junho de 1946, daquele ilustre jurista e parlamentar, em defesa da referida emenda, na sessão em que foi definitivamente aprovada: "Sr. Presidente, é necessária a manutenção do dispositivo no texto constitucional, para que possam ser beneficiados o cônjuge e os filhos brasileiros, e se lhes possa dar tratamento preferencial, toda vez que sucederem em bens de estrangeiro é a lei nacional d'este lhes for mais favorável... Apresentei, na Comissão da Constituição, exemplo típico para evidenciar a necessidade do texto impugnado. Era o caso de uruguaio falecido no Rio de Janeiro, casado com brasileira e deixando filhos brasileiros. Qual a lei a aplicar à sucessão d'esse uruguaio? Evidentemente, a lei brasileira, que é a lei do seu domicílio, pois que assim prescreve a

Lei de Introdução do Código Civil. Pela lei brasileira, esse uruguaio pode dispor da metade de seus bens; portanto, poderá tirar de seus filhos essa metade, para dá-la a quem bem lhe aprouver. *Se permitirmos, porém, seja aplicada a lei nacional desse uruguaio, de muito melhoraremos a situação de seu cônjuge e filhos brasileiros, porque ela permite disponha o uruguaio somente da terça parte de seus bens. Por consequência, o patrimônio dos filhos brasileiros ficaria menos desfalcado do que se aplicássemos ao caso a lei brasileira. Se não incluirmos essa disposição no texto constitucional, qual será a consequência? Já votamos a igualdade dos direitos do estrangeiro e do nacional, e, assim, amanhã, a lei ordinária não poderá dar essa regalia, essa preferência ao brasileiro, porque infringiria o texto constitucional. Logo, é preciso fique expresso o dispositivo na Constituição... Invocou S. Excia. a opinião do preclaro Deputado Sr. Agamenon Magalhães e do ilustre Professor Haroldo Valladão. Pois bem, ambos, afirmam que, se este texto não figurar na Constituição, não poderá a lei ordinária, amanhã, beneficiar nem o filho nem o cônjuge brasileiro, na forma consagrada no dispositivo.*

O Sr. Luiz Vianna: — Já estão beneficiados pela lei de Introdução.

O Sr. Adroaldo Costa: — Não estão, porque a Lei de Introdução ao Código Civil MANDA SE APLIQUE A LEI DO DOMICÍLIO e eu pretendo a LEI MAIS FAVORÁVEL, que pode ser a nacional".

E' a confirmação plena, e até com exemplo praticamente igual ao da presente consulta, do que vimos expondo neste parecer.

E não o encerraremos sem citar a valiosa opinião do eminente jurista THEMISTOCLES BRANDÃO CAVALCANTI: "Princípios se-

melhantes já se encontram nas Constituições de 1934 (artigo 134) e 1937 (artigo 152), embora com outra redação, com menos rigor técnico do que o da atual, mais explícito na qualificação da lei aplicável. Trata-se de princípio de direito internacional privado que sobreleva qualquer preceito de lei ordinária, estabelecendo um privilégio em relação ao cônjuge e filhos brasileiros, quer no que se refere ao grau, quer à participação nos benefícios da sucessão. Não se cogita do lugar do falecimento, mas da situação dos bens — *rei sitae* — aplicando-se, entretanto, indiferentemente a lei nacional do *de cuius*, do domicílio ou *rei sitae*, o essencial é que seja a mais favorável ao cônjuge ou filhos brasileiros. O princípio é absoluto em relação a lei ordinária, cujos preceitos se subordinam sempre à disposição constitucional, por sua natureza permanente". (A Constituição Federal Comentada, v. IV/79).

E acentua que a jurisprudência de nossos tribunais, quer do Supremo Tribunal Federal, acórdãos de 7 de junho de 1943 e de 9 de agosto de 1946, respectivamente, *in Arq. Jud.* 69/257 e *Revista Forense*, 112/91, quer do Tribunal de Apelação do Distrito Federal, acórdão de 26 de maio de 1944, *in Jurisprudência* (Imp. Nac.) do Tribunal de Apelação, 23/104, quer do Tribunal de Apelação de São Paulo, acórdão de 26 de outubro de 1943, *in Revista dos Tribunais*, 148-236, tem adotado *diretriz ampla no interpretar o preceito constitucional*, em particular, o art. 152, a favor dos herdeiros brasileiros.

Respondendo, destarte, à consulta, no sentido de ser aplicável à sucessão a lei francesa, mais favorável à filha brasileira.

S. M. J.

Rio de Janeiro, 6 de julho de 1950.

HAROLD VALLADÃO

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Mandado de segurança não prejudicado — Promotor Público readmitido

— Requerido o mandado de segurança em tempo útil qualquer demora relativa a providências legais, para notificação do co-autor e citação do representante judicial, não prejudica o direito do impetrante. — Promotor Público gozando de estabilidade não pode legalmente ser demitido mediante processo feito em forma irregular, ficando em disponibilidade com os vencimentos integrais até o restabelecimento da situação anterior.

MANDADO DE SEGURANÇA
N.º 13.996 — Relator: MINISTRO LAUDO DE CAMARGO.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso extraordinário número 13.996, do Rio de Janeiro, em que são recorrentes o Estado do Rio de Janeiro e, recorrido, o Dr. Emílio Luiz Mallet Jacques, acorda o Supremo Tribunal Federal, pela 1.ª Turma, em não conhecer do recurso, nos termos das notas juntas, pagas na forma legal as custas.

Rio, 25 de novembro de 1948. *Laudo de Camargo*, presidente e relator.

R E L A T Ó R I O

O Sr. Ministro Laudo de Camargo: — O Dr. Emílio Luiz Mallet Jacques, antigo Promotor Público do Estado do Rio de Janeiro, impetrou ao Tribunal de

Justiça dali um mandado de segurança, contra o ato ilegal do Governador Cel. Ermundo de Macedo Soares, de 9 de junho de 1947, que tornou sem efeito o ato anterior do Governo que, após privá-lo do cargo determinou a sua readmissão.

Os fatos foram estes: Exercia o impetrante o cargo de Promotor de 2.ª categoria em Itaguaí, quando foi demitido pelo Interventor Federal, a 24 de novembro de 1943, e como consequência de uma correição disciplinar.

Denunciado depois pela Procuradoria Geral, o Tribunal, pelas Câmaras Reunidas, mandou arquivar o processo, pela improcedência da acusação. E interposto recurso extraordinário, o Supremo Tribunal, pela E. 2.ª Turma, dêle não conheceu. Requerendo, então, o seu reingresso, e após pareceres favoráveis, foi o pedido acolhido.

Foi, pois, a decisão determinando a readmissão que o atual Governo declarou sem efeito e motivou o presente mandado. O Dr. Procurador dos Feitos alegou, preliminarmente, a decadência do direito de pedir, com o decurso do prazo legal. E, quanto ao merecimento, disse que a demissão se fundara em correição disciplinar.

O Tribunal acolheu o pedido e concedeu o mandado pelo acórdão que se segue:

"Considerando que deve ser rejeitada a preliminar de decadência, suscitada pelo Dr. Procurador dos Feitos da Fazenda, porque o mandado de segurança

não é impetrado do ato, que demitiu o impetrante, e, sim, do despacho do atual Governador do Estado, que tornou sem efeito um despacho de um dos seus antecessores, que mandou readmitir o impetrante.

O despacho do Governador do Estado foi publicado no "Diário Oficial", de 10 de junho de 1947 (fls. 19), e o impetrante apresentou a sua petição no dia 8 de outubro daquele ano, como se vê de fls. 2, dentro, portanto, dos 120 dias da lei (artigo 331, do Código de Processo Civil).

Assim, qualquer demora relativa às providências legais, para a notificação do coator e citação do representante judicial, não pode prejudicar o direito da parte, que, em tempo útil, manifestou a sua intenção, não tendo, portanto, na espécie, aplicação alguma o disposto no parágrafo 2.º, do art. 166, do Código de Processo Civil, invocado, da tribuna, pelo Dr. Procurador dos Feitos;

considerando, *de meritis*, que, segundo a Constituição Federal, os funcionários públicos são "estáveis, depois de dois anos de exercício, quando nomeados por concurso, ou depois de cinco anos, quando nomeados sem concurso (art. 188, ns. I e II) e, em qualquer destes casos, só perderão o cargo, quando demitidos mediante processo administrativo, em que lhes tenha assegurado ampla defesa (art. 189, n.º II);

considerando que o impetrante exercia o cargo de membro do Ministério Público de 2.ª categoria, com função de Promotor de Justiça da comarca de Itaguaí, com cerca de 12 anos de serviço, quando foi demitido a bem do serviço público por faltas apuradas em processo de correição disciplinar, que constituem crime de concessão, tanto assim que fôra denunciado pelo então Procurador Geral do Estado pe-

rante este Tribunal de Justiça, mas as Câmaras Reunidas, por acórdão de 24 de novembro de 1943, julgaram improcedente a denúncia e, em consequência, mandaram arquivar o processo;

considerando que o que, serviu de fundamento à demissão do impetrante, não estava nas faltas, a ele atribuídas que constituem crime de concussão, mas no processo penal, as Câmaras Reunidas deste Tribunal não encontraram, no processo submetido ao seu julgamento, elemento algum, prova alguma que caracterizasse o crime de concussão;

Considerando que, se as faltas eram aquelas que a lei considera crime de concussão e se o Tribunal de Justiça, por suas Câmaras Reunidas, julgou não haver crime naquelas faltas, é lógico que ilegal foi a demissão do impetrante, tanto mais quanto, na correição disciplinar, como verificou o então Secretário do Interior e Justiça, o Dr. Osvaldo da Cunha Fonseca, não foram observadas as formalidades legais imprescindíveis para o fim colimado, estando, mesmo, aquela correição disciplinar eivada de nulidades insanáveis, por inobservância dos preceitos legais (fls. 27-28);

considerando que, embora a punição disciplinar seja independente da punição criminal, entretanto, na espécie dos autos, a punição disciplinar se baseou em faltas que constituem crime, e o único poder competente, o Judiciário, decidiu, soberanamente, que, na espécie não havia crime a punir; logo, não havia, mesmo fato que pudesse dar lugar à repressão disciplinar e a repressão penal, sem violar a regra *nom bis in idem*, mas é também certo que "*les décisions des juridictions pénales ont autorité de chose jugée pour les juridictions disciplinaires. La juridiction disciplinaire ne pourrait donc pas déclarer qu'un fait pour lequel*

le tribunal criminel a prononcé une peine n'existe pas, ou n'a pas été commis par le condamné. Elle ne pourrait pas plus affirmer qu'une personne acquittée par le tribunal criminel est l'auteur du fait incriminé; si la juridiction pénale a constaté l'inexistence du fait ou déclarer qu'il n'avait pas été commis par cette personne" (Lacoste — Chose jugée, n.º 1.326);

considerando que o ato de demissão do impetrante foi publicado no "Diário Oficial" de 24 de novembro de 1943 (fls. 27), justamente no mesmo dia em que as Câmaras Reunidas deste Tribunal julgavam o processo contra o impetrante, tanto assim que o acórdão respectivo é também, de 24 de novembro de 1943 (fls. 21 verso), tendo sido julgado improcedente a denúncia oferecida contra o impetrante pelo então Procurador Geral do Estado;

considerando que o ato do Interventor Federal, Coronel Hugo Silva, mandando readmitir o impetrante, não foi um favor, nem um ato de benevolência; foi em consequência de uma decisão judiciária que julgou improcedente a denúncia por crime de concussão, falta que foi atribuída, ao impetrante, na correição disciplinar;

considerando que, desde que o impetrante gozava das garantias constitucionais de "estabilidade", não podia, legalmente, ser demitido como foi, e se o único poder competente, que é o Judiciário não encontrou falta alguma a punir, é lógico que a sua readmissão se impunha como um ato de reparação de uma injustiça. Foi o que fez o Interventor, Coronel Hugo Silva, o despacho do Governador do Estado, Coronel Macedo Soares e Silva, tornando sem efeito aquele despacho do então Interventor Federal, ofendeu o direito líquido e certo do impetrante à readmissão, de vez que fôra julgada im-

procedente a denúncia e mandado arquivar o processo instaurado contra ele;

considerando que há manifesto equívoco do Sr. Dr. Secretário do Interior e Justiça nas suas informações de folhas 64-66, transmitidas pelo Sr. Governador do Estado: a readmissão do impetrante não está condicionada à existência de vaga, nem à inspeção médica; a existência da vaga só ocorreria no caso de aproveitamento efetivo, mediante, então, inspeção médica que provasse a capacidade do impetrante para o exercício do cargo. Até ao aproveitamento, no caso de vaga e de capacidade física ou mental, o impetrante ficará em disponibilidade com os vencimentos integrais, ou será aposentado, na forma da lei; se, pelo exame médico, ficar provado não ter capacidade para o exercício do cargo;

considerando, finalmente, tudo isto e o mais que dos autos consta, tendo em atenção a prova produzida e os princípios legais e jurídicos, que regem a espécie *sub judice*;

DECISÃO

Acordam, por estes fundamentos, os Juizes das Câmaras Reunidas do Tribunal de Justiça em rejeitar a prejudicial de decadência suscitada pelo Dr. Procurador dos Feitos da Fazenda, e, deferindo o pedido de fls. 2-15, em conceder o mandado de segurança para que o impetrante seja readmitido no quadro dos membros do Ministério Público de 2.ª categoria, padrão "N", sendo posto em disponibilidade com os vencimentos integrais, até lhe ser designada comarca, ou aposentado, na forma da lei, no caso de incapacidade para o exercício do cargo. Custas, *ex-lege*. Palácio da Justiça, em Niterói, 19 de maio de 1948".

O voto vencido é o que segue:

Ferreira Pinto. Vencido: — Demitido, a bem do serviço público, por ato da Interventoria do Estado, de 18 de novembro de 1943, publicado em 24 daquele mesmo mês e ano, em pleno vigor a Constituição de 10 de novembro de 1947, que permitia a exoneração de funcionários públicos, mesmo depois de dez anos de exercício, em virtude de sentença judiciária ou mediante processo administrativo, em que fôsssem ouvidos amplamente em sua defesa, só em 2 de abril de 1946, passou o promotor, excluído da honrosa carreira, a pleitear, por via administrativa, readmissão. A demissão precedera o processo administrativo de correição disciplinar, estabelecido no art. 212 do Decreto-lei n.º 77, de 28 de fevereiro de 1940.

Em 8 de outubro de 1947, bateu o Promotor demitido às portas do Judiciário com o presente pedido de segurança.

Não visou, diretamente, o ato que o demitiu; Se tivesse pretendido distribuí-lo, tardio seria o ato seu por meio da súplica de segurança. Esgotara-se, desde muito, o prazo estabelecido para o remédio heróico, mesmo contado a partir da data da Constituição de 1946. Viu postergado direito seu líquido e certo, apenas, porque, em 5 de fevereiro de 1947, mandara o então Interventor, Cel. Hugo Silva, fôsse o impetrante, em face das informações, readmitido, despacho revogado pelo atual Governador, que declarou sem efeito o do seu antecessor que autorizou a readmissão do interessado, sem observar o disposto no parágrafo único, do artigo 81, do Decreto-lei n.º 344, de 41. Acrescentou o Chefe do Poder Executivo que, em face das provas existentes no processo não convinha ao serviço público a readmissão.

Qual o direito líquido e certo do impetrante, merecedor do amparo da segurança?

Passara com a decisão de um Interventor a ter uma simples expectativa de direito a se substanciar mediante a publicação do ato de sua readmissão. A administração pública, uma e impessoal, conforme sustentou o próprio impetrante, podia, sem dúvida alguma, reconsiderar a sua decisão anterior. Tratava-se de simples ato administrativo da classe dos facultativos, de modo que ao atual Governador era permitido reconsiderá-lo, como o fez, em atenção aos altos interesses do próprio Ministério Público.

Pela legalidade do ato igual, decidimos no mandado de segurança número 178, de Barra Mansa, em que foi impetrante o Dr. Jaime de Melo Couto. E naquela além do despacho favorável de readmissão, fôra ordenada a lavratura do próprio ato. Foram êstes os motivos que me levaram a denegar a segurança impetrada.

Oferecidos embargos foram rejeitados.

Foi, então, interposto o presente recurso extraordinário, com fundamento na letra a do preceito constitucional, nos termos da petição de fls. 162, recurso que foi devidamente processado.

E, ouvido, assim se pronunciou o Sr. Dr. Procurador Geral: "Sem embargo de esforço demonstrado em suas razões, não logrou o ilustre patrono do recorrente convencer de que o acórdão confirmado de fls. 127, seja contrário à letra da lei. Não cabe, assim, o recurso extraordinário da invocada alínea a (fls. 162) e opinamos que dêle se não conheça. Distrito Federal, 4 de novembro de 1948. *Luiz Galloti*, Procurador Geral da República. E' o relatório. Rio, 10-11-1948.

VOTO PRELIMINAR

O Sr. Ministro Laudo de Camargo (Relator): — Nos termos do parecer do ilustre Dr. Procurador Geral, deixo de conhecer do recurso, que a espécie não comporta.

Como Promotor Público e pelo tempo de exercício, gozava o impetrante da estabilidade legal. Só podia, pois, ser privado do cargo mediante processo regular.

Esse processo foi feito mas em forma irregular. Reconheceu-o a justiça, que o tornou nenhum. Daí estas considerações do acórdão de fls. 131: "Lógico que ilegal, foi a demissão do impetrante, tanto mais quanto, na correição disciplinar, como verificou o então Secretário do Interior e Justiça, Dr. Osvaldo da Cunha Fonseca, não foram observadas as formalidades legais imprescindíveis para o fim colimado, estando, mesmo, aquela correição disciplinar eivada de nulidades insanáveis, por inobservância dos preceitos legais".

Natural, assim, que a reintegração fôsse decretada, como o foi e com o restabelecimento da situação anterior. Portanto, o ato que tornou sem efeito essa reintegração deixou de fundar-se em texto legal e passível, dêste modo, de correição pelo mandado, uma vez ofensivo de direito líquido e certo do impetrante, que agiu tempestivamente ou seja antes de expirado o prazo de lei, a contar do ato incriminado.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Não conheceram do recurso, unanimemente.

Compromisso de compra e venda de terreno não loteado — Impossibilidade de execução compulsória da escritura definitiva — Interpretação contratual — Quando admissível o recurso extraordinário

— Em regra, a simples interpretação contratual não legitima recurso extraordinário. Entretanto, se interpretando um contrato é proclamado princípio contrário à lei, o recurso é permitido.

— Se se fez o compromisso de compra e venda, reger pelos arts. 1.094 e 1.095 do Código Civil a que alude o art. 1.088 do mesmo Código, não se tratando de terreno loteado com o registro necessário, a execução não pode ser decretada compulsoriamente, e sim ser regulada pelo direito comum, na forma dos dispositivos citados.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N.º 13.998 — Relator: Ministro. LAUDO DE CAMARGO.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de recurso extraordinário número 13.998, do Distrito Federal, em que são partes, Remédios Fernandes Coelho, e, recorrido, Vitor Fernandes, acorda o Supremo Tribunal Federal, pela 1.ª Turma em conhecer do recurso e lhe dar provimento, nos termos das notas juntas pagas pelo recorrido as custas.

Rio, 11 de novembro de 1948. *Laudo de Camargo*, presidente e relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Laudo de Camargo: — Remédios Fernandes Coelho propôs a presente ação rescisória contra Vitor Fernandes, para anular o acórdão proferido pela antiga Quinta Câmara do Tribunal do Distrito Federal, que obrigara a entregar ao réu, no prazo de 15 dias, escritura definitiva de venda do pré-

dio sito à rua Licínio Cardoso número 197.

Esse julgado, disse a autora, foi proferido contra literal disposição de lei, arts. 1.088, 1.094 a 1.097 do Código Civil, porquanto houve ressalva de arrependimento.

Além disso, foi desatendido o art. n.º 253 do Decreto-lei n.º 4.857, de 1939, com a execução compulsória sem o registro.

Em defesa, foi alegado ser improcedente a ação que não contava fundamento legal, não havendo invocar o artigo 1.088 do Código Civil e o Decreto de 39, porque não se discutiu a respeito.

Houve também oferecimento de reconvenção, relativa a perdas e danos.

O Tribunal de Justiça deu como improcedente a ação, porque entendeu que houve simples interpretação contratual e por improcedente a reconvenção, inadmissível que era.

Dai o presente recurso extraordinário com fundamento na letra "a" do preceito constitucional, nos termos da petição de fls. 80, recurso que foi devidamente processado. E' o relatório. Rio, 18-10-48.

Voto

O Sr. Ministro Laudo de Camargo (Presidente e Relator): — A rescisória visa rescindir o acórdão, confirmatório da sentença de primeira instância, que apreciando um compromisso não registrado de compra e venda de terreno não loteado, obrigou compulsoriamente a vendedora a outorgar a escritura definitiva.

Mas, a rescisória não vingou, sob o fundamento de se tratar de interpretação contratual. Essa simples interpretação, em regra, não legitima realmente o recurso extraordinário.

Entretanto, se interpretando um contrato, é proclamado prin-

cípio contrário à lei, o recurso é permitido e estará a merecer acolhimento. E' o que, na espécie, acontece. O compromisso, em que houve referência expressa aos artigos 1.094 e 1.095 do Código Civil e a que alude o art. 1.088, do mesmo Código, não dizia a respeito a terreno loteado. E quando o dissesse, teria de aparecer com o registro indispensável, conforme exigência legal.

Tratando-se, pois, de terreno não loteado o compromisso não podia ser executado compulsoriamente e sim ser regulado pelo direito comum na forma dos dispositivos citados. O acórdão recorrido fez consignar que foi aplicado o art. 106, § 2, do Código de Processo Civil.

Mas esse dispositivo só rege a hipótese do compromisso se apresentar com o caráter de execução compulsória; ou seja, quando a lei substantiva atribui força compulsória à promessa de contratar. Inexiste, porém, essa força compulsória, como resulta das próprias decisões incriminadas. Nelas, encontram-se estas proclamações: uma — "ao promitente vendedor não é lícito arrepender-se, quando o arrependimento lhe traga benefício"; outra — "a promessa de venda de imóvel obriga à execução coativa".

São proclamações sem apoio em lei, que prevê o arrependimento, com as suas consequências; e a execução coativa, só mediante certas e determinadas condições.

Ora, se o compromisso em questão se fez reger expressamente pelo art. 1.095 do Código Civil e se se não trata de terreno loteado, com o registro necessário, a execução compulsória decretada o foi como ofensa aos citados textos legais.

Conheço pois do recurso e lhe dou provimento.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Conheceram do recurso e lhe deram provimento. Votação unânime.

Desistência da ação — Desistência do direito de postular — Esta desistência atinge o mérito da causa, excluindo-o — Termo de conciliação — Decisão irrecurável — Coação — Impossibilidade de esta ocorrer, quando, em Juízo, o desistente é advertido acerca da extensão do seu ato

— A desistência da ação, decorrente de manifesta iniciativa do reclamante e pleno assentimento do reclamado, envolvendo desistência plena do direito de pedir, exclui, evidentemente, o mérito da causa, desautorizando a propositura de nova demanda.

— Na Justiça do Trabalho, o termo de conciliação equivale a decisão irrecurável.

— Sem que haja motivo de suspeita de coação, o termo de conciliação tem o valor de decisão definitiva e irrecurável, como preceitua a Consolidação das Leis do Trabalho.

— Desde que o reclamante seja advertido pelo Juiz Presidente das consequências da atitude que assume mediante a desistência, que implica renúncia de direitos, e sem embargo disso ainda deseje que se lhe homologue o pedido, sem qualquer ressalva, maximé quando se trate de pessoa portadora de título nobiliárquico, capaz, pois, de discernimento apreciável, não é aceitável que, mais tarde, alegue coação, para invalidar o termo de conciliação decorrente de sua desistência de acordo com a vontade da parte contrária.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 13.925 — Relator: Ministro RIBEIRO DA COSTA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso extraordi-

nário n. 13.925, do Distrito Federal, recorrente S.A. Fábrica de Tecidos Werner, recorrido Georg Alois Reisky von Dubnitz, acorda o Supremo Tribunal Federal, em 1.ª Turma, conhecer do recurso e lhe dar provimento unânime, nos termos das notas taquigráficas anexas. Custas *ex lege*.

Rio, 11 de novembro de 1948.
Laudo de Camargo presidente —
A.M. Ribeiro da Costa.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Ribeiro da Costa: — A espécie submetida a apreciação da instância extraordinária da Justiça do Trabalho, ficou dirimida pelo V. acórdão proferido a fls. 311-314, cuja leitura passo a fazer:

"Não existindo coisa julgada, determina-se a baixa dos autos à Junta de Conciliação e Julgamento de origem, para julgamento da causa.

Vistos e relatados estes autos em que são partes, como Recorrente, Georg Alois Reisky von Dubnitz e, como Recorrida S.A. Fábrica de Tecidos Werner;

Georg Reisky von Dubnitz natural da Austria pede na inicial de folhas 2 que seja citada a firma — Fábrica de Tecidos Werner S.A., para responder aos termos de uma ação trabalhista, finda a qual deverá ser condenada a reintegrá-lo no cargo que ocupava, pagando-lhe, ainda, salários e percentagens a que se julga com direito, tudo com base no art. 492 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Esclarece que a desistência de reclamação distribuída contra a Reclamada, versando a mesma matéria e distribuída à Primeira Junta de Conciliação e Julgamento do Distrito Federal, fruto é de coação que sofreu.

A reclamada citada, de forma regular, defendeu-se levantando

duas preliminares: de coisa julgada e de prescrição do direito de reclamar. Aquela, com base na decisão da Primeira Junta que ratificou o acórdão feito em ação anteriormente proposta; esta porque são decorridos mais de quatro anos da data do afastamento do Autor, e a lei (Consolidação das Leis do Trabalho, art. 11) fixa o prazo de dois anos para o exercício do direito de reclamar.

Contestando as preliminares argüidas disse o Autor o seguinte: improcede a de coisa julgada, uma vez que houve desistência, por parte do Reclamante, e não pronunciamento da Justiça, não tendo sido apreciado o mérito; improcede a de prescrição por isso que foi ela interrompida (fls. 20 e seguintes). Processada a ação: admitida por força da prevenção, como competente a Primeira Junta de Conciliação e Julgamento; produzidas as provas consideradas necessárias proferiu a Junta a decisão de fls. 233, onde conclui, por unanimidade de votos, pela procedência da exceção de coisa julgada argüida, absolvendo a Reclamada da instância.

Interposto recurso para o Tribunal Regional de Trabalho, (fls. 275), este, não só confirmou a decisão da Junta como a entendeu, incompleta, absolvendo apenas da instância, quando absolver devia do pedido. (fólias 279).

Vem, agora, o Reclamante e recorre, sob a forma extraordinária, com base na letra *b* do artigo 896 da Consolidação das Leis do Trabalho. Argumenta que a exceção de "coisa julgada" fundada em "térmo de conciliação" nulo e desprezando a nulidade de incompetência violou o aresto recorrido várias disposições de lei, ou seja, os arts. 82 e 85; 98, 99, e 101. 145, ns. III e IV, e 1.030 do Código Civil; os arts. 16, 148 e 162 do Código de

Processo Civil; e os artigos 9, 500, 769, 771, 836, 847, 876 e 764 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Notificada, a empresa apresentou as contra-razões de fls. 295-302.

A fls. 304-306, a Procuradoria Geral da Justiça do Trabalho opina pelo conhecimento e provimento de recurso a fim de considerar nulo o término de fls. 23. E' o relatório.

VOTO

Preliminarmente é de se conhecer do recurso.

De meritis — O fato em síntese, é o seguinte: o ora Recorrente fez distribuir uma ação trabalhista contra a ora Recorrida, que foi distribuída à Primeira Junta de conciliação e Julgamento do Distrito Federal (fls. 2)...

Notificada a empresa, apresentado dia para a audiência de instrução, foi ela adiada, a pedido da Reclamada sendo marcada nova audiência de instrução para o dia 6 de setembro de 1944. Esta, no entanto, não se realizou, embora fôsem arroladas testemunhas pois que o Reclamante desistiu da ação e assinou a seguinte petição:

"Ilmo. Sr. Presidente da Ilustrada Primeira Junta de Conciliação e Julgamento do Distrito Federal. Georg Reisky von Dubnitz na reclamação apresentada contra a Fábrica de Tecidos Werner S.A., vem, de acórdão com o art. 181 do Código de Processo Civil, combinado com o art. 769 da Consolidação das Leis de Trabalho, desistir da referida reclamação e requerer a V. Excia homologação da desistência de conformidade com o disposto no art. 16 do Citado Código de Processo Civil. Junta esta aos autos da reclamação. E. Deferimento."

Esta petição não estava datada e foi levada a despacho, confor-

me se conclui da sua juntada ao processo com o término de fls. 25 do apenso, assim concebido:

"— Juntada — Nesta data faço juntada aos presentes autos de petição do Reclamante e término de conciliação."

Fala-se em término de conciliação; o que é uma fato impossível, pois o magistrado deveria estar presente na ocasião, não havendo necessidade de lhe ser levada a petição para despachar.

Na petição pede-se a homologação da desistência e a juntada refere-se a término de conciliação.

Conciliação não houve, porque esta só é possível depois da contestação em Juízo o que não aconteceu.

O empregado nêsse requerimento desistiu apenas da reclamação e da ação, mas não do direito, pois não havia motivo para o mesmo renunciar à estabilidade e aos direitos que dela decorriam.

Alegam os tribunais de primeira e segunda instância que houve coisa julgada. Mas tal não se deu; o acórdão teria força de coisa julgada, se houvesse sido homologado por sentença.

Portanto, êsse término de conciliação ou desistência seria perfeito, se o Reclamante, nessa desistência tivesse sido beneficiado se tivesse feito uma transação, se tivesse recebido parte da indenização a que fazia jus. Mas, o que houve foi uma desistência levada pelo temor e pela coação, decorrente da do estado de ânimo em que êle se encontrava. Dizem bem, dêsse estado as próprias perguntas feitas pelo Presidente da Primeira Junta, não respondidas e onde o Recorrente dizia que queria desistir, sem demonstrar as razões que o levaram a tal. E por que? Porque estivera êle prêso de agosto de 1942 a dezembro de 1943, e ainda estava ameaçado de retor-

nar à prisão, em face do prestígio que os compradores da fábrica Werner tinham perante a situação política vigente naquela época.

O recorrente retratou-se ao apresentar a segunda reclamação, perante a Sexta Junta de Conciliação e Julgamento do Distrito Federal.

Assim sendo, não dou validade àquele término. E, não considerando configurada no caso, a coisa julgada, dou provimento ao recurso para que os autos voltem à Junta *a quo*.

Isto pôsto:

Acordam os Juizes do Tribunal Superior do Trabalho, preliminarmente e por unanimidade de votos em tomar conhecimento do recurso e, *de meritis*, por maioria de votos, vencido o sr. Juiz Relator em dar-lhe provimento a fim de, considerando não existir coisa julgada anular a desistência da reclamação e determinar a baixa dos autos à Junta de Conciliação e Julgamento para julgamento da coisa. Impedido o sr. Juiz Aldilio Teses Malta.

Rio de Janeiro, 22 de abril de 1948. — *Geraldo Montedônio Bezerra de Menezes*, presidente — *Percival Godoy Ilha*, relator *ad hoc*".

A S. A. Fábrica de Tecidos Werner recorre para esta Corte fundada no art. 101, III, letra *a* da Constituição Federal, pleiteando a reforma do aresto trabalhista por violação das expressas disposições dos arts. 141, parágrafo 3.º da Constituição vigente, 831, parágrafo único e 836 da Consolidação das Leis do Trabalho e art. 3.º, parágrafo 3.º da introdução do Código Civil.

A matéria do recurso vem exposta a corrido nas contra-razões de fls. 335-334. Subiu o apêlo no prazo da Lei.

E' o relatório.

VOTO

Georg Reisky von Dubnitz apresentou a 1.ª Junta de Conciliação e Julgamento em 25 de agosto de 1944, reclamação contra a S. A. Fábrica de Tecidos Werner para o fim de ser reconhecido o seu direito à reintegração no cargo que ocupava na reclamada porque, empregado estável, não foi demitido de direito, competindo-lhe os salários e percentagens previstos no seu contrato de trabalho (fls. 2 do apenso).

Dêse pedido se fez notificação a empresa e, designado dia para a audiência de instrução, foi esta adiada a pedido da reclamada, sendo designado o dia 6 de setembro de 1944 para prosseguimento. Deixou, porém, de realizar-se essa audiência para a qual já haviam sido arroladas testemunhas, em face da petição a fls. 22 (do apenso), assinada pelo reclamante, em que o mesmo desistia da ação requerendo fôsse homologada a desistência.

Esta petição não estava datada nem fora despachada, juntando-se ao processo consoante consta do termo que a antecede. Lavrou-se a seguir, o termo de conciliação que se encontra a fls. 23.

Antes de completar dois anos, dêse ingresso do reclamante em juízo, recorreu ele pela inicial de fls. 2, a sua reclamação, alegando que fora coagido a desistir da primeira reclamação, compelido pelas ameaças que sofreu, tendo sido preso arbitrariamente, pelo então delegado da Ordem Política e Social do E. do Rio de Janeiro — Ramos de Freitas, e por que temesse graves consequências não só para si, mas, também, para sua família, o reclamante que já havia sofrido perseguições, se sentiu sob a pressão de forte coação, acabando por ceder à imposição da re-

clamada de que tudo dispunha, na ocasião e assim, assinou, efetivamente, uma petição comparecendo, depois, à audiência da 1.ª Junta, para ver homologada a desistência que fazia sob coação irresistível.

Suscitou a empresa contra esta segunda reclamação, duas preliminares:

De prescrição e de coisa julgada. E a ambas desprezou, afinal, a Justiça do Trabalho, em última instância, nos termos da decisão recorrida. Assim decidindo, considerou irregular a juntada da petição, que não tinha data, nem despacho sendo consignado no termo de conciliação o pedido para ser homologada a desistência, enquanto que conciliação não houve; pois, esta só é possível depois de contestação em juízo, o que não aconteceu.

Ressalta o julgado que o reclamante desistira; apenas, da reclamação e da ação mas não assim do direito, pois não havia motivo para o mesmo renunciar à estabilidade e aos direitos que dela decorriam.

Consideraram, é certo os tribunais de primeira e segunda instância que houve coisa julgada. Enfrentando este acerto, adverte o aresto recorrido que de coisa julgada se não há de tratar, na espécie, porque não houve uma sentença homologatória da desistência, mas somente uma desistência que não foi homologada. Tratar-se-ia de acordo, com força eficaz de coisa julgada se o mesmo houvesse sido, efetivamente, homologado por sentença.

Com efeito, aduz o aresto, êsse termo de conciliação ou desistência seria perfeito, se o reclamante nessa desistência tivesse sido beneficiado, se tivesse feito uma transação, se tivesse recebido parte da indenização a que fazia jus. Mas, o que houve foi

uma desistência levada pelo temor e pela coação, decorrente do estado de ânimo em que ele se encontrava. Dizem bem dêse seu estado as próprias perguntas feitas pelo Presidente da Primeira Junta, não respondidas, e onde o recorrente dizia que queria desistir, sem demonstrar as razões que o levavam a tal. E por quê? Porque estivera ele preso de agosto de 1942 a dezembro de 1943, e, ainda, estava ameaçado de retornar à prisão, em face do prestígio que os compradores da Fábrica Werner tinham perante a situação política vigente naquela época.

A empresa ora recorrente invoca ofensa ao parágrafo 3.º do art. 141 da Constituição, mas êsse dispositivo reza que a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada. E no presente recurso a lei não foi arguida de inconstitucional, nem se questionou acerca da aplicação de lei ofensiva do direito adquirido, do ato jurídico perfeito ou da coisa julgada.

Mostra-se, igualmente, inadequada a alegação de ofensa ao art. 3.º parágrafo 3.º da Introdução ao Código Civil, disposição essa revogada pelo Dec. lei n.º 4.657, de 4-9-1942.

Inobservância não teria sido, outrossim, a norma constante do art. 831 da Consolidação das Leis do Trabalho, eis que decidido fôra que *não havia coisa julgada*, porquanto entendeu o acórdão recorrido que não houve conciliação, pois esta se opera mediante proposta apresentada após a contestação da lide, e, no caso, não chegou a lide a ser contestada porque houve desistência da ação.

Além disso é expresso o citado artigo 831 em dispor que no caso de conciliação, o termo que fôr lavrado valerá como decisão irrecurável.

Vê-se que, reputando irregular a lavratura do termo de conciliação, pelos motivos expostos, entendeu o aresto recorrido que conciliação não houve e, a par disso, também desistência válida se não operara, pois, homologada não fôra para, nos termos da lei, produzir efeitos. Daí concluir-se pela inexistência da coisa julgada que pressupõe a apreciação das relações de direito debatidas na lide.

A sanção do poder público, diz JORGE AMERICANO, passará a ser mera expressão da força bruta, se a sentença não reunir em si êstes requisitos:

- a) emanar regularmente do poder competente;
- b) ser conforme ao direito;
- c) assentar na verdade dos fatos;
- d) ser proferida em processo regular;
- e) não atentar contra sentença passada em julgado;

Toda sentença que se conformar com êsses cinco requisitos substanciais *fara coisa julgada, no sentido positivo da expressão*.

Nesta acepção a coisa julgada é o "decreto do poder judiciário que põe fim a controvérsia, a qual ficou definida na contestação da lide" (Cód. de Processo Civil do Brasil, 3.º vol., pág. 316).

Ensina, ainda, o mesmo autor:

— Nem só nesta acepção se entende a *coisa julgada*. No sentido comum diz-se coisa julgada "a própria relação de direito resolvida na sentença."

"Faz irredutível direito entre as partes que figuram no pleito e seus sucessores por qualquer título, ou melhor, entre todos aqueles para quem fôr idêntica a relação de direito resolvida. É a função negativa da coisa julgada, que regularmente se apresenta em juízo sob a forma de exceção: e se a negativa porque impede a reprodução da deman-

da, consoante a fórmula geral desta exceção: *si inter me et se ea res iudicata non sit*; e isto para que *bis de aedem re non sit actio*" (Ob. cit., loc. cit., página 317).

O ato jurisdicional, segundo L. DIGUIT, é a constatação de uma regra de direito, ou de uma situação jurídica e contém uma decisão que é a consequência necessária e lógica desta constatação (ob. cit., doc. pag. 319).

Mostram, esses conceitos doutrinários, de que tanto se apartou o julgado recorrido, que pode suceder que uma sentença faça aparentemente coisa julgada na sua mera função negativa, sem que haja, entretanto, coisa julgada, em sua função positiva por não reunir os cinco requisitos; emanção regular de poder competente, conformidade ao direito, assentamento na verdade, pronúnciação em processo regular, não violação de outra sentença.

Investiguemos se, no caso, a sentença, representada pelo termo de conciliação, se reveste das características de coisa julgada. A instância Superior Trabalhista recusou-a ferindo, todavia, princípios sólidos de direito formal.

"A desistência de fls. 23 do processo em apenso", disse-o a inferior instância (fls. 236) "... não foi pura e simples. Verificou-se dependentemente de manifesta iniciativa do Reclamante e pleno assentimento da Reclamada. Dê-se jeito, do modo por que se efetivou, envolvendo desistência plena de direito de pedir, exclui evidentemente, o mérito, da causa, desautorizando a propositura de nova demanda, visto como nesta justiça, o termo de conciliação equivale decisão irrecorrível (Consolidação, art. 831).

"Em princípio, a desistência da ação está condicionada à aceitação da parte adversa. Ao contrário disso, de acordo mesmo com a orientação adotada pela lei processual vigente (art. 181), não seria a aceitação, mas a contesta-

ção, que estabelece a faculdade de o autor ampliar, restringir ou modificar o objeto da *causa petendi*. Lícito é, pois ao autor desistir do pedido, fugindo aos efeitos da eficácia da sentença, contanto que faça antes contestação do réu. Isso, porém, na justiça comum."

"Ora, como se disse, na hipótese ventilada nos autos, a desistência em tela importaria em simples cassação da instância com absolvição da Reclamada e possibilidade conferida ao reclamante de renovação do pleito (artigo 203), se a sentença homologatória ocorresse com audiência da parte contrária e se ativesse, apenas, ao pedido puro e simples de trancamento temporário da instância, o que não sucedeu."

"Por força do termo de conciliação formalmente consumado, o Reclamante, reiterando os motivos da desistência, renunciou a todo e qualquer direito com assento nas leis trabalhistas, *reconhecendo rescindido o seu contrato de trabalho e nada tendo a pleitear da reclamada*."

Vale transcrever a sustentação do voto vencido do ilustre Juiz Manuel Caldeira Neto que bem esclarece e dá relêvo à tese discutida (fls. 317-319):

"Ainda que, no caso se admita não haver ocorrido a coisa julgada, no sentido substancial e material, a que se refere CHIOVENDA, não havendo o recorrente interposto recurso cabível em tese do termo de fls. 23, da primeira ação, em julgado se há de ter o referido termo, porque precedido de conciliação, valendo como decisão *irrecorrível* nos precisos termos do art. 831, parágrafo único, da Consolidação."

"A desistência da reclamação, de iniciativa própria do recorrente e concordância da recorrida, tal qual ocorreu, importou na desistência plena do direito de pedir.

"Vale aqui, como adverte o eminente Ministro O. Nonato, invocar em tais assuntos, a lição sempre originária de LACESTE. São do grande mestre estes lances:

"La partie qui veut faire prononcer la nullité d'une decision rendue contre elle est obligée d'user des voies — de recours ordinaire ou extraordinaire contre les jugements... la decision nulle a provisoirement la même force qu'une decision valable, et, si l'on a laissé passer les délais des voies des recours, elle est désormais inattaquable."

"E noutro passo: *"... les jugements nuls ont, de même que les jugements valables, autorité de chose jugée."*

"E ainda: *La nullité d'un jugement ne l'empêche pas d'obtenir l'autorité de la chose jugée* (De La Chose Jugée, ns. 121, 125 e 128).

"O invocado fundamento do recorrente de que compareceu à audiência de fls. 23 sob ameaça da coação, não resultou provado, neste processo, como também não o foi no pedido de abertura de inquérito sobre fraude ocorrida na Primeira Junta, quando, então, era seu titular o Dr. Aldilio Tostes Malta, hoje com assento no Tribunal Regional do Distrito Federal, julgado improcedente pelo sr. Ministro Presidente deste Tribunal (fls. 13-15, proc. n.º 7.357-47 apensado).

Outrossim, carece de veracidade a alegação do recorrente, com respeito a inexistência da conciliação, no malsinado termo de fls. 23. Basta a leitura da petição de fls. 162-164, do processo principal, do próprio recorrente onde se lê expressivas passagens que nos trazem a convicção de que não descumpriu o ilustre Juiz, Dr. Tostes Malta, os imperativos da lei.

"Se o recorrente foi advertido pelo Sr. Juiz Presidente das consequências da atitude que assumira com a renúncia de seus direitos, sem qualquer ressalva, ma-

ximé sendo ele portador de um título nobiliárquico, capaz, portanto, de discernimento apreciável, não há que se cogitar de coação ou adulteração criminosa do termo na Secretaria.

"Assim, não há como fugir à dura contingência do preceituado no art. 831, parágrafo único da Consolidação.

"A Conciliação, o acordo, ou a desistência do pedido, realizado perante a Justiça do Trabalho como observa a decisão recorrida, têm os efeitos de coisa julgada, da mesma sorte que ocorre com a transação na Justiça Comum, só se rescindindo por dolo, violência ou erro essencial quanto à pessoa ou coisa controversa nos termos do art. 1.030 do Código Civil.

Deixam fora de dúvida, as decisões de primeira instância e, com estas, o voto do ilustre Juiz CALDEIRA NETO, que o termo de conciliação, lavrado a fls. 23 dos autos em apenso exprime a desistência da ação, com todas as consequências que acarreta, pela regularidade do texto respectivo, e ainda porque desassiste ao reclamante razão para o arguir de nulo pelos vícios que pretendeu fazer prevalecer.

O Juiz que presidiu a este ato, declara no inquérito apensado, a fls. 6:

"— Dessa maneira, se não expressasse o termo exatamente o acordado, por ocasião da leitura, poderia o reclamante a retificação. Mas que se houvesse omitido, essa leitura, sendo o termo assinado na Secretaria; não o assinaria o Juiz sem o ler e, muito menos, o reclamante.

"Admita-se, porém, que este o fizesse: a prova de que o termo foi absolutamente fiel é fornecida pelo próprio reclamante, com a sua segunda reclamação ora em grau de recurso ordinário. Pretendendo fazer prova da coação a que o submetera o reclamado, na petição que se encontra a fls. 161 a 164, procura reproduzir o

que, "mais ou menos", como diz, se teria passado na audiência, as perguntas e advertências do Juiz e as respostas do reclamante.

Eis, segundo o mesmo, algumas das advertências sendo nesses os grifos: "Já soube que o reclamante resolveu desistir de sua reclamação, mas acho que deva refletir bem porque está com um direito que a lei brasileira lhe garante. Deve o senhor pesar que esses direitos são um patrimônio. O senhor não deve tomar uma resolução de tal transcendência sob coação."

"Se tais advertências foram feitas, conclui o Juiz quem o diz é o próprio reclamante, — é que, a essa altura, não desistia ele apenas da reclamação, nem ia ser homologada a desistência pois, do contrário, estariam sem sentido. Se não supusesse o Juiz que se pretendia resolver definitivamente, o dissídio, a que título viriam essas advertências? A resolução do reclamante não seria de tal transcendência."

"Persistindo o reclamante no seu propósito, não havendo motivo para que se suspeitasse de coação, por parte do reclamado, que mais poderia fazer o Juiz senão determinar a lavratura do termo?"

Ora, o que tudo vem exposto demonstra que, lavrado o termo de conciliação, vale o mesmo, como decisão definitiva e irrecorrível. Em vão procurou o reclamante provar o vício desse termo em que se integra a conciliação. As instâncias inferiores examinaram profundamente todos os elementos de prova nos quais assentaram a regularidade daquela ato processual. Não haveria como, em face do disposto no art. 831 da Consolidação das Leis do Trabalho, considerar inexistente a coisa julgada e dar aquelas decisões o caráter de ofensivas à letra expressa da lei. Fazendo-o exorbitou de seu poder jurisdicional o órgão máximo da

quele Justiça, ferindo, por seu turno, a expressa disposição de que decorre a segurança de conciliação cujo termo, lavrado com as formalidades legais, a torna irrecorrível, com força portanto, de coisa julgada (artigo 831, parágrafo único da Consolidação).

Conheço do recurso, a que dou provimento para o fim de cassar a decisão recorrida.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Conheceram do recurso e lhe deram provimento, unanimemente.

Deixou de comparecer, por motivo justificado, o Exmo. Sr. Ministro Castro Nunes.

Desquitados com a condição de servidor público — Salário-família — Quem o recebe

— Se o marido e a mulher tiverem a condição de servidor público, sendo desquitados compete à mãe receber o salário-família instituído pelo Decreto-lei n.º 5.976, de 10 de novembro de 1943, desde que estejam sobre sua guarda os filhos menores do casal pouco importando contribuir o pai para o sustento e criação destes.

— O Decreto-lei que criou o salário-família não alterou em nada os princípios do direito de família fixados no Código Civil.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N.º 10.236 — Relator: Min. LAFAYETTE DE ANDRADA.

ACÓRDÃO

Vistos, examinados e discutidos estes autos de Recurso Extraordinário n.º 10.236 do Paraná em que é recorrente Mário de Oliveira Teixeira e, recorrida Rosa Correia Teixeira, acordam os Ministros da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal unanimemente, não co-

nhecer do recurso de conformidade com as notas taquigráficas juntas aos autos. Custas da lei.

Rio de Janeiro, 17 de setembro de 1948. *Orozimbo Nonato*, presidente — *Antônio Carlos Lafayette de Andrada*, relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Lafayette de Andrada: — A decisão mandou pagar o salário-família à mulher, que vive separada do marido e teve a guarda dos filhos menores do casal, dando aplicação ao art. 10, § 1.º, do Decreto-lei número 5.976, de 1943.

Eis os termos do acórdão: "Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento n.º 4.008 de Curitiba, em que é agravante Mário de Oliveira Teixeira e agravada Rosa Correia Teixeira, acordam os Desembargadores da Primeira Câmara do Tribunal de Apelação do Paraná, por unanimidade de votos e de conformidade com o parecer do Senhor Desembargador Procurador Geral do Estado, em negar provimento ao agravo para confirmar o despacho recorrido. Assim decidem, porque, dispondo o § 1.º do art. 10, do Decreto-lei n.º 5.976, de 10 de novembro de 1943 que o salário-família será concedido ao cônjuge que tiver os dependentes sob sua guarda, quando o pai e mãe tiverem ambas as condições de servidores, está claro que, sendo o agravante e agravada servidores, bem decidiu o Dr. Juiz mandando pagar esse salário à agravada que é quem tem sob sua guarda os filhos do casal."

Pouco importa para o caso o fato de o agravante concorrer com uma pequena pensão para sustento e criação dos filhos do casal, porque o decreto-lei acima aludido, que instituiu o salário-família, não alterou em nada os princípios de direito civil de família. Custas *ex-vi lege*. Curitiba, 25 de junho de 1945".

Inconformado, Mário de Oliveira Teixeira, manifestou recurso extraordinário com fundamento na letra "a" do inciso III, do artigo 101, da Constituição.

Ofendido teria sido o § 1.º do art. 10, do decreto-lei referido. Quer o recorrente lhe seja pago o salário-família por ser o marido e já concorreu para o sustento dos filhos.

O Dr. Procurador Geral opinou:

"O recurso foi interposto invocando-se a alínea "a" do art. 101 n.º III da Constituição (fls. 14). Mas é incabível."

Sendo marido e mulher servidores, o acórdão de fls. 13 mandou pagar a esta o salário-família, por ter sob sua guarda os filhos do casal.

Tal solução, longe de ser contrária à letra da lei, bem atende a sua finalidade e se harmoniza com o disposto no art. 10, § 1.º, do Decreto-lei n.º 5.976, de 10 de novembro de 1943.

Opinamos, assim, que do recurso se não conheça. Distrito Federal, 23 de agosto de 1948. *Luiz Galotti*, Procurador Geral da República. E' o relatório. A mesa. Rio, 30-8-48. *Andrada*.

VOTO PRELIMINAR

O Sr. Ministro Lafayette de Andrada (Relator): — Trata-se de salário-família que o acórdão determinou fôsse recebido pela mulher, que vive separada do marido, por desquite, tendo a guarda dos filhos menores do casal.

Houve perfeita aplicação do § 1.º do art. 10, do Decreto-lei n.º 5.976, de 1943, dès que ambos os cônjuges são servidores públicos.

A situação dos menores e dos pais foi objeto de exame e a decisão entendeu com acerto reconhecendo à mulher o direito de receber esse salário, cuja finalidade é o amparo à família.

Se os cônjuges vivem juntos, cabe ao marido, mas quando se

parados, tendo a mulher a guarda dos filhos, a ela compete êsse recebimento. O texto legal é claro.

Pouco importa, como acentuou o acórdão que o pai contribua para o sustento dos filhos. Essa é uma obrigação imposta pelo Código Civil, que independe e não fica prejudicada pelo Decreto-lei que criou o salário-família.

Tenho para mim da inexistência de violação de lei federal, que ao contrário foi cumprida com perfeita justiça. Não conheço do recurso.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Não conheceram do recurso. Decisão unânime.

Presunção de pagamento — Inteligência do artigo 945 do Código Civil

— O art. 945 do Código Civil estabelece uma presunção *juris tantum* em benefício do devedor, e, presunção legal relativa pode ser destruída com qualquer das provas admitidas em lei, inclusive presunções *hominis*.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N.º 10.206 — Relator: Min. EDGARD COSTA.

ACÓRDÃO

Acordam em Supremo Tribunal Federal, pela sua 2.ª Turma Julgadora, — vistos e relatados êstes autos de recurso extraordinário n.º 10.206, do Estado de Pernambuco, entre partes — Guiomar Guedes da Silva Rosas Leal, recorrente; e White Martins S. A., recorrida, — em não conhecer do mesmo recurso, por decisão unânime, de acórdão com o voto do relator constante das notas datilográficas anexas.

Custas, pela recorrente.

Rio de Janeiro, D. F., em 28 de setembro de 1948 (data do julgamento). *Orozimbo Nonato*, presidente — *Edgard Costa*, relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro *Edgard Costa*: — A ora recorrente, na qualidade de inventariante do espólio do seu marido, propôs contra a recorrida perante o Juízo da 8.ª Vara Cível do Recife, Estado de Pernambuco, uma ação ordinária, alegando o seguinte; que o seu falecido marido, Claudino Coelho Leal, em 1928 adquiriu por compra a recorrida, uma máquina de rasgar e abrir pano, pelo preço de 124 libras, emitindo duplicata; êsses títulos foram resgatados em vida de seu marido conforme os documentos que acostou à inicial; não obstante nada dever seu marido à recorrida, em fins de 1931 retirou ela a referida máquina do almoxarifado da Companhia Sta. Teresa, onde se encontrava; liquidada a pendência entre esta Companhia e a Prefeitura Municipal, que a mesma sequestrara desde 1929, a ação proposta (em 1936) tinha, assim, por fim pedir da recorrida o pagamento daquela importância, juros da mora, custas e mais perdas e danos.

Contestando a ação, alegou a firma ré que nenhum pagamento indébito realizara o de *cujus* a ela, ré, não se justificando, desarte, a restituição pretendida; o que ocorrera fôra o seguinte: não tendo o falecido marido da autora realizado o pagamento de duas duplicatas nem dos respectivos juros, achava-se, em setembro de 1931, em débito para com a firma ré da importância de £ 121,6,8; promoveu, então, esta, a busca e apreensão da máquina, que lhe foi entregue em virtude de mandado judicial, situação com a qual se conformou Claudino Leal, tendo como liquidado o seu débito mediante a devolu-

ção da máquina, tanto que dias após a essa devolução reclamou as duplicatas não pagas, que lhe foram entregues em 8 de outubro seguinte, lançando o advogado da ré, encarregado do processo, a nota de — liquidada —, no verso dos aludidos títulos, expressão que não seria própria a indicar o pagamento em dinheiro, provando apenas a liquidação em virtude da composição já referida, tanto mais quanto o mesmo advogado não tinha poderes especiais necessários para assinar uma quitação em nome da firma ré, que jamais recebeu, assim, em *dinheiro*, o saldo já mencionado, não sendo por outro lado concebível que o de *cujus* pagasse o seu débito após a efetiva devolução da máquina.

Processada a ação, acolhendo o juiz a defesa da ré, julgou-a, afinal, improcedente por sentença que, em grau de apelação, foi confirmada pela 1.ª Câmara Civil do Tribunal de Apelação, em acórdão unânime, assim fundamentado:

“A leitura dos autos convence de que a liquidação das duplicatas foi realizada por meio de acórdão de uma composição entre devedor e credor.

Não se deve perder de vista a circunstância de que o devedor se achava em má situação financeira.

Faz-se improvável que Claudino Coelho Leal tivesse efetuado a liquidação das duplicatas com dinheiro e ignorando que a máquina a que se referiam os títulos não se achava em seu poder.

A apte. joga, sobretudo, com o argumento da presunção *juris tantum* decorrente da posse do título em mãos do devedor. Mas é da própria natureza das presunções, sobretudo das que não são absolutas, ceder a uma prova contrária, que se apresente ponderável; e é o caso dos autos.

Na ponderação da prova, dos indícios e circunstâncias, tem ho-

je o juiz um poder de apreciação mais amplo do que outrora. Há já vista a disposição do art. 118 da nossa lei processual baixada com o Decreto n.º 1.608, de 18 de setembro de 1939.

E' de notar que o depoimento pessoal da autora colide com a validade dos fatos apurados no processo, conforme se verifica do confronto dos seus termos com a data da liquidação (fls. 11 e 10) e a data da busca e apreensão (fls. 92). E o que consta em relação à escrita da ré vem em abono da verificação que em torno da causa foi aceita pela sentença apelada”. (fls. 166).

Dêse acórdão é que foi, pela autora, interposto o presente recurso extraordinário, com fundamento nas letras “a” do dispositivo constitucional que o autoriza.

Como dispositivo contrariado pela decisão recorrida, aposta a recorrente o art. 495, e § 1.º, do Código Civil (fls. 168).

Arrazoou-o de fls. 172 a fls. 191; a recorrida ofereceu, por sua vez, as razões de fls. 193-210. E' o relatório.

VOTO PRELIMINAR

Dispõe o art. 945 do Código Civil que “a entrega do título ao devedor firma a presunção do pagamento”. O que êsse dispositivo estabelece é uma presunção *juris tantum* em benefício do devedor. Presunção legal relativa, é pacífico na doutrina poder ser destruída com qualquer das provas admitidas em lei, inclusive com outras presunções *hominis* (Cf. Pedro Batista Martins, Com. ao Cód. do Proc. Com., ed. Rev. For., vol. III pág. 138); na doutrina e pela própria lei processual (Cód. Proc. Civ., art. 151).

Admitindo, face às provas, circunstâncias e indícios outros emergentes dos autos, que não fôra em pagamento que a credora, a recorrida, devolvera os títulos

ao devedor, o falecido marido da recorrente, mas como decorrência da composição a que chegaram sobre a transação entre ambos havida, — segue-se que a decisão recorrida firmou a sua conclusão em apreciação de fatos, sem infringência do texto legal apontado.

O recurso, assim, não é autorizado com o fundamento invocado, pelo que dêle, preliminarmente, não conheço.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Não conheceram unânimemente do recurso.

Ação demarcatória — Imóvel sem limite determinado — Prova testemunhal

— Não constando do título de aquisição os limites precisos da propriedade demarcada, deve recorrer-se ao depoimento de testemunhas para a fixação de rumo da linha demarcativa.

— Na expressão *outro meio* — empregada pelo art. 570, do Código Civil, — inclui-se o recurso das testemunhas, se faltarem ao título os limites do imóvel.

APELAÇÃO N.º 8.343 — Relator: Min. JOSE' LINHARES.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível n.º 8.343, do Estado da Paraíba, apelante a União Federal, apelados Raiff Fernandes de Carvalho, e sua mulher e outros, acorda a segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, integrando neste o relatório retro e na conformidade das notas taquigráficas precedentes, conhecer da apelação e

negar-lhe provimento. Pagas as custas na forma da lei. Rio 24 de setembro de 1948 (data do julgamento). José Linhares, presidente — Orosimbo Nonato, relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro José Linhares (Relator): — Na Paraíba, perante o extinto juízo federal, promoveu, em 28 de janeiro de 1929, a União Federal a demarcação da Fazenda de sua propriedade denominada "Fazenda do Algodão", situada no município de Sapé. Foram indicados na inicial os limites e indicados os confinantes, tendo sido estes citados por mandado e por editais e precatórias. Acusadas as citações feitas, e nomeados agrimensor e arbitradores. Foi o processo anulado pelo despacho de folhas 113v. a 114v. a partir da audiência de louvação inclusive (fls. 109) em diante, visto não terem sido citados diversos interessados. O processo correu com interrupções até que a fls. 159 os promovidos Raiff Fernandes de Carvalho, sua mulher e outros, alegando que a ação estava paralisada em Cartório, sem qualquer requerimento, desde 30 de setembro de 1937 a 19 de junho de 1942, requereram, com fundamento no art. 201, V, do Código do Proc. Civ., absolvição de instância.

O Juiz indeferiu pelo seguinte despacho: "O processo está aguardando em cartório apresentação dos trabalhos pelo perito nomeado, dr. José Gomes Coelho. Além disso, fôra remetido a Diretoria do Domínio da União para fim de direito e da sua devolução não fôra dado ciência ao dr. Procurador Regional.

A absolvição de instância só se dá quando o autor deixa de promover os atos e diligências que lhe cumpriam no prazo de 30 dias".

Ora, o dr. Procurador não tinha nenhum ato ou diligência a promover enquanto o Perito não apresentasse o laudo. Assim a demora dos autos em cartório não é negligenciada pelo A. e por isso não tem cabimento a absolvição requerida.

Agravaram os promovidos no auto do processo (térmo a fls. 162).

Foi apresentado o relatório dos trabalhos de campo, a fls. 167, com plantas e ouvidas testemunhas. O Juiz proferiu a sentença de fls. 198v.-201, concluindo por não homologar a demarcação, mandou que o agrimensor alterasse a planta na parte referente ao "Engenho São Paulo" ratificando-a de acordo com as informações da testemunha a fls., cumprindo o que fôsse — voltassem os autos a sua conclusão. Daí ter a promovente interposto apelação. Arrazoaram as partes na instância inferior. O ilustre dr. Procurador Geral da República apresenta o seguinte parecer: — "A tese que a sentença expõe em sua ementa e que firma em sua conclusão é a de que, à falta de elementos que precisem a linha demarcada, deve estar fixada segundo depoimentos de testemunhas...". "A essa tese opomos uma ressalva, que não foi atendida no caso dos autos... contando que tais testemunhas não sejam os alienantes das terras demarcadas, pois a esses pouco se lhes dá que hajam vendido terras de invasão, isto é, que hajam vendido, como suas, terras do vizinho". "A decisão de primeira instância, pois, não pode subsistir e de acordo com as desenvolvidas razões do Dr. Procurador Regional a fls. 204 e seguintes, a que nos reportamos, esperamos seja provido o recurso".

Rio de Janeiro, 3 de outubro de 1944. Gabriel de Resende Passos, Procurador Geral da República". A revisão. Rio, 30-10-1944.

VOTO PRELIMINAR

O Sr. Ministro Presidente José Linhares (Relator): — O processo instaurado em 1929 só veio a ter decisão de Juiz em 1943, concluindo este por não homologar a demarcação, e determinando a reforma do laudo, feito isto voltassem os autos à sua conclusão. Não foi proferida decisão definitiva sobre a causa, de onde ser incabível o recurso de apelação interposto pela União Federal. (Cód. de Proc. Civil, art. 820). Assim deixo de tomar conhecimento do recurso.

VOTO PRELIMINAR

O Sr. Ministro Orosimbo Nonato (Revisor): — Sr. Presidente, *data venia*, conheço preliminarmente da apelação.

VOTO PRELIMINAR

O Sr. Ministro Hahnemann Guimarães: — Sr. Presidente, *data venia* de V. Ex., acompanho o eminente sr. Ministro Revisor, tomado conhecimento da apelação.

VOTO PRELIMINAR

O Sr. Ministro Edgard Costa: — Sr. Presidente, *data venia* do eminente Ministro Revisor, acompanho o voto de V. Ex., não tomando conhecimento da apelação.

VOTO PRELIMINAR

O Sr. Ministro Goulart de Oliveira: — Sr. Presidente, *data venia* de V. Ex., acompanho o voto do eminente Ministro Revisor.

VOTO

O Sr. Ministro Presidente José Linhares (Relator): — Vencido, negaria provimento a apelação para confirmar a decisão, de vez

que não tendo limites conhecidos as propriedades confinantes, teria o juiz, como fez, de recorrer ao conhecimento de testemunhas. Não havia outro meio de delimitar as partes de terra confundidas. É o meu voto.

VOTO

O Sr. Ministro Orosimbo Norato: — Decidiu o MM. Juiz que, se no título de aquisição deixam de constar os limites precisos da propriedade demarcada, deve-se recorrer ao depoimento de testemunhas para a fixação do rumo da linha demarcativa. A tese é exata e tenho que desmerece qualquer retificação. Por força do art. 570 do Código Civil, no caso de confusão, os limites, na falta de outro meio, se determinarão de conformidade com a posse. Se, pois, falarem os títulos no tocante aos limites terá o juiz, necessariamente, de recorrer aos testemunhos, como se fez, no caso presente. É evidente que a prova testemunhal não basta à prova mesma do *ius in re*. Toda a vez, porém, diz Tito Fulgêncio, que se trata de provar um fato pertinente à demarcação, não sofre dúvida a admissibilidade da prova por testemunhas. E ainda realça o meritíssimo doutor que os fatos materiais podem ser estabelecidos por testemunhas, qualquer que seja o valor do objeto do litígio (Direitos de Vizinhança, n.º 106, pág. 115). Há que atender, antes de tudo, à força dos títulos. Se estes, porém, não podem oferecer, no caso, elementos suficientes, o recurso aos testemunhos é legítimo e indispensável. E, no caso, realça o juiz que a linha indicada pelas testemunhas como a respeitada no discurso de muitos anos é a mais lógica e conforme à configuração do terreno. Nego provimento.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Conheceram da

apelação, contra os votos dos Exmos. Srs. Ministros Relator e Edgard Costa, e negaram provimento à mesma, unânimemente. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro José Linhares.

Funcionário público estável — Dispensa sumária

— Não pode ser dispensado sumariamente o funcionário público com estabilidade legal em razão do exercício, por tempo superior a dez anos, de cargos na mesma entidade administrativa.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N.º 11.488 — Relator: Ministro LAUDO DE CAMARGO.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso extraordinário n.º 11.488, da Paraíba, em que são recorrente a Prefeitura Municipal de Catolé do Rocha e recorrido Hosano Gonçalves Maia, acorda o Supremo Tribunal Federal, pela Primeira Turma, em conhecer do recurso e lhe negar provimento, nos termos das notas juntas, pagas pela recorrente as custas.

Rio, 22 de novembro de 1948. Laudo de Camargo, presidente e relator.

R E L A T Ó R I O

O Sr. Ministro Laudo de Camargo: — Hosano Gonçalves Maia propôs contra a Municipalidade de Catolé do Rocha, Paraíba, uma ação ordinária, a fim de ser reintegrado, com as indenizações devidas, no cargo de Fiscal do Município, do qual fora privado por ato da ré, que o demitira sumariamente, não obstante contar com a estabilidade legal, pelo exercício efetivo por mais de 10 anos.

Em defesa, foi dito que o autor não contava com o decêndio legal

e exercera dois cargos, sem o necessário compromisso. E o Juiz deu por procedente a ação, com a sentença de fls. 30 v., confirmada pelo acórdão de fls. 50 v.

Daí o presente recurso extraordinário, com fundamento nas letras a e d do preceito constitucional, nos termos da petição de fls. 59, recurso que foi devidamente processado.

E, ouvido, assim se manifestou o Senhor Dr. Procurador Geral: "O recurso parece-nos cabível, com apoio na invocada letra d (fls. 59), em face da diversidade de jurisprudência que o próprio acórdão recorrido assinala (fls. 52 v.).

Não merece, porém, provimento, em nosso entender.

Admitindo que os períodos descontínuos de serviço prestado à mesma entidade administrativa devem ser somados para efeito de estabilidade, o acórdão adotou tese que temos sustentado muitas vezes.

Só podemos assim, opinar pelo não provimento de recurso. Distrito Federal, 25 de outubro de 1948. Luiz Gallotti, Procurador Geral da República". É o relatório. Rio, 5-11-48.

VOTO

O Sr. Ministro Laudo de Camargo (Relator): — Conheço do recurso mas lhe nego provimento. O autor era funcionário, e contava com a estabilidade legal com o exercício por tempo superior a dez anos, nos dois cargos que desempenhou.

Não podia, assim, ser dispensado sumariamente, como o foi.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Conheceu do recurso e lhe negaram provimento. Votação unânime.

Multa convertida em prisão — Intimação regular

— Não procede a alegação de coação ilegal, se o réu foi regularmente intimado para pagar a multa imposta, sob pena de ser convertida em prisão.

HABEAS-CORPUS N.º 30.569 — Relator: Ministro BARROS BARRETO.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso de *habeas-corpus* n.º 30.569, do Distrito Federal, em que é recorrente Alvaro Pereira de Souza Filho, sendo recorrido o Tribunal de Justiça, acordam, os Ministros do Supremo Tribunal Federal negar provimento ao recurso por unanimidade de votos.

O relatório do feito e as razões de decidir constam das notas dactilográficas que precedem. Custas na forma da lei.

Rio, 3 de novembro de 1948. José Linhares, presidente — Barros Barreto, relator.

R E L A T Ó R I O

O Sr. Ministro Barros Barreto: — Em seu pro, Alvaro Pereira de Souza Filho impetrou ao Tribunal de Justiça do Distrito Federal uma ordem de *habeas-corpus* sob alegação de coação ilegal emanado do Dr. Juiz da 12.ª Vara Criminal, a qual foi indeferida nos termos do seguinte acórdão, a fls. 14: (lé). Inconformado, o impetrante sugeriu com o presente recurso. É o relatório.

VOTO

O venerando acórdão recorrido mostrou a inexistência das alegações feitas pelo paciente, a fim de justificar o pedido de *habeas-corpus*, visto como, dos autos ori-

ginais, se inferia que dito acusado havia sido regularmente intimado para o pagamento da multa imposta, sob pena de sua conversão em tempo de prisão. E, daí, a improcedência do apregoado constrangimento ilegal.

Nego provimento ao recurso.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Negaram provimento ao recurso. Unânime.

Posse de estado de casados — Prova de casamento — Recurso extraordinário

— Para a ação de reconhecimento da posse de estado de casados, cumpre aos autores provar o principal requisito à eficácia da presunção legal (C. C., art. 203), a morte de ambos os pais, e a condição de existência do ato matrimonial.

— Na interposição de recurso extraordinário, não basta os recorrentes indicarem arestos de outros Tribunais ou do Supremo Tribunal Federal, mas também devem firmar o ponto do dissídio jurisprudencial, em face dos fundamentos assim da sentença de primeira instância como do acórdão recorrido.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO
N.º 14.008 — Relator: Ministro
RIBEIRO DA COSTA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso extraordinário número 14.008, de Minas Gerais, recorrentes Antônio Silva e outros, recorridos José de Oliveira e Silva, acórdão do Supremo Tribunal Federal, em Primeira Turma, não conhecer do re-

curso, unânime, nos termos das notas taquigráficas anexas.

Custas *ex-lege*.

Rio, 18 de novembro de 1948.
Laudo de Camargo, presidente
— A. M. Ribeiro da Costa, relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Ribeiro da Costa: — Antônio Silva e sua mulher Dona Pedrina Pedrosa Silva e Alcides Rola e sua mulher Dona Maria Silva Rola, estes sob o patrocínio da Justiça Gratuita, propuseram em Guaxupé, Minas, ação ordinária contra José de Oliveira e Silva para efeito de reconhecimento a posse de estado de casado em que o mesmo viveu com Dona Amélia Cândida da Silva ou Amélia Cândida de Jesus, falecida mãe dos autores, ser o réu obrigado a partilhar com estes a totalidade dos bens e mais os frutos e rendimentos percebidos e percebidos.

Exposta, na inicial, a matéria de fato e de direito, oferecida contestação, proferiu o Juiz final a sentença de fls. 67-77, em que conclui pela improcedência da ação.

Recorreram os autores e o Tribunal *ad quem*, negando provimento ao recurso, decidiu, substancialmente, que a posse de estado somente é invocável pelos filhos quando mortos os ascendentes, a qualidade é impugnada por terceiros, mas não é lícito a prole argui-la em vida paterna, negando o genitor o casamento.

Nessa conjuntura o matrimônio do réu com a mãe dos A. A. somente admitiria a prova direta oriunda do registro civil, como bem assinado, decidiu o julgador.

Nem teria acolhida em direito ou moral a pretensão do libelo em se considerar meação da defunta metade dos bens do mance-

bo superstite, enquanto o concubinato às núpcias justas, em ofensa aos próprios textos constitucionais que amparam a família constituída a base do casamento monogâmico (fólias 119).

Antônio Silva, sua mulher e outros manifestaram pela cota de fls. 131, recurso extraordinário fundado no art. 101, III, letras *a* e *d* da Constituição, citando como leis ofendidas os artigos 120 e 205 do Código Civil e julgados divergentes do acórdão de 7 de junho de 1943 do Sup. Trib. Federal, *apud* Arq. Jud., vol. 70, páginas 176 e 179; e Ac. da Corte de Apelação do Distrito Federal, no Arq. Jud., vol. 43, pág. 235 e o Ac. do Trib. de Justiça de São Paulo de 23 de dezembro de 1939, *in* Rev. dos Tribunais, vol. 135, pág. 25.

Falaram as partes a seguir, respectivamente, a fls. 132 e 134 subindo os autos em tempo hábil.

E' o relatório.

VOTO PRELIMINAR

A brilhante e erudita sentença de primeira instância remata a exaustiva e minuciosa apreciação da controvérsia, com essa conclusão.

— “Em suma: intentando os autores este pleito com fundamento “na posse de estado de casados de seus pais, para o efeito de ser o réu afinal condenado a dar à partilha a totalidade dos bens, com seus frutos percebidos e percebidos”, consoante se vê na inicial de fls. 215, não provaram como lhes cumpria o requisito principal para a eficiência da presunção estabelecida no art. 203 do Código Civil, isto é, a morte de ambos os pais.

Ao contrário, é contra um deles, sobrevivente, que trazem este litígio.

“A outra condição por igual necessária, seria a justificação

da existência do ato matrimonial, ou a impossibilidade de exibir a certidão de sua celebração, segundo o disposto no artigo 202, parágrafo único, do Código Civil, ou por perda do livro respectivo ou por tratar-se de um casamento religioso anterior ao decreto número 181, de 24 de janeiro de 1890, que instituiu o casamento civil; ou por ter o oficial público ou o pároco deixado de fazer o registro a que era obrigado, por desleixo ou fraude. Disso os autores não cuidaram”.

E' bem de ver, ante o exposto, que a sentença e o acórdão, ora recorridos, longe de incidirem em ofensa à letra dos arts. 203 e 206 do Código Civil, respeitaram e deram fiel aplicação aos seus mandamentos, segundo se infere da lição dos doutores, a que se reporta dita sentença, perfeita e exata na solução da controvérsia suscitada nesta lide intentada pelos autores contra o réu, a quem atribuem o casamento com sua genitora e cuja posse de estado de casado invocam, sem contudo, satisfazerem, à vista da impugnação oposta pelo réu à prova daquele ato pelo meio legal hábil.

Limitaram-se a indicar os recorrentes arestos de outros Tribunais e um desta Corte, sem, contudo, firmarem o ponto do dissídio jurisprudencial em face dos fundamentos constantes quer da sentença de primeira instância, quer do acórdão recorrido. E certo é, ainda, que na sustentação do recurso nem sequer esboçaram a pretendida divergência.

A matéria dos julgados, assente em requisitos de prova, não enseja o recurso extraordinário. Dele, pois, não conheço liminarmente.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Não conheceram do recurso, unânime.

Crédito fiscal de valor inferior a cem cruzeiros — Prescrição biennial inaplicável

— Não se aplica a prescrição biennial do art. 178, § 7.º, n.º II, do Código Civil, a dívidas ativas do Fisco, de valor inferior a cem cruzeiros.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N.º 10.303 — Relator: Ministro BARROS BARRETO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso extraordinário n.º 10.303, de S. Paulo, em que é recorrente a Prefeitura Municipal de Jaboticabal, sendo recorrido Basílio Coltri, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em 1.ª Turma, conhecer do recurso, unanimemente, e dar-lhe provimento, por maioria de votos. O relatório do feito e as razões de decidir constam das notas dactilográficas que precedem. Custas na forma da lei. Rio, 4 de outubro de 1948. *Laudo de Camargo*, presidente, — *Barros Barreto*, relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Barros Barreto: Propôs a Prefeitura Municipal de Jaboticabal um executivo fiscal contra Basílio Coltri, a fim de cobrar-lhe a quantia de Cr\$ 2.154,60 de imposto e taxas dos exercícios compreendidos entre 1931 e 1944. A sentença de fls. 27, mencionando decisões proferidas pelo ilustre Tribunal de S. Paulo julgou procedente a ação, em parte, por acolher os embargos do executado, no ponto em que sustentou a prescrição das parcelas menores de cem cruzeiros, correspondentes a dívidas vencidas há mais de dois anos (Código Civil, art. 178, § 7.º, n.º 2). Recorreu de ofício o nobre julgador e agravou a Prefei-

tura Municipal. O Tribunal local, pelo aresto de fls. 38v, confirmou a sentença, por seus fundamentos, de acordo com a jurisprudência uniforme dessa colenda corte.

Dai o presente recurso extraordinário, em que a Prefeitura de Jaboticabal se ampara nas alíneas a e d do art. 101, n.º 3, da Carta Política de 1937 (fls. 40). O recurso teve processo regular, oficiando nesta Suprema Instância o eminente Dr. Procurador Geral da República, *verbis*.

"Conforme temos sempre entendido e vem decidindo reiteradamente, o Egrégio Tribunal, opinamos pelo provimento do recurso, pois não é aplicável aos créditos fiscais de valor inferior a cem cruzeiros a prescrição biennial do art. 178, § 7.º, n.º 2, do Código Civil. Distrito Federal, 14 de setembro de 1948. *Luiz Galloti*, Procurador Geral da República".

Voto

O venerando acórdão recorrido, com o manter a decisão de 1.ª instância, houve por prescritas e excluídas de cobrança as dívidas fiscais de valor inferior a cem cruzeiros, em face do art. 178, § 7.º, n.º 2, do Código Civil.

A prescrição biennial a que alude esse dispositivo não se aplica às dívidas ativas do fisco, de caráter especial, mas, tão só, às ações fundadas em contrato. E, se tivesse entendido diferentemente o legislador, estaria consignado de modo expresso, como se verifica no art. 178, § 10, n.º 6, acerca de prescrição quinquenal das dívidas passivas da União, dos Estados e Municípios. No mesmo sentido, pronunciou-se esta 1.ª Turma, recentemente e por unanimidade de votos, no recurso extraordinário n.º 9.623, de que fui relator, invocando os acórdãos do Egrégio Supremo Tribunal Federal de 2-8-43 e 25-

1-44, relatados, respectivamente, pelos eminentes Ministros Anibal Freire e Bento de Faria, insertos na Revista Forense, vol. 97, pág. 373, e no Diário da Justiça de 3-8-44, pág. 3.487, aos quais também se reportou, no caso em foco, o douto procurador da recorrente.

Nessa conformidade, conheço do recurso, na base da letra d do preceito constitucional, e de *meritis*, dou-lhe provimento, para os fins de direito.

Voto

O Sr. Ministro *Laudo de Camargo*: (Presidente) — Conheço do recurso e lhe negó provimento.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Conheceram do recurso, unanimemente e lhe deram provimento, contra o voto do Exmo. Sr. Ministro Presidente.

Acidente em estrada de ferro — Culpa presumida

— Apurada a condição de a vítima ser viajante, está presumida a culpa da estrada de ferro transportadora, mesmo que o acidentado estivesse na plataforma de uma composição.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N.º 14.004 — Relator: Ministro BARROS BARRETO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso extraordinário número 14.004, do Distrito Federal, em que é recorrente "The Leopoldina Railway C.º Ltda.", sendo recorrido Aristides Sá, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em 1.ª Turma, preliminarmente e por unanimidade de votos, não tomar conhecimento do recurso.

O relatório do feito e as razões de decidir constam das notas dactilográficas que precedem. Custas na forma da lei.

Rio, 11 de novembro de 1948. *Laudo de Camargo*, presidente — *Barros Barreto*, relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Barros Barreto: — Mediante ação ordinária, Aristides Sá pleiteou da "The Leopoldina Railway C.º Ltda.", no juízo da 1.ª Vara Cível desta Capital, uma indenização pelo acidente de que foi vítima, quando viajava na plataforma de um trem da ré, sofrendo entre outras lesões, a amputação do terço inferior da perna esquerda.

Na contestação, negou a ré fosse o autor passageiro da referida composição, nenhuma responsabilidade lhe cabendo pelo evento, ocorrido por culpa exclusiva da vítima. A final, a sentença de fls. 103 julgou procedente a ação, para condenar a ré a pagar ao autor a quantia certa, em dinheiro, de Cr\$ 66.115,00, de acordo com a discriminação de fls. 85, e a adquirir 105 bônus de guerra do valor de Cr\$ 1.000,00, cada um, ou o equivalente em apólices da dívida pública, para garantirem à vítima a pensão mensal de Cr\$ 525,00, durante sua vida provável, tudo na forma dos arts. 911 e 912 do Código de Processo, e mais, a pagar honorários do advogado, à razão de 20% sobre a importância de Cr\$ 176.115,00, total da indenização. Houve apelação de ambos os litigantes, sendo provida, em parte, a do autor a fim de determinar que a pensão mensal fixada pela sentença deveria ser assegurada e paga durante toda a vida da vítima e não somente durante sua vida provável, como por manifesto equívoco ficou consignado na dita sentença, e prejudicado o recurso da ré (fls. 180).

Irresignada com o acórdão, recorreu extraordinariamente a Companhia Leopoldina Railway, no prazo legal, baseada no art. 101, n.º III, letra a, da Constituição da República, sob alegação de ofensa flagrante aos artigos 209 e seus § 1.º e 2.º e 226 do Código de Processo, e ao art. 17 do Decreto n.º 2.681, de 7 de dezembro de 1912 (fls. 183).

As partes deduziram suas razões e contra-razões, respectivamente, a fls. 191 e 195.

VOTO

Limitando-se à apreciação de fatos e apoiada na prova dos autos, a douta justiça local houve por julgar procedente a ação de indenização. As invocadas disposições do Código de Processo Civil (§ § 1.º e 2.º do art. 209) referem-se ao ônus da prova que compete ao autor ou ao réu, conforme os casos ali previstos.

Mas, no exame dos elementos probatórios trazidos pelos postulantes, não desobedeceu às normas legais o venerando acórdão recorrido, admitindo como provada a qualidade, alegada pelo autor da demanda, de passageiro de uma composição da ré.

Quanto ao art. 226 do citado diploma, não o desrespeitou o Tribunal do Distrito Federal, só porque deixou de considerar simples registro da ocorrência, na Delegacia do 21.º Distrito Policial, como única presunção de veracidade, para convencimento de que a vítima como pedestre, fôra colhida por trem na passagem de nível de certa estação.

E' relativamente à ligeira indicação do art. 17 do Decreto n.º 2.681, de 7 de dezembro de 1912, também dado por violado, basta atentar, que, uma vez apurada a condição de viajante, estava presumida a culpa da estrada de ferro transportadora. Deflui, de todo o exposto, que a hipótese *sub-judice* não enseja o presente

remédio, com fundamento na letra a do preceito constitucional.

Não tomo conhecimento do recurso.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Não conheceram do recurso, unanimemente.

Acidente de automóvel — Responsabilidade do Estado — Motorista fora de serviço — Falta de vigilância

— O Estado é responsável por acidente de automóvel, causado por ato culposos de seu motorista, mesmo que este não esteja então em serviço, pois em tal caso há falta de vigilância.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO
N.º 11.205 — Relator: Ministro LAUDO DE CAMARGO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso extraordinário número 11.205, da Bahia, em que são recorrente a Fazenda do Estado e, recorrido, Ajudodihé Cerqueira, acorda o Supremo Tribunal Federal, pela 1.ª Turma, em conhecer do recurso e lhes negar provimento, nos termos das notas juntas, pagas pela recorrente as custas.

Rio, 11 de novembro de 1948.
Laudo de Camargo, presidente e relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Laudo de Camargo: — Ajudodihé Muniz Cerqueira propôs na Bahia uma ação ordinária contra a Fazenda do Estado, para haver a indenização devida, pelo acidente de automóvel ocorrido na Ladeira da Fonte das Pedras daquela Capital.

Dirigindo regularmente o seu carro, veio este a ser abalroado por um outro, do Instituto Médico Legal do Estado.

E como lhe resultassem prejuízos materiais, pediu fôsse a Fazenda do Estado condenada a satisfazer a indenização necessária.

Em defesa, foi alegada a nenhuma responsabilidade, uma vez que tudo ocorreu devido a caso fortuito.

Além disso, o seu motorista não se achava em serviço.

O Juiz, com a sentença de fls. 76, deu por procedente a ação, dada a culpa da Ré, sentença essa confirmada pelo acórdão de fls. 96 v.

Daí o presente recurso extraordinário, com fundamento na letra d do preceito constitucional, nos termos da petição de fôlha. 18.

E processado o recurso, disse a Procuradoria Geral nestes termos:

"O recurso é cabível, com base na invocada letra d (fls. 98). Entretanto, a jurisprudência do Egrégio Tribunal vem se firmando no mesmo sentido do aresto recorrido, confirmatório da sentença de fls. 76 v.

Distrito Federal, 18 de outubro de 1948. *Luiz Gallotti*, Procurador Geral da República". E' o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Laudo de Camargo: (Rel.) — Conheço do recurso mas lhe nego provimento. E' que provada ficou a culpa do motorista da ré, como provada a culpa desta, pelo uso de carro com defeito. Acrescentou, ainda, o julgado recorrido, que teria havido falta de vigilância, caso se demonstrasse não se achar o motorista em serviço. Vê-se, dêste modo que, em qual-

quer hipótese, a ré não poderia fugir à responsabilidade decretada.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Conheceram do recurso e lhe negaram provimento. Votação unânime.

Executivo fiscal — Erro de certidão — Arquivamento — Nova cobrança

— O arquivamento de executivo fiscal, mediante certidão negativa extraída por erro de funcionário, não exonera o devedor, porque não prova a quitação do imposto, cuja cobrança pode fazer-se pelos meios regulares.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO
N.º 10.671 — Relator: Min. LAUDO DE CAMARGO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso extraordinário número 10.671, de S. Paulo, em que é recorrente Arnaldo Borba de Moraes e recorrida a Fazenda do Estado, acorda o Supremo Tribunal Federal, pela 1.ª Turma, em não conhecer do recurso, nos termos das notas juntas, pagas pelo recorrente as custas.

Rio, 11 de outubro de 1948.
Presidente e relator, *Laudo de Camargo*.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Laudo de Camargo: — A Fazenda do Estado de S. Paulo propôs uma ação ordinária contra Arnaldo Borba de Moraes, para haver a quantia de Cr\$ 12.118,40, proveniente de taxa de água e esgotos devidos pelo prédio n.º 9, da rua México e dos exercícios de 37 e 40.

Esse débito, já havia sido objeto de executivo fiscal, proposto em 1941.

Mas, segundo a inicial, o seu andamento ficou suspenso, por manobras protelatórias do réu, alegando ter pleiteado administrativamente a redução do *quantum* cobrado.

E, com o retardamento, obteve uma certidão negativa fiscal, devido a lamentável equívoco da funcionária, que o extraiu e do qual só figurou um débito de Cr\$ 409,00, omitido o da soma, ora cobrada.

Dai o arquivamento do executivo. E como o erro não exonerou o devedor, a sua condenação estava a impor-se.

Em defesa, foi dito que a certidão negativa prova a quitação do imposto.

E, em reconvenção, pediu o réu fosse a autora condenada a pagar-lhe quantia igual a da cobrança.

O Juiz deu por procedente a ação e improcedente a reconvenção, pela sentença de fls. 78 confirmada pelo acórdão de fls. 112.

Dai o recurso extraordinário, interposto com fundamento nas letras "c" e "d" do preceito constitucional, nos termos da petição de fls. 113, recurso que foi devidamente processado. E, ouvido, assim se pronunciou o Senhor Procurador Geral: "O acórdão de fls. 112 decidiu acertadamente e seus fundamentos são jurídicos. À vista deles e das contra-razões da Fazenda recorrida (fls. 123), opinamos que o Egrégio Tribunal não conheça do recurso e, se conhecer, que lhe ne-

gue provimento. Distrito Federal, 20 de setembro de 1948. Luiz Galloti, Procurador da República. E' o relatório. Rio, 25-9-48.

VOTO

O Sr. Ministro Laudo de Camargo (Relator): — Segundo mostrou a sentença de 1.ª instância e o confirmou o acórdão recorrido, o réu era devedor da soma pedida. E se o executivo fiscal foi arquivado, tudo foi devido a uma certidão negativa, extraída por lamentável erro da funcionária respectiva.

Está a ver-se daí que o julgado, dando pela procedência da cobrança, não podia incorrer na censura legal. O próprio interessado já se havia reconhecido como devedor, segundo as certidões de fls. 40-41 e 45.

Não podia, pois, prevalecer-se do erro ocorrido para não pagar, quando o legislador deixou mesmo permitidas, seja a emenda, seja a substituição da certidão ajuizada.

Diz-se, entretanto, e serviu de objeto ao recurso, ter havido ofensa à causa julgada. Isto, porém, não ocorreu, porquanto nenhuma sentença houve desonerando o executado.

Houve, assim, despacho, arquivando o executivo mas sem o caráter que se lhe procura emprestar. E se não houve ofensa à causa julgada, para autorizar o recurso, dele não conheço.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Não conheceram do recurso, unânimemente.

TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS

Execução de sentença — Recurso extraordinário — Caução — Desnecessária

— A interposição de recurso extraordinário não torna provisória a execução de sentença, não tendo por isso, cabimento a exigência de caução idônea, a que se refere o art. 883, n.º III, do C. P. C..

— A execução provisória diz respeito à apelação, que é recurso ordinário, e não ao recurso extraordinário.

— *Voto vencido*: No C. P. C., art. 882, II, emprega-se o termo genérico, recurso. Nitidamente não ficou fora o mais importante, aquele de que tão circunstiadamente ocupou a Constituição — o recurso extraordinário. Se interposto este, a execução do acórdão recorrido há que ser, de fato e de direito, provisória, há que depender de caução.

CARTA PRECATORIA N.º 67 — Relator: Ministro ARMANDO DA SILVA PRADO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Carta Precatória n.º 67, do Distrito Federal, com o agravo do art. 45 do Regimento Interno do Tribunal Federal de Recursos, em que é agravante o Dr. Subprocurador Geral da República, acordam os Ministros do Tribunal Federal de Recursos, em sessão plenária, pelos motivos constantes do relatório e das notas taquigráficas, anexas, em negar provimento ao Agravo, por maioria de votos, contra os dos Srs. Ministros Abner de Vasconcelos e Djalma da Cunha Melo.

Rio de Janeiro, 10 de outubro de 1949. Armando da Silva Prado, presidente e relator.

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Ministro-Presidente Armando Prado: — Trata-se de hipótese semelhante à julgada anteriormente (Carta Precatória n.º 60). O Dr. Sub-procurador Geral da República assim se manifestou neste caso (fls. 19):

"Consoante assinala a certidão ora apresentada, interpusemos Recurso Extraordinário do V. Acórdão cujo cumprimento se pretende.

E' verdade que aquele recurso não suspende a execução da Sentença (Cód. de Proc. Civil, art. 808, § 1.º), mas é bem verdade igualmente que — presente a apontada circunstância — a execução deve ser considerada provisória e, assim, regulada pelo art. 883 do mesmo diploma.

Ora, o inciso III do art. 883, estabelece, muito acertadamente, a exigência de caução idônea na hipótese em apêço.

Ainda recentemente, foi o que decidiu o Egrégio Tribunal de Justiça de Alagoas, em V. Acórdão a que alude o Parecer n.º 3.227 do eminente Dr. Luiz Galloti, Procurador Geral da República, proferido nos autos do Recurso Extraordinário número 11.537.

Isto pôsto, pedimos que, preliminarmente, seja atendida a referida exigência legal".

Meu despacho foi este (fls. 27):

"Indefero o pedido de fls. 19, porque a interposição de recurso extraordinário não torna provisória a execução da sentença e, por isso, não tem cabimento a exigência da caução idônea, a que se refere o art. 883, III, do Código de Processo Civil.

Milita nesse sentido a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal — Vide Recurso Extraordinário n.º 6.683, com acórdão unânime da 2.ª Turma, de 9 de maio de 1944, in *Diário da Justiça* de 5 de agosto de 1944, pág. 3.509 — Recurso Extraordinário n.º 10.413, com acórdão unânime da 1.ª Turma, de 22 de abril de 1946, in *Diário da Justiça*, de 7 de agosto de 1947, pág. 3.422, com citação de acórdão do Supremo, in *Revista dos Tribunais* 152/669. Recurso Extraordinário n.º 10.413 — embargos com acórdão do Supremo Tribunal Federal, em sessão plena com divergência de só um voto, in *Diário da Justiça*, de 24 de março de 1948, pág. 1.042. Cumpra-se a precatória. Rio, 27 de agosto de 1949".

No prazo legal S. Excia. interpôs o agravo do art. 45 do Regimento Interno e assim o fundamentou (fls. 38):

"Não conformada, *data venia*, com o MM. despacho proferido por Vossa Excelência nos autos da Carta Precatória n.º 67 (Deprecante: Juiz de Direito da 1.ª Vara da Fazenda Pública; Requerente: Aloysio Raul Teixeira Leite; Deprecado: Tribunal Federal de Recursos) — indeferindo o pedido de fls. 19 formulado pela Subprocuradoria Geral da República, e tocante à aplicação, no caso, da exigência figurada no art. 883, III, do Código de Processo Civil — a União Federal vem, tempestivamente, agravar do mesmo MM. despacho para o Egrégio Tribunal Pleno, na forma e para os fins previstos no art. 45 do Regimento Interno.

Cogita a precatória de pagamento decorrente da condenação

da União Federal nos autos da Apelação Cível n.º 1.258, nos quais, entretanto, ficou demonstrada (certidão a fls.) a interposição de Recurso Extraordinário para o Pretório Excelso.

Cumpra, reconhecer, de logo, que esse Recurso não suspende a execução da Sentença (art. 808, § 1.º do Cód. de Proc. Civil). O que, porém, pretendeu o requerimento indeferido, agora reiterado por via do presente agravo, não foi, de modo algum, evitar a execução, mas, tão somente, discipliná-la diante e nos termos de outra exigência do mesmo Código, inteiramente, adequada à hipótese.

Efetivamente, o antes mencionado art. 883, III, exige *caução idônea*, quando provisória a execução, e provisória, dentro no mais evidente raciocínio, apresenta-se a execução da Sentença susceptível, potencialmente, da reforma através do provimento do Recurso Extraordinário.

Não se trata, ao visto, de desatender à regra do art. 808, § 1.º; mas de harmonizar a mesma com a exigência, igualmente respeitável e de toda procedência prática, estabelecida no art. 803, III.

Há, realmente, decisões do Egrégio Supremo Tribunal Federal em contraposição ao requerido pela União, o que, *data venia*, não impede pronunciamento diferente do Colendo Tribunal Federal de Recursos, como não impediu o de outros Tribunais do País do que dá mostra — além do que se infere dos três Recursos Extraordinários citados no MM. despacho agravado — o V. Acórdão do Egrégio Tribunal de Justiça de Alagoas, de que se originou o Recurso Extraordinário n.º 11.537.

Pretende-se que o art. 882, II, alude, somente, à apelação, mas se isso fôsse verdade não teria usado a expressão genérica "recurso" que tanto se refere àque-

la, como a qualquer outro dos recursos previstos.

Assim, todo recurso — e não só a apelação que apresente efeito meramente devolutivo, dá à execução o caráter de *provisório*, nos termos estipulados no seguinte artigo 883.

E entre aqueles está o Recurso Extraordinário, perfeitamente à vontade na sancionada expressão genérica do art. 883, II.

E diante disso, nenhuma significação contrária, antes favorável, apresenta a regra do art. 808, parágrafo único, porque, estabelecendo feição devolutiva ao Recurso Extraordinário, precisamente o inclui entre os que restringem a execução à situação de provisória.

A corrente doutrinária, à sua vez, ampara expressivamente o ponto de vista do presente agravo.

Já o velho RAMALHO advertia: "Diz-se coisa julgada, em sentido lato, a decisão do juiz *que põe fim à demanda*".

Ora, seria sumamente imprudente afirmar que põe fim à demanda uma decisão susceptível de reforma, inteiramente possível, quando interposto o Recurso Extraordinário.

Decisão de tal ordem deixa de atender, portanto, sem necessidade de acentuações especiais ao requisito do inciso I do art. 882, até porque, ao contrário, aquele Recurso ficaria, praticamente, em condições de penúria.

Outra não é a opinião do eminente CARVALHO DOS SANTOS quando escreve (*Código Civil Brasileiro Interpretado*, pág. 48):

"Enquanto pende de decisão o recurso extraordinário interposto para o Supremo Tribunal Federal, não transita em julgado a sentença da justiça estadual ou do Distrito Federal".

Em teor igual preleciona PAULO DE LACERDA (*Manual do Código Civil Brasileiro*, pág. 209):

"Enquanto éle (Recurso Extraordinário) pende, não transita em julgado a sentença da justiça estadual."

Igualmente AFONSO FRAGA e OSVALDO PINTO DO AMARAL sufragam tal entendimento.

Pode-se afirmar, dessarte, que este agravo tem a seu prol uma brilhante corrente de escritores, sem aludir aos fundamentos de ordem prática que o amparam a todo modo, eis que a caução idônea, decorrente da execução provisória, é o que proporciona, afinal, sentido eficiente ao Recurso Extraordinário.

Com o exposto e o mais que será suprido pela sabedoria do Colendo Tribunal, a União Federal, requerendo a V. Excia. a apresentação do feito em Mesa, como prevê o art. 45 do Regimento Interno, pede e espera o provimento do presente apêlo. E' o relatório.

VISTA

O Sr. Ministro Abner de Vasconcelos: — Tratando-se de hipótese semelhante à anterior, peço vista, também, destes autos.

VOTO

O Sr. Ministro Vasconcelos: — *Data venia* do pedido de vista do Sr. Ministro Abner de Vasconcelos, vou proferir meu voto, que já é conhecido. Se não fôsse, por uma questão de deferência ao colega, que pediu vista, me aguardaria. Mas já tenho voto conhecido e o manifesto, ainda desta vez, no sentido do não provimento do agravo.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Adiado o julgamento, por haver pedido vista dos autos o Sr. Ministro Abner

de Vasconcelos, tendo votado o Sr. Ministro Cunha Vasconcelos, negando provimento ao agravo. Os demais Srs. Ministros declararam aguardar o voto do Sr. Ministro Abner de Vasconcelos. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro Presidente Armando Prado.

VOTO VENCIDO

O Sr. Ministro Abner de Vasconcelos: — Sr. Presidente, embora o douto despacho de V. Excia., denegatório do pedido de caução garantidora do levantamento de depósito, em execução de sentença, quando pendente ainda de recurso extraordinário, tenha-se baseado na respeitável autoridade de julgados do Egrégio Supremo Tribunal tive, a contra gosto, de divergir na sessão anterior. E' que, tendo investigado o assunto como juiz de segunda instância, prolatei o acórdão de 23 de novembro de 1945, do Tribunal de Apelação do Ceará, cuja ementa diz textualmente: Havendo interposição de recurso extraordinário, a sentença não passa definitivamente em julgado. Para que a parte vencedora levante, na execução, o depósito em dinheiro, deve prestar caução idônea. Cód. Proc. Civil, art. 883, III.

O fundamento jurídico da decisão consistiu em que, "em direito processual civil toda sentença que se executa, estando pendente de recurso, é em caráter provisório". Embora tivesse a convicção já alicerçada pelas investigações de um caso anterior, pedi vista dos autos para um reexame do assunto, em face da jurisprudência do Supremo Pretório em sentido contrário.

O resultado desse reexame está contido nas razões do voto que acabo de proferir na Carta Precatória n.º 60, razões às quais me reporto para, data venia de V. Excia., Sr. Presidente, dar provi-

mento ao agravo, reconhecendo o invocado direito da União Federal.

VOTO

O Exmo. Sr. Ministro Afrânio Antônio da Costa: — Sr. Presidente, data venia do nosso eminente colega Ministro Abner de Vasconcelos, confirmo o despacho.

A lei, no caso, o Código de Processo, exige a caução nas execuções provisórias dos recursos ordinários.

O recurso extraordinário, sujeito ao efeito devolutivo como todos os recursos, não outorga em favor do vencido a garantia que se pretende dar. O Art. 829 do Código de Processo define perfeitamente o que seja execução provisória. Diz ele:

"Serão devolutivos e suspensivos, ou somente devolutivos, os efeitos da apelação. Recebida a apelação no efeito somente devolutivo, o apelado poderá promover, desde logo, a execução provisória da sentença, que correrá nos autos suplementares. Não os havendo, observar-se-á o disposto no art. 890".

E' o único passo do Código que regula a execução provisória. Só se fala em execução provisória quando a apelação é recebida apenas no efeito devolutivo.

O Art. 890, a que se faz remissão neste Art. 829, estatui:

"Se o recurso não tiver efeito suspensivo, a execução instaurar-se-á nos autos suplementares, e, não os havendo, por meio de carta de sentença extraída dos autos pelo escrivão e assinada pelo Juiz".

Regula-se assim o processo da execução provisória.

Quanto ao recurso extraordinário, dispõe o Código no Art. 868:

"Denegada a interposição do recurso extraordinário, o requerente poderá interpor, dentro em cinco (5) dias, recurso de agravo, que subirá nos autos suplementares, instruído o processo com a certidão do despacho denegatório. Se não houver autos suplementares, o agravo subirá em instrumento (arts. 844 e 845)".

Lendo-se, porém, todo o disposto do título VII, que se refere a recurso extraordinário, vê-se que não há qualquer referência à execução provisória e, por isso mesmo, o recurso é extraordinário. A execução provisória diz respeito à apelação, que é recurso ordinário, e não ao recurso extraordinário.

O recurso extraordinário, reparado pelo Supremo Tribunal Federal, encontrará as garantias que forem possíveis na ocasião.

Não podem os tribunais embaraçar a marcha normal dos processos. Se com a interposição de recurso extraordinário, desde logo se impusesse o embaraço à execução do julgado, consequências desastrosíssimas viriam para o bom andamento das causas julgadas em todo o país, porque sem execução provisória já são aos milhares os recursos interpostos para o Supremo Tribunal que numa percentagem elevadíssima deles não conhece. Quando fôr possível embaraçar a execução definitiva não haverá Tribunais que possam conter a avalanche.

Por outro lado, nem há como apreciar a perturbação que a procrastinação das execuções há de trazer à atividade econômica do País.

Estou de acordo com V. Excia., Sr. Presidente, a execução não está sujeita a qualquer restrição.

VOTO

O Exmo. Sr. Ministro Sampaio Costa: — Mantenho o despacho

de V. Excia., por seus próprios fundamentos.

VOTO

O Exmo. Sr. Ministro Henrique D'Ávila: — Confirmo o despacho de V. Excia., Sr. Presidente, que se me afigura insurável. Lamento que inexistisse dispositivo na lei processual que assegure ao executado garantia eficaz, na hipótese de possível reforma da decisão exequenda por via de recurso extraordinário. Mormente, em se tratando de prestações em espécie. Mas, juridicamente, não há o que objetar ao entendimento de V. Excia., que, além do mais, se ajusta ao que tem decidido de referência ao assunto o Egrégio Supremo Tribunal Federal, várias vezes.

VOTO

O Sr. Ministro Djalma da Cunha Melo: — Há pouco, por ocasião do julgamento de agravo do art. 45 do Regimento Interno, concernente à Carta Precatória n.º 60, assim me manifestei: Dou provimento ao agravo, sr. Presidente, a fim de que a execução de que se trata seja tida e havida como provisória, sujeito, como consecutivo disso, seu início, à oferta de caução, pelo exequente, e guardada rigorosa observância do disposto no Código de Processo Civil, art. 883.

E' verdade que de recurso extraordinário se usa e abusa.

Forra-se, todavia, o abuso, na complacência com que são admitidos.

A princípio o Supremo se reputava árbitro exclusivo dessa admissibilidade. (Vide Acórdão de 13 de junho de 1896, Acórdão de 11 de julho de 1906, de que foi Relator o Ministro Guimarães Natal e Acórdão de 16 de outubro de 1907, de que foi Relator o Ministro Pindabá de Matos).

Depois, (vide Acórdão de 22 de abril de 1908, reforçado pelo

Acórdão de 26 de setembro de 1914), evoluiu para o entendimento de que à instância a *quo* incumbia não admitir o recurso extraordinário, quando o mesmo não encontrasse adequação na norma, básica, reguladora do seu cabimento.

A lei de processo vigente, art. 865, defere ao presidente do tribunal a *quo* julgar se é caso de recurso extraordinário, examinando requisitos extrínsecos e intrínsecos do recurso, admitindo-o ou não.

Admitido que seja o recurso, urge não deixá-lo *sine virtute operandi*, absolutamente inócuo, conforme acontecerá, se executado, sem caução, o Acórdão recorrido.

PONTES, comentando a Carta de 1937, art. 101, III, escreveu: "Em todo Estado civilizado, representa problema de política constitucional e de técnica legislativa constitucional, da mais alta importância, ligados a outros tantos problemas de política e de legislação administrativas, o de uma eficaz e correta administração da justiça. Para se assegurar da exata realização do direito objetivo, não basta um conjunto de boas regras de direito processual; é de mister a criação de certas vias de recursos, que permitam a apreciação da aplicação da lei pelos tribunais. A simples apelação qualquer que seja o nome que se lhe dê, com o exame do negócio *in facto* e *in jure*, não poderia satisfazer as exigências de uma política judiciária da unidade das decisões no tocante à inteligência das leis.

A gravidade do problema cresce de ponto quando, nos Estados federais, há a dualidade de justiça, Justiça local e Justiça federal, ainda que só de última instância, pois que morreria a contenda nos tribunais locais de apelação, ou de agravo, com as possibilidades de uma diferente interpretação da Constituição Federais e das leis federais".

E disse o grande RUI:

"O recurso extraordinário é o abrigo da constituição, das leis federais e dos tratados internacionais, celebrados pelo Brasil, contra a lei dos estados, os atos dos seus governos e as sentenças dos seus tribunais.

E' a declaração da supremacia da Constituição federal a respeito de todos os atos estaduais (legislativos, administrativos ou judiciais), e da superioridade geral das leis e tratados da União às leis, atos executivos, e sentenças dos tribunais dos Estados.

Quer o tribunal de um Estado sentencie contra a validade ou aplicação de tratados ou leis federais, quer julgue válidas as leis (no que se incluem as Constituições), ou os atos dos governos dos Estados, quando arguidos, em juízo, de contrários à Constituição da República, ou às leis, intervém, mediante recurso dos julgados estaduais em último grau, a suprema justiça da União para manter a legalidade nacional na sua lei suprema, nas suas leis ordinárias, ou nas suas convenções internacionais, contra os erros ou os abusos dos Estados na sua legislatura, na sua administração e na sua justiça.

Destarte, o Supremo Tribunal Federal encarna em si, nesta função incomparável a Constituição da República, exercendo judiciariamente a força da manutenção do equilíbrio entre a soberania da nação e a autonomia dos Estados".

Vale porém indagar: que proficuidade possui esse recurso, especial, dito extraordinário, se, como corolário da execução imediata, irreverente ao seu uso, incondicional, praticamente definitiva, do julgado recorrido, não resta a um possível provimento seu, na quase totalidade dos casos, nem meio, nem modo, de restabelecimento do *statu quo ante* ou de se atender, com equivalência, a esse provimento? Nenhuma.

O poder de supervisão judiciária conferido ao Supremo, sua competência para rever e fulminar atos colidentes com a Lei Fundamental exercíveis via de regra nos casos concretos que lhe foram presentes pela via do recurso extraordinário, a atribuição de corrigir sentenças ou ares-tos ou sentenças em que se abandona a regra evidentemente apta a reger a hipótese, invocando-se outra não disciplinadora da situação (CARLOS MAXIMILIANO ob. cit., ns. 441 e 443), tudo isso resultará sem valia, sem feito algum, se preponderar a compreensão do despacho agravado, ou seja, se prevalecer que a execução de sentença que pende do recurso extraordinário não é uma execução provisória e, como tal, sujeita a fiança, ou caução, pois que essa inteligência faz do provimento do recurso extraordinário o que o desembargador MARCELINO GONZAGA, do Tribunal de Justiça de São Paulo, chama de uma vitória de Pirrho. Não.

No Código de Processo Civil, art. 882, II, emprega-se o termo genérico, recurso. Nitidamente não ficou fora o mais importante, aquele do qual tão circunstanciadamente se ocupou a Constituição, no art. 101, inciso III, parte geral e quatro letras, o recurso extraordinário.

Se interposto recurso extraordinário, a execução do Acórdão recorrido há que ser, de fato e de direito, provisória, há que depender de caução, sem o que ocorrerá algo aberrante das boas normas, algo insólito, algo que amarfanha a lógica do Direito: o reconhecimento, prático, de que, não obstante sua interposição, a possibilidade de provimento, o aresto foi definitivamente cumprido, pois que execução sem garantir-se o executado-recorrente é execução de fato definitiva, é liquidação em que a margem de reposição, provido um recurso extraordinário, é aleatória.

Ao vencedor dum recurso extraordinário se poderá dizer, usando uma frase de gíria, mas uma frase eloquente e adequada para a hipótese:

— ganha, mas não leva!

Interpreta-se a lei em consonância com os superiores interesses da sociedade.

Nada de relegar-se, de restringir-se a latitude de um dispositivo, destruindo-lhe a intenção. (A. Hamilton Federalist, n. 82, pág. 421 *apud* Alberico Fraga. Recurso Extraordinário pág. 5.)

Procedo, do mesmo modo, neste caso.

VOTO

O Sr. Ministro Elmano Cruz: — Sr. Presidente, mantenho o despacho de V. Excia., negando, assim, provimento ao agravo.

Segundo a lição tradicional de processualística, a sentença é definitiva quando contra ela não cabem ou já não cabem os recursos ordinários. Dois recursos participam da categoria de extraordinários: o de revista e o recurso extraordinário propriamente dito.

O decreto n.º 21.228, de 1931, restabeleceu, nas causas cíveis, o recurso de revista, em razão do famoso caso da Casa de Saúde do Dr. Abílio. Esse decreto, tratando do recurso de revista, dizia, expressamente, caber o recurso das decisões passadas em julgado. Porque o recurso de revista, como o extraordinário, por serem extraordinários, pressupõem decisões definitivas ou seja, decisões passadas em julgado, num e noutro caso.

O próprio Código de Processo diz, no art. 863, quando trata do recurso extraordinário, que este cabe nas decisões proferidas em única ou última instância.

Vê-se, pois, que o recurso extraordinário tem como pressuposto necessário a sua interposição em sentenças definitivas, de última instância ou sentença con-

tra a qual já não cabem os recursos ordinários. Nem outra é a lição de PONTES DE MIRANDA, no seu livro *Ação Reclamatória*, creio que à pag. 242.

O argumento invocado com base no Decreto 4.857, de 1939, não prevalece, porque essa lei não inovou, como disse, ao contrário, repetiu o Decreto n.º 18.542, de 1928, que regula a Lei 4.877 do mesmo ano que já tinha dispositivo perfeitamente idêntico, copiado e repetido no Decreto de 1939.

Esse dispositivo é excepcional, diz respeito única e exclusivamente à propriedade imóvel, porque, sendo no direito brasileiro a transcrição meio de translação do domínio, em face dessa transcrição, presumindo-se o domínio do titular que figura no registro (Código, art. 859), evidentemente o legislador quis situar esse direito de propriedade, um dos enumerados no Código Civil, art. 674, excepcionalmente, o que vem confirmar que a regra não é essa.

Manda o decreto de registros públicos que não se proceda a nenhum cancelamento enquanto pendente de recurso, mesmo extraordinário, para o Supremo Tribunal Federal.

Mantém-se, assim, o registro, mesmo havendo sentença, contrária e de que penda recurso, mesmo extraordinário, da sentença que houver decretado a nulidade do registro.

Os recursos de revista e extraordinário são usados, diz a lei, contra sentença de última instância, quer dizer, contra a qual já não caiba recurso ordinário.

A execução não é, pois, provisória, que pressupõe sentenças ainda sujeitas a recurso ordinário, mas definitiva.

Mantenho o despacho de V. Excia.

VOTO

O Sr. Ministro Mourão Russell: — Também mantenho o despacho de V. Excia.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Negou-se provimento ao agravo, contra os votos dos Srs. Ministros Abner de Vasconcelos e Djalma da Cunha Melo. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro Presidente Armando Prado.

Acidentes do trabalho — Empregado inscrito em Instituto de Previdência social — Direito à indenização

— Operário inscrito em Instituto de Previdência Social, quando incapacitado permanentemente por via de acidente no trabalho, tem direito a uma indenização pelo mal de que foi vítima e ao recebimento permanente do salário percebido, conforme as regras da lei.

AGRAVO DE PETIÇÃO N.º 225 — Relator: Ministro ARTUR MARINHO.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e dispostos estes autos de Agravo de Petição n.º 225, do Estado de Santa Catarina, sendo agravante a Estrada de Ferro Dona Teresa Cristina e, agravado, José João Caludino; acordam, os Ministros componentes da Segunda Turma do Tribunal Federal de Recursos, unanimemente, em negar provimento ao agravo; tudo, entretanto, sem observância do constante das notas taquigráficas juntas, fundamentadoras do julgamento.

Distrito Federal, em 2 de julho de 1948 (data do julgamento), Rocha Lagoa, presidente — Artur Marinho, relator para o acórdão em substituição.

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Ministro Abner de Vasconcelos: — O Curador Geral de Acidentes do Trabalho de Florianópolis promoveu ação de indenização, por incapacidade física total, em nome do agravado, operário, da agravante, vítima de tuberculose pulmonar contraída em serviços de campo.

Ficou comprovado nos autos, por atestados médicos e depósitos de testemunhas, o perfeito estado da saúde do operário ao ser admitido nos trabalhos da Estrada e, na constância dos mesmos, a aquisição da moléstia. Citadas a Ré e a União defenderam-se com a alegação de que o referido empregado foi aposentado, como portador da aludida afecção, pela Caixa de Aposentadoria e Pensões dos Ferroviários da Estrada.

Conseqüentemente, que nos termos do Decreto-lei n.º 7.036, de 10 de novembro de 1944, art. 76, letra b, estão excluídos dos seus efeitos, no que se refere às indenizações por incapacidade permanente ou morte, os empregados que, sendo associados ou segurados de Instituição de Previdência Social, tenham direito, por Decreto especial, à manutenção do salário para si ou seus beneficiários. E desde que o operário, em questão, foi aposentado pela dita Caixa dos Ferroviários, em 20 de março de 1946, não tem direito a indenização por moléstia profissional.

Feita a instrução da causa e ouvidas as partes, o Dr. Juiz a quo julgou procedente a ação condenando a Ré a pagar ao operário Cr\$ 18.000,00, correspondente a 1.200 vezes o salário de Cr\$ 15,00.

Dentro do prazo legal, a União agravou, nos termos do Cód. de Proc. Civil, art. 846, e do Dec. n.º 7.036, artigo 64, renovando a defesa já aduzida nos autos. Nesta Instância, os Drs. Adjun-

to e Subprocurador Geral reportam-se à mesma fonte de argumentação. E' o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Abner de Vasconcelos: — O agravado, operário de uma estrada de ferro federal ficou reduzido à incapacidade física permanente adquirida no serviço que prestava há mais de cinco anos. E' exatamente o caso de aplicação dos princípios reguladores da moléstia profissional, como fonte de reparação e de assistência por parte do empregador. De dois modos sucessivos manifesta-se a obrigação reparadora. O operário tem direito a uma indenização pelo mal de que foi vítima e ao recebimento permanente do salário percebido, conforme as regras estabelecidas na lei. Ao autor agravado, incapacitado permanentemente, foi concedida a aposentadoria com metade do salário. Pediu, então, a indenização, cujo direito lhe foi reconhecido. Não procede a defesa da União quando, invocando o art. 76, alínea b, do Decreto-lei n.º 7.036, de 1944, alega que o operário inscrito em Instituto de Previdência Social está excluído, desde que por Decreto especial tenha obtido salário. Mas, o benefício, a que o autor tinha direito, não chegou a lhe ser concedido, e, consistiria no seguro social obrigatório, independente da percepção do salário. Tem ele, conseqüentemente, direito a indenização. Entretanto, o art. 22 do Decreto n.º 7.036, impõe limite e uma determinação a respeito, *in verbis*:

"Uma vez que exceda de Cr\$ 5.000,00 a indenização a que tiver direito o acidentado, nos casos de incapacidade permanente, será destinada à instituição da previdência social a que ele pertença."

cer, para o fim de ser concedido um acréscimo na aposentadoria ou pensão."

O art. 24 da referida lei dispõe a respeito dessa melhoria motivada pela indenização. E', pois, legítimo o pedido pelo autor. Entretanto, para fiel cumprimento da lei, cumpre distinguir. A indenização pessoal, direta, a ser concedida ao acidentado, não pode exceder o limite máximo de Cr\$ 5.000,00, devendo a parte restante ser entregue ao Instituto que o aposentou para o fim de lhe melhorar a aposentadoria.

Em face do exposto, embora confirme a decisão recorrida, mando dividir a importância da indenização, na forma acima especificada.

VOTO

O Sr. Ministro Macedo Ludolf: — V. Excia. muito bem esclarece, de acôrdo com a lei invocada, que desde que exceda de Cr\$ 5.000,00 a indenização pleiteada por via da ação em julgamento, deve haver destino para o excesso verificado, destino êsse que a lei também define, no sentido de beneficiar a própria Caixa.

O Sr. Ministro Abner de Vasconcelos: — A lei não manda que se faça essa diferenciação. Eu é que sinto que deve ser assim, a fim de beneficiar também o acidentado.

O Sr. Ministro Macedo Ludolf: — Mas, pelo dispositivo de lei que V. Excia. citou, quando a indenização exceder de Cr\$ 5.000,00, deverá o excesso verificado, em relação a essa importância, ser destinado a Caixa de Aposentadoria e Pensões, visando, justamente melhorar a própria situação da aposentadoria...

O Sr. Ministro Abner de Vasconcelos: — Aposentadoria proporcional ao tempo de serviço, que era pequeno.

O Sr. Ministro Macedo Ludolf: — ... do seu associado, do aposentado. Destina-se a isto: melhorar a própria situação da aposentadoria. Não é exato que V. Excia. esclareceu assim:

O Sr. Ministro Abner de Vasconcelos: — Cr\$ 13.000,00 para a Caixa e Cr\$ 5.000,00 para o operário.

O Sr. Ministro Macedo Ludolf: — Verifica-se, nesta hipótese, que há um excesso na indenização a ser concedida. Vai além de Cr\$ 5.000,00.

O Sr. Ministro Abner de Vasconcelos: — Há excesso e êsse excesso é que vai para a Caixa.

O Sr. Ministro Macedo Ludolf: — Diante da explicação que V. Excia. dá, invocando dispositivo de lei, parece-me que a conclusão de seu voto está perfeitamente certa. De forma que o meu pronunciamento é no mesmo sentido.

VOTO

O sr. Ministro Artur Marinho: — Também estou de acôrdo.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por voto unânime, negou-se provimento ao agravo para se confirmar a decisão agravada, fazendo-se, porém, a devida distribuição da importância da indenização, na forma do julgamento.

Habeas-Corpus — Recurso ex-officio — Art. 104, inciso II, letra «b» da Constituição

— E' incompetente o Tribunal Federal de Recursos para conhecer do recurso ex-officio da decisão que concede habeas corpus ex vi do art. 104, inciso II, letra b, da Constituição.

RECURSO DO HABEAS-CORPUS N.º 56 — Relator: Ministro HENRIQUE D'AVILA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de recurso de habeas-corpus n.º 56, do Estado do Rio de Janeiro, em que é recorrente o Dr. Juiz de Direito da Comarca de Barra do Pirai e, recorrido, o Diretor da Estrada de Ferro Central do Brasil, acordam os Ministros do Tribunal Federal de Recursos, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso, de conformidade com as notas taquigráficas juntas.

Rio de Janeiro, 25 de julho de 1949 (data do julgamento). Armando Prado, presidente — Henrique D'Ávila, relator.

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Ministro Henrique D'Ávila: O advogado Geraldo Di Biase requereu ao Dr. Juiz de Direito de Barra do Pirai, ordem de habeas-corpus em favor de Hélio Figueiredo, com fundamento no § 23, do art. 141 da Constituição Federal. O paciente fora preso administrativamente, pelo General Diretor da Estrada de Ferro Central do Brasil, de conformidade com os arts. 262 e seus parágrafos, do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União, e 2.º e 3.º do Decreto-lei n.º 3.415, de 10 de julho de 1941, combinados com o art. 6.º, letra "g", do Decreto-lei n.º 3.306, de 24 de maio de 1941, por haver falsificado conhecimento de embarque de mercadorias. E o MM. Dr. Juiz a quo, pela sentença de fls. 26 a 28, concedeu a ordem, estribado no seguinte principal fundamento: que a prisão administrativa, apesar de regular *in principio*, não mais se justificava, em virtude mesmo da informação contida no item 14 das informações a fls. 21, face ao disposto no § 2.º do art. 650 do Código de Processo Penal, uma vez que, na realidade, não houve prejuízo ou dano para a Estrada de Ferro Central do Bra-

sil. E, de ofício, recorreu para êste Tribunal. E' o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Ministro Henrique D'Ávila (Relator): — Não conheço recurso, na conformidade de meus votos anteriores e da jurisprudência dêste Tribunal, que tendo em vista o disposto no art. 104, inciso II, letra b, da Constituição Federal, só se considera legitimamente competente, para conhecer de recursos em matéria de habeas-corpus, quando denegatória a decisão recorrida. No caso *sub judice*, porém, é trazido a reexame desta instância *ad quem* despacho concessório daquele remédio judicial. E' o meu voto, Sr. Presidente

VOTO

O Sr. Ministro Djalma da Cunha Melo: — Não conheço do recurso, Sr. Presidente.

VOTO

O Sr. Ministro Artur Marinho: — Adoto o ponto de vista do Sr. Ministro Relator.

VOTO

O Sr. Ministro Elmano Cruz: — De acôrdo com o Sr. Ministro Relator.

VOTO

O Sr. Ministro Mourão Russell: — De acôrdo com o Sr. Ministro Relator.

VOTO

O Sr. Ministro Sampaio Costa: — De acôrdo com o Sr. Ministro Relator.

VOTO

O Sr. Ministro Rocha Lagoa: — De acôrdo com o Sr. Ministro Relator.

Voto

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos. — Com o Sr. Ministro Relator.

DECISÃO

Como consta da data, a decisão foi a seguinte: Por unanimidade de votos, o Tribunal não conheceu do recurso de habeas corpus. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro Armando Prado.

Rescisão de contrato de trabalho —
Força maior — Interpretação do
art. 486 da C. L. T.

— A excludente de força maior, nos termos do art. 486 da C. L. T., alterado pelo art. 1.º do Dec. lei. 6.110, não favorece o empregador se, para o evento, concorreu ele direta ou indiretamente, ou se não fôr afetado substancialmente em sua situação econômica e financeira (C. L. T. — Art. 501 e parágrafo 2.º).

— Voto vencido: — Cessada a atividade, por força de ato do Governo Federal, claro é que este responde na forma da Consolidação das Leis do Trabalho.

APELAÇÃO CIVEL N.º 752 —
Relator: — Ministro SAMPAIO
COSTA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n.º 752, da Bahia, em que são apelantes Wildberger & Cia. e, apelados, Valdomiro Passos Caino, outros e a União Federal, acordam os Ministros da 1.ª Turma do Tribunal Federal de Recursos, por unanimidade de votos, desprezar a preliminar e, no mérito, contra o voto do Sr. Min. Cunha Vasconcellos, negar provimento ao recurso, tudo na conformidade das notas taquigrafadas de fls., que ficam integradas neste.

Rio, 13 de outubro de 1949.
(data da decisão). Afrânio Antônio da Costa, presidente —
Sampaio Costa, relator.

RELATÓRIO

Adoto o relatório feito pelo prolator da sentença apelada, que transcrevo assim como parte dispositiva da mesma.

Vistos estes autos: Valdomiro Passos Caino, Antônio Souza Ramos, José Alves Egeratos, José Fontes de Azevedo, Aldo Seixas de Macedo, Américo Fontes de Azevedo, João Alves Campos, João Manuel dos Santos, Waldemar Barbosa dos Santos, Cicero Ramalho dos Santos, Joaquim Coelho de Souza, Roque Clemente Cerqueira, José Luiz da Silva, José Pinto Filho, Teodoro Maurilo Gonçalves, Agenor Alves de Oliveira, Bernardino Almeida, João Rodrigues, Francisco Borges de Araújo, Manoel Bispo Rodrigues e Rosendo dos Santos, os sete primeiros residentes em Pirangi, e os demais na cidade de Ilheus, brasileiros, maiores, comerciantes, alegam que eram empregados da firma Wildberger & Cia., a qual, após o advento da Portaria do Coordenador da Mobilização Econômica n.º 63, de 19 de maio de 1943, lhes despediu sob o pretexto de não haver mais trabalho para os requerentes; que não se conformando com essa deliberação reclamaram no fôro de Ilheus, pleiteando as indenizações devidas, reclamações que foram julgadas procedentes; que a firma informada, recorreu para o Conselho Regional, desta Capital, e, procurando eximir-se da responsabilidade do pagamento das indenizações sustentou que, por fôrça, citada Portaria, ficaria impedida de negociar com cacau, sendo, assim, obrigada a dispensar os serviços daqueles que, como os suplicantes, trabalhavam em atividades ligadas ao comércio desse produto, devendo, por-

isso, a responsabilidade de tal pagamento ser imputada à União; que, apreciando os recursos, o Egrégio Conselho Regional, com apoio no art. 1.º e 2.º, do Decreto-lei n.º 6.110, de 16 de dezembro de 1943, determinou o sobreestamento do processo, remetendo as partes para a Justiça Comum, "onde será apreciada a quem cabe a responsabilidade mediante processo ordinário"; que, em consequência, suscitaram o presente incidente convencidos de que a responsabilidade das indenizações por motivo de despedida injusta cabe única e exclusivamente à firma empregadora e não à União, pelas razões já expostas nas suas reclamações e agora reproduzidas, isto é, o caráter repressor da aludida Portaria e a sua transitoriedade. Instruíram a petição inicial com os documentos de fls. 9 a 17.

Contestando, alegam os suscitados que "não havia em 1942, a atividades nocivas, no comércio de cacau, de modo que a citada Portaria não pode ser considerada como uma medida repressora das expostas atividades, isentando, assim, a União da responsabilidade que lhe cabe, de indenizar os que ficaram sem trabalho.

O monopólio instituído em benefício do Instituto de Cacau da Bahia é que se não pode justificar, não só porque não houve o chamado "mercado negro", como também porque o comércio de cacau estava controlado pelo próprio Governo da União, em 1942, por intermédio de uma Delegação Regional da Comissão de Defesa Econômica Nacional, sendo essa Delegação presidida pelo Gerente da Agência do Banco do Brasil, nesta Capital, que em face das providências tomadas pela referida Delegação o agricultor sabia diariamente qual o preço do cacau, não tendo, portanto, necessidade de procurar

saber qual o exportador que pagava melhor preço, porque este era o mesmo para todos; que, além disso, a falta de transporte, para os mercados consumidores, não justifica a Portaria, porque toda a safra de cacau de 1942 a 1943, foi exportada.

A contestação veio acompanhada de uma certidão (fls. 24).

Com vista dos autos o Exmo. Sr. Dr. Procurador Regional da República em bem elaborado parecer, depois de analisar a questão sob todos os seus aspectos, opinou pela responsabilidade da firma empregadora e, consequentemente, pela procedência do pedido de fls. 2.

Juntaram-se mais aos autos documentos de fls. 41 a 50 e 59 a 67, que foram submetidos a apreciação das partes.

Realizou-se, afinal, a audiência de instrução da causa, conforme dá notícia o termo de fls. 70.

As partes exibiram e foram juntos, aos autos, os resumos escritos de suas alegações (fls. 72-74 v.; fls. 75-77 v.).

A União Federal, por seu representante, aduziu argumentos no sentido de mostrar os fatos que antecederam e justificam a expedição da Portaria do Coordenador da Mobilização Econômica, já aludida, e seus resultados eficientes e salutares.

Conclui pela afirmativa de que à União não cabe a responsabilidade indagada neste incidente.

Organizados, vieram-me os autos conclusos. E tudo bem examinado.

Não há por onde se eximir a firma empregadora da responsabilidade do pagamento das indenizações pleiteadas pelos autores.

Foram estes — não se constata — dispensados do trabalho sob a alegação de ficar a empresa impossibilitada de realizar operações de compra e venda de cacau, sua principal atividade, por fôrça da Portaria n.º 63, do

Coordenador da Mobilização Econômica, que obrigou os produtores de cacau a "entregar a colheita da safra de 1943 e 1944 em consignação ao Instituto de Cacau da Bahia".

Entretanto, dos termos claros desse documento depreende-se que as medidas governamentais dele decorrentes são de caráter transitório, excepcional, não impossibilitando de modo absoluto, definitivo, o exercício das atividades dos suscitados.

Houve, apenas, uma simples restrição, que não se pode considerar como motivo de "força maior", a que se equipara o *facto de principe*, regulado no Decreto n.º 6.110.

"A paralisação temporária do negócio de cacau da empresa ré — argumentei em sentença por mim proferida em caso idêntico ao presente — não lhe afeta irremediavelmente, substancialmente a situação econômica e financeira de modo a determinar a sua extinção, impossibilitando-a de continuar nas suas múltiplas atividades comerciais.

A empresa que exerce atividades lucrativas, não é lícito, tão somente pelo fato da paralisação temporária de uma dessas atividades, dispensar os empregados que trabalham no ramo de negócio paralisado ou suspenso, sem indenizá-los" (certidão de fls. 46).

A medida imposta pelo Governo é do interesse público, de caráter temporário, como bem acentuou, em seu parecer a fls. 34, o representante judicial da União Federal:

"A finalidade do Instituto não é a de monopolizar: mas, dadas as circunstâncias emergentes da guerra e momentânea dificuldade de transporte decorrente do conflito e a grita e reclamações de que tratam os suscitantes, a de, temporariamente, substituir os exportadores como intermediários entre o produtor e o con-

sumidor, harmonizando, assim, o Estado os seus interesses com os interesses dos seus aliados, procedimento que só merece louvores, vez que ele ainda mais se realça no auxílio mútuo que se presta, eliminando-se qualquer censura acerca das operações realizadas, além de que, ao poder público, cumpre tomar severas medidas de restrição contra a ganância e a especulação, no mau sentido, seja o negócio de simples efeito no Brasil ou tenha repercussão no mercado estrangeiro."

O Governo, adotando, como fez, uma medida que veio atender aos reclamos dos cacauicultores, no sentido de coibir uma especulação, que já estava a lhes trazer um prejuízo de mais de 50 milhões de cruzeiros, não pode ser apontado como responsável, pelas indenizações pleiteadas, pelos autores.

Por estas considerações e o mais que dos autos consta, julgo procedente o pedido inicial para declarar que a firma Wildberger & Cia. cabe a responsabilidade do pagamento das indenizações previstas em Lei.

Sem selos, nem custas, dada a natureza do feito.

Publicada dita sentença aos 24 de junho de 1944 e dela intimado a 27 do mesmo mês e ano, logo, a 7 do mês seguinte dela apelou a companhia suscitada, arrazoando de fls. 88-91, cujos tópicos principais leio (lê).

Recebida a apelação em seus efeitos regulares (fls. 87), os suscitados de fls. 95-97, levantando a preliminar de não cabimento do recurso interposto e, quanto ao mérito, argumentando em favor da sentença (fls. 95-97). O Dr. Procurador da República assim oficiou no feito (lê fls. 99-110).

Indo os autos ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, ali oficiou o Exmo. Sr. Dr. Procurador Geral, nestes termos (lê fls. 119-

121). Devolvidos os autos a este Colendo Tribunal, em virtude de sua criação, aqui, oficiou, nestes termos, o Exmo. Sr. Dr. Sub-Procurador Geral da República (lê fls. 129). E' o relatório.

VOTO — PRELIMINAR

O Sr. Ministro Sampaio Costa: — Preliminarmente, conheço da apelação, por ser o recurso cabível, na espécie, e haver sido interposto em tempo oportuno. Improcede a arguição de impropriedade do mesmo recurso. E' que não se trata, no caso, de decisão relativa a incidente preliminar para fixação de competente, como pretendem os apelados. Trata-se, sim, de uma sentença definitiva que decidiu sobre o mérito (art. 820 do Cód. de Proc. Civil). O mérito era justamente o de saber a quem cabia a responsabilidade da indenização devida aos suscitantes-apelados, responsabilidade essa que foi, afinal, pela sentença, atribuída à firma suscitada, ora apelante, com absolvição da União Federal.

Voto

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos (Revisor): — Também conheço do recurso, Sr. Presidente.

Voto

O Sr. Ministro Djalma da Cunha Mello: Estou de acordo.

VOTO MÉRITO

O Sr. Ministro Sampaio Costa: — De mérito, confirmo a decisão apelada, que apreciou a espécie com acerto, de acordo com o direito e a prova dos autos. Não cabe à União Federal e sim à firma apelante a obrigação de indenizar os suscitantes apelados, por ela despedidos do emprego.

Certo, que a providência governamental (Portaria n.º 63, de 19

de maio de 1943, da Mobilização Econômica), afetou as atividades normais da apelante, num de seus ramos de negócio: o de exportação de cacau. A verdade, porém, é que essas atividades não eram únicas; tinha ela, como ainda tem, muitas outras, comerciais e produtoras, bastante importantes, que continuaram a ser exercitadas livremente, sem peias, à margem das medidas restritivas quanto ao comércio exportador do cacau, que, por sinal, não eram de caráter permanente, e, sim, transitório, de emergência, porque circunscritas à safra de 1943-1944.

A paralisação definitiva das atividades e trabalho da apelante é que geraria a responsabilidade da União, no sistema da lei.

O disposto no art. 486, da Consolidação das Leis do Trabalho, alterado pelo art. 1.º, do Decreto-lei n.º 6.110 há que ser entendido nos seus justos termos, em consonância com a letra e o espírito das demais disposições daquela Consolidação.

A providência governamental foi motivada, não há que negar, pela exploração dos exportadores. E a excludente da força maior, a que se equipara a disposição legal invocada pela apelante, não favorece o empregador se, para o evento, concorreu ele, direta ou indiretamente, ou se não for afetado substancialmente em sua situação econômica e financeira, o que não ficou provado (Consolidação citada, art. 501 e § 2.º). Nego, por isso, provimento à apelação.

Voto — VENCIDO

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos: — Dou provimento à apelação de fls. 88, para o efeito de, reformando a sentença, declarar responsável pelas indenizações a União Federal, nos exatos termos do art. 486, da Consolidação das Leis do Trabalho, *in verbis*:

"No caso de paralisação do trabalho motivado originariamente por promulgação de leis ou medidas governamentais, que impossibilitem a continuação da respectiva atividade, prevalecerá o pagamento da indenização, a qual, entretanto, ficará a cargo do Governo que tiver a iniciativa do ato, que originou a cessação do trabalho".

A portaria em debate é de 19 de maio de 1943, anterior, portanto, ao Decreto-lei n.º 6.110, de 16 de dezembro de 1943. Este Decreto-lei, entretanto, não alterou, de forma alguma, o sentido do art. 486 da Consolidação das Leis do Trabalho. Ao contrário, acentuou-o. Repetiu, palavra por palavra, o art. 486, introduzindo-lhe dois parágrafos, primeiro e segundo.

§ 1.º — Sempre que o empregador invocar em sua defesa o preceito do presente artigo, o tribunal do trabalho competente notificará a pessoa de direito público apontada como responsável pela paralisação do trabalho, para que, no prazo de 30 dias, alegue o que entender devido, passando a figurar no processo como chamada à autoria.

§ 2.º — Se for a União a indigitada responsável, o tribunal de trabalho, se entender passível de discussão a responsabilidade a esta imputada, sobreestará... (foi o que se deu na hipótese) "... a apreciação do feito, remetendo os interessados ao Juízo Privativo da Fazenda Nacional, onde será apreciada a quem cabe a responsabilidade mediante processo ordinário. Se entender que a arguição não oferece, desde logo, fundamento legal, prosseguirá no feito.

Art. 2.º — O presente Decreto-lei se aplica aos feitos pendentes de julgamento e aqueles que, julgados no curso do ano de 1943, e em que a decisão final nêles proferida haja isentado os empregadores da responsabilidade de indenizar seus empregados,

sob o fundamento de caber essa responsabilidade ao Estado, e que serão havidos por nulas, *ab-initio*, instaurando-se novamente o processo na forma ora prescrita".

Ora, os apelantes negociavam com cacau. Veio, em 19 de maio de 1943, a Portaria n.º 63, do Coordenador da Mobilização Econômica, impondo aos produtores a entrega de toda a safra ao Instituto do Cacau. Ficando, assim, sem trabalho para os empregados, que mantinham, naquele setor de suas atividades, os apelantes os dispensaram. O negócio com cacau era a maior atividade dos apelantes, sempre colocados entre os principais exportadores do produto, como afirmou o Banco do Brasil. (fls. 23 A). Cessada, portanto, tal atividade, por força de ato do Governo Federal, claro é que este responde na forma do art. 486 da Consolidação das Leis do Trabalho.

VOTO

O Exmo. Sr. Ministro Djalma da Cunha Mello: — Acompanho o Sr. Ministro Relator.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por unanimidade desprezou-se a preliminar. No mérito, contra o voto do Sr. Ministro Cunha Vasconcellos, negou-se provimento ao recurso. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro Afrânio Antônio da Costa.

Ação reivindicatória — Agravo no auto do processo — Quitação fiscal — Coisa julgada

— Nega-se provimento ao agravo no auto do processo de decisão que negou a preliminar de exigência da prova de quitação fiscal, nos termos do Decreto n.º 22.957, de 1933, que não é exigida em ações reivindicatórias.

— Desde que os autores foram partes em ação de demarcação, não é possível invalidar o que se decidiu naquele pleito por via de uma ação ordinária crismada de reivindicatória, quando, na verdade, o que se pretende é rescindir a sentença proferida na demarcação.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 560 — Relator: Ministro ELMANO CRUZ

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível n.º 560, de Piauí, em que são apelantes Júlia Leão e Silva e seu marido, e, apelada, a União Federal, acordam os Juizes da 1.ª Turma do Tribunal Federal de Recursos, por unanimidade de votos, em negar provimento ao que foi interposto, para confirmar, como confirmam, a decisão recorrida, por seus próprios fundamentos, tudo na conformidade dos votos constantes das notas taquigráficas em anexo e que dêste ficam fazendo parte integrantes. Custas pelos apelantes. *Afrânio Antônio da Costa*, presidente — *Elmano Cruz*, relator.

RELATÓRIO

A decisão recorrida que se encontra de fls. 43 a 44 v. dêstes autos, assim expôs e apreciou a controvérsia:

"Vistos, etc.. Os autores Júlia Leão e esposo, por se julgarem prejudicados com o levantamento da linha perimétrica da "Data Papagaio", na demarcação e divisão processada neste Juízo, limite com a "Data Olho D'Água", de propriedade da União Federal, propuseram contra esta a presente ação reivindicatória; e a fundamentam no fato de ter sido o traçado da linha pelo marco da Lagoa Comprida, rumando o marco da cabeceira da Sambaíba, quando deveria ser do marco da Lagoa Comprida para o marco da Bandarra.

O julgamento do levantamento dessa linha privou os autores, segundo alegam, da faixa de terra situada entre o triângulo formado pelo marco da cabeceira do Sambaíba, marco da Lagoa Comprida e marco Bandarra, onde os suplicantes têm casa de palha, currais, roças, capoeiras e plantações de caju.

Ilustrando o alegado, juntaram o croquis de fls. 14. A reivindicção vem cumulada com o pedido, também contra a União, de perdas e danos.

Na contestação de fls. 22, o Dr. Procurador Regional da República faz a defesa da Ré, provando ser improcedente o pedido dos autores. Não havendo nulidades a pronunciar, marquei a audiência de instrução e julgamento; ouviu-se a testemunha arrolada, e abriu-se o debate oral entre os interessados. E por não se julgar habilitado para julgar o feito nessa audiência, ordenei que me viessem os autos conclusos.

A fls. 32, constam o termo de agravo no auto do processo, interposto pelo Dr. Procurador Regional da República, do meu despacho de fls. 27. E decidindo, agora, a presente ação de reivindicação, julgo-a improcedente pelos argumentos seguintes:

a) Os reivindicantes estavam obrigados a provar que a faixa de terra em questão, que dizem invadida pela União, constituía por sua individuação característica, definida e precisa, uma propriedade de seu domínio exclusivo que a Ré invadira e lhe usurpara;

b) Estavam também obrigados a provar que a União, lhes invadindo a faixa de terra, em aprêço, o fizera de modo injusto e, assim, a detinha em seu poder. Entretanto, êsses dois fatos capitais, na reivindicatória, porque lhe são basilares, falhavam em absoluto.

O que se vê é que os autores não tinham posse individualizada,

no local em litígio, e sim condomínio na Data demarcanda, com direito a uma gleba dentro desse imóvel, gleba sujeita a sofrer uma restrição ou limitação, caso a área da Data demarcanda não comportasse o número legal de hectares.

Na demarcação da Data Papagaio, a União acompanhou a respectiva ação como confrontante, proprietária da Data Olho D'Água. Jamais molestou os autores nem antes, nem durante, nem depois daquela demarcação. E se esses lhe pedem agora uma reivindicação de terrenos deviam provar acima de tudo que o desfale sofrido na sua fazenda "Calçadinho" corresponde a majoração da propriedade da União em Olho D'Água; que nessa Data, a União ficou com uma quantidade de terras acrescidas igual à quantidade desfalcada aos autores, em sua aludida fazenda.

Os autores, porém, não fizeram a prova desse fato, constitutivo da usurpação injusta, do esbulho atribuído. O levantamento da linha perimétrica da Data Papagaio, no limite com a Data Olho D'Água Nacional, deixa, assim de constituir invasão ou esbulho e sim a execução legal de uma demarcatória cujos limites a demarcar foram previamente assinalados sem sofrer nenhuma contestação judicial, nenhuma reclamação de esbulho e invasão.

Esse traçado, portanto, representa a exatidão do perímetro, e julgado oportunamente, como foi, não mais poderá modificar-se a não ser por uma rescisória, onde os documentos e as provas evidenciassem o erro de técnica e ofensa à lei.

Por esses argumentos, julgo improcedente a presente ação de reivindicação. Custas na forma da lei. F. R. e Intime-se. Teresina, 7 de novembro de 1944. José de Salles Lopes, Juiz de Direito da 3.ª Vara e dos Feitos da Fazenda". (fls. 43-44v.).

Inconformada com a solução da sentença, apelaram os autores tempestivamente.

A União Federal apresentou contra-razões (fls. 51), vindo os autos, ter a este Tribunal depois de longo estágio na Procuradoria Geral da República (fls. 62 v.).

A fls. 65 se encontra o parecer do Dr. Subprocurador Geral da República que funciona junto a este Tribunal, e que é no sentido da confirmação da decisão recorrida.

VOTO — PRELIMINAR

O Sr. Ministro Elmano Cruz (Relator): — Há que ser decidido em primeiro lugar um agravo interposto no auto do processo, *ut* termo de fls. 32, da decisão do Juiz que repeliu a preliminar levantada pela União, no sentido de exibirem os autores provas de quitação fiscal, na forma exigida pelo Decreto n.º 22.957, de 1933.

Nego provimento ao agravo. Não se trata de ação de indenização, e sim reivindicatória que pudesse justificar a exigência feita. Além disso, o Juiz exigira dos *coletados* a prova de quitação fiscal e não demonstrou a União Federal que os autores estivessem inscritos, e em débito, no rol de seus devedores (fls. 17).

Voto

O Sr. Ministro Sampaio Costa (Revisor): — Também nego agravo, pelos mesmos fundamentos.

Voto

O Exmo. Sr. Ministro Djalma da Cunha Melo: — Com o Relator.

VOTO — MÉRITO

O Sr. Ministro Elmano Cruz: — Quanto ao mérito, nego provimento ao recurso, para manter

a decisão de primeira instância que bem decidiu, a meu ver, a espécie.

Desde o momento em que os autores foram partes em ação de demarcação, de cuja execução decorreu a incorporação da faixa que reclamam, a data "Olho D'Água Nacional", não é possível invalidar o que se decidiu naquele pleito, por via de uma ação ordinária crismada de reivindicatória, quando na verdade o que se pretende é rescindir a sentença proferida na demarcação.

Os pressupostos da ação rescisória, não são os mesmos da reivindicatória, e os prazos de prescrição de uma e outra, são bem diversos de modo a não se poder pretender o uso de uma, quando outra seja cabível.

O comentário de CAMARA LEAL, ao artigo 17 do Código de Processo Civil, é de inteira aplicação ao caso dos autos, pois, como observa aquele autor, citado nas razões do Dr. Procurador da República, os ora apelantes foram partes na demarcatória, produzindo assim a sentença, em relação a eles, coisa julgada.

A espécie não apresenta, pois, dificuldade alguma para sua solução, que acertadamente foi dada pelo Juiz recorrido.

Os próprios autores, na inicial, confessam a sua participação na demarcatória, e mais, que se insurgiram contra a linha perimetral pretendida na ocasião, mas que não lograram êxito na impugnação feita.

O julgado, na demarcatória, não constituiu, pois, para eles, surpresa, nem *res inter alios* que justificar pudesse o uso da reivindicatória, com a invocação do art. 417 do Código de Processo Civil.

Nego, assim, provimento ao recurso, para manter a decisão de 1.ª instância.

Voto

O Sr. Ministro Sampaio Costa (Revisor): — Também nego provimento ao recurso.

Houve uma ação demarcatória da Data do Papagaio e a União acompanhou a respectiva ação como confrontante, proprietária da Data Olhos D'Água. O que se pretende, em última análise, nesta ação é rescindir a decisão proferida naquela demarcatória, como bem fez sentir o Sr. Ministro Relator.

Ao demais, cumpria ao autor provar que os terrenos reivindicados constituíam individualizações e característicos de propriedade de seu exclusivo domínio, havendo sido invadidos e ocupados injustamente pela ré.

A prova constante dos autos é no sentido de que havia condomínio na referida faixa de terra e que o autor tinha direito a uma das partes ideais, sujeito o condomínio às restrições no caso de a área demarcada não comportar o número de hectares. De modo que não haveria prova hábil, ainda que improcedessem as demais alegações respeitantes ao julgado provado na ação demarcatória.

Confirmando, assim, a decisão recorrida.

Voto

O Exmo. Sr. Ministro Djalma da Cunha Melo: — Acompanho o Relator.

Mandado de Segurança — Natureza — Fôro especial — Recurso administrativo — Recurso ex-officio

— O mandado de Segurança é uma causa cível, seu embargo do rito sumário que lhe é imprimido.

— Quando requerido contra ato da União Federal e de órgãos autárquicos de que aquela participa, compete conhecê-lo e decidí-lo, o

Juizo da Capital do Estado a quem a respectiva Organização Judiciária atribui o julgamento dos feitos em que é interessada a União Federal.

— A competência específica de juizo diverso para o julgamento, em geral, de mandados de segurança não constitui obstáculo capaz de impedir a prática de ordenamento constitucional que assegura à União o privilégio de postular, na Capital de cada Estado, em matéria cível, perante um único e mesmo juiz.

— O mandato de segurança, pode ser interposto mesmo na hipótese de não terem sido esgotados os recursos administrativos sem efeito suspensivo.

— Não há recurso "ex-officio" em mandado de segurança.

RECURSO DE MANDADO DE SEGURANÇA N.º 255 — Relator: Ministro ROCHA LAGOA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso de mandado de segurança n.º 255 — do Estado do Ceará, em que são recorrentes a Caixa de Aposentadoria e Pensões dos Serviços Públicos daquele Estado, a União Federal e, o Juizo da Terceira Vara da Comarca de Fortaleza, *ex-officio*; e, recorrido, Antônio Eugênio Gadelha, acordam os Ministros do Tribunal Federal de Recursos, em não conhecer, por maioria de votos, do recurso tardiamente interposto pela Caixa de Aposentadorias e Pensões; bem como, por unanimidade, do manifestado de ofício pelo Juizo recorrido.

Conhecem, todavia, por maioria, do apêlo da União Federal, tempestivamente interposto que foi, para provendo-o, também por maioria, anular *ab initio* o processo por incompetência de Juizo, e, em consequência, declarar insubsistente a medida de segurança concedida. Tudo consoante defluiu das notas taquigráficas juntas que integram o presente julgado.

Rio de Janeiro, 4 de março de 1949 (data do julgamento). *Macedo Ludolf*, presidente — *Henrique D'Avila*, relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Rocha Lagoa: — Antônio Eugênio Cadelha impetrou mandado de segurança ao Dr. Juiz da Primeira Vara da Cidade de Fortaleza, Estado do Ceará contra a Caixa de Aposentadoria e Pensões de Serviços Públicos, com sede naquela cidade, alegando que, exercendo o cargo de engenheiro-chefe da Divisão da Rede de Viação Cearense e sendo associado obrigatório daquela Caixa, foi aposentado naquele cargo percebendo Cr\$ 1.314,00 mensais, conforme o regulado pelo Decreto n.º 20.465, de 1931, alterado pelo Decreto n.º 21.081, de 1932.

Estava o suplicante no *gôzo* dessa aposentadoria, recebendo os proventos acima referidos, quando foi baixado o interposto fora do prazo; dêste, porque o Tribunal tem decidido, invariavelmente, que não há recurso *ex-officio* em mandado de segurança. Quanto ao recurso do Dr. Procurador da República, dêle conheço, porque atribuo ao representante da Fazenda o benefício do prazo em *dôbro*, na forma do art. 32 do Código de Processo Civil.

VOTO

O Sr. Ministro Henrique D'Avila: — Sr. Presidente, não conheço do recurso voluntário por manifestamente intempestivo, interposto que foi pela Caixa no dia 6, quando o devia ter sido no dia 5. Quanto ao recurso *ex-officio*, dêle também não conheço, por entendê-lo incabível em tema de mandado de segurança. Conheço, no entretanto, do recurso voluntário da União por considerá-lo tempestivo face ao art. 32 do

Código de Processo Civil, que assegurou a seus representantes prazo em *dôbro* para recorrer. Tal dispositivo, a meu ver, não comporta quaisquer restrições, devendo aplicar-se, inclusive, na hipótese de que se cogita.

Estou, pois, de acôrdo com o Sr. Ministro Cunha Vasconcellos.

VOTO — SEGUNDA PRELIMINAR (INTEMPESTIVIDADE) (VENCIDO EM PARTE)

O Sr. Ministro Djalma da Cunha Melo: — Não conheço do recurso *ex-officio* e conheço dos outros dois como tempestivos, Sr. Presidente.

Ratificação de voto

INTEMPESTIVIDADE — SEGUNDA PRELIMINAR

O Sr. Ministro Elmano Cruz: — Sr. Presidente, já me manifestei nos termos do voto do Sr. Ministro Cunha Vasconcellos, exceto quanto ao recurso voluntário, que considere também fora de prazo, porque entendo que, em mandado de segurança, não se beneficia o representante da Fazenda com a regra do art. 32 do Código de Processo Civil.

Não conheço de nenhum dos recursos.

VOTO

O Sr. Ministro Artur Marinho: — Sr. Presidente, não conheço do recurso *ex-officio*, por motivos já bastante debatidos e conhecidos do Tribunal. Conheço dos outros dois porque — se não estou enganado — ouvi que os recursos voluntários foram interpostos no dia 10 e a publicação foi no dia 4 e entendo, e o Tribunal tem entendido até este momento, que a Fazenda Pública e as autarquias gozam de prazo duplo para interposição de recursos, de acôrdo com a regra do art. 32 do Código de Processo Civil e com o Decreto-lei n.º ...

7.659, de 21 de junho de 1945, que estendeu, as autarquias que constituem patrimônio da União, êsse privilégio. O Sr. Ministro Elmano Cruz tem tido voto vencido neste Tribunal, nesse ponto, porque sustenta uma tese altamente respeitável mas da qual tenha discordado e o Tribunal também.

Entendo que o recurso é tempestivo e mantenho meu ponto de vista, sustentado em votos anteriores.

VOTO

O Sr. Ministro Sampaio Costa: — Sr. Presidente, de conformidade com meus votos anteriores, não conheço do recurso de ofício. Não conheço também do recurso interposto pela Caixa de Aposentadoria e Pensões, porquanto esta não é constituída de patrimônio exclusivo da União. Sômente às autarquias constituídas com patrimônio estatal exclusivo descentralizado é que o Decreto-lei n.º 7.659, de 1945, estende os benefícios do art. 32 do Código do Processo civil. Conheço, no entanto, do recurso da União, por tempestivo, com fundamento no art. 32 citado do Código de Processo Civil.

Cabimento do mandado

PRIMEIRA PRELIMINAR — VOTO

O Sr. Ministro Artur Marinho: — Eu excluo de maneira completa a subordinação a recurso administrativo. Rejeito.

VOTO

O Sr. Ministro Sampaio Costa: — Estou com o relator, por não ser caso de recurso com efeito suspensivo, porquanto, no meu entender, o art. 320 do Código de Processo continua em vigor..

VOTO VENCIDO. — INCOMPETÊNCIA
"RATIONE MATERIAE"

O Sr. Ministro Rocha Lagoa: — Há outra preliminar é a de nulidade *ab initio* do processado, por incompetência *ratione materiae* do Juízo a quo.

Eu rejeito essa preliminar. A legislação estadual do Ceará, a sua organização judiciária prescreve que, na Capital do Estado, as questões de interesse da União Federal ou das autarquias devem ser aforadas na Primeira Vara, na Segunda Vara devem ser aforadas as questões de interesse da Fazenda Estadual e na Terceira Vara devem ser aforados os processos de mandado de segurança. Como salientei no meu relatório, depois de pronunciamentos contraditórios dos Juizes da Primeira e da Terceira Vara, este último se deu por competente, reformando o despacho do substituto; que, inicialmente, se dera por incompetente.

Eu sou pela competência da Terceira Vara, Sr. Presidente, porque sua competência é específica de mandado de segurança. Quem regula a competência, quem formula os princípios, os mandamentos da organização judiciária nos Estados e o poder estadual. A este é que cabe dar a competência. Deu-lhe a competência específica do mandado de segurança ao Juízo da Terceira Vara. Não colhe a argumentação contrária de que a questão deveria ser aforada no Juízo da Primeira Vara porque este é o específico das causas cíveis, das causas em que houver interesse da Fazenda ou das autarquias — porquanto o que aí se estabelece é justamente a competência para os processos *in genere*. Na Terceira Vara há uma competência específica para mandados de segurança. Ora, todos são Juizes da Capital do Estado e esta é a exigência única que a Constituição faz para aforamento das questões em que sejam interessadas a União ou as

autarquias, é que sejam julgadas na Capital do Estado.

Eu rejeito a preliminar.

VOTO

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos: — Estou de acordo com o Sr. Ministro-Relator.

VOTO

O Sr. Ministro Henrique D'Avila: — Sr. Presidente, *data venia*, do voto brilhante que acaba de proferir o Sr. Ministro-Relator, quanto à preliminar de incompetência de Juízo, suscitada pelo Dr. Subprocurador Geral da República, não posso concordar com S. Excia. Entendo incompetente o Juízo da Terceira Vara da Capital para o processamento de mandado de segurança requerido contra a União, porque a competência específica é da Primeira Vara da Capital para as causas propostas pela União ou contra esta, sem qualquer exceção. A competência genérica, para o julgamento de mandados de segurança, atribuída ao Juízo da Terceira Vara, não pode abranger os mandados de segurança requeridos contra a União. É certo que o art. 201 da Constituição Federal estabelece que qualquer Juízo da Capital pode processar as causas da União. Mas é óbvio que a lei de organização judiciária e que deve fixar a competência em apreço.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa: — V. Excia. me perdoe interrompê-lo. Mas o que a lei Estadual do Ceará prescreve e que a competência do Juízo da Primeira Vara é extensiva às causas e efeitos cíveis da Fazenda, da União e das autarquias. É específica das causas cíveis e não, como V. Excia. diz, das causas em que houver interesse, genericamente da Fazenda.

O Sr. Ministro Henrique D'Avila: — V. Excia. vem, justamente,

em auxílio de meu ponto de vista — causas cíveis.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa: — Mas, trata-se de mandado de segurança e não de causa cível.

O Sr. Ministro Henrique D'Avila: — É causa cível.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa: — Não posso considerar um recurso de mandado de segurança como causa cível. É um processo específico, que tem relação muito próxima como *habeas corpus*, que nunca foi considerado causa cível.

O Sr. Ministro Henrique D'Avila: — Se a organização judiciária do Ceará estabeleceu que as causas cíveis propostas pela União ou contra a União devem ser aforadas no Juízo da Primeira Vara, nesta é que deveria ser processado o mandado de segurança e, como o foi perante o Juízo da Terceira Vara, há incompetência de Juízo. Dou pela preliminar suscitada, para anular o processo *ab initio*, *data venia* do voto do Sr. Ministro-Relator.

VOTO VENCIDO

O Sr. Ministro Djalma da Cunha Melo: — Desde que a Lei de Org. Jud. do Estado dá atribuições a esse Juiz para apreciar e decidir mandado de segurança em geral, é ele o competente para apreciar e decidir a impetração de que se trata.

VOTO VENCIDO

O Sr. Ministro Elmano Cruz: — De acordo com o voto do Sr. Ministro Djalma da Cunha Melo.

VOTO

O Sr. Ministro Artur Marinho: — *Data venia*, acompanho o voto do eminente Ministro Henrique D'Avila.

A lei local do Ceará, ao que ouvi, deu competência privativa ao Juiz da Primeira Vara para

julgamento de feitos em que a União figure como interessada, parte necessária do feito, autora ou ré, parte accidental, isto é, assistente ou oponente e, ainda, nos mandados de segurança em que a União Federal for interessada. Por via de consequência, as autarquias participam da mesma situação, assistida pela União. Esses feitos têm de ser decididos pelo Juiz competente para decidir as causas cíveis da União.

Ainda nesse ponto de vista, e, *data venia* do eminente Ministro Henrique D'Avila, existe a competência para julgamento do mandado de segurança, conforme a lei local do Ceará, para outro mandado de segurança em que a União e as autarquias não sejam interessadas.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa: — Quero lembrar a V. Excia. que, pela lei local a Segunda Vara é privativa das causas do Estado. Perguntarei a V. Excia. o que restará para a Terceira Vara. Para esta, entendo que só as causas de natureza municipal.

O Sr. Ministro Artur Marinho: — Essa é a conclusão literária e lógica, porque os mandados de segurança não envolvem somente interesse da União Federal, nem das autarquias federais.

Os mandados de segurança contra atos das autoridades locais do Ceará são aforados perante a Terceira Vara.

O meu ponto de vista é este. Concluo que esse Juiz julgou o mandado de segurança sem competência para fazê-lo, equiparando-se a um estranho. E só deploro não tenhamos tomado conhecimento logo, só vindo a fazê-lo em grau de recurso.

Estou, portanto, com o voto do eminente Sr. Ministro Henrique D'Avila.

VOTO

O Sr. Ministro Sampaio Costa: — Malgrado o brilho e a fundamentação dos votos do Sr. Ministro Relator e dos demais que

o acompanharam permanecendo ao lado do entendimento do Sr. Ministro Henrique D'Ávila e do Sr. Ministro Artur Marinho.

A União, no regime de todas as nossas constituições, sempre teve um Juízo privativo. A vigente, no art. 201, estabelece que esse Juízo, no Estado, é um dos Juízos da Capital.

Ora, a Lei da Organização Judiciária da Capital do Ceará atribui a privatividade das causas cíveis da União ao Juízo da Primeira Vara. Logo, todas as causas cíveis aforadas pela União ou contra a União, ou em que ela figura como interessada, devem ir para o Juízo competente, em razão da atribuição que lhe foi conferida pela Organização Judiciária, em combinação com a Constituição Federal.

Se essa Organização dá ao Juiz da Primeira Vara competência específica para julgar as causas cíveis aforadas contra a União, o Mandado de Segurança, sendo uma causa civil não pode fugir à regra.

Nestas condições, meu voto é pela competência.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa: — Se o legislador, que fez esse diploma, distinguiu entre mandado de segurança e causa civil, não é possível que queiramos forçar o pensamento do legislador atribuindo aquilo que ele nunca.

O Sr. Ministro Sampaio Costa: — V. Excia. dá licença para que eu responda com a devida vênia, que os processualistas mais eminentes e até acórdão do Supremo Tribunal Federal, têm invariavelmente, o mandado de segurança como causa civil.

O Sr. Ministro Artur Marinho: — V. Excia. dá licença? Posso citar COSTA MANSO e PONTES DE MIRANDA.

O Sr. Ministro Sampaio Costa: — e CASTRO NUNES.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa: — Estou interpretando de modo

geral e temos de ver a nomenclatura da legislação.

Retificação de voto

INCOMPETÊNCIA "RATIONE MATERIAE"

O Sr. Ministro Cunha Vascellos: — A legislação estadual aplicável enseja, realmente, as dificuldades que estão sendo encontradas. Após meu voto, ouvi os votos dos ilustres colegas que compõem o Tribunal e, meditando tranquilamente, quero reconsiderar meu voto para incorporar-me aqueles que entendem competir, privativamente, ao Juiz da Primeira Vara de Fortaleza, conhecer de todas as causas em que forem interessadas a União Federal e as autarquias, inclusive o mandado de segurança.

Fixa-se, assim, o entendimento definitivo, entendimento orientador, diante das dúvidas que realmente a lei de organização judiciária do Ceará suscita. O Sr. Ministro-relator tem um argumento impressionante: ao Juiz da Primeira Vara compete julgar as causas da União, das autarquias; ao Juiz da Segunda Vara compete julgar as causas da Fazenda Estadual. Que restaria, em mandado de segurança, ao Juiz da Terceira Vara, pois que mandado de segurança é medida que se exerce contra ato de autoridade? Não tenho a lei presente para me orientar melhor, mas admito que essa lei atribua a este Juiz outra competência.

Nestas condições, reconsidero o meu voto para haver como incompetente o Juiz que proferiu a primeira decisão.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte:

Conheceram do recurso da União Federal, contra o voto do Sr. Ministro Elmano Cruz, e não conheceram do recurso de ofício,

por unanimidade, e também o da Caixa de Aposentadoria e Pensões, contra os votos dos Srs. Ministros Rocha Lagoa e Djalma da Cunha Melo. Foi rejeitada, em votação unânime, a preliminar de não cabimento do mandado de segurança. Deu-se provimento ao recurso da União, por maioria, contra os votos dos Srs. Ministros Relator, Djalma da Cunha Melo e Elmano Cruz, para se declarar incompetente o Juiz processante e cassar a medida de segurança concedida, por ser nula a decisão. Designado Relator o Sr. Ministro Henrique D'Ávila. Usou da palavra o Exmo. Sr. Dr. Alceu Barbêdo, Subprocurador Geral da República, pela União Federal. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro Macedo Ludolf.

Decreto Federal n.º 3.769, de 1941, cujo art. 1.º estabelece:

"Os funcionários públicos civis da União, associados de caixas de aposentadoria e pensões, quando aposentados, terão direito ao provento assegurado aos demais funcionários, de acordo com a legislação que vigorar".

O dispositivo transcrito garantiu a igualdade de tratamento relativamente à aposentadoria de todos os funcionários públicos federais, quer aposentados pelo Governo Federal, quer pelas Caixas de Aposentadoria e Pensões.

Em consequência desse Decreto-lei, o suplicante passou a receber a diferença existente entre o que vencía como aposentado da Caixa e o que deveria receber se tivesse sido aposentado pelo Governo Federal, cabendo este pagamento à União, nos termos do citado Decreto n.º 3.769.

Os proventos do suplicante ficaram assim distribuídos:

	Cr\$
Responsabilidade da Caixa	1.314,00
Responsabilidade da União	486,00
TOTAL	1.800,00

No ano de 1945, o Governo Federal baixou o Decreto n.º 7.836, de cujo art. 1.º estipulava:

"As aposentadorias e pensões devidas a partir da data anterior a 31 de dezembro de 1944, pelos Institutos e Caixas de Aposentadorias e Pensões, cujo valor mensal não exceda, respectivamente, a Cr\$ 1.700,00 e Cr\$ 960,00 terão majoradas as prestações que se vencerem posteriormente à vigência do presente Decreto-lei, de acordo com a tabela anexa.

Parágrafo único — Quando a aplicação da tabela determinar valor de prestação mensal de aposentadoria ou pensão superior ao limite estabelecido neste artigo, elevar-se-á a prestação somente até este limite."

Por força desse dispositivo legal, o postulante teve nessa ocasião um aumento de Cr\$ 386,00, mensalmente, tanto quanto foi a diferença existente naquela época, entre a quantia percebida pela Caixa e o limite máximo de Cr\$ 1.700,00, de que trata o art. 1.º citado.

Devido a esse aumento, os proventos de aposentadoria do requerente passaram a ser os seguintes:

	Cr\$
Responsabilidade da Caixa	1.700,00
Responsabilidade da União	486,00
TOTAL	2.186,00

Estava o suplicante percebendo esse provento, assim majorado, quando foi beneficiado por outro aumento, nos termos do disposto no Decreto Federal n.º 8.512, de 1945, cujo art. 4.º prescreve:

“Fica concedido aos reformados, inativos, pessoal em disponibilidade e pensionistas civis e militares da União, o aumento dos respectivos proventos e pensões, na mesma base estabelecida no aumento concedido aos servidores civis e militares por este Decreto-lei, conforme de percentagem anexa.”

Melhor esclarecendo, o art. 7.º do mencionado Decreto-lei dispõe:

“As Caixas de Aposentadoria e Pensões que tiverem a seu cargo o pagamento de proventos de aposentadoria a servidores civis da União, também acrescentarão a esses proventos, a importância do aumento fixado neste Decreto-lei, e serão indenizadas pelo modo previsto no art. 3.º do Decreto-lei n.º ... 3.769, de 28-10-1941.”

O aumento fixado, a que se refere o art. 7.º, foi de 50 %. Pas-sou, assim, o Suplicante a receber Cr\$ 3.279,00, obediente ao seguinte cálculo e distribuição de proventos:

	Cr\$
Responsabilidade da Caixa	1.700,00
Responsabilidade da União	486,00
TOTAL	2.186,00
Aumento de 50 %	3.279,00

Este aumento, como se consta do supra citado art. 7.º do Decreto-lei n.º 8.512, foi autorizado pelo Governo Federal, assim como o determinado pelo Decreto-

lei n.º 7.835, de 1945, sendo que aquele (o de 50 %) seria indenizado à Caixa pelo próprio Governo Federal, de certo para não desorganizar as finanças e cálculos atuariais das Caixas.

Em ofício de 4 de março a Caixa comunicou ao reclamante haver ele recebido proventos a mais, no período de janeiro de 1945 a fevereiro de 1947, num total de Cr\$ 8.106,00, pelo que, a partir de abril, seria descontada de seus proventos mensais a importância de Cr\$ 100,00 durante 80 meses e uma prestação final de Cr\$... 106,00 para pagamento do que recebera indevidamente.

Esclarecida, no entanto, o mencionado ofício que essa quantia fôra “paga indevidamente” a título de aumento de aposentadoria a que se refere o Decreto-lei n.º 8.512, de 31-12-45.” Diante desse esclarecimento, a Caixa está, desde o mês de março de 1947, pagando ao postulante apenas ... Cr\$ 2.700,00 mensais, efetuando dos mesmos o desconto determinado.

O Postulante considera injustificável, arbitrário e ilegal o procedimento da Caixa, que fere direito líquido e certo, pelo que recorre à Justiça para defesa de seus interesses, fracassada que resultou a sua tentativa de solução administrativa.

O ofício da Caixa diz que, ao fazer a redução na aposentadoria do Postulante e ao descontar de seus proventos reduzidos a importância acima descrita e pela forma por que vem fazendo, agiu “tendo em vista a comunicação da Despesa Pública, feita a esta CAP, em Ofício n.º 01797, de 30-1-47”.

Alega o Suplicante desconhecer esse ofício, bem assim os seus fundamentos. Sabe, no entanto, que a Fazenda Pública deve ter comunicado às Caixas de Aposentadoria, em geral, que o aumento concedido pelo Decreto-lei número 8.512, de ...

31-12-45, “deve ser calculado, na conformidade da Tabela XI anexa ao Decreto-lei n.º 8.512, de 31 de dezembro de 1945, sobre o total do provento, *excluída a parcela* correspondente à majoração concedida pelo Decreto-lei n.º ... 7.835, de 6 de agosto de 1945”.

Repete a argumentação anterior, pela qual chega à conclusão de que os proventos de sua aposentadoria deveriam totalizar Cr\$ 3.086,00.

Esse pedido de mandado de segurança, como já assinalei foi endereçado ao Dr. Juiz da 1.ª Vara da Comarca de Fortaleza.

Na petição inicial, o Dr. Juiz da 1.ª Vara deu-se por impedido, mandando que os autos fossem enviados ao Dr. Juiz da 3.ª Vara. Este deu-se por impedido, alegando que “os feitos cíveis em que são interessadas a Fazenda da União Federal, ou autarquias federais devem fluir perante a autoridade do Juiz de Direito da 1.ª Vara (Decreto n.º 1.695, art. 1.º, § 3.º, n.º 1, letra a).”

Os processos de mandado de segurança correm na 3.ª Vara (Decreto n.º 1.695, art. 1.º, § 3.º, n.º 3, letra c).

O art. 26, § 4.º, do Decreto número 1.007, de 2 de maio de 1933, que dispõe: “Se um mesmo feito incidir simultaneamente na competência privativa de duas ou mais Varas, prevalecerá a competência daquela que tiver privatividade na designação numérica”. No caso concreto, a privatividade do juízo da 1.ª Vara se estabelece, por serem partes no feito uma autarquia federal e a própria União Federal. A privatividade da 3.ª Vara decorre do objeto do pedido, que é um mandado de segurança. Coincidem duas privatividades. A lei já resolveu com clareza a questão da privatividade. É a numérica. A privatividade da 1.ª Vara absorve a privatividade coincidente da 3.ª. Subam estes autos ao Juiz,

a quem, de início, foi dirigida a petição”.

Voltaram os autos ao Juiz da 1.ª Vara, que disse:

“Não tem razão o ilustrado colega em exercício na 3.ª Vara. No caso concreto não se trata de um processo ou feito comum. Trata-se de um mandado de segurança cujo rito processual e natureza especial não se confundem com as outras ações propriamente ditas. Assim vem sendo entendido no Fórum desta Capital, tanto que mandado de segurança em que é interessada a Fazenda Pública do Estado tem sido processado e julgado na 3.ª Vara. Em consequência, mando *data venia*, que os presentes autos, sejam devolvidos à 3.ª Vara pela impetrante”.

O Dr. Juiz da 3.ª Vara, então, despachou desta forma:

“Não tem qualquer fundamento legal o despacho de meu substituíto, Dr. Paulo Epaminondas da Frota, quando no exercício da 3.ª Vara. A admitir-se a argumentação ali contida, seria o caso de quando, ilegalmente preso e ameaçado um funcionário federal ou estadual, o pedido deliberatório, de habeas-corpus, teria de ser dirigido, contra dispositivo literal da lei, aos juizes, respectivamente, da 1.ª e da 2.ª Varas!... O despacho é puramente protetório. Assim, tem tódia a procedência o despacho de fls. 17-17-v. Mando que, nos termos do art. 322, n.º I, do Código de Processo Civil da República, seja notificada a autoridade coatora, a quem devem ser remetidas as peças, de que trata o dispositivo citado, nos termos do n.º II do artigo citado do citado Código, o Dr. Procurador Judicial”.

Estou minudentemente me referindo a estes pormenores porque, mais tarde, levantarei uma preliminar sobre incompetência.

Foi interposto o pedido e, afinal, proferida a decisão. Depois de fazer o relatório, que me dispenso de repetir, o Dr. Juiz assim se pronunciou:

"Considerando que para proteger direito líquido e certo não amparado por habeas-corpus, conceder-se-á mandado de segurança, seja qual for a autoridade responsável pela ilegalidade ou abuso de poder (Constituição Federal, art. 141, § 24);

Considerando que o mandado de segurança é o remédio judicial para garantir o indivíduo ou pessoa jurídica quando lesada por ato manifestamente ilegal do poder público;

Considerando que de conformidade com o Decreto n.º 8.512, de 31 de dezembro de 1945, passou a perceber o impetrante Cr\$ 3.279.00, até que, em data de 4 de março de 1947, lhe foi comunicado que estava a receber proventos a mais desde janeiro de 1946 a fevereiro de 1947, razão por que a Caixa resolvera fazer o devido desconto a partir de abril;

Considerando que a Caixa ora ré justifica o seu ato alegando que agiu de conformidade com as instruções que recebeu da Despesa Pública, mas que só pode autorizar o pagamento pelo qual é responsável a União quando por ela reconhecida a obrigação;

Considerando que é princípio de direito que a ninguém é dado distinguir onde a lei não distingue;

Considerando que as instruções da Despesa Pública, a que se refere a ré, não estão apoiadas em lei ou dispositivo legal, eis que em o Decreto que fez a majoração, não se encontra nenhum dispositivo que autorize o cálculo feito, com a exclusão da parcela correspondente à majoração que o impetrante obteve

por força do Decreto anterior" 7.835 de 1945;

Considerando, além disso, caber mandado de segurança contra quem executar, mandar ou tentar executar o ato lesivo (Cód. Proc. Civil, art. 319, § 3.º) e isso porque ninguém está obrigado a cumprir ordens ilegais;

Considerando que o mandado só é cabível quando se trata de direito líquido e certo "contra o qual não se podem opor motivos ponderáveis e sim meras alegações, cuja procedência se reconhece imediatamente, sem necessidade de detido exame" (Ac. do Sup. Trib. de 22 de novembro de 1935 — *Rev. do Tribunal*, v. 106, página 802 — Cód. de Proc. Civil — DE PLÁCIDO E SILVA, pág. 266);

Considerando que o ato reclamado da Caixa, não estando amparado em lei e se manifesta visivelmente prejudicial ao impetrante, deve ser anulado, de vez que fere direito líquido e certo cuja proteção é assegurada por mandado de segurança;

Considerando o mais que dos autos consta e princípios de Direito aplicáveis à matéria, julgo procedente o pedido para conceder, como concedo, o mandado de segurança impetrado". (fls. 49 v., a 50).

A sentença foi datada de 26 de agosto e o escrivão certificou a fls. 50v. que dera notícia da data da publicação no *Diário Oficial* em 1.º de setembro de 1948. Junto o recorte desse Diário e certificou: "Certifico que o recorte retro é do *Diário Oficial* de hoje. Fortaleza, 4-9-48".

Verifica-se que os Escrivães de Fortaleza são mais cuidadosos do que os desta Capital.

O Dr. Juiz *a quo* no final da sentença recorreu *ex-officio* mas, o Dr. Procurador do Estado também recorreu, dizendo que a decisão agravada foi publicada no *Diário Oficial* de 4-9 e que a

Procuradoria tem direito ao prazo duplo para interposição do seu recurso, o que fez a 10-9. Disse mais que o Egrégio Tribunal de Recursos já decidira em acórdão proferido no Mandado de Segurança n.º 1, caber recurso *ex-officio* da sentença proferida nesses feitos.

A Caixa também recorreu, alegando preliminarmente que a espécie comportava o recurso de agravo de petição. A agravante suscitou novamente as preliminares argüidas quanto à contestação que ofereceu, para dizer:

"Não cabe a medida solicitada pelo agravado em face do que dispõe o art. 320, n.º II, do Código de Processo Civil da República. O agravado deveria ter esgotado as instâncias administrativas para, empós, utilizar-se desse remédio jurídico excepcional, que é o mandado de segurança. Porque a lei veda expressamente vá a parte ao judiciário, desde que, antes, não esgotou os recursos que enseja a esfera administrativa" (fls. 53).

Suscitou, ainda, a Caixa a preliminar de incompetência *ad causam* do Juízo da 3.ª Vara para "conhecer do mandado requerido e, de conseguinte, julgá-lo, porque, na espécie, a agravante é uma autarquia de previdência social, com personalidade jurídica, por força dos Decretos ns. 20.465, de 1.º de outubro de 1931 e .. 21.081, de 24 de fevereiro de .. 1932. Constitui um serviço público descentralizado, sendo o próprio Estado em função indireta. Daí por que qualquer feito relacionado com tais entidades deve correr perante o Juízo de Direito da 1.ª Vara, para tanto competente na forma do que estabelece o Decreto-lei n.º 1.695 de 27 de maio de 1946, art. 1.º.

Embora disponha o mesmo diploma legal, no mesmo artigo, n.º 3, que os processos de mandado de segurança são privatizados do Juízo da 3.ª Vara, há de

entender-se, entretanto, que esta exclusividade está condicionada à circunstância de não ser parte da União ou autarquias federais, hipótese em que será competente o Juízo da 1.ª Vara" (fls. 53).

Quanto ao mérito diz: "que o ilustrado Juiz de 1.ª instância não apreendeu a tese debatida no caso. Do contrário, sua decisão teria sido denegatória do mandado impetrado, máxime porque não se trata de um direito líquido e certo, isto é, aquêle contra o qual não se podem oferecer motivos ponderáveis".

"Por outro lado, a agravante não é coatora nem tão pouco responsável pela alegada lesão do pretendido direito do agravado. Trata-se simplesmente de uma instituição através da qual o agravado percebe parte de seus proventos de aposentadoria, DEVIDOS PELA UNIÃO, exercendo, destarte, a mera função de mutuante, ou melhor, intermediária de pagamento. Não lhe é permitido efetuar pagamentos que excedam do limite fixado pela União, de vez que esta se acha desobrigada de indenizar importâncias cujos pagamentos não autorizou" (fls. 54).

O agravado debate a preliminar argüida dizendo que após a vigência da Constituição de 1946, a jurisprudência firmou-se no sentido de que o mandado de segurança pode ser concedido independentemente do recurso na via administrativa, quando for o caso.

Quanto à 2.ª preliminar, diz:

E' tão inconsistente quanto a primeira. Poder-se-á criticar a Lei local que estabeleceu as privatidades da 1.ª e 3.ª Varas, dando àquela competência especial para os feitos cíveis em que são interessadas a Fazenda Federal e as autarquias, e a esta última a privatidade para o mandado de segurança, quando é

certo que esta medida só é concedida contra ato da autoridade.

Prevalece a argumentação da Recorrente, e só correriam na Vara Privativa do Mandado de Segurança os pedidos contra a Prefeitura Municipal. Teríamos assim, um dispositivo de lei inútil, uma jurisdição praticamente inexistente. Se o legislador conferiu a 3.ª Vara a privatividade para os casos de mandado de segurança, deve ser a lei interpretada segundo a sua finalidade.

Quanto ao mérito, nenhum argumento foi trazido para afirmar os fundamentos da decisão.

O Dr. Juiz manteve a decisão. Nesta instância, o Dr. Subprocurador assim se manifestou (fls. 64):

"O recurso de fls. 53 da Caixa de Aposentadoria e Pensões de Serviços Públicos do Estado do Ceará, autarquia federal de Previdência Social, é tempestivo porque, publicada a M. sentença em 4 de setembro (fls. 50v.) o prazo de cinco dias — de cinco dias na pior das hipóteses — começou a fluir no dia 6, tendo sido o recurso interposto, portanto, no 5.º dia.

De qualquer maneira, o ilustre Dr. Procurador da República no Ceará também recorreu (fls. 55) e, o seu prazo é de 10 dias (Cód. de Proc. Civil art. 32).

A MM. sentença não apreciou a preliminar de incompetência suscitada a fls. 23, que, entretanto se nos afigura irrefutável.

Segundo o art. 201, e § 1.º da Constituição, combinado com o artigo 1.º, § 3.º, n.º 1, letra a), do Decreto-lei n.º 1.695, de 27-5-46, expedido pelo Governo do Ceará, competia ao MM. Juiz da 1.ª Vara de Fortaleza, e não ao da 3.ª Vara, o julgamento do presente mandado de segurança impetrado contra a União e uma Autarquia Federal.

E' claro, a sua vez, que o preceito contido no n.º 3 do mesmo

art. 1.º do Decreto-lei n.º 1.695 em menção, referente à privatividade da competência da 3.ª Vara, nos casos de mandado de segurança, deve sofrer as restrições decorrentes do princípio geral contido no n.º 1, porque o princípio constitucional do art. 201 visa assegurar a União Federal, sem discriminações quanto a respectiva espécie, a garantia de julgamento de todos os feitos do seu interesse, por Juizes especializados e previamente designados nas Leis de Organização Judiciária.

Não há, portanto, que entrar em apreciações, mais ou menos especiosas, no tocante a natureza ou nomenclatura das causas.

Impõe-se, daí, *data venia*, a decretação da nulidade da MM. Sentença recorrida (Cód. Proc. Civil, art. 279) indo os autos ao Juízo competente, para decisão.

Pedimos a atenção do Egrégio Tribunal também para a preliminar formulada a fls. 22 e 44, de não cabimento do pedido, diante do artigo 320, II, do Cód. de Proc. Civil, e do que se lê a fls. 10.

No mérito, se não prevalecerem as preliminares — e, pelo menos quanto à de incompetência do Juízo *a quo*, a procedência é manifesta — somos por que se dê provimento aos recursos, de acordo com as fundamentadas considerações de fls. 24-30 e 44 e verso".

Está feito o relatório, Sr. Presidente.

VOTO — 1.ª PRELIMINAR (CABIMENTO DO MANDADO)

O Sr. Ministro Rocha Lagoa: A 1.ª preliminar arguida pela agravante, Caixa de Aposentadoria e Pensões dos Servidores Públicos do Ceará, é a de não ser cabível na espécie, o mandado de segurança, por isso que não foram esgotados os recursos administrativos. Rejeito esta preli-

minar porque entendo que, após a promulgação da Constituição, desaparecem, a meu ver, os preceitos restritivos do uso do remédio jurídico do mandado de segurança. Nesse sentido sempre tenho votado.

CABIMENTO DO MANDADO

1.ª Preliminar

VOTO

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos: — Também rejeito a preliminar, Sr. Presidente.

VOTO

O Sr. Ministro Henrique D'Avila: — Também rejeito a preliminar, não pelos fundamentos do voto do Sr. Ministro Relator, mas porque não se encontra comprovado nos autos que a parte tivesse direito a recurso administrativo com efeito suspensivo. Por este motivo, tão somente, é que a desprezo.

VOTO

O Sr. Ministro Djalma da Cunha Melo: — Rejeito a preliminar, por não haver recurso com efeito suspensivo.

VOTO (VENCIDO EM PARTE) — 2.ª PRELIMINAR — (INTEMPESTIVIDADE)

O Sr. Ministro Elmano Cruz: — Sr. Presidente, eu atendo para votar sobre as preliminares, mas entendo que a ordem do julgamento não deveria ser esta, porque antes de apreciar o cabimento ou não do mandado, deveria ser julgado se o recurso está em tempo ou não. Acho que está fora de prazo porque a Caixa de Aposentadoria e Pensões dos Servidores do Estado do Ceará não é constituída só de patrimônio estatal.

Assim sendo, não se beneficia com o disposto no Decreto-lei n.º 7.659, de 21 de junho de 1945 que só diz respeito aos representantes das autarquias constituídas exclusivamente de patrimônio estatal descentralizado, com personalidade de direito público.

Portanto se acho que o recurso está fora de prazo por interposto no dia 10, quando a publicação é de 4; obviamente, não posso conhecer de nenhuma alegação que se contenha no recurso. A outra preliminar, recurso da Fazenda, quanto a prazo, também está fora de tempo.

Quanto a preliminar do não conhecimento do recurso *ex-officio*, também a acolho: *data venia*, também entendo que não cabe recurso administrativo com efeito suspensivo. Portanto voto nas preliminares: não conheço do recurso da Caixa de Aposentadoria e Pensões dos Servidores do Ceará; não conheço do recurso da Fazenda nem do *ex-officio*, se interposto e, finalmente, na preliminar em debate rejeito-a porque não cabe do ato recurso administrativo com efeito suspensivo.

QUESTÃO DE ORDEM — VOTO

O Sr. Ministro Rocha Lagoa (Relator): — Pela ordem, Sr. Presidente. Não é possível que um dos Juizes, dando o seu voto, levante outras preliminares que não estão em causa. Isso seria estabelecer um tumulto no julgamento. Ninguém neste processo arguiu a intempestividade do recurso, de sorte que o Relator teria que se cingir às preliminares arguidas e julgá-las juntamente na ordem em que foram manifestadas.

A primeira preliminar é a do não cabimento do remédio judiciário do mandado de segurança. Esta preliminar é que está em

causa. Assim sendo, quer me parecer que não é possível que qualquer Juiz venha trazer outras preliminares tumultuando o julgamento desta.

O Sr. Ministro Macedo Ludolff: — O Sr. Ministro Elmano Cruz levanta a preliminar de não se tomar conhecimento...

O Sr. Ministro Elmano Cruz: — Não levanto. Ela decorre dos autos. Perguntei a data da interposição do recurso e verifiquei que estava fora de prazo.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa: — O que está em votação é a preliminar referente ao não cabimento da medida do mandado de segurança por não ter sido esgotado o prazo do recurso administrativo. O Sr. Ministro Elmano Cruz, *data venia*, deveria aguardar o julgamento desta preliminar, para então, na sua qualidade de Juiz, propor outra, mas não tumultuar, interrompendo, assim, o julgamento.

O Sr. Ministro Elmano Cruz: — *Data venia* de V. Excia. acho que quem tumultua o julgamento é o Relator que não suscita as preliminares cabíveis.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa: — Não aceito diretrizes de quem quer que seja, nem insinuações. V. Excia., Sr. Presidente, tenha bondade de continuar colhendo os votos sobre a preliminar que propus ao Tribunal, como relator.

O Sr. Ministro Macedo Ludolff (Presidente): — Indagaria, primeiramente, do Tribunal qual a ordem em que devem ser votadas as preliminares levantadas.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa: — O relator é quem dirige o julgamento do feito e as preliminares que levanta devem ter preferência.

QUESTÃO DE ORDEM — VOTO

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos: — Sr. Presidente, a decisão sobre essa preliminar, se for

positiva, excluirá o exame de qualquer outra. Parece-me que isto é da técnica dos tribunais.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa: — Informo a V. Excia. que neste caso há um recurso *ex-officio* do doutor juiz a *quo*. Permito-me lembrar que foi interposto dentro no prazo legal.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos: — E' sobre intempestividade dos recursos, levantada pelo Ministro Elmano Cruz, que se está decidindo. Procedente a arguição, não se examinará mais nada, estará barrado o caminho que levará o julgamento das questões ao Tribunal. Acho que a preliminar de intempestividade dos recursos deve ser conhecida de preferência.

QUESTÃO DE ORDEM — VOTO

O Sr. Ministro Henrique D'Avila: — A preliminar de intempestividade do recurso deve ser votada preferentemente.

2.ª QUESTÃO DE ORDEM — VOTO

O Sr. Ministro Djalma da Cunha Melo: — Naturalmente, a preliminar de tempestividade deve ser julgada em primeiro lugar.

QUESTÃO DE ORDEM — VOTO

O Sr. Ministro Elmano Cruz: — Já me manifestei a respeito: a questão da tempestividade deve ter preferência.

VOTO

O Sr. Ministro Artur Marinho: — Sr. Presidente, surgiram várias questões preliminares no julgamento do feito e agora se indaga qual delas deve ter precedência na votação do Tribunal. A meu ver, acima de quaisquer outras considerações, deve ser examinada a tempestividade do recurso porque, se o Tribunal não toma conhecimento do re-

curso interposto fora do prazo, fica *ipso facto* confirmada uma decisão da 1.ª instância, seja pro ou contra o mandado de segurança, o que não acontece se é a incompetência que se julga em primeiro lugar.

Não me sinto credenciado para dirigir o julgamento do feito, o que é peculiar ao Ministro relator. Estou pronto a votar qualquer preliminar. Não tenho interesse em votar esta ou aquela preferencialmente, mas, se tivesse, seria no sentido de votar, primeiro, a questão da intempestividade.

VOTO

O Sr. Ministro Sampaio Costa: — Sr. Presidente, sem dúvida que o relator é o orientador do julgamento; ele é que por meio do relatório instrui os seus colegas e os esclarece, não só quanto ao mérito da causa mas também quanto às preliminares suscitadas. Não resta dúvida sobre esse ponto. Todavia, sem embargos dessas circunstâncias, não é defeso a qualquer membro do Tribunal — em colaboração com o Sr. ministro relator — e em atenção à economia processual dos julgamentos — suscitar questões outras de preferência, a respeito das preliminares argüidas dentro do processo; este Tribunal se tem manifestado várias vezes nesse sentido. Como já tem acontecido haver me pronunciado inicialmente pelo julgamento de determinadas preliminares e o Tribunal, por indicação de colegas, ter aquiescido em dar preferência para o julgamento de preliminares outras por eles suscitadas, mesmo porque qualquer juiz pode suscitar preliminarmente que não tenha sido argüida nos autos.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa: — Mas não durante a votação. Depois de iniciado o julgamento, isso constitui tumulto.

O Sr. Ministro Sampaio Costa: — Durante a votação, comigo mesmo, colegas têm pedido preferência para outras preliminares. Não vejo nisso nenhum desaire para o Relator. É uma colaboração de qualquer membro do Tribunal.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa: — Colaboração não; é tumulto, é perturbação e nada mais.

O Sr. Ministro Sampaio Costa: — *Data venia* de V. Excia., não penso assim.

Nessas condições, procurando evitar perda de tempo, manifesto-me no sentido de examinar-se preferencialmente a questão de intempestividade.

É o meu voto.

VOTO — 2.ª PRELIMINAR (INTEMPESTIVIDADE (VENCIDO EM PARTE))

O Sr. Ministro Rocha Lagoa: — Conheço dos recursos, porque eles estão entrosados. Se cair o da Caixa há de vigorar o do representante do Ministério Público que defende os interesses da Caixa. De modo que não sei como cindir os recursos e acrescento que há também um recurso *ex-officio*.

Conheço dos recursos, porque não há nenhuma intempestividade.

VOTO

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos: — O Sr. Ministro Elmano Cruz levantou a questão da intempestividade de recursos e mencionou três deles, sendo que S. Excia. considerava o recurso da Caixa e o do Dr. Procurador como tendo sido postos fora de prazo. E do *ex-officio* S. Excia. não conhecia. Entendo que é preferível julgar em globo os três recursos, destacando, entretanto, cada um.

Quanto ao da Caixa e ao *ex-officio* deles não conheço. Daquele, porque foi.

Pecuarista — Reajustamento — Competência — Tribunal Federal de Recursos — Domicílio do devedor

— Por força da lei n.º 1.002 a União ficou vinculada ao reajuste dos pecuaristas, competindo ao Tribunal Federal de Recursos conhecer do recurso sobre a matéria, dando o interesse da União, mantida embora a competência do domicílio do devedor na primeira instância.

AGRAVO N.º 786. — Relator: Ministro ELMANO CRUZ.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Petição n.º 786, de Minas Gerais, em que é agravante o Banco do Brasil S. A. e agravado João Feliciano de Lima, acordam os Juizes da 2.ª Turma do Tribunal Federal de Recursos, por unanimidade de votos, em conhecer do mesmo recurso dada a competência manifesta do Tribunal para o seu conhecimento, tudo na conformidade dos votos constantes das notas taquigráficas em anexo e que desta ficam fazendo parte integrante. Custas *ex-legis*.

Rio, 15 de março de 1950. a) Henrique D'Ávila, presidente. a) Elmano Cruz, relator.

R E L A T Ó R I O

O Sr. Ministro Elmano Cruz — Sr. Presidente, trata-se de um pedido de reajustamento ou de moratória de pecuarista, com base na Lei n.º 209, de janeiro de 1948, modificada pela Lei n.º 457, de 28 de outubro de 1948 e consolidada pela Lei n.º 1.002, de dezembro de 1949.

O Juiz da Comarca de Patos de Minas, pela decisão proferida a fls. 65 e 66 dos autos, deu pela concessão do benefício ao pleitante, nos termos seguintes:

"João Feliciano de Lima, qua-

lificado a fls., alegando ser pecuarista, requereu os favores da Lei n.º 209 e 457, bem como cancelamento da renúncia que, havia feito com relação a esses benefícios constante daquela primeira lei.

Instruiu o seu petitório na forma regular, havendo o processado seguido os trâmites devidos.

Os credores relacionados pelo suplicante apresentaram suas relações de créditos não formularam impugnação alguma, sendo que, apenas o devedor é que objetou a capitalização, de juros, comissão de fiscalização e multa convencional computada pelo credor pignoratício, conforme se vê claramente em sua declaração de fls. c-c e o extrato gráfico de fls.

E tenho, aliás, iterativamente decidido que, no ajuste moratório, não há guarida para tais pleiteações, e isto calçado na jurisprudência do Egrégio Tribunal de Justiça de Minas.

Não tem, entretanto, razão o suplicante quando pede que apenas determinados bens fiquem em garantia aos credores, pois, que, a Lei n.º 209, em seu todo, mostra que é necessária a garantia de bens apontados pelo requerimento sem discrepância.

E' realmente significativo o valor global dos semoventes descritos no laudo de avaliação de fls., mas temos de convir em se tratando de pagamentos em prolongadas prestações, só a garantia real seria satisfatória.

Contudo, já perante o reajustamento da Lei n.º 1.002, acredito que o requerente possa encontrar ensejo para conseguir o seu *desideratum*.

Isto pôsto:

Julgo procedente o pedido de fls. 2, para, cancelando a renúncia de que fala a inicial, conce-

der ao cidadão João Feliciano de Lima os favores da Lei n.º 209 e 457, podendo pagar as suas dívidas, inclusive juros, segundo a Tabela Price, pela forma abaixo:

— 50% em 6 prestações, anuais, iguais, a partir de 31 de dezembro de 1949; 50% em 2 prestações anuais, iguais, exigíveis, respectivamente, em 31 de dezembro de 1955 e 31 de dezembro de 1956.

Classifico como credores:

Responsabilidade direta — O Banco do Brasil S. A. (Agência de Pirapora Credor pignoratício pelo empréstimo inicial de Cr\$ 150.000,00 elevado depois para Cr\$ 240.000,00 (habilitação de fls. 16) e mais os juros convencionais até 24-12-48 e, daí por diante, sob a taxa de 6% a a., deduzida a importância dada em amortização (declaração de fls. 16, item 6.º).

Responsabilidades indiretas — a) o Banco Comércio e Indústria de Minas Gerais, pelo Capital de Cr\$ 15.000,00 (fls. 21) e juros contratuais até 24-12-1948 e, para frente 8% a a.; b) o Banco de Lavoura de Minas Gerais S. A., pelo empréstimo de Cr\$ 28.800,00 (fls. 77) adicionado dos juros contratuais e legais na forma procedente.

Designo o Sr. escrivão dia e hora para a publicação desta em cartório, intimando-se, previamente os interessados, sendo que o Banco do Brasil S. A., Agência de Pirapora, deverá ser notificada por telegrama, com aviso de recebimento ou sob registro postal com A. R.

Com atraso por acúmulo de serviço recebido de meu antecessor e dada a interveniência das últimas férias forenses.

Eis aqui o 46.º processo de moratória por mim exarado.

Patos de Minas, 7 de fevereiro de 1950. a) Geraldo Reis Sá.

Dessa decisão recorreu o Banco do Brasil, dizendo o seguinte:

"O Banco do Brasil não se conforma com a sentença que concedeu os favores da moratória ao Sr. João Feliciano de Lima, porque ela reduziu consideravelmente as obrigações assumidas pelo devedor.

Realmente, amputando de seu crédito parcelas pelas quais o mutuário se responsabilizou, é intuitivo que ele, na qualidade de credor, — se viu, assim, prejudicado, em parte de seu patrimônio que, passara em empréstimo para aquele devedor.

Por conseguinte, requer lhe seja pago todo seu crédito declarado, que aponta fielmente e confirma perfeitamente a responsabilidade do devedor, a que a decisão recorrida pôde e restringiu.

São as razões do Banco.

Dada vista ao agravado, levantou ele a preliminar de incompetência deste Tribunal, preliminar que, aliás, havia ficado implícita na própria petição de recurso, quando o Banco do Brasil agravou de petição para o Tribunal Federal de Recursos, nos termos de um julgado do Tribunal do Estado de Minas, que se dera incompetente em feito anterior. O agravado suscita a preliminar dizendo que o recurso é para o Tribunal de Minas Gerais e não para o Tribunal de Recursos, e mesmo que fosse para este, não caberia o agravo, e, quando coubesse seja de se lhe negar provimento.

Vindos os autos a este Tribunal, o Dr. Alfredo Veiga da Cunha Lobo opinou "pelo provimento do recurso, nos termos e razões preconizadas pelo ilustre patrono do Banco do Brasil a fls. 69".

E' o relatório.

VOTO PRELIMINAR

O Sr. Ministro Elmano Cruz (Relator) — A questão maior e preponderante a enfrentar neste agravo, é a relativa à competência do Tribunal Federal de Recursos, para julgar, por via de recurso ordinário, o presente agravo.

A Lei 209, de 2 de janeiro de 1948, que dispôs sobre a forma de pagamento dos débitos civis e comerciais dos criadores e recriadores de gado bovino, "ao mesmo tempo que assegurou aos criadores o direito ao pagamento parcelado de seus débitos" não vinculou a União Federal à transação, que obrigando embora a todos os credores civis e comerciais do pecuarista, e representando assim uma intervenção do Estado nas atividades privadas, nem por isso, atou ou junjou a União Federal ao resultado do pedido pôsto em Juízo.

Daí por que a Lei 209 estabelecer em seu artigo 21 a competência do Juiz do domicílio do devedor, para aplicação e execução da lei.

Posteriormente, a Lei 457, de 2 de outubro de 1948, trouxe modificações à Lei 209, mas não no tocante à competência dos Juizes encarregados da sua aplicação, que continuou a ser a mesma, isto é, a da Justiça ordinária do domicílio do devedor, e consequentemente, em grau de recurso, o Tribunal de Justiça do Estado em que fôr domiciliado o imputante do benefício.

Posteriormente, porém, àquelas duas leis, surgiu a Lei 1.002, de 24 de dezembro de 1949, cujo art. 1.º, redigido de forma inteiramente diversa e mais ampla do que o art. 1.º da Lei 209, de 2 de janeiro de 1948, estabeleceu:

"O valor do capital e juros na data da publicação desta lei, das dívidas, excetuadas as oriundas

do financiamento estranhos a atividades agro-pastorais, contraidas por criadores e recriadores de gado bovino, pessoas físicas ou jurídicas, inclusive sociedades de fato, anteriores a 19 de dezembro de 1946 a respeito das quais os devedores hajam requerido, nos prazos respectivos os benefícios e que se referem as Leis ns. 209 e 457, de 2 de janeiro de 1948 e 29 de outubro do mesmo ano, e estes lhe tenham sido concedidos ou venham a ser, no caso de estar o processo pendente de julgamento, será liquidado pelos próprios devedores, e pela União Federal, na forma e segundo as condições estabelecidas nesta lei".

Como se verifica da leitura do artigo, a lei nova vinculou o patrimônio da União Federal à solução do débito, e assim, o preceito do art. 21 da Lei 209, de janeiro de 1948, que dava competência à Justiça comum do domicílio do devedor para conhecer e decidir das postulações, se prevalecesse para o fim e assegurar o ajuizamento em primeira instância dos pedidos de benefício, não mais poderia subsistir no tocante à competência em grau de recurso, que do Tribunal de Justiça do Estado se teria deslocado, inevitável e necessariamente para o Tribunal Federal de Recursos, por força do disposto ao artigo 104 da Constituição.

Dir-se-á, no entanto, que também na primeira instância, tem a União Federal o seu fóro privativo, isto é, os Juizes das capitais dos Estados competentes para conhecer das causas da União, ou os do Distrito Federal (artigo 201 da Constituição), mas, aí vem em socorro da competência do domicílio do devedor, a regra o parágrafo 2.º do art. 201 da Constituição Federal, que estabelece: A lei poderá permitir que a ação seja proposta noutro fóro, cometendo ao Ministério Público estadual, a representação judicial da União.

Portanto, o preceito do art. 21 da Lei 209, de janeiro de 1948 continuou de pé, para usar da expressão tanto do agrado do ilustre Dr. Alceu Barbêdo, em tema de competência originária, isto é, para o julgamento em primeira instância, sem eiva de inconstitucionalidade, por isso que, expressamente autorizada pela Constituição, a norma excepcional de ajuizamento do pedido, em fóro outro que não o da capital do Estado.

Mas o mesmo não ocorreu de referência à competência em grau de recurso, pois aí expressamente, a Constituição atribui ao Tribunal Federal de Recursos, a competência para conhecer e decidir, em grau de recurso (artigo 104, II, letra a):

"as causas decididas em primeira instância quando a União fôr interessada como autora, ré, assistente ou oponente..."

Ora, se a Fazenda Nacional, pelo art. 1.º da Lei 1.002, de 1949, tornou-se co-responsável pela solução dos débitos sujeitos ao regime de exceção da Lei 209, de 1948, evidentemente é pela interessada nos feitos respectivos, (litisconsorte), e assim, a competência para em segunda instância, conhecer e decidir dos recursos interpostos das decisões proferidas naquelas questões, é inevitavelmente a do Tribunal Federal de Recursos.

Daí porque a Lei 1.002, de 1949, complementando as disposições de caráter processual da Lei 209, de 1949, e tendo em vista a nova situação advinda para a União Federal, com a sua co-responsabilidade assumida *ex-vi* do art. 1.º, ter estabelecido:

"Art. 27 — Das decisões que concederam ou denegaram os be-

nefícios desta lei, caberá recurso com efeito suspensivo para o Tribunal Federal de Recursos".

Já no art. 26 atribui a mesma Lei 1.002 ao Ministério Público dos Estados, competência para representar a União, em harmonia portanto com a regra constitucional inserta no parágrafo 2.º do art. 201 da Constituição.

Eis porque o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, em mais de um feito, como se apura do *Minas Gerais* de 2 de fevereiro de 1950 (Agravos 3.345 e outros julgados no mesmo dia), ter declinado da sua competência para este Egrégio Tribunal, no que tange ao conhecimento dos recursos interpostos das decisões proferidas em primeira instância.

Assim, sou pela competência deste Tribunal para conhecer do presente agravo, e dele conhecendo, nego-lhe provimento por entender que acertada foi a decisão do Juiz *a quo*, em face do alegado e provado nos autos.

VOTO PRELIMINAR

O Sr. Ministro Mourão Russel — De acordo com o disposto no art. 27 da Lei n.º 1.002, citada pelo Sr. Ministro Relator, também chego à conclusão da competência deste Egrégio Tribunal, para conhecer do recurso.

VOTO PRELIMINAR

O Sr. Ministro Henrique D'Avila — Estou de perfeito acordo com Vossa Excia. Sr. Ministro Relator. Também dou pela competência deste Tribunal para apreciar, em grau de recurso, o agravo interposto por João Feliciano de Lima.

VOTO MÉRITO

O Sr. Ministro Elmano Cruz (Relator) — Quanto ao mérito, nego provimento ao recurso por entender que acertada foi a decisão do Juiz a quo em face do alegado e provado nos autos.

VOTO MÉRITO

O Sr. Ministro Mourão Russel — De acôrdo com o Relator.

VOTO MÉRITO

O Sr. Ministro Henrique D'Avila — De acôrdo com o Sr. Ministro Relator.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte:

Tomou-se conhecimento do recurso, para negar-lhe provimento, por votação unânime. Presidiu o julgamento o Exmo. Senhor Ministro Henrique D'Avila.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

Depósito da importância da condenação, para efeito de recurso — Valor da causa e valor da condenação — Predominância daquele valor para efeito do depósito

— O texto legal que impõe a obrigação do depósito da importância da condenação, para efeito de recurso, é de clareza absoluta.

— O valor da reclamação, e não o valor da condenação é o que importa, para que se torne exigível o depósito.

— O valor da causa é o que predomina; pois, por via do recurso, pode-se alterar o da condenação, nos limites do pedido inicial.

PROCESSO TST 4.305-49: — Relator: EDGARD DE OLIVEIRA LIMA.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes, como recorrente, Companhia Melhoramentos Ferroviários e como recorrido, Josino Rodrigues Pinto.

O Tribunal Regional da Primeira Região não conheceu do recurso ordinário manifestado pela empresa, fundando-se em que não foi feito o prévio depósito da importância da condenação.

Salienta e sublinha o acórdão que a indenização pleiteada é de valor superior a cinco mil cruzeiros, porém, acrescenta, a jurisprudência tem entendido, que, mesmo sendo a reclamação de valor superior a cinco mil cruzei-

ros deve ser feito o depósito prévio da condenação quando esta é inferior àquele limite (fls. 217).

O apêlo da reclamada se baseia em ambas as alíneas do permissivo legal mencionando como vulnerado o art. 899, parágrafo único da Consolidação das Leis do Trabalho e apontando os seguintes acórdãos divergentes: (fls. 222).

O recorrido ofereceu contrações. A Procuradoria Geral opina pelo não conhecimento, ou não provimento. E' o relatório.

VOTO

Preliminar de conhecimento: A divergência jurisprudencial está demonstrada. Além dos acórdãos mencionados, existem outros em sentido contrário ao aresto recorrido entre os quais o publicado no *Diário da Justiça* de 6 de setembro de 1949, pag. 2.663. Conheço do recurso.

Mérito: — Dispõe o parágrafo único do art. 899 da Consolidação das Leis do Trabalho:

"Tratando de reclamação sobre férias, salário ou contrato individual de trabalho de valor até Cr\$ 5.000,00 (cinco mil cruzeiros) só serão admitidos recursos inclusive o extraordinário mediante prova do depósito da importância da condenação".

O texto de clareza absoluta exige o depósito somente, quando o valor da reclamação não exceder de Cr\$ 5.000,00 (cinco mil cruzeiros).

O valor da reclamação, e não o valor da condenação é a condição a que fica subordinado o depósito. Mesmo porque o valor do pedido continua a ser o da inicial não obstante a condenação em quantia inferior, assegurado ao reclamante, em seu apelo, insistir pela condenação total.

Conforme se vê do acórdão publicado no *Diário da Justiça* de 29 de abril de 1943, proferido no processo n.º 2.378-48 a Câmara da Justiça decidiu que para o conhecimento do recurso ordinário não é necessário o depósito da importância da condenação, mesmo quando superior a Cr\$. . . 5.000,00 (cinco mil cruzeiros). O que significa que predomina, sempre, o valor da causa.

Trata-se de uma disposição excepcional pois como tal, segundo a lição de hermenêutica, é considerada a norma que limita ou condiciona a faculdade de recorrer. E como disposição excepcional deve ser aplicada estritamente: — *exceptio strictissimi juris*.

Restringindo direito, só pode abrançar o caso previsto. E também regra de hermenêutica que se aplicam restritivamente as disposições que impõem ônus e obrigações.

Pelas razões expostas, dou provimento ao recurso, para mandar que o Tribunal *a quo* conheça do apelo e o julgue como entender de direito.

Acordam os Juizes do Tribunal Superior do Trabalho preliminarmente e por unanimidade de votos em tomar conhecimento do recurso, e de *meritis*, por maioria, em dar-lhe provimento, para determinar que o Tribunal *a quo* conheça do apelo ordinário e o julgue como entender de direito.

Rio de Janeiro 14 de março de 1950. *Geraldo Montedônio Bezerra de Menezes*, presidente. — *Edgard de Oliveira Lima*, relator. — Ciente, *Natércia da Silveira Pinto da Rocha*, procurador.

Rescisória — Ação — Descabimento no processo trabalhista — Jurisprudência dos Tribunais do Trabalho — Incompatibilidade da processualística comum com a trabalhista — A Constituição e o caráter especial da Justiça Trabalhista

— Na processualística brasileira a rescisória é uma ação e não um recurso. Dentre os recursos enumerados no Código de Processo Civil Brasileiro não se vê a rescisória, além de o prazo para a sua proposição ser muito mais longo do que os estatuídos para os diversos recursos, fatos esses que a distinguem dos recursos, nitidamente.

— A jurisprudência dominante entende que a rescisória, não estando prevista entre os recursos cabíveis no processo trabalhista, não tem guarida no Direito Processual do Trabalho.

— Há incompatibilidade entre a processualística comum e a trabalhista, no que se refere à rescisória.

— A incorporação da Justiça do Trabalho, no Capítulo constitucional do Poder Judiciário, não lhe alterou o caráter de justiça especial, com regras próprias.

PROCESSO TST 1.346-49 — Relator: ASTOLFO SERRA.

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados estes autos, em que a Companhia Usinas Nacionais, Sociedade de Economia mista move ação rescisória da decisão de 10 de junho de 1946, proferida pela MM. Junta de Conciliação e Julgamento do Distrito Federal já transitada em julgado.

A autora procura fundamentar a ação no art. 798, I, letra "b" e "c" do Código de Processo Civil, subsidiariamente, de acordo com o parágrafo único da Consolidação das Leis do Trabalho.

A Procuradoria Geral, através do parecer de fls. 58-59 da lavra do Dr. Procurador Agripino Nazareth, opina pela inadmissibilidade da ação rescisória na Jus-

tiça do Trabalho. O Dr. Procurador Geral, porém, ao devolver o processo é de parecer que a rescisória é um remédio cabível no campo da admissibilidade ou não da ação rescisória nos pretórios trabalhistas. E' o relatório.

VOTO

A tese, que este Tribunal vai enfrentar é, sem dúvida alguma, de suma relevância. Discute-se, nesta Justiça especializada a cabida ou não da ação rescisória. Matéria até então rejeitada nos pretórios trabalhistas, antes de sua incorporação ao Poder Judiciário; cumpre examinar, agora, se esse *resedium juris* terá aplicação, aqui, após a Constituição Federal de 1946, que integrou esta Justiça no capítulo do Poder Judiciário. Examinemos a matéria.

Diz o douto jurista JUIZ EULALIO BUENO VIDIGAL, em seu recente estudo *Da Ação Rescisória nos julgados*, a propósito da Justiça e segurança, na realização do direito, o seguinte:

"Poder-se-ia considerar ideal ordem jurídica que assegurasse perfeita distribuição da Justiça entre os homens; que tratasse igualmente as coisas iguais e desigualmente, observada a justa proporção, as coisas desiguais. As divergências de opiniões, a respeito dos critérios de igualdade, são o primeiro, e seguramente o maior obstáculo à consecução dessa ordem jurídica ideal".

"Não foi possível até o presente, estabelecer acordo entre os homens para se fixar aquilo que é justo".

Aí está, nessas palavras do jurista pátrio, o grande drama de todos os tempos — a distribuição da justiça.

Na marcha dos séculos, na distribuição da justiça, os homens

observaram os mais variados critérios, mas o que é certo é que, à medida que as hordas avançam para as sociedades evoluídas a *certeza e segurança* de uma *justiça perfeita* constitui o clou de todas as épocas.

A garantia do *direito* obtido nos litígios forma, sem dúvida alguma, o fulcro de todos os ordenamentos jurídicos dos povos. O vencedor e uma lide há de ter a segurança de que ninguém lhe arrebatará, jamais, o que é seu, ou seja, o seu direito, objeto da lide. A Justiça há de ser assim o menos salomônica possível, por isso que Salomão, querendo contestar ao mesmo tempo as duas partes em litígio ia ferir brutalmente o direito legítimo da verdadeira, mãe, que disputava a posse do filho.

Nasce daí desse conceito de garantia e segurança do *Direito* proclamado pela Justiça, todo o complexo de regras e leis que fundamentam a metodologia processual do Estado Moderno.

Através dos tempos, a experiência foi criando uma sistemática processual tão ampla, tão cheia de garantias ao possuidor de um direito, que, nas lides e disputas pela reivindicação do direito, a liberdade de agir é tal e tanto, que, jamais, haverá um pronunciamento, jurídico ou perfeito quando falte aquele esplêndido e livre exercício da mais ampla liberdade de defesa. Essa cristalização atingiu tanta consistência jurídica, tamanho porte que a decisão dos litígios, após os trâmites processuais, torna-se *cousa julgada* "garantindo definitivamente ao vencedor o bem — objeto da lide".

Mas, pode acontecer, o sabe Deus, quanta vez acontece: que apesar de todos os ordenamentos da lide, a decisão final "venha consagrar uma injustiça seja por vício de última decisão proferida, que a parte não foi dado conhecer e atacar, seja por vício anterior que, apesar dos recursos

legais, não logrou a parte interessada fazer reconhecer. Nesse caso, a coisa julgada se torna inatácavel e prevalece a injustiça, consolando-se ao que assim padecer com aforismo latino de que "*Dormientibus non succurrit jus*".

Pergunta-se agora: — mas, afinal, será sempre assim "a coisa julgada" uma espécie de *noli me tangere*? Terá tal prestígio a coisa julgada, que se torne intocável ao ponto de prevalecer acima do mal que uma injustiça provoca na sociedade?

Não haverá, porventura um remédio jurídico, que venha pôr termo a tão impressionante desordem provocada pela injustiça da sentença?

Em certos casos há um remédio salutar previsto na lei: é o que permite, em nova instância, ser anulada uma sentença passada em julgado.

Esse remédio específico chama-se *Ação rescisória* — Instituto que evidencia, mais uma vez, que todos os homens e todos os povos têm fome e sede de justiça.

A matéria é palpitante. Discutem os doutos em largos planejamentos doutrinários. Para JORGE AMERICANO as origens desse remédio jurídico estão na obrigação que o Estado tem de dar uma sentença justa uma vez que exige submissão a suas decisões. Para PONTES DE MIRANDA é a obrigação imposta ao Estado para garantir a paz pública no sentido da realização do direito objetivo.

Para EULÁLIO BUENO VIDIGAL os motivos da ação rescisória estão no conceito de medida: "conciliar tanto quanto possível as exigências de certeza com as exigências da justiça". Em última análise, a rescisória não passa, como ainda assinala PONTES DE MIRANDA, de "um julgamento de julgamento". Tamanha amplitude possui o remédio da rescisória "que dentro dos limites do

art. 799, por exemplo, do nosso Código de Processo Civil, é admitida ação rescisória de sentença proferida em outra ação rescisória. É essa uma das características que a distinguem dos demais remédios destinados à correção das sentenças. Ação rescisória é a única, entre tais remédios, que, repelida, poderá ser renovada".

É, talvez, por isso que a ação rescisória não é recurso, mas uma ação que vai examinar na prestação jurisdicional, não a relação jurídica material da sentença decidida, que se pretende anular, mas, tão somente, as *circunstâncias e condições* em que a prestação foi feita — o que é a *matéria nova* a ser apreciada.

Na sistemática brasileira, a Rescisória é, evidentemente ação. — Sobre isso não há mais dúvida.

É certo que autores há, como assinala o Ministro Orozimbo Nonato, citando Ricci, que equiparam a rescisória ao recurso, admitindo, por isso mesmo, a sua não reiteração.

Mas o nosso Código Processual dá à rescisória "a forma e substância de ação autônoma e não a situa na chave dos recursos. Ela antecede sentença categorizada como *res judicata*, e, pois, sobranceira a recursos. (OROZIMBO NONATO, proc. 10.903).

LUÍZ EULÁLIO VIDIGAL, em quem me apoio, demonstra com excelente cultura, que em quase todos os Códigos Processuais, com raríssimas exceções, a rescisória não é ação, mas recurso. Assim na Itália (*revocazione*); na França, (*requête civile*) e em Portugal — "*rescisão*".

No Direito Espanhol, no Direito Alemão e no Direito Canônico "*querela de nulidade e restituito in integrum*", o remédio contra a coisa julgada é ação e não recurso; se bem que no Direito Espanhol, por disposição expressa do art. 369 da lei de Enjuiciamiento Civil "sentenças

passadas em julgado (sentenças firmes), embora possam sofrer "revisão", essa revisão se tem características de ação é no entanto, classificada como recurso extraordinário (*apud* EULÁLIO VIDIGAL, pág. 22).

No Brasil, a rescisória é efetivamente, nitidamente, "uma ação" e não um recurso. Com efeito, o art. 808 do Código de Processo Civil Brasileiro ao enumerar os vários recursos admissíveis nenhuma referência faz à ação rescisória. Essa matéria se encontra no Livro VI do Código de Processo Civil que abrange a competência originária dos Tribunais; e, finalmente, porque o prazo para a propositura da rescisória — 5 anos — é muito maior que o estabelecido para qualquer recurso — (art. 178, § 10, III do Código de Processo Civil).

Além disso a petição que propõe a rescisória se distingue das de recurso, por isso que deverá estar revestida de todos os requisitos da petição inicial de uma ação nos termos dos artigos 158 e 159 do Código de Processo Civil; e, afinal, porque nas rescisórias são permitidas provas testemunhais periciais, o que não acontece nos recursos.

Não é só: como característicos de que ação rescisória não é recurso, cumpre-nos assinalar, ainda, que na ação rescisória não há deserção por falta de preparo; o prazo poderá ser interrompido e suspenso; "a exceção do julgado rescindendo salvo o caso do art. 977, parágrafo segundo, letra "a" do Código de Processo Civil, não está sujeita às regras da execução provisória contida no art. 883, III, do mesmo Código.

Como se observa, por estes ligeiros reparos, no Brasil a rescisória é, evidentemente, uma ação; e não, um recurso.

Chegamos, afinal aqui, ao ponto nevrálgico da questão.

Sendo a rescisória uma ação, prevista e admitida no Código de Processo Civil Brasileiro, terá cabida na Justiça do Trabalho?

Eis, enfim, a tese que nos cumpre discutir. É em verdade, objeto de brilhante controvérsia neste Pretório. Dividem-se, aqui as opiniões. O ilustre Ministro Delfim Moreira sustenta, com sólidos fundamentos, a cabida da ação rescisória nesta Justiça especializada. Assim entende, igualmente, o Tribunal Regional da Primeira Região, e a douta Procuradoria Geral, também, aceita a integração da rescisória em pretórios trabalhistas. Para a Procuradoria Geral apenas a questão de prazo para a prescrição é que foge à *baguette* do direito processual comum. Nas rescisórias trabalhistas a prescrição, no entender da Procuradoria Geral, deverá ser bienal, seguindo-se, assim a sistemática consolidada.

Essa controvérsia é objeto hoje da apreciação deste Colendo Tribunal. Matéria de suma relevância, cumpre-nos examiná-la de frente.

Não é de agora que se pretende admitir, no foro trabalhista, o princípio da rescindibilidade das sentenças, aplicando, aqui, como no foro comum, o instituto da ação rescisória. Verdade é, porém, que tanto na Câmara da Justiça do Trabalho, como no Conselho Nacional do Trabalho como agora a predominância de opinião sempre se manifestou contrária a essa inovação.

Assim a jurisprudência dominante é de que a Ação Rescisória não está prevista entre os recursos cabíveis no processo trabalhista, não tendo assim, guarida no direito processual do trabalho tal espécie de ação, somente admissível na Justiça Comum nos termos dos artigos 789 a 801 do Código Nacional de Processo.

Nesse sentido foram, até hoje, os pronunciamentos dos nossos tribunais.

Podemos citar: Acórdãos de 11 de maio de 1944 no processo n.º 22.999-43, publicado no Diário da Justiça de 15 de junho de 1944 — pág. 2.435 Conselho Pleno. Foi relator o Dr. Oscar Saraiva, hoje, consultor Jurídico do Ministério do Trabalho. S. Excia. nos considerando assim se pronunciou acerca da rescisória:

"Considerando, ainda, que a ação rescisória vem renovar litígio já encerrado, prolongar a demanda e manter numa grande incerteza incompatível com a segurança que deve reger as relações de emprego, o direito de empregadores e empregados, quando é certo que os litígios do trabalho perturbam a paz social é de manifesto interesse para a sociedade que aos mesmos se ponha termo o mais rápido possível."

Já no acórdão de 25 de maio de 1942, mais antigo portanto que o citado, a Câmara de Justiça do Trabalho, sendo relator João Vilasboa, era a rescisória também rejeitada. Diz esse acórdão:

"Considerando que a espécie pode ter assento no art. 69 do Regulamento da Justiça do Trabalho, eis não se trata de caso-omisso, mas de hipótese proibida pelo mesmo Regulamento, cujo art. 134 veda, de modo expresso, aos tribunais trabalhistas o reexame da matéria já decidida, definitivamente, pela própria Justiça;

Considerando que, esgotados os recursos legais, a decisão passou em julgado, não podendo mais, por força da citada disposição regulamentar, ser matéria novamente

apreciada, como propõe aquela firma;

Resolve etc"

No processo 8.153-146 agravo de despacho que indeferiu liminarmente ação rescisória, este Superior Tribunal por voto unânime — sendo relator o Ministro Caldeira Neto, conforme acórdão de 2 de janeiro de 1947, assim concluiu:

"Ora, na lei trabalhista, não há nenhum dispositivo que se refira a cabimento de agravo de despacho que indeferir liminarmente ação rescisória inexistente no Judiciário Trabalhista"

Por seu termo, o Presidente desta Corte, Dr. Geraldo Montedônio B. de Menezes, em despacho, indeferindo a subida de uma ação rescisória, sustentava que é:

"Ponto pacífico na jurisprudência dos Tribunais do Trabalho, em face da legislação vigente, que não cabe a rescisória no foro trabalhista.

A especificidade do direito do trabalho exige uma processualística própria e cujas normas não podem escapar as preocupações de ordem econômico-social.

Esse princípio, no caso presente, é de ser observado com absoluto rigor, evidenciado, como está, o propósito manifestado do legislador, no sentido de caracterizar a incompatibilidade que existe entre o direito processual comum e o direito processual do trabalho, no tocante a tal espécie de ação".

Autores há como ARAÚJO CASTRO, e agora o DR. EULÁLIO BUENO VIDIGAL que, também, não aceitam a ação rescisória na Justiça de Trabalho. ARAÚJO CASTRO diz que somente seria possí-

vel a rescisória neste foro, "mediante regulamentação especial". O que vale dizer: *mediante uma lei específica* que a imponha nesta Justiça.

EULÁLIO VIDIGAL, com brilhantismo, refuta a opinião do professor CEZARINO JÚNIOR, que admite a rescisória no processo trabalhista, dizendo esse jurista:

"Ignoramos se, em face da Consolidação das Leis do Trabalho, sustentaria a mesma opinião o eminente professor de Legislação Social da Universidade de São Paulo. Os Juizes e tribunais de trabalho são, por disposições constitucionais, órgãos do Poder Judiciário. Geralmente reconhecida, como não poderia deixar de ser, a natureza jurisdicional das suas decisões, elas se revestem da autoridade e imutabilidade próprias da coisa julgada. Somente podem ser admitidas contra as decisões dos órgãos da Justiça do Trabalho os recursos expressamente previstos em lei. O sistema de recursos constitui conjunto orgânico de remédios jurídicos, ordenados de forma a conciliar as exigências da justiça com a segurança e paz social.

Se as leis sociais nada dispusessem quanto a recursos e decorresse a admissibilidade deles apenas da existência de órgãos judiciários do trabalho em vários graus, não teríamos dúvida em aplicar aos dissídios trabalhistas individuais e coletivos as disposições do direito processual comum referentes aos recursos e à ação rescisória.

Mas, a Consolidação das Leis do Trabalho não é omissa quanto aos meios de impugnação das decisões dos órgãos da Justiça Trabalhista. Em seu art. 893 enumera os recursos admissíveis: embargos, recurso ordinário, recurso extraordinário, agravo. Se nenhuma preferência fez à ação rescisória, esse remédio deve considerar-se prescrito do processo do trabalho. Os argumen-

tos do professor Cezarino Júnior favoráveis à admissibilidade da ação rescisória se baseavam quase exclusivamente no fato de não especificar o Decreto-lei número 1.237 os recursos admissíveis na Justiça do Trabalho (Eulálio Bueno Vidigal — "Ação Rescisória", página número 46).

Argumentam os que defendem a tese da admissibilidade da ação rescisória, na justiça trabalhista, que com a integração desta no Poder Judiciário não seria mais possível excluir essa espécie de ação do seu processo específico.

Essa amplitude de conceito daria margem a confundir esta Justiça especializada com a Justiça Comum. Importaria ainda nesse andar de considerações na obrigatoriedade de admitirmos, também, toda a sistemática processual comum na justiça trabalhista, diferenciada e peculiaríssima na sua metodologia, nas suas regras, nos seus critérios de processo.

Já uma lei subsidiária passaria a ser a necessária e específica e isto tão só porque a Justiça Trabalhista, fora integrada no Poder Judiciário.

Essa conclusão seria ilógica, porque maior do que as premissas. A incorporação desta Justiça no Capítulo Constitucional do Poder Judiciário não lhe alterou a personalidade de Justiça especial, com regras próprias, métodos próprios, processo próprio. Os efeitos oriundos da Constituição são outros: são o da transformação de uma justiça administrativa em legítimo Poder judiciário. Ao *munus judicandi*, que esta Justiça já possuía, desde os seus primórdios, deu-se-lhe revigoramento constitucional. Fortalecida, nessa como transsubstantiação, tornou-se esta Justiça Comum como Poder Judiciário Nacional mas permaneceu diferenciada na sua especialização de órgão do Poder Judiciário, criado para agir em determinados setores de atividades nacionais.

Como se vê, incorporada ao Poder Judiciário, a sua personalidade continua a mesma, porque não perdeu as suas características essenciais. — Daí por que, sendo judicatura constitucional, é como a Justiça Comum *poder judiciário*, mas sem que se possa confundir com aquela faustoso e secular tronco de que procede na sua maneira de exercer o *munus judicandi*.

Que essa fisionomia peculiar à Justiça do Trabalho não se alterou é simples demonstrar. Um ligeiro cotejo por exemplo, entre a processualística do trabalho e o processo comum evidencia-se de logo aquela diferença que tanto distingue os dois ritos, se bem que não os separe, por isso que a lei comum continua a ser, efetivamente, subsidiária.

Na sistemática trabalhista só há uma ação — a Reclamação. Na ação trabalhista, a lei exige necessariamente a presença do Autor e do Réu, sob pena de revelar-se se trata do patrão, e de arquivamento da queixa se se trata de operário. Na aferição dos "critérios crimes" distinguem-se somente os dois processos. E' aí, justamente, na apreciação da condenação criminal e do ato faltoso, ou mais claro, na apreciação dos efeitos da condenação ou da absolvição na instância criminal sobre o ato faltoso na Justiça do Trabalho, que, melhormente se verifica a autonomia das duas justiças.

Os critérios de avaliação são bem diferentes. Uma condenação na Justiça Ordinária não poderia, jamais deixar de ser o fato de que dera motivo a essa condenação, considerado, também como grave (faltoso) na justiça trabalhista, mas uma absolvição na Justiça Comum poderá não ser mantida na avaliação da Justiça Trabalhista, porque como assinala DORVAL LACERDA "os fatos não se passam da mesma maneira, porque os critérios-crimes", além

de serem mais severos na sua apreciação, nem sempre coincidem com os critérios trabalhistas. Pode haver ato faltoso sem haver crime que lhe corresponda.

"Assim, por exemplo, continua LACERDA, o empregado acusado de desvio de dinheiro da empresa que é absolvido na Justiça Ordinária, pode ser condenado na trabalhista, não só porque os pressupostos da improbidade não são tão severos, no que diz respeito à conceituação e especialmente à prova quanto os do crime de furto, como porque, tal como já aconteceu, poderia ficar provado que o empregado não se apropriou, na verdade, mas, tesoureiro que era, não guardou, com as precauções usuais os bens que lhe estavam confiados o que facilitou o furto, praticando, assim, já não mais a improbidade, mas desídia grave".

Outra distinção profunda entre os dois processos o comum e o trabalhista — encontra-se no regime de custas cuja alçada no processo trabalhista é variável conforme a região ao passo que na Justiça Comum é única para todo o país.

Por outro lado, não é possível a ação rescisória no fora trabalhista em face da situação peculiaríssima dos litigantes — operários e patrões. Que segurança teriam as nossas decisões para um patrão, por exemplo, que após haver pago uma indenização por vezes vultosa, após cinco anos, que tal é o prazo prescricional das rescisórias chegasse à conclusão de que fora a sentença injusta cabendo-lhe o remédio dessa ação específica?

O art. 836 da Consolidação das Leis do Trabalho que veda aos órgãos da Justiça do Trabalho reconhecer de questões já decididas, terá que ter a rigidez fria da letra da lei.

Impossível, no plano trabalhista a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil no que

diz respeito aos meios e formas de impugnações das nossas decisões porque, sendo nos termos do art. 769 da Consolidação das Leis do Trabalho, apenas subsidiária aquele dispositivo do Código Civil só teria aplicação nos casos omissos. Ora, a rescisória não foi omitida na Consolidação, foi evidentemente suprimida por isso que a matéria relativa à revisão de decisões trabalhistas está contida taxativamente na lei consolidada.

A questão da prescrição que no foro trabalhista é de dois anos — (art. 11 da Consolidação das Leis do Trabalho) para a rescisória seria de cinco. Já, aí, estabelecia-se um choque na própria norma processual trabalhista. E onde, na Consolidação, a norma estabelecida sobre a competência para o julgamento da ação rescisória.

Já o velho Araújo Castro, em seu livro "Justiça do Trabalho", página 92-93, rejeitando a rescisória, concluía que somente seria possível no foro trabalhista essa espécie de ação *mediante regulamentação da matéria*.

Ora, venha, pois, a lei que dê ao foro trabalhista esse *remedium juris* e não terei dúvidas em cumprir a lei.

Por enquanto, em face da lei consolidada, das características sociais desta Justiça, a rescisória nela não poderá ter cabimento porque fuge, sem dúvida alguma, da metodologia processual trabalhista.

Isto pôsto:

Acordam os Juizes do Tribunal Superior do Trabalho, contra os votos dos Srs. Ministros Delfim Moreira e Edgard Sanches, julgar incabível a ação rescisória na Justiça do Trabalho.

Rio de Janeiro, 23 de fevereiro de 1950. *Geraldo Montedônio Bezerra de Menezes*, presidente *Astolfo Serra*, relator — ciente *Antônio Batista Bittencourt*, procurador.

Ajuda de custo — Habitualidade de sua concessão — Quando ela não é obrigação contratual

— Não constitui salário a ajuda de custo a menos que seja concedida habitualmente, por mais de cinco anos.

— O fato de não ser a ajuda de custo considerada no cálculo das férias, além de não constar da carteira profissional a sua concessão, demonstra não constituir obrigação contratual de trabalho.

PROCESSO TST 3.214-49 — Relator: ASTOLFO SERRA.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes, como recorrente, Zapparoli Serena S.A. — Produtos Químicos — e, como recorrido, Heinz Calmanovitz;

Heinz Calmanovitz promoveu uma reclamação contra Zapparoli Serena S.A. — Produtos Químicos, pleiteando o pagamento de indenização proporcional pelo seu tempo de serviço, férias, saldo de salários, configurada que foi a despedida indireta.

Alegou, ainda o reclamante que fora admitido ao serviço da reclamada em 1º de janeiro de 1946; que, após um período experimental de três meses, passou a exercer as funções de Chefe de Vendas do produto de aço, tanto de importação como de estoque; que, em virtude daquelas funções passou a perceber como remuneração a importância de Cr\$ 2.000,00 (dois mil cruzeiros) — mensais e mais as comissões de 1% sobre as vendas em estoque e uma quarta parte da comissão que a reclamada recebia das suas comissões sobre as vendas de materiais a serem importados, que, em agosto de 1946; a reclamada "aponte sua", resolveu conceder ao reclamante uma ajuda de custo mensal na importância de Cr\$ 400,00 (qua-

trocentos cruzeiros), para despesas com o automóvel que o reclamante adquirira naquela época e que passou a utilizar no serviço prestado à sua empregadora; que, essa ajuda de custo passara a integrar, como uma de suas condições, o seu contrato de trabalho que lhe fora paga de agosto de 1946 a fevereiro de 1948 inclusive; que, em dezembro de 1947, a Reclamada resolveu modificar uma das cláusulas do contrato de trabalho, que mantinha com o reclamante, relativa à época do pagamento de suas comissões sobre os negócios de importação, em virtude das encomendas, estarem sujeitas às liquidações de câmbio pelo Banco do Brasil; que, em fevereiro de 1948 foi feita nova alteração no seu contrato de trabalho, deliberando a empresa, suspender a partir de 1 de março daquele ano, por medida de economia, a ajuda de custo de Cr\$ 400,00 (quatrocentos cruzeiros) mensais que vinha concedendo desde agosto de 1946; que, tendo a reclamada assim procedido, sem assentimento do reclamante, e, à época do pagamento de sua comissão, sobre negócios de importação, havendo suprimido a verba que lhe vinha pagando, mensalmente de Cr\$ 400,00 (quatrocentos cruzeiros) de ajuda de custo, provocara ela a rescisão indireta do seu contrato de trabalho, razão por que pleiteou haver indenização, férias e comissões, conforme a inicial, no total de Cr\$ 25.220,31 — (vinte e cinco mil, duzentos e vinte cruzeiros e oitenta e um centavos).

Contestou a reclamada, alegando que nunca tivera a intenção de não cumprir as obrigações do contrato com o reclamante, condições essas, aliás que foram rigorosamente cumpridas.

Sustentou, mais, a reclamada a improcedência das demais alegações do reclamante, concordando,

porém, que lhe cabe direito apenas a cinco dias de férias, visto já terem sido gozados dez dias.

No tocante às comissões, pondera que se tratava de pedido de importação, cujo pagamento só era devido depois de liquidadas as vendas respectivas.

A Quinta Junta de Conciliação e Julgamento, pela sentença de fls. 102, verso, dirimiu a questão nestes termos, *ipsis literis*:

"Isto posto: considerando terem sido liquidadas durante a instrução as partes, do pedido do reclamante, de férias e comissões; considerando ser a alegada supressão da ajuda de custo uma das causas alegadas pelo reclamante para pretender a rescisão indireta de seu contrato de trabalho e, deste modo, fazer jus àquela indenização; considerando que a ajuda de custo não é parte do contrato de trabalho do reclamante, segundo se depreende das anotações de sua carteira profissional; considerando que do teor da carta de fls. 11, esta ajuda fora concedida há um ano, e meio, donde se conclui que, anteriormente, desde janeiro de 1946, em pleno vigor de seu contrato de trabalho, tal ajuda não existia; considerando que quando em férias tal ajuda não fora computada como parte integrante de seu contrato de trabalho, não lhe tendo sido paga e nem reclamada naquelas épocas; considerando que a ajuda de custo não constitui salário e, isto sim, uma verba destinada a facilitar a realização de determinados negócios; considerando o disposto no parágrafo segundo, do artigo 457, *in fine*; considerando o mais que dos autos consta, a Junta, contra o voto do Sr. Vogal dos empregados, julga procedente a reclamação formulada pelo reclamante Heinz Calmanovitz contra Zapparoli Serena S.A. — Produtos Químicos, na parte referente à indenização pleiteada;

Custas em proporção: Cr: 550,80 em selos federais e mais ainda o de educação e Saúde, pela reclamada e pelo reclamante, Cr\$ 605,60 em selos federais e mais o selo de Educação e Saúde. Cientes as partes. E para constar é lavrada a presente que lida e achada conforme, vai assinada."

Inconformado o reclamante recorre ordinariamente para o Tribunal Regional do Trabalho da Segunda Região, que deu provimento ao apelo para julgar procedente a reclamação. (Ac. de fls. 122).

Fundou-se o Tribunal Regional em que a supressão da venda relativa à ajuda de custo, levada a efeito pela Reclamada, por afetar a economia do reclamante importa alteração contratual.

Argumenta que, embora a ajuda de custo não constitua salário e a este não se incorporando — (parágrafo segundo, art. 457, Consolidação das Leis do Trabalho), todavia nada impede que constitua cláusula do contrato de trabalho, como uma de suas condições, não podendo destarte ser suprimida unilateralmente.

E' dêsse decisório que a empresa manifesta o presente apelo extraordinário, com assento em ambas as letras do permissivo legal.

Contra-arrazoou o recorrido e a douta Procuradoria Geral opina pelo não conhecimento ou não provimento do recurso. E' o relatório.

VOTO

O recurso se encontra fundamentado no dispositivo legal que o autoriza.

Conheço dele e lhe dou provimento para restabelecer a sentença de primeira instância que dirimiu a controvérsia em consonância com a lei e a prova dos autos.

Com efeito, o venerando aresto recorrido assevera que a ajuda

de custo não constitui salário, mas pode constituir cláusula do contrato de trabalho.

Estou que a ajuda de custo não constitui salário, a menos que se torne um pagamento habitual por mais de cinco anos, como observa Orlando Gomes, cuja doutrina, neste particular, já tive oportunidade de defender neste Tribunal.

Cumpra notar aliás, que o aresto recorrido não chega a dizer que, no caso concreto, a ajuda de custo tenha constituído uma cláusula do contrato de trabalho, como bem acentua a recorrente (fls. 128).

Já a primeira instância, como se depreende dos *consideranda* da sua decisão, enfrenta bem a situação jurídica dos autos, aplicando, de maneira adequada, o parágrafo segundo do art. 457 da Consolidação que dispõe expressa e explicitamente, que não se incluem nos salários as ajudas de custo.

De fato, se ajuda de custo fizesse parte do contrato de trabalho, nesse caso era devida no período de férias, porque o empregado em gozo de férias tem direito a todos os proventos, isto é, salário, remuneração.

No caso em espécie o ora recorrido, quando em gozo de férias não recebeu ajuda de custo nem a reclamou.

Além do mais, nada consta de sua carteira profissional.

Não encontro, por consequência, motivo plausível para a rescisão contratual.

Isto posto:

Acordam os Juizes do Tribunal Superior do Trabalho, contra os votos dos Srs. Ministros Delfim Moreira, relator, e Antônio Carvalho, em conhecer do recurso, e, de *meritis* por maioria de votos vencido o Sr. Ministro relator em dar-lhe provimento para reformando a decisão recorrida restabelecer a proferida em primeira instância.

Rio de Janeiro, 6 de março de 1950. *Geraldo Montedônio Bezerra de Menezes*, presidente — *Asolfo Serra*, relator *ad hoc* — *Jorge Severiano Ribeiro*, procurador.

VOTO VENCIDO DO MINISTRO
DELFIN MOREIRA

A ajuda de custo ajustada posteriormente à formação do vínculo empregatício, para normal e regularmente, a título de facilitação da prestação de serviço, embora não integrando o salário do empregado (parágrafo segundo do art. 457 da Consolidação das Leis do Trabalho), constitui condição do contrato de trabalho. Sua supressão representa unilateral alteração, que dá ensejo à rescisão contratual.

E' incomputável, entretanto, para efeito do pagamento de férias.

O presente recurso extraordinário não oferece inteira legitimidade jurídica, quer em relação à letra *a*, quer quanto à letra *b*, do permissivo consolidado.

Procura a recorrente baldamente suporte na alínea *a*, acenando que a prolação regional está em conflito jurisprudencial em torno da interpretação da mesma norma jurídica, com o acórdão do Conselho Regional do Trabalho da Primeira Região, inserto na Revista dos Tribunais, Vol. 138, pag. 780, *in verbis*:

"Não há nenhum texto de lei que assegure como parte integrante do salário do empregado — a não ser quando isso declare de um modo expresso o contrato de trabalho — a "ajuda de custo" instituída a título provisório e destinada às despesas, de viagens, transportes, refeições de pessoas estranhas etc."

Houve evidente equívoco da recorrente, eis que tal decisão não foi proferida pelo Conselho Regional do Trabalho da Primeira Região, mas por uma das Juntas de Conciliação e Julgamento do Rio de Janeiro.

Não sendo de tribunal de segunda instância, ou de instância superior, como exige expressamente a alínea *a*, do artigo 896 da Consolidação das Leis do Trabalho, não serve para a verificação do conflito jurisprudencial.

E mesmo assim, comparando-a com o que decidiu o Tribunal *a quo* conclui-se que não há a alegada divergência, uma vez que a decisão recorrida declarou que "a ajuda de custo não constitui salário, a este não se incorporando para os efeitos legais, por outro lado, nada impede que constitua cláusula do contrato de trabalho."

Acentua a recorrente que o decisório regional representa uma "violação expressa de direito, em suprimir a ajuda de custo, justificando-se, assim, também, a interposição deste recurso com base na letra *b*, do mesmo artigo."

Não apontou entretanto o dispositivo legal que sirva de lastro a seu invocado direito de suprimir a ajuda de custo.

Sua afirmação desmerece prosperar pela simples razão de que não há na legislação trabalhista nacional preceito algum que faculte à empresa tal direito, ainda mais quando a ajuda de custo foi objeto de ajuste de ambas as partes contratantes, paga normal e periodicamente, não podendo ser alvo de alteração unilateral.

Não conseguiu a recorrente citar o texto de lei que lhe outorgasse o direito de que se investiu arbitrariamente de suprimir uma ajuda de custo que, embora instituída posteriormente à formação contratual, era indiscuti-

velmente, uma das condições do contrato de trabalho.

Nenhuma aplicação tem, no caso *sub-judice* o parágrafo segundo do art. 457 da Consolidação das Leis do Trabalho, uma vez que o aresto recorrido não o contrariou, pois, sufragou a tese de que a ajuda de custo não constitui salário e a este não se integra para os efeitos legais.

Não há antinomia entre ele e a norma legal.

Apenas como parece certo em face da lei e da prova dos autos, sustentou que a ajuda de custo pode constituir cláusula do contrato de trabalho e não podia ser unilateralmente suprimida.

Carece, assim, de fundamento o recurso, que não conseguiu superar nem ao menos a preliminar de seu conhecimento, *data venia*, da decisão deste Tribunal, que o admitiu.

De meritis. — Dos elementos constantes dos autos se verifica que o recorrido foi admitido ao serviço da recorrente em 1 de janeiro de 1946, mediante contrato epistolar de fls. 8.

Em agosto de 1946, a pedido do empregado, a empresa resolveu conceder-lhe uma ajuda de custo na importância de Cr\$. . 400,00 mensais, para custeio das despesas com o automóvel que havia aquele adquirido e que passou a utilizar no serviço da empresa.

Essa ajuda de custo lhe foi paga durante dezoito meses consecutivos, até que, por carta de 28 de fevereiro de 1948 (fls. 10), a empresa deliberou suprimi-la alegando medida de economia.

Essa alteração contratual foi confessada pela empregadora em seu depoimento pessoal (fls. 91 verso), *verbis*:

"Em agosto de 1946, a reclamada, a pedido do reclamante, resolveu e concordou em lhe conceder uma ajuda de custo na importância de quatrocentos cruzeiros men-

sais para o custeio das despesas que o reclamante passou a ter com o automóvel que adquiriu e que passou a utilizar no serviço da reclamada."

Vê-se claramente que houve acórdão entre as partes para a concessão dessa ajuda de custo, que foi paga ao empregador regular e continuamente durante dezoito meses, integrando-se, portanto, no contrato de trabalho, como uma de suas cláusulas.

Pouco importa que tal cláusula não constasse expressamente das anotações de sua carteira profissional ou não figurasse no momento inicial do ajuste contratual.

Como bem observou o recorrido, pelo seu ilustre advogado, um dos mestres do Direito do Trabalho do país, o culto professor CESARINO JUNIOR:

"O contrato de trabalho como é curial, durante a sua vigência, pode sofrer alterações, pode vir a ser integrado de novas cláusulas e condições, expressa ou tacitamente introduzidas no pacto original a este estranhas"

Um dos fundamentos da sentença de primeira instância, acolhido por este Tribunal Superior é o de que "se a ajuda de custo fizesse parte do contrato de trabalho nesse caso era devida no período de férias, porque o empregado em gozo de férias tem direito a todos os proventos, isto é, salário e remuneração."

E o empregado não a percebeu quando em gozo de férias.

Ora, no caso dos autos, é preciso ter em conta que a ajuda de custo percebida pelo recorrido nunca passou a integrar o seu salário, ou mesmo sua remuneração, caso em que seria incluída para efeito de pagamento de férias.

Esta claro que ela era um benefício indireto concedido ao empregado com a finalidade de atender melhor às necessidades de serviço, apresentando-se como um acessório que jamais poderia integrar a remuneração para efeito de férias.

Era uma verba destinada a auxiliar o transporte do empregado facilitando a prestação do trabalho, fornecida com a finalidade de obter maior rendimento no serviço.

Por sua natureza não representava um meio de remuneração, ou seja o que o empregado percebia em troca da prestação do serviço.

Era dada como facilitação do trabalho, tão somente, uma condição para a sua prestação desde o momento em que foi instituída.

Ora, se a ajuda de custo não se incluí no salário, nem na remuneração do empregado, não é necessário grande esforço para concluir que na remuneração que o empregado deve perceber, quando em férias, que é a mesma a que faz jus quando em serviço não se inclui ajuda de custo.

Em conclusão, a ajuda de custo concedida por mútuo acordo ao recorrido constituía, válida e legitimamente, uma das condições do contrato de trabalho e sua supressão representou uma alteração unilateral do ajuste, prejudicial ao empregado, e que é expressamente vedada, pelo artigo 468 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Podia o recorrido, com tal fundamento, art. 483, letra d, considerar rescindido o contrato e pleitear as indenizações.

Pelo exposto, nego provimento ao recurso para confirmar em todos os seus termos, o acórdão recorrido pelos seus acertos e jurídicos fundamentos.

Em 6 de março de 1950. *Del-fim Moreira Júnior.*

Dissídio coletivo — Redução de salário por via de dissídio coletivo — Descabimento — Vigência do aumento de salário — Incidência — Repouso semanal remunerado — Compensação — Abono e gratificação — Menores

— Escapa à competência da Justiça do Trabalho apreciar, por via de dissídio coletivo, pretensão de sindicato patronal no sentido de reduzir salários.

— O aumento decretado em dissídio coletivo vigora a partir da data da decisão do Tribunal Regional. O seu pagamento subordina-se à assiduidade total do empregado no serviço, salvo motivo de força maior ou enfermidade, comprovados na forma da lei.

— Têm direito ao aumento os empregados admitidos até a data do ajustamento do dissídio.

— Compensa-se o quantum relativo ao repouso semanal remunerado, que modifica, atenua o desequilíbrio econômico que enseja a revisão salarial.

— Os abonos provisórios e as gratificações se computam nos salários para efeito do cálculo do aumento.

— Os menores têm direito à mesma porcentagem do aumento concedido.

PROCESSO TST 1.887-50 — Relator: ANTONIO FRANCISCO CARVALHAL.

A C Ó R D A O

Vistos e relatados estes autos, em que são partes, como recorrente, Sindicato da Indústria de Fiação e Tecelagem do Estado da Bahia e, como recorrido, Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias de Fiação e Tecelagem da Cidade do Salvador;

Em 21 de junho de 1949 o Sindicato da Indústria de Fiação e Tecelagem do Estado da Bahia, em petição dirigida ao Sr. Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da Quinta Região, juntando ata da sua assembléia Geral, suscitou, baseado no disposto no art. 857 da Consolidação

das Leis do Trabalho, dissídio coletivo, contra os trabalhadores na Indústria de Fiação e Tecelagem, filiados ao Sindicato dos Trabalhadores na Indústria de Fiação e Tecelagem do Estado da Bahia, pleiteando redução de salários dos referidos trabalhadores, pelos motivos expostos na inicial.

Em aditamento a sua petição inicial, pediu posteriormente, juntada de cartas de diversos bancos desta praça, dirigidas às suas filiadas "Companhia Empório Industrial do Norte" e "Companhia Progresso e União Fabril da Bahia Sociedade Anônima", negando-lhes auxílios financeiros, assim como cartas dirigidas às referidas fábricas, demonstrando o aumento de preço do algodão.

A primeira audiência de conciliação compareceram os Presidentes de ambos os Sindicatos, acompanhados por seus advogados.

O Presidente do Tribunal Regional declarou, então, que o Sindicato dos Trabalhadores na Indústria de Fiação e Tecelagem do Salvador havia ajuizado em dissídio, indagando se as partes concordavam com a fusão dos dois processos para uma só audiência de conciliação.

Com a aprovação das partes, foi designada nova audiência, para a qual ficaram logo intimadas as partes.

O dissídio do Sindicato dos Trabalhadores na Indústria de Fiação e Tecelagem, representante dos empregados das Companhias Progresso União Fabril Sociedade Anônima e Empório Industrial do Norte, foi ajuizado perante o Tribunal Regional do Trabalho da Quinta Região, em 30 de junho de 1949; solicitando aumento para os seus associados na base constante de fls. 2 da ata de sua Assembléia Geral que autorizou o dissídio.

Juntou uma carta da Confederação Nacional dos Trabalhadores na Indústria e cópia do parecer da Procuradoria Geral da Justiça do Trabalho sobre dissídio anterior, anulado.

A segunda audiência compareceram ambas as partes, acompanhadas dos respectivos advogados.

O presidente do Sindicato da Indústria de Fiação e Tecelagem declarou ser impossível a concessão de aumento dos salários dos seus operários em virtude das dificuldades financeiras da Indústria de Tecidos.

Pelo advogado do Sindicato dos Trabalhadores, na Indústria de Fiação e Tecelagem foi dito que não havia possibilidade de conciliação em virtude dos pontos de vistas diametralmente opostos das partes.

O advogado do Sindicato Patronal requereu fôse realizada uma perícia na escrita das empresas suscitadas, o que foi deferido, com o prazo marcado de 5 dias para a apresentação dos quesitos e de 30 dias para o laudo pericial, ficando também decidido que após realizada a perícia seria concedido às partes o prazo de 3 dias para apresentação de razões escritas.

O perito do Sindicato dos Empregados apresentou dois quesitos e o dos Empregadores 12 quesitos.

Os peritos solicitaram o prazo de 120 dias e os honorários de Cr\$ 20.000,00 (vinte mil cruzeiros).

A perícia foi apresentada, com o preço do custo da vida de 1945 a 1949, padrão de vida do industrial, custo de vida em Salvador, preço de venda do Serviço Social da Indústria (SESI), Serviço de Abastecimento do SE SI referente ao ano de 1949 e preço de algodão de janeiro de 1947 a novembro de 1949.

A Procuradoria Regional requereu a juntada dos autos do dissídio coletivo n.º 3, que foi apensado, tendo emitido o parecer de fls. 118-137, opinando pelo não conhecimento do dissídio suscitado pelo Sindicato da Indústria e conhecer para julgar procedente, em parte, o dissídio suscitado pelo Sindicato dos Trabalhadores na Indústria de Fiação e Tecelagem a fim de decretar a majoração de 60% sobre os salários percebidos pelos empregados das Companhias em questão, em 1 de maio de 1946.

O Tribunal Regional do Trabalho da Quinta Região proferiu a seguinte decisão:

"Acordam os Juizes do Tribunal Regional do Trabalho da Quinta Região:

1.º) Unanimemente, rejeitar as preliminares arguidas pelo Sindicato da Indústria de Fiação e Tecelagem, a saber: de inépcia da representação do Sindicato dos Trabalhadores, de inconstitucionalidade dos dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho que autorizam os tribunais do Trabalho a determinar aumentos compulsórios de salários, fixando salários, e de fixação de salário mínimo;

2.º) Por unanimidade, não conhecer do dissídio suscitado pelo Sindicato da Indústria de Fiação e Tecelagem;

3.º) Por três votos, conhecer do dissídio ajuizado pelo Sindicato dos Trabalhadores na Indústria de Fiação e Tecelagem para julgá-lo procedente, vencido o Juiz Orlando Moscoso, que o julgou improcedente;

4.º) Decretar, por dois votos, uma majoração de 60% sobre os salários percebidos pelos empregados das Companhias Progresso e União Fabril da Bahia S.A. e Empório Industrial do Norte, em 1 de maio de 1946.

Vencidos os Juizes Elson Gottschalk, que estabelecia o aumen-

to de 40%, e Orlando Moscoso Barreto de Araújo, que dava pela improcedência total do dissídio.

5.º) Por três votos, estabelecer que o pagamento vigorará desde a data da decisão do Tribunal Regional;

6.º) Por três votos, decidir que o pagamento ficará subordinado à assiduidade total do empregado, salvo ocorrendo força maior ou enfermidade, comprovadas na forma da lei;

7.º) Por três votos, estender o direito ao aumento a todos os empregados admitidos até 30 de junho de 1949, data do ajuizamento do dissídio;

8.º) Por três votos, permitir a compensação de todos e quaisquer aumentos espontaneamente concedidos entre 1 de maio de 1946 e a data de vigência da sentença coletiva;

9.º) Por dois votos, permitir também a compensação com a parcela do repouso semanal remunerado.

Vencido o Juiz Elson Guimarães Gottschalk, que votou pela supressão da cláusula;

10) Por três votos, decretar que os abonos provisórios e as gratificações serão computados nos salários para efeito dos cálculos de majoração;

11) Por três votos, decidir que aos empregados menores ficará assegurada a mesma percentagem do aumento;

12) — por dois votos, deliberar que nenhum salário de classe imediatamente inferior, será por efeito da decisão, superior a qualquer salário que era mais alto antes do reajustamento, em classe mais elevada.

Foi vencido o Juiz Elson Guimarães Gottschalk, que votou pela supressão da cláusula;

13) Por três votos, estabelecer que não haverá restituição ou diminuição de salários por efeito de decisão ou de aumentos não compensáveis."

Essa decisão está assim fundamentada:

"Preliminares:

1.º) Inépcia da representação do Sindicato dos Trabalhadores por não estar na mesma expresso o texto da lei em que pretende a parte operária fundamentar o seu pedido.

Baseia-se a entidade patronal no art. 856 da Consolidação e n. III do art. 158 do Código do Processo Civil a seu ver aplicável subsidiariamente ao art. 269 da Consolidação.

Entretanto a matéria está regulada pelo art. 858 da Consolidação e nele amparado o Sindicato dos Operários descabida assim a inovação do inciso 3.º do art. 158 do Código do Processo Civil como bem expôs a D.ª Procuradoria Regional.

Rejeito, pois, esta preliminar.

2.º) Inconstitucionalidade dos dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho que autORIZAM os tribunais do trabalho a determinar aumentos compulsórios de salários mediante ato legislativo, dito sentença normativa. Adoto integralmente os brilhantes fundamentos expressos pela esclarecida Procuradoria Regional as fls. 120 a 132, onde mais uma vez esclareceu suficientemente a constitucionalidade dos tribunais de trabalho em conceder aumento de salário em dissídio coletivo.

Rejeito esta preliminar.

3.º) Que o pedido é o de um salário capaz de atender às necessidades dos trabalhadores e suas famílias, e, pois, de fixação de salário mínimo, previsto na Constituição Federal, cuja fixação compete ao executivo e não ao judiciário. É pois de incompetência deste para a pretensão. O pedido do Sindicato dos Trabalhadores está fundado na elevação do custo de vida em virtude da qual o salário atual dos referidos trabalhadores não mais

satisfaz as suas necessidades e não em fixação de salário mínimo, uma vez que este já está fixado pelo executivo.

MÉRITO: — No presente processo verifica-se que os operários das Companhias Progresso e União Fabril da Bahia S.A. e Empório Industrial do Norte conseguiram em 1.º de maio de 1946, um aumento espontâneo de Cr\$ 12,50 em conciliação homologada por esse Egrégio Tribunal.

Nota-se ainda que em janeiro de 1949, passaram os tecelões em dissídio a perceber o repouso semanal remunerado e os feriados, por força da Lei 605, de 5 daquele mês (janeiro), que entrou em vigor na data da sua publicação, em 14 do referido mês, traduzindo isso para os operários um aumento de 20%, sobre os seus salários.

A compensação dos aumentos espontâneos é norma jurisprudencial, entretanto a compensação do repouso remunerado nos aumentos de salários, decretados em dissídio coletivos, anularia o aumento, pois o objetivo da Constituição de 1946, foi elevar o padrão de vida do trabalhador nacional, conforme nos esclarece o parecer da d.ª Procuradoria Regional, no qual notamos ainda ter o Ministro Oliveira Lima em acórdão do Tribunal Superior do Trabalho, expresso o ponto de vista de que "se nesse período sobreveio um pagamento que foi acrescido do ganho do trabalhador a título de repouso remunerado, não importa a parcela de dinheiro que esse pagamento representa, necessariamente deverá ser computada, por quanto modificou, atenuou o desequilíbrio determinante do pedido de revisão de salário."

Em face deste pronunciamento e da situação especial, de dificuldades momentâneas que as empresas atravessam, deve ser

compensado o repouso remunerado.

Conforme dados estatísticos oficiais fornecidos pelo serviço de Estatística da Previdência e Trabalho do Ministério do Trabalho, o custo de vida em Salvador se elevou em 58,7212%.

Segundo ROBERT MOSSE citado pela Douta Procuradoria a fls. 134 "é evidente que quando o custo da vida aumenta, o valor real, substancial do salário diminui. Daí a idéia de fazer variar o salário com as variações do custo de vida."

A Consolidação das Leis do Trabalho, no art. 766 dispõe: nos dissídios sobre estipulação de salários serão estabelecidas condições que, assegurando justo salário aos trabalhadores, permitam também, justa retribuição às empresas interessadas.

A situação financeira das empresas, em dissídio, segundo o laudo pericial foi no exercício de 1949, deficitária uma vez que dispunham elas em junho do referido ano de Cr\$ 7.474.227,90 para atender a compromissos no valor de Cr\$ 40.904.021,00.

Isto em virtude da paralisação do mercado, tendo armazenado nove milhões, novecentos e um mil e oitocentos e trinta e nove metros de tecidos no valor do custo industrial de Cr\$ 39.607.557,30, por falta de movimento de vendas, além de em matérias primas diversas ter armazenado estoque na importância de Cr\$ 14.610.541,00.

Entretanto segundo o mesmo laudo, de 1940 a 1948, os lucros das Indústrias de Tecidos na Bahia "foram altamente compensadores", — fls. 53 a 54 — e as empresas em dissídio nos anos em que os lucros foram avultados atribuíram dividendos de acordo com as determinações estatutárias conservando o excedente dos lucros em circulação, compensados os acionistas com a va-

lorização das ações e o consequente aumento de capital.

Daí decorre a excelente situação econômica apresentada por elas.

As próprias empresas confessam a existência atual de lucros, reservados nos exercícios anteriores, ao dizer que os até agora obtidos e os retidos serão empregados na renovação das velhas máquinas, fls. 111.

O déficit de 1949, foi resultado exclusivamente pela falta de movimento de vendas, existindo em estoque 9.901.839 metros do tecido os quais se vendidos seriam transformados em lucro.

Ao meu ver não houve déficit e sim paralisação de movimento de venda do referido estoque.

Quanto ao aumento da matéria prima alegado, o algodão, corresponde naturalmente à do produto. Não sendo justo assim que servidores dessas empresas sejam sacrificados do incontestável direito do restabelecimento do seu salário real.

E esclarecido acima ter sido o último aumento dos empregados das Companhias Progresso União Fabril da Bahia Sociedade Anônima e Empório Industrial do Norte em 1.º de maio de 1946; ser a situação das referidas empresas segundo laudo pericial satisfatório; ter o custo de vida nesta Capital aumentado em 58,7212% e não ter fundamento o dissídio suscitado pelo Sindicato da Indústria do Estado da Bahia uma vez que não tem a mesma finalidade normativa, pois sobre o assunto preexiste norma cuja aplicação se pretende, e ele não visa criação, modificação ou a interpretação de regra jurídica, e pois, o caráter coletivo; não é da competência da Justiça do Trabalho apreciar o dissídio suscitado pelo Sindicato da Indústria por não ser o mesmo, conforme já vimos acima, coletivo e ainda por não se en-

quadrar em qualquer das outras hipóteses do art. 678 da Consolidação; segundo afirma NELIO REIS, citado pela Douta Procuradoria, a redução deve ser feita de forma direta e imediata entre empregador e empregado, sem prévia autorização de quem quer que seja.

Voto, pois no sentido que não seja conhecido o dissídio do Sindicato da Indústria julgado em parte procedente o dissídio pelo Sindicato dos Trabalhadores na Indústria de Fiação e Tecelagem do Estado da Bahia a fim de decretar a majoração de 60% sobre os salários percebidos pelos empregados das citadas Cias. em 1.º de maio de 1946, observadas, ainda, as seguintes condições: a) o pagamento vigorará desde a data da decisão do Tribunal Regional; b) o pagamento ficará subordinado à assiduidade total do empregado, salvo os casos de falta por motivo de força maior ou enfermidade, comprovados na forma da lei; c) terão direito ao aumento os empregados admitidos até 30 de junho de 1949, data do ajuizamento do dissídio; d) devem ser compensados todos e quaisquer aumentos concedidos entre 1.º de maio de 1946, e a data de vigência da sentença coletiva, bem como o repouso remunerado semanal e nos feriados; e) os abonos provisórios e as gratificações serão computados nos salários para efeito dos cálculos; f) aos empregados menores fica assegurada a mesma percentagem de aumento; g) nenhum salário de classe imediatamente inferior será por efeito da decisão, superior a qualquer salário que era mais alto antes do reajustamento, em classe mais elevada; h) não haverá restituição ou diminuição de salários por efeitos da decisão de aumento não compensáveis."

O Sindicato suscitante recor-

re, então, ordinariamente, para este Tribunal Superior.

Levanta o Recorrente as preliminares de falta de conciliação prévia perante autoridade administrativa, incompetência da Justiça do Trabalho para fixar novos salários, ineptidão da Representação operária, falta de audiência para esclarecimento do laudo, falta de *quorum* do Tribunal *o quo* e maioria na decisão.

O Requerido contra-arrazou, a fôlhas 192 a 194.

A Procuradoria Geral, pelo parecer de fls. 202 a 204, opina nos seguintes termos:

"Inconformado o Sindicato da Indústria de Fiação e Tecelagem no Estado da Bahia interpõe o recurso ordinário de fls. 158 e seguintes. Al levanta as seguintes preliminares:

a) falta de conciliação prévia perante autoridade administrativa. Absoluta a improcedência desta preliminar.

b) incompetência da Justiça do Trabalho para fixar novos salários. Assunto por demais ventilado neste Egrégio Tribunal que, em luminosos julgados tem demonstrado o nenhum fundamento de tal assertiva.

c) inépcia da representação operária. Por igual sem fundamento. O artigo 858 da Constituição estabelece:

"A representação será apresentada em tantas vias quantos forem os Reclamados e deverá conter: a) designação e qualificação dos Reclamantes e dos Reclamados e a natureza do estabelecimento ou serviço; b) os motivos do dissídio e as bases da conciliação."

Na realidade, não é exigida a fundamentação jurídica do pedido, o que decorre ainda da faculdade reconhecida às partes de demandar sem assistência do advogado.

d) falta de audiência para esclarecimento do laudo. Em face

do artigo 795 da Consolidação cumpria-lhe argui-la por ocasião do julgamento do dissídio, quando assistia-lhe o direito de usar da palavra para defesa de seus direitos e interesses.

e) *quorum* do Tribunal a quo e maioria na decisão. Também improcede. Se dentre 4 julgadores 2 votos são em determinado sentido, o terceiro de modo diverso, o mesmo sucedendo com o quarto, é vitorioso o ponto de vista amparado em dois votos, uma vez que não cogitou a lei de maioria absoluta, ou seja, metade mais um dos votantes. Em face do que fica exposto, opino pela rejeição das preliminares arguidas.

No mérito, improcede o apelo. A douta Procuradoria Regional em seu brilhante parecer de fls. 118 e seguintes, mostra, a sociedade, a procedência do pedido, salientando, com apoio no laudo pericial a boa situação financeira de tais empresas. Nem exagero houve na percentagem de aumento assegurada (60%). As informações do S.E.P.T. (fls. 200) mostram como foi justo o referido aumento.

Em face do exposto, opino seja negado provimento ao recurso.

E' o relatório.

VOTO

O Recorrente levantou inicialmente as seguintes preliminares:

Falta de conciliação prévia perante a autoridade administrativa;

Rejeito essa preliminar. Em dissídio coletivo não é possível haver conciliação prévia.

Incompetência da Justiça do Trabalho.

Essa preliminar levantada pelo Recorrente é improcedente e in-

cabível, motivo pelo qual a rejeito.

Ineptidão da representação operária.

Não tem fundamento, motivo pelo qual também a rejeito, tendo em vista o disposto no art. 858 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Falta de audiência para conhecimento do laudo.

Incabível. As partes depois da juntada do laudo já tiveram oportunidade de falar.

Falta de quorum do Tribunal a quo e maioria da decisão.

Houve de fato maioria, conforme se verifica da ata do Tribunal. Rejeito, portanto, a preliminar levantada.

MÉRITO

Nego provimento ao recurso de conformidade com o parecer da douta Procuradoria Geral.

Com efeito a decisão do Tribunal a quo deve ser mantida, pois o aumento concedido não foi excessivo, tendo em vista o desconto do repouso semanal e o daquele outro aumento de 12,5% ficando, pois, o aumento naquele período, reduzido a 27,5%.

Isto posto:

Acordam os Juizes do Tribunal Superior do Trabalho em rejeitar as preliminares suscitadas pelo recorrente e de *meritis*, negar provimento ao recurso, vencidos os Srs. Ministros Astolfo Serra e Rômulo Cândido, que lhe davam acolhida e julgavam improcedente o pedido.

Rio de Janeiro, 14 de julho de 1950. *Manoel Caldeira Neto*, Vice-Presidente no exercício da Presidência — *Antônio Francisco Carvalho*, relator — *Cleto Gilberto Sobral Barcelos*, procurador.

TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

Magistrados — Candidatos a cargos eletivos — Afastamento definitivo

— E' definitivo o afastamento dos magistrados, no caso de pretendem candidatar-se a cargos eletivos.

RESOLUÇÃO N.º 3.431 — Relator: A. M. RIBEIRO DA COSTA.

Vistos, etc.

A consulta, a fls. 3, dirigida pelo Presidente do Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Maranhão é atinente a desincompatibilidade de magistrados estaduais e Juizes Eleitorais, cujo afastamento dos cargos respectivos se indaga deve ser temporário ou definitivo.

Prescreve o art. 139, n.º I, letra c da Constituição vigente:

"até três meses depois de cessadas definitivamente as funções, os Ministros do Supremo Tribunal Federal e o Procurador Geral da República, os chefes de Estado Maior, os juizes, o procurador geral e os procuradores regionais da Justiça Eleitoral, os secretários de Estado e os chefes de polícia."

Veda o preceito, portanto, que os juizes se candidatem aos cargos de governador, o afastamento dente da República, sem que, para isso, se tenham afastado definitivamente das suas funções.

Exige o mesmo Estatuto Básico, no n.º II, letra c do art. 139,

quanto a elegibilidade para o cargo de Governador, o afastamento definitivo das funções, até três meses antes do pleito, para os Secretários de Estado, comandantes das regiões militares, chefes e comandantes de polícia, *magistrados federais e estaduais* e o chefe do Ministério Público. A feição do que dispõem assim, as letras c, respectivamente dos ns. I e II, do artigo 139, preceitua, ainda, a vigente Constituição.

"Art. 96 — E' vedado ao juiz:

I — exercer, ainda que em disponibilidade, qualquer outra função pública, salvo o magistério secundário e superior e os casos previstos nesta Constituição, *sob pena de perda do cargo judiciário.*"

Proíbe, terminantemente, o n.º III, ao magistrado *exercer atividade político-partidária.*

Nessa atividade se há de compreender, toda e qualquer participação do juiz nas competições de caráter político-eleitoral, esteja ele em exercício da função judicial ou em disponibilidade.

A Constituição sabiamente dispôs por essa forma para resguardar os juizes das influências nefastas da paixão política e assegurar o funcionamento dos órgãos partidários num clima de insenção e equilíbrio compatíveis com as exigências dos altos interesses da justiça.

A vista do exposto, resolve o Tribunal Superior Eleitoral, res-

ponder a consulta no sentido de que é definitivo o afastamento dos magistrados, no caso de pretenderem se candidatar a cargos eletivos.

Sala das Sessões do Tribunal Superior Eleitoral, Rio de Janeiro, 2 de junho de 1950. *Antônio Carlos Lafayette de Andrada*, presidente — *A. M. Ribeiro da Costa*, relator — Fui presente, *Plínio de Freitas Travassos*, procurador geral.

Vereador — Inelegibilidade

— Não há inelegibilidade para o cargo de vereador.

— *Voto vencido*: — A inelegibilidade para o cargo de vereador pelo Distrito Federal é a mesma estabelecida para deputado às assembleias legislativas.

RESOLUÇÃO N.º 3.391 — Relator: ALFREDO MACHADO GUIMARÃES FILHO.

O Partido Democrata Cristão consulta se em face da Constituição e demais Leis vigentes, podem os parentes consanguíneos ou afins, até o segundo grau, do Presidente da República, candidatar-se, nas próximas eleições, ao cargo eletivo de vereador pelo Distrito Federal.

A matéria de inelegibilidade é exclusiva de direito eleitoral e não pode ser ampliada.

Dela cogitou a Constituição, mas em nenhum de seus dispositivos foi prevista inelegibilidade para o cargo de vereador.

Assim sendo, resolve o Tribunal Superior Eleitoral, contra o voto do Ministro *Djalma da Cunha Melo*, responder afirmativamente a consulta.

Sala das Sessões do Tribunal Superior Eleitoral, Distrito Federal, em 20 de abril de 1950. *Antônio Carlos Lafayette de Andrada*, presidente — *Alfredo Machado Guimarães Filho*, relator — *Djalma da Cunha Melo*, vencido, nos termos do voto taquigráfico e que deve ser publicado com o acórdão.

Fui presente, *Plínio de Freitas Travassos*, procurador geral.

VOTO

O Sr. Ministro *Djalma da Cunha Melo*: — Há inelegibilidade. A mesma estabelecida para Deputado às Assembleias Legislativas nos arts. 139 e 140 da Constituição. As disposições de lei sobre inelegibilidade não podem ser perqueridas, entendidas isoladamente. Há que se perscrutar tudo quanto na Superlei converge, contribui para elucidação do assunto. Ao Distrito Federal se atribui no Código Básico uma situação em quase tudo equivalente à dos Estados-membros. Veja-se, para evidência o que está escrito nos arts. 1º, § 1º, 15, inciso VI, § 2º, 26, parte geral, última parte e § 4º, 27, 30, 31, 32, 56, 60 §§ 1º e 3º, 169, 171 e art. 11, § 7º, inciso IV das disposições transitórias, notadamente os que venho de sublinhar. Consectário lógico do art. 26, parte geral, última parte, foi a medida constante das disposições transitórias, art. 11, § 7º, inciso IV, onde se cogitou expressa e iniludivelmente da inelegibilidade sobre que versa a consulta. Porque entender que não persiste, na hipótese, a disposição transitória? No § 7º referido, há um só que merece mais detido exame. Indica que o Constituinte esperava do legislador ordinário outras inelegibilidades, deixou ao mesmo a atribuição de ampliá-las, tanto que nessa disposição transitória se foi além das vedações do texto permanente. Enquanto o legislador ordinário não se ocupar do assunto, inelegibilidade, entendendo de pé a de que cogita o inciso IV desse parágrafo.

Mandado de segurança — Decisão recorível e recorrida — Não conhecimento

— Não cabe mandado de segurança visando a reforma de decisão recorível e recorrida, embora, por motivos não apurados, não tenha tido seguimento o recurso interposto.

ACÓRDÃO N.º 122 — Relator: JULIO DE OLIVEIRA SOBRINHO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Mandado de Segurança número 35, do Rio Grande do Sul:

Dêles se verifica que o impetrante, Partido Social Democrático, Secção daquele Estado, não se conformando com o acórdão do Tribunal Regional Eleitoral do mesmo Estado, prolatado em 6 de maio de 1949 (fls. 31), que, deferindo um pedido do mesmo Partido, mandara proceder as eleições para preenchimento das vagas ocorridas na Câmara de Vereadores do Município de Getúlio Vargas, devendo, porém, concorrer a tais eleições todos os partidos interessados no pleito, impetrou pela erudita petição de fls. 2, usque II, Mandado de Segurança, pleiteando a revogação daquele julgado na parte em que determinou que participassem do pleito todos os partidos políticos registrados e não apenas o Partido recorrente, em cuja representação se deram as vagas a serem preenchidas, pela renúncia dos respectivos titulares e ausência de suplentes.

Ao mencionado acórdão foram opostos embargos de declaração, rejeitados em 13 de maio do mesmo ano (cópia a fls. 32), verificando-se do final desse último acórdão que o mesmo Partido interpusera recurso para este Tribunal Superior Eleitoral, admitido por maioria de votos, e mandado processar com efeito suspensivo, por unanimidade.

Não consta na Secretaria a entrada de tal recurso, até 23 de junho deste ano, conforme informação de fls. 39 prestada em cumprimento a ordem do relator deste feito.

Isto pôsto, acordam os Juizes do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade de votos, preliminarmente, não conhecer do Mandado de Segurança por não caber de decisão recorível e recorrida, embora, por motivos não apurados, não tivesse tido seguimento o recurso interposto pelo requerente de fls. 2 e de que dá notícia o final do acórdão por cópia autêntica a fls. 32.

Sala das Sessões do Tribunal Superior Eleitoral, Rio de Janeiro, 3 de julho de 1950. *Antônio Carlos Lafayette de Andrada*, presidente — *Julio de Oliveira Sobrinho*, relator — Fui presente, *Plínio de Freitas Travassos*, procurador geral.

Inelegibilidade — Casos — Corretor — Função legislativa — Incompatibilidade

— Os casos de inelegibilidade são unicamente os previstos na Constituição da República, que não trata de inelegibilidade de corretor.

— A incompatibilidade entre o exercício do cargo de corretor e o de função legislativa é matéria da competência do órgão legislativo a que vier pertencer, se eleito, o corretor.

RESOLUÇÃO N.º 3.472 — Relator: JULIO DE OLIVEIRA SOBRINHO.

O Tribunal Superior Eleitoral, tendo em vista a consulta de fls. 2, formulada pela União Democrática Nacional por seu Delegado junto ao Tribunal Regional Eleitoral do Piauí, e o acórdão desse Tribunal, a fls. 5, na qual se questiona:

Se a vista de que dispõe o art. 17, letra g do Decreto-lei Estadual número 302, de 1-10-1940, que diz "é proibido ao corretor exercer qualquer officio eleger-se e empossar-se vereador, e, em caso afirmativo:

a) será regulada a sua situação pelo disposto no art. 115 da Constituição do Estado que diz: "O funcionário publico, quando eleito e empossado vereador, ficará afastado das funções de seu cargo, durante o período das sessões, sem prejuizo das vantagens e direito dele decorrentes, se a serventia, como vereador, for sem remuneração.

Em caso contrario, aplicar-se-á o disposto no art. 36, referente a Deputados", ou

b) se deverá o corretor entrar em licença, deixando no seu lugar o seu preposto.

Resolve responder, de acordo com o Parecer de fls. 9 do Dr. Procurador Geral que, conforme vem reiteradamente decidindo, os casos de inelegibilidade são unicamente os previstos na Constituição da República, a qual não trata de hipótese constante da consulta; e que, quanto a possível incompatibilidade entre o cargo de corretor e o exercício de função legislativa é matéria que escapa a alçada deste Tribunal, sendo da competência do órgão legislativo a que vier a pertencer o corretor, se eleito.

Sala das Sessões do Tribunal Superior Eleitoral. Rio de Janeiro, 4 de julho de 1950. Antônio Carlos Lafayette de Andrada, presidente — Júlio de Oliveira Sobrinho, relator — Fui presente, Plínio de Freitas Travassos, procurador geral.

Candidatos a cargo eletivo — Livre propaganda politica — Violências — Reclamação — Competência dos Tribunais Regionais Eleitorais

— Compete aos Tribunais Regionais Eleitorais conhecerem e providenciarem a respeito de reclamações referentes a violências contra candidatos a cargos eletivos e contra a livre propaganda politica.

RESOLUÇÃO N.º 3.480 — Relator: JÚLIO DE OLIVEIRA SOBRINHO.

O Tribunal Superior Eleitoral, tendo em vista o telegrama de fls. 3 de 28 de julho, que lhe envia o Presidente do Diretório do Partido Social Progressista, do Território do Rio Branco, comunicando violências contra o seu associado e candidato a Deputado, por parte do Diretor de Saúde, com complacência autoridades policiais, e na ausência Juiz Direito Boa-Vista, e ainda alegando falta de garantias para livre propaganda politica seus candidatos;

Resolve responder que o reclamante deve dirigir-se ao Tribunal Regional do Distrito Federal a que incumbe conhecer da reclamação e tomar as providências solicitadas.

Sala das Sessões do Tribunal Superior Eleitoral. Rio de Janeiro, 6 de julho de 1950. Antônio Carlos Lafayette de Andrada, presidente — Júlio de Oliveira Sobrinho, relator — Fui presente, Plínio de Freitas Travassos, procurador geral.

TRIBUNAIS DOS ESTADOS

Distrito Federal

Tentativa de estupro — Lesões leves — Inaplicabilidade da acumulação de penas

— Se de natureza leve as lesões resultantes da violência, não crime de tentativa de estupro, não há que aplicar cumulativamente as penas a estas correspondentes.

APELAÇÃO N.º 4.030. — Relator: Des. JOAQUIM HENRIQUE MAFRA DE LAET.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal n.º 4.030, em que é Apelante Martins Leandro Ferreira e Apelada a Justiça. Acordam os Juizes da Primeira Câmara do Tribunal de Justiça, unanimemente, dar provimento a apelação; em parte, para reduzir a pena a 6 meses de reclusão, pelo crime definido no art. 213 combinado com o art. 12, n.º II do Cod. Penal, excluída a pena de 1 mês e 15 dias de detenção cumulativamente imposta, relativa ao crime previsto no artigo 129 do mesmo Código, e mantida a medida de internação em casa de custódia e tratamento, ou, se não existir, em seção especial do Manicômio Judiciário, nos termos do parágrafo unico do artigo 22 do Decreto-lei n.º 3.911, de 9 de dezembro de 1941. O Apelante foi denunciado por tentativa de estupro

mediante violência fisica e por lesões corporais de natureza leve. A bem fundamentada sentença deixou fora de duvida haver-se caracterizado, pelos atos que o Apelante praticou, e pela resistência que a vítima opôs, a referida tentativa. A pena correspondente foi fixada com acerto, levando em conta achar-se o Apelante nas condições do parágrafo unico do art. 22 do Código Penal, com a consequente medida de segurança. Não havia, porém, que aplicar cumulativamente a pena correspondente as lesões corporais resultantes da violência fisica mediante a qual a vítima foi constrangida, desde que de natureza leve foram essas lesões. Sustenta-se que da violência, que é o elemento que entra na definição do estupro, não resulta necessariamente lesão corporal; logo esta não pode ser tida como circunstância elementar do crime, e a regra a observar é a do concurso material. Tal interpretação, ainda que tenha amparo na opinião de doutos, não se harmoniza com o que o novo Código apreciado em seu conjunto, *totalmente perspectiva*, dispõe em casos análogos: Quando o legislador quis aplicar, além da pena cominada, a correspondente a violência, expressamente o declarou. Assim é, v. g., no de violação de domicilio (art. 150, § 1.º), no de homicidio (art. 227, § 2.º), no de rufianismo (artigo 230, § 2.º), no

de tráfico de mulheres (artigo 231, § 2.º), no de violência arbitrária, art. 322, no de resistência (artigo 329, § 2.º), e, de modo muito especial, no de rapto violento (art. 222), em relação ao qual dispõe que, se o agente, ao efetuar o rapto, ou em seguida, a este, pratica outro crime contra a raptada, aplicam-se cumulativamente a pena correspondente ao rapto e a cominada ao outro crime. E' manifesto que nesse outro crime praticado ao efetuar o rapto está incluído o de lesões corporais. Há ainda a considerar que o artigo 223 trata das formas qualificadas dos vários crimes, contra a liberdade sexual, entre os quais estão o estupro e o rapto violento, e comina pena mais grave, se da violência resulta lesão corporal de natureza grave. O artigo 222, portanto, mandando aplicar a regra do concurso material, representa uma exceção, só aplicável ao rapto violento. Em conclusão, e ainda pelo argumento que a *contrário sensu* se deduz do citado art. 223, o legislador, ao cominar a pena para o estupro simples, incluiu a hipótese de ser de natureza leve a lesão resultante da violência. Situação análoga a que ocorre no roubo e na extorsão (artigo 157, § 3.º e artigo 158, § 2.º). A medida de segurança imposta é consequência do reconhecimento, pela sentença de achar-se o Apelan-te nas condições do parágr. único do art. 22 do Código Penal. Custas na forma da Lei. Rio de Janeiro, 8 de agosto, de 1949. *Cândido Lôbo*, presidente — *Joaquim Henrique Mafra de Laet*, relator — *José Prudente Siqueira* — *Alfredo Bernardes*.

Morte do mandante — Renovação de locação — Citação e decadência de direito

— A morte do mandante não faz expirar imediatamente o mandato, quando a conclusão do negócio não

admita demora, sem grave prejuízo. O prejuízo a que se refere a lei não é só o do mandante, ou melhor, de seus herdeiros, os sucessores; compreende também o daqueles com quem contrata.

— A renovação da locação, regulada pelo Dec. n.º 24.150, de 1934, sendo direito decorrente da locação e em favor do locatário, integra-se neste negócio jurídico.

— O simples despacho ordenando a citação do réu não permite, em se tratando de decadência de direito, que essa se verifique.

EMBARGOS DE NULIDADE NA APELAÇÃO N.º 1.849 — Relator: Des. MEM DE VASCONCELOS REIS

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de embargo de nulidade na apelação cível n.º 1.849, em que é embargante — *Elói José Jorge* e embargado *Dr. Fernando de Azevedo Milanez*, acordam os Juizes das Câmaras Cíveis Reunidas do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, contra os votos dos Desembargadores — Relator, *Serpa Lopes* e *Ari Franco*, conhecendo-os não só em relação a argüida nulidade do processo, por vício da citação do embargante e que motivou o agravo no auto do processo de fls. 73, como também quanto a apelação, e, contra o voto do Desembargador *Homero Pinho* que os recebe para anular o processo a partir de fls. 31, e desprezá-los, repelindo por unanimidade a argüida inconstitucionalidade do artigo 434 do Código de Org. Jud. do D. Fed., para manter o acórdão embargado. Custas *ex-lege*. O voto vencido, dando provimento ao agravo, de fls. 73, para que a ação fôsse intentada contra os sucessores da locadora, por motivo de seu falecimento, ocorrido logo no início do processo, divergidos votos vencedores, por isso que estes o negaram; daí se conhecer dos presentes embargos relativamente

a matéria, seu objeto, ou vício de citação da ré na pessoa seja, da nulidade do processo por do embargante, como seu procurador. Da mesma forma, dando provimento à apelação os Desembargadores — Relator e *Souza Santos*, para julgar procedente a ação, e isso negando o *Dr. Flaminio de Rezende*, divergência existe quanto à apelação. Claro e preciso não é o voto vencido no que diz respeito ao agravo em questão, uma vez que inicialmente declarando dever a causa correr, com os sucessores, da locadora por motivo do falecimento desta, contudo conclui reconhecendo a suspensão da instância, face o disposto nos artigos 197 e 198 do Código do Processo Civil. (fls. 156). O que o voto vencido decidiu foi ser o embargante ilegítimo representante da locadora na ação por motivo da morte desta, dali decorrendo a nulidade do feito pela citação inicial daquele cujo mandato se extinguiu, nos termos do art. 1.316, n.º II do Código Civil. Improcede a argüida nulidade do processo, reconhecida pelo voto vencido, uma vez que, quando despachada foi a inicial (2 de abril de 1947), ainda vivia a locadora, como se vê da certidão de fls. 466 e ainda porque a morte do mandante não faz expirar imediatamente o mandato em se tratando de conclusão de negócio, que não admita demora, sem grave prejuízo. (*Clóvis*, *Obrig.* n.º 307 e *J. Gonçalves Maia*) (Trat. Ther. e Trat. das Procuções n.º 246). Sendo a renovação da locação regulada pelo Decreto n.º 24.150, de 1934, matéria não só conexa, como mesmo uma consequência necessária desta, é óbvio que não é um negócio, que compreendido está nesta exceção, assinalada pelos tratadistas e prevista no artigo 1.308 do cit. Código Civil. Ademais é de assinalar-se sendo o Embargante, inventariante do espólio da locadora e casado com

uma das herdeiras, é do imóvel condômino e como tal podia responder aos termos da ação e defender, como de fato defendeu, os interesses comuns, opondo-se à renovação. Tendo o Embargante contestado o feito eficientemente, por isso que lhe foi restituído o prazo, para esse fim, não é de acolher-se a seguida nulidade do processo, consoante o contido no art. 274 do Código do Processo Civil, principalmente quando em nada aproveitaria ao direito que poderia opor ao Embargado, para os fins de carência de ação, uma vez que, na espécie dos autos, se trata não de prescrição e sim de decadência de direito, em que a preclusão não tem lugar pela simples manifestação da intenção de exercer o direito no devido tempo. Se a decadência tem por efeito extinguir o direito, e a prescrição à ação, e se aquela não se suspende ou interrompe e só é impedida pelo exercício do direito a ela sujeito, corre contra todos, não prevalecendo contra ela as exceções criadas pela lei a favor de certas pessoas, relativamente a prescrição, porque nela se atende ao fato objetivo da inércia durante um certo lapso de tempo, em nada influido a situação das pessoas, nem podendo ser renunciada pelas partes, nem antes nem depois de consumada, como bem assinala a Câmara Leal, na sua obra (*Da Prescrição e da Decadência*) é óbvio que, requerida a ação renovatória de locação, dentro do prazo fixado no artigo 4.º da Lei n.º 24.150, de 1934, não tem lugar a carência de ação mesmo quando a citação do locador se faça fora dele. Inconstitucional não é, como sustenta o embargante, o art. 434 do Código de Org. Jud., deste Distrito Federal, não só porque o art. 180 da Const. de 1937, autorizava o Presidente da República "expedir Decretos-leis sobre todas as matérias de competência legislativa da União", como

também por não ser a igualdade assegurada pelo n.º 1 do seu art. 122 absoluta como no-la demonstra a letra "G" do art. 15 do dispor: "a Lei pode prescrever providências designadas a proteção do interesse público, bem estar do povo e Segurança do Estado". A igualdade assegurada por essa Constituição e que a atual mantém diz respeito aos privilégios de raça, classe ou casta e distinções às vantagens e ônus instituída "pelo regime", como assinala João Barbalho, (Const. Fed. Brasileira), situação que no caso dos autos não ocorre. Daí manter-se, como se mantém, o acórdão embargado, para reconhecer-se ao recorrido o direito a renovação do contrato de locação, julgando, porém, o Dr. Juiz a quo o mérito da causa, como entender de direito. Rio de Janeiro, 30 de maio de 1949: *Oliveira Sobrinho*, presidente — *Mem de Vasconcelos Reis*, relator — *Dr. Miguel Múria de Serpa Lopes*, vencido, quanto a preliminar, nos termos dos fundamentos constantes do voto supra do Desembargador-relator — *Ari Frânco*, vencido, nos termos do voto do Desrelator — *Dr. Homero de Pinho*, vencido quanto a preliminar de nulidade do processo por vício de citação, a que foi acolhida para anular aquela, a partir de fls. 31. A hipótese dos autos é a de uma ação renovatória de locação que o ora embargado Fernando de Azevedo Milanez, Tabelião do 11.º Ofício de Notas desta Capital, propôs para compelir a Joaquina Rosa de Barros, proprietária do prédio da Rua Buenos Aires, 47, onde teve seu cartório, a reconduzir-lhe o contrato sob as condições que ofereceu. A citação da ré recaiu na pessoa de seu procurador, Elói Jorge, que, porém, veio a Juízo não para oferecer defesa ou contestação, mas a fim de comunicar a morte da mandante, em Portugal, a 6 de março de 1947,

antes, pois, de sua citação para responder, nos termos da acob. fls. 22 verso-24. Tal circunstância foi desprezada pelo Juiz, fls. 30, que determinou a devolução no prazo ao aludido procurador para que contestasse a ação, mandando que o mesmo "concluisse a defesa", para o que entendeu aplicável ao caso o disposto em o art. 1.308 do Código Civil. Dessa decisão foi manifestado o agravo no auto do processo às fls. 31, mas, compelido pelo aludido despacho, o suposto mandatário se viu na contingência de contestar. A sentença de Primeira Instância considerou a discussão da causa e deu o autor por carcedor da ação; mas, tal sentença, em grau de apelação, foi reformada pela maioria da Quarta Câmara, contra o voto do Desembargador Flaminio de Rezende que, porém, se manifestou de pleno acordo com a decisão reformada. Daí os presentes embargos, em os quais acolhi a preliminar indicada. Com efeito, comunicada, tempestivamente, ao Juízo a morte da mandante, extinto o mandato, não podia o Juiz insistir em que o suposto mandatário contestasse a ação. Havia que habilitar os herdeiros da defunta para tal fim. Não há dúvida que o art. 1.308 do Código Civil determina que o mandatário, embora ciente da morte do mandante, deve concluir o negócio já começado, se houver perigo na demora. Todavia, vê-se bem, esse dispositivo não tem aplicação ao caso em apreço, porque sua referência expressa a "negócio", concluir negócio já começado, exclui a função *ad iudiciu*. Assim, a ação renovatória da locação, como a que foi feita nestes autos, não constitui nem um negócio a que o mandatário, embora ciente da morte do mandante, devesse dar conclusão para evitar o perigo de prejuízos pela demora de sua terminação. O acórdão embargado não podia,

pois, sancionar, como o fez, a errônea aplicação a espécie de um dispositivo legal inadequado, e daí, pois, os meus fundamentos para reformá-lo, anulando o processo a partir de fls. 31.

Falsificação de registro de nascimento — Competência para o processo

— É competente para conhecer do delito o Juiz do lugar em que se verificou a falsificação do registro do nascimento.

RECURSO N.º 3.317. — Relator: Des. ANTONIO RODOLFO TOSCANO ESPINOLA.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Criminal número 3.317, em que é recorrente Ragi Achcar e recorrido José Guertzenstein, acordam, por unanimidade os Juizes da Terceira Câmara do Tribunal de Justiça negar provimento ao recurso para confirmar como confirmam, pelos seus fundamentos, que estão de acordo com a lei e a prova dos autos, e despacho a fls. 65, pelo qual o Doutor Juiz a quo deixou de conhecer do fato, tratado nos autos, por ser competente, para o processo e julgamento, o Juiz de Direito da Comarca de Sorocaba, Estado de S. Paulo. Trata-se de falsificação de registro de nascimento, segundo a representação feita pelo recorrido perante a polícia, desta Capital, mas tal falsificação teria ocorrido naquela cidade paulista de sorte que o fato tem que ser tratado no foro do delito. Custas na forma da Lei. Rio de Janeiro, 29 de dezembro de 1949. *Toscano Espinola*, presidente — *Nelson Hungria*, relator — *Eurico Patzão*, Ciente. — *Alfredo Barnardes*.

Menor condenado por sedução — Sursis — Habeas-Corpus

— É de conceder-se sursis ao menor condenado, como incurso no art. 217 do Código Penal, por isso que o fato de não se casar com a ofendida, reparando, assim, o mal, não constitui presunção de que venha a rescindir ou voltar a delinquir.

— O *habeas-corpus* é meio idóneo para a concessão da medida, uma vez que constitui constrangimento manter na promiscuidade da prisão um menor, a quem, excepcionalmente, a lei protege, com sursis.

HABEAS-CORPUS N.º 7.307 — Relator: Des. JOSE DUARTE.

A C Ó R D A O

Vistos, etc., acordam os Juizes do Conselho de Justiça, funcionando como Câmara Criminal, conceder a ordem de *habeas-corpus*, em favor de Jair Gomes Rodrigues, a fim de que o Dr. Juiz lhe conceda, na forma da lei, e mediante as condições que estabelecer a suspensão condicional da pena, sendo-lhe, desde logo, dada a liberdade, para aguardar a decisão, pois, que é constrangimento ilegal manter na prisão, e em promiscuidade deletéria, um menor, a quem, excepcionalmente, a lei ampara com o benefício do sursis. Aguardar o recurso ordinário ou não conhecer do *habeas-corpus*, porque o recurso era cabível no sentido estrito e não foi interposto, é contrituir para fraudar a intenção da lei, que é, precisamente, evitar o maior contágio da prisão. O fato de ter sido o paciente condenado como incurso no art. 217, não obsta a que se conceda a medida pleiteada por isso que a circunstância de não ter o paciente manifestado o desejo de casar-se com a ofendida, reparando, assim, o mal, não constitui, psicologicamente, uma presunção de que venha a rescindir ou voltar a delinquir. A promessa de casamento fora o elemento moral, na sedu-

ção e, portanto, levado em conta para a condenação. Estranho é que, essa promessa não cumprida, após a condenação, venha constituir-se, ainda, uma circunstância que agrave a situação do réu. Razões ponderosas podem existir para que ele não queira casar-se com a ofendida. Basta notar, que, na espécie, o paciente, embora condenado, continua a afirmar que não foi o autor do defloramento, e ainda informa que a ofendida está vivendo em manebria com outro homem. Custas na forma da lei. Rio de Janeiro, 2 de março de 1950. — *Oliveira Sobrinho*, presidente. — *José Duarte*, relator. — *L. Duque Estrada Júnior*. — Ciente, *Alfredo Bernardes*.

Direito de queixa — Denúncia caluniosa — Abstenção de procedimento do Ministério Público até quando disponha dos elementos necessários — Inadmissibilidade do direito de queixa

— Tratando-se do crime de ação pública, e protestando atuar o Ministério Público quando dispuser de elementos para tanto, inadmissível o exercício do direito de queixa do art. 29 do C. P. P.

RECURSO N.º 3.272 — Relator: Des. ROMÃO CORTES DE LACERDA.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso criminal n.º 3.272, recorrente Maria de Lourdes de Arruda Travassos, recorrido o Juízo da 8.ª Vara Criminal, acordam os Juizes da Segunda Câmara do Tribunal de Justiça em negar provimento ao mesmo recurso e confirmar, como confirmam, a decisão recorrida de fls. 9v. dos autos. No caso, o recorrido é o Juízo e não

a querelada, ainda nem sequer citada para a ação penal. Foi a querelada que, nas suas declarações à autoridade policial, trouxe à baila o nome da querelante, a quem atribuiu a autoria intelectual da agressão de que foi vítima. Nestas condições, o crime do art. 339 do Código Penal estará caracterizado desde que se prove que a querelada, ao fazer aquela imputação, sabia que a querelante estava inocente. A prova ou a indicação da prova desse elemento essencial à configuração do crime não é trazida ou indicada na queixa oferecida, justificando-se, assim, abstenção provisória do Ministério Público em propor ação penal para aguardar que o inquérito aberto para apurar a agressão ponha de manifesto a existência do referido elemento do crime (fls. 27), com o que concorda a Procuradoria Geral, fls. 30, 4.º parágrafo, *usque* fls. 31, *in princ.* Como decidiu a Cassação Italiana e é de boa lógica, a ação, no caso do crime do art. 339 do Cód. Penal, correspondente ao crime de calúnia, do art. 368 do Código italiano, "*promovibile anche se penda tuttora a carico del calunniato il procedimento provocato dalla calunnia stessa*", mas é necessário que da queixa ou denúncia, conste ao menos a indicação dos elementos de convicção da existência da circunstância de saber o acusado que aquele contra quem provocou a investigação, ou o processo, era inocente. Na hipótese, tanto a Promotoria como a Procuradoria Geral, por seu delegado, não encontraram traço desse elemento essencial do crime do art. 339, razão pela qual se abstem, até que, no próprio inquérito, em que foi feita a imputação, os fatos se esclareçam, de modo a dar margem ao Ministério Público de promover a ação penal. Assim, não se pode dizer que a acusação pública se absteve de proceder, antes

protestou fazê-lo quando concluído o inquérito - de modo que não se aplica ao caso a doutrina espôsa pelo venerando acórdão do Egrégio Supremo Tribunal Federal invocado pela Procuradoria, que supõe a abstenção do Ministério Público, ou que este não se oponha ao exercício do direito de queixa, aditando, esta ou declarando nada ter que editar.

No caso o M. P. protesta atuar quando dispuser dos necessários elementos, uma vez concluído o inquérito, e não é obrigado a denunciar se não quando disponha dos necessários elementos independente de inquérito (*arg.* do art. 339 § 5.º do Código Proc. Penal). Confirmando, assim, o despacho recorrido, ressalva a Câmara ao recorrente proceder oportunamente, nos termos do art. 29 combinado com os arts. 46 e 47 do Código de Processo Penal, observados os prazos aí estabelecidos e contados do dia em que o M. P. tiver recebido os autos do inquérito a que se refere na sua citada promoção. Custas pelo recorrente. Rio de Janeiro, 7 de novembro de 1949. *Saul de Gusmão*, presidente. — *Romão C. de Lacerda*, relator. — *Mário Guimarães Fernandes Pinheiro*. — Ciente, - *Francisco Baldessarini*.

Juros em executiva cambial

— A lei cambial (Dec. n.º 2.044, de 1908, art. 44), estabelece que a "cláusula" de juros deve ser considerada como não escrita para os efeitos cambiais. Entretanto, a lei não proíbe que seja convencionado em "contrato" juros regulados pelo direito comum.

— Os "juros legais" começam a correr do protesto que comprova a apresentação do título a pagamento.

APELAÇÃO N.º 5.270 — Relator: Des. LEOPOLDO CESAR DE ANDRADE DUQUE ESTRADA JÚNIOR.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n.º 5.270, sendo apelante Joaquim da Silva e apelado Tadeu de Araújo Medeiros.

Joaquim da Silva propôs a presente ação executiva contra o Dr. Tadeu de Araújo Medeiros e a Construtora Imobiliária Santa Helena Ltda., para haver dos mesmos a importância de Cr\$ 40.000,00, representada pela nota promissória de fls. 5, emitida pelo primeiro e avalizada pela segunda, vencida, protestada e não paga, e mais o juro de 10% ao ano, estipulado no doc. de fls. assinada pelo emitente.

Realizada a penhora, a ação foi contestada pelo primeiro executado, que, confessando a dívida principal, impugna a cobrança de juros na base de 10%, depois do vencimento do título sustentando que os juros, estipulados eram limitados ao prazo acordado para o vencimento da promissória.

O despacho saneador de fls. 35, transitou em julgado.

A sentença de fls. 45, julgou procedente a ação em parte, para excluir da execução a parcela relativa a juros convencionais e mandar que o devedor pague apenas o capital e o juro da mora, remetendo o credor para as vias ordinárias a matéria relativa aos juros convencionais.

Dai o recurso de apelação a fls. 149, no qual se declara: a) Não haver necessidade da remessa para as vias ordinárias da matéria relativa a juros convencionais, uma vez que a ação executiva após a penhora segue o curso ordinário, em face do determinado no atual Código do Processo Civil; b) que os juros pactuados de 10% (doc. de fls. 8), devem ser contados a partir do vencimento do título, até a efetiva liquidação do mesmo título.

Os apelados, a fls. 57, sustentam que a obrigação convencional, no documento de fls. 8, não foi prorrogada, e assim, somente os juros legais podem ser contados.

Pedem a confirmação do julgado.

Isto pôsto:

O que se discute no presente recurso de apelação é se podem os juros compensatórios contratados pelo documento de fls. 6, ser cobrados, por ação executiva conjuntamente com a nota promissória de fls. 5, isto é, se o referido documento tem eficácia legal.

A lei cambial (Dec. Legislativo número 2.044, de 1908, estabelece:

Art. 4.º — "Para os efeitos cambiais, são consideradas não escritas:

N.º 7 — a cláusula de juros.

Portanto, a lei só estabelece a nulidade de cláusula de juros para os efeitos cambiais.

Não há como considerar a convenção de juros incompatível com a obrigação cambial; se não apenas para os efeitos cambiais, visto que a lei proíbe a "cláusula", mas não o "contrato" de juros que é lícito por direito comum (Cód. Comercial, artigo 248).

Cumpra, pois, examinar quais os efeitos e extensão dos juros convencionados nos documentos de fls. 7 e 8, em relação a promissória de fls. 5, a serem apreciados na presente ação executiva em face do atual Código de Processo Civil.

II. Na promissória de fls. 5, nenhuma convenção se fez relativamente a juros.

Este título, foi emitido em 17 de abril de 1943, com vencimento para 17 de abril de 1945. A quantia líquida a ser paga é de Cr\$ 40.000,00.

O emitente do título, na mesma data, 17 de abril de 1945, firmou o seguinte documento (fls. 8):

"Pela presente e para que V. Excia. confirme, venho deixar estabelecido, conforme ficou com V. Excia. acordado, que o empréstimo por V. Excia. feito nesta data com o aval da Construtora e Imobiliária Santa Helena Ltda. e o meu aceite na importância de Cr\$ 40.000,00, vencerá juros de 10% ao ano, pagáveis por trimestre adiantadamente e, durará o prazo de dois anos, podendo este prazo, nas mesmas condições, ser prorrogado".

Este documento estabelece o prazo fixo de 2 anos, o que faz concluir com a terminação, na mesma data do vencimento da promissória, (17 de abril de 1945), com a faculdade, mas não a obrigação, de ser prorrogado.

O executado, na "contestação" de fls. 30, declara:

... que o documento de fls. 8, só autoriza a cobrança de juros a razão de 10% ao ano, unicamente até o dia 17 de abril de 1945, e não até a presente data como pretende o exequente;

Que os juros a serem cobrados só podem ser os legais de 6%, a contar da propositura da presente ação.

Assim, o executado nega tão somente a obrigação de pagar os juros de 10% a partir do vencimento do título, sob fundamento, de não ter havido prorrogação da obrigação convencional no documento de fls. 8, citado, e confessa a obrigação principal com o pagamento dos "juros legais".

A sentença ora apelada, remeteu para as vias ordinárias a matéria relativa a juros convencionais.

III. Na vigência do Código Processual anterior a cobrança dos juros convencionais só poderia ser feita por meio de ação ordinária.

Mas, posteriormente, a matéria processual foi modificada pelo atual Código de Processo Civil.

Portanto:

O art. 301, do Cód. Proc. Civil estabeleceu que feita a penhora e contestada a ação, o processo segue o rito ordinário.

Estabelece, também, que a matéria "conexa" com a principal deve ser julgada pela mesma sentença, a fim de evitar decisões contraditórias.

O seu art. 824, determina que a apelação devolve à Superior Instância o conhecimento das questões suscitadas na ação.

Portanto nada obsta que, não se tratando de matéria que tornaria o juízo da 1.ª Instância incompetente *ratione materiae*, se examine na própria ação executiva a questão dos juros a serem cobrados com a quantia principal da nota promissória, uma vez, que logo após a contestação o processo toma o curso ordinário.

Assim, a apreciação do citado juros, decorrente do principal, não pode constituir nulidade, em face do rito ordinário.

Não há, pois, necessidade em desdobrar-se a ação ordinária em duas ações ordinárias.

Em face do disposto nos arts. 301 e 824 do atual Cód. Proc. Civil, conclui-se e nada obsta a apreciação dos juros a serem pagos com a dívida principal, representada pela promissória de fls. 5 e os docs. de fls. 7 e 8 já referidos.

IV. O doc. de fls. 8, em que se estabeleceu o juro de 10%, é tipicamente *bilateral* e, nele se convencionou a faculdade, a possibilidade da sua prorrogação, mas não a prorrogação tácita ou obrigatória.

Portanto, a validade da obrigação do pagamento dos juros de 10%, só pode vigorar durante o citado prazo de 2 anos, uma vez que tal prazo não pode ser prorrogado pela vontade unilateral de uma das partes.

Nos presentes autos, não existe prova de ter havido a prorrogação tácita pela vontade de ambas as partes.

Nessas condições, o prazo de 2 anos para cobrança dos juros vai até a data do vencimento da promissória, isto é, 17 de abril de 1945.

V. O executado na contestação de fls. 30, confessou a validade do doc. de fls. 8, isto é, a cobrança do juro de 10%, até a data do vencimento da promissória, que é a mesma do doc. de fls. 8.

Os juros seriam pagos por trimestre adiantados durante o prazo de 2 anos.

O autor confessa ter recebido os juros relativos ao ano de 1943, e pede na inicial a cobrança desses juros a partir de 17 de abril de 1944, até o vencimento do título e daí até a efetiva liquidação da dívida.

Assim, os juros de 10%, foram pagos por acordo das partes relativamente ao ano de 1943.

Nessas condições, o executado está em débito dos juros de 10% convencionados e reconhecidos pelas partes litigantes até a data do vencimento do título.

Após o vencimento da promissória e do citado contrato de fls. 8, os juros convencionados de 10%, não podiam mais ser devidos porque não houve prorrogação do citado contrato de fls. 8.

VI. A apresentação da promissória, comprovada pelo protesto é que produz a mora; assim, faltando a prova de apresentação no vencimento só correm os juros da mora do dia em que, ou pelo protesto ou pela execução, fôr o pagamento extinguido.

A presunção do art. 27, estabelecida no Dec. n.º 2.044, de 1908, de que o "protesto" prova a falta ou recusa total ou parcial de pagamento, é *juris tantum*.

Não havendo prova em contrário, a mora deve começar a cor-

rer do protesto, que comprova a apresentação a pagamento.

Na espécie, portanto, os juros legais devem ser contados de 20 de janeiro de 1948, data do protesto (doc. de fls. 6).

VII. Por tais fundamentos:

Acordam os Juizes da Quinta Câmara do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, por unanimidade de votos, dar provimen-

to, em parte, ao recurso para incluir na condenação, apenas, os juros convencionais confessados pelo executado na contestação, e juros legais de 6%, a partir do protesto do título.

Custas na forma da lei.

Rio, 16 de dezembro de 1949.
L. Duque Estrada Júnior, presidente e relator — Dr. Edgard Ribas Carneiro — Dr. Miguel Maria de Serpa Lopes.

Alagoas

Pecuarista — Benefícios da Lei n.º 457 de 1948 — Quando se concedem

— A lei n.º 457, de 1948, faculta a todo devedor pecuarista requerer os benefícios da mesma lei, haja ou não, feito antes ajuste amigável com o credor, e, mesmo antes reajustado, com ou sem renúncia dos favores da lei n.º 209.

AGRAVO DE PETIÇÃO — Relator: Des. H. B. DE ARAUJO SOARES.

ACÓRDÃO

Relatados e discutidos os autos de agravo de petição procedentes da Comarca de Anadia, em que é agravante o Banco do Brasil S/A (Agência de Viçosa), e agravado, Zeferino Fidelis de Moura.

O agravado, devedor do agravante por contrato de penhor pecuário, tendo-se ajustado amigavelmente com o seu credor nos termos da Lei n.º 209, de 2 de janeiro de 1948, requereu os novos favores concedidos pela Lei n.º 457, de 29 de outubro do mesmo ano, e o cancelamento da renúncia feita dos favores da Lei n.º 209, cit., oferecendo outros bens em garantia real de seu débito, com a liberação do rebanho apenhado e pagamento em 12 prestações anuais.

Impugnou o pedido o agravante dizendo que o agravado não renunciou os favores da Lei n.º 209, antes deles usou fazendo um ajuste amigável, e assim não tem direito aos favores da Lei n.º 457 porque o contrato antes firmado é um ato jurídico perfeito e acabado que não pode ser atingido pela lei nova; acrescentando mais que a cit. Lei n.º 457 "não contém nenhum dispositivo expresso que favoreça os devedores que fizeram contrato de ajuste amigável com o Banco do Brasil."

Foram avaliados os imóveis oferecidos em garantia do débito pela quantia de Cr\$ 250.000,00, nada alegando contra a mesma o agravante, e concordando o agravado e o representante do Ministério Público, sendo que este também com o pedido.

Desprezou o Juiz as alegações do agravante e deferiu o pedido inicial, de cuja decisão agravou o Banco, reproduzindo as alegações constantes da impugnação.

O agravado contraminutou afirmando que fizera a renúncia, mas o agravante não a quer apresentar, pois a ele fora dirigida, e o Juiz manteve a sua decisão.

Nesta instância, ouvido o Dr. Procurador Geral do Estado, opinou pela confirmação da decisão recorrida por não lhe parecerem inconstitucionais as citadas leis.

No julgamento, a turma se manifestou por maioria pela inconstitucionalidade da Lei n.º 457, quando permite a alteração dos contratos celebrados antes de sua vigência, remetendo por isso dita questão ao conhecimento do Tribunal pleno (acórdão n.º 10.011, de 9 de maio deste ano), que se manifestou pelo acórdão n.º 10.023, de 26 de maio findo, a fls. 68, no sentido de não ser manifestamente inconstitucional a cit. lei, devolvendo os autos à turma.

Tudo o que devidamente examinado, vê-se que bem decidiu o Juiz deferindo o pedido formulado na inicial pelo agravado.

Resolvida a alegação de inconstitucionalidade pelo Tribunal pleno, o que resta a examinar é se tem direito aos favores da Lei n.º 457 o pecuarista que não renunciou os da Lei n.º 209.

O agravado sustenta que fez dita renúncia, deixando-a de apresentar agora o Banco, e este diz que tal não se verificou de vez que o devedor usou dos favores da Lei n.º 209.

Não importa que tenha havido, ou não, a renúncia, pois a Lei n.º 457, no art. 1.º I, deu nova redação ao parágrafo único do art. 1.º da Lei n.º 209, e por ela o devedor pecuarista pode, oferecendo garantia real, obter o pagamento de seu débito em 12 prestações anuais, ficando assim liberado o rebanho apenhado.

Essa modificação não visou beneficiar somente os que tivessem renunciado os favores da Lei n.º 209, ao permitir o cancelamento da mesma no prazo de 60 dias, mas sim a todos os pecuaristas.

Tanto assim foi que, pelo art. 2.º da Lei n.º 457, foi revigorado pelo prazo de 60 dias o concedido antes pelo art. 22 da Lei n.º 209, para os devedores requererem os benefícios assegurados pela mesma Lei n.º 209.

De modo que ficou firmado pela Lei n.º 457 que todos os deve-

dores pecuaristas poderiam utilizar-se dos novos benefícios outorgados, no prazo de 60 dias, tivessem, ou não, feito antes ajustes amigáveis, com ou sem renúncia de favores.

Pelo exposto, não tendo havido outra impugnação, e sendo os bens imóveis oferecidos em garantia real de valor superior a 30%, sobre o débito do agravado, conforme avaliação não impugnada, acorda o Tribunal, em julgamento por turma, negar provimento ao agravo, ficando assim confirmada a decisão recorrida. Custas pelo agravante.

Maceió, 20 de junho de 1950.
M. Xavier Accioly, presidente — H. B. de Araújo Soares, relator — Augusto Galvão — Barreto Cardoso — Fui presente, Alfredo Mendonça.

Pecuaristas — Lei n.º 457, de 1948 — Constitucionalidade

— Não é manifestamente inconstitucional a lei n.º 457, de 29 de outubro de 1948, concedendo favores novos aos devedores por contrato de penhor pecuário.

AGRAVO DE PETIÇÃO — Relator: Des. H. B. de ARAUJO SOARES.

ACÓRDÃO

Relatados e discutidos os autos de agravo de petição procedentes da comarca de Traipu, sendo agravante o Banco do Brasil S/A (Agência de Penedo), e agravado Antônio Vieira Filho.

O agravado, devedor do agravante em virtude de contrato de penhor pecuário, tendo reajustado amigavelmente o seu débito na vigência da Lei n.º 209, de 2 de janeiro de 1948, requereu em juízo os novos favores concedidos pela Lei n.º 457, de 29 de outubro do mesmo ano, declarando de início no pedido desistir da renúncia anteriormente feita.

O agravado impugnou o requerido por não ter o devedor prova do haver feito o cancelamento da referida renúncia, pelo que "constitui ato jurídico perfeito o acórdão ou reajustamento celebrado entre o devedor requerente e o Banco impugnante, eis que outro ato jurídico que o invalidasse não fora promovido e anteriormente consumado". E sustentou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 2.º da cit. Lei n.º 457, pois a renúncia, uma vez consumada, passa a constituir direito adquirido dos credores.

O Juiz mandou fazer o cancelamento da renúncia por haver dela desistido inicialmente o devedor, de vez que o fez no prazo fixado na referida lei, e esta não prescrever para tal nenhuma forma especial.

Concluído o processo, com a avaliação dos bens e parecer favorável ao pedido do representante do Ministério Público, sentenciou o Juiz deferindo o pedido, recorrendo o credor, que reproduziu, na minuta do agravo, os mesmos argumentos da impugnação.

Nesta instância, o Dr. Procurador geral opinou pela confirmação da sentença.

Levado o agravo a julgamento pela turma competente, esta decidiu submeter ao Tribunal pleno a questão suscitada da inconstitucionalidade, por maioria de votos.

E' o que se apresenta, pois, a ser julgado para que se possa decidir afinal do agravo.

A questão foi posta pelo agravante em termos simplíssimos: tendo havido a renúncia dos favores da Lei n.º 209 para o acórdão antes de celebrado entre as partes, ato jurídico perfeito, somente outro ato jurídico poderia invalidá-lo, passando a renúncia, uma vez consumada, a constituir direito adquirido dos credores.

O que, na realidade, há a decidir é se as chamadas leis pecuaristas, quando concedem morató-

ria aos devedores por contrato de penhor pecuario, alteram os prazos de vencimento nela fixados e até, a final, permitindo a substituição da quantia pignoratícia pela garantia geral, são evidentemente inconstitucionais.

O atento exame das causas que levaram o Governo à promulgação dessas leis, revela que elas foram moldadas em motivos de ordem ou interesse público, sempre acima dos interesses de ordem privada.

De muito que se trata da incentivação, pela assistência financeira, da agricultura, da pecuária e das indústrias consideradas genuinamente nacionais. Bem o dizem a respeito as Leis n.º 454, de 9 de julho de 1937, e seguintes, notadamente fornecendo capitais ao Banco do Brasil, para dita assistência, em virtude das quais foi criada a Carteira de Crédito Agrícola e Industrial do mesmo Banco.

Depois veio a crise do chamado gado de raça, e logo se apressou o governo em diminuir os seus efeitos. Primeiramente suspendendo o vencimento das obrigações assumidas pelos pecuaristas, como se vê do Decreto-lei n.º 9.636, de 30 de agosto de 1946, e da Lei n.º 3, de 19 de dezembro do mesmo ano, sendo dada, ao art. 5.º dessa lei, redação mais favorável aos pecuaristas, pela Lei n.º 35, de 26 de maio de 1947.

Certamente que não bastaram essas providências, pois veio em seguida a Lei n.º 209, de 2 de janeiro de 1948, permitindo que os pecuaristas pagassem os seus débitos em prestações módicas e num prazo longo. E logo após a permissão de substituir a garantia pignoratícia pela garantia real, com pagamento do débito em dez prestações anuais e iguais, *ex-vi* da Lei n.º 457, de 29 de outubro de 1948.

Mas, não ficou concluído, com essas leis, o amparo que o Governo vem prestando aos pecuaristas,

na crise desencadeada nesses últimos anos, pois acaba de entrar em vigor a Lei n.º 1.002, de 24 de dezembro do ano passado, em virtude da qual a nação passou a assumir a responsabilidade da metade dos débitos dos pecuaristas, que se encontrem nas condições previstas pela referida lei, talqualmente se fez no reajustamento econômico realizado há menos de 20 anos passados.

Essa assistência que vem sendo prestada aos pecuaristas não há quem possa dizer de ordem pessoal, com o objetivo de proteger indivíduos, nem a nação, pelos seus órgãos mais representativos por terem emanado de sua vontade expressa, iria ao encontro de interesses pessoais inconfessáveis. Seria mesmo uma grave injúria.

O que se objetivou com tudo isso foi um interesse de ordem pública, um fim mais elevado, não importando que excepcionalmente haja aproveitadores dessa situação, pois sempre existem nos casos mais dolorosos da calamidade pública.

Não há como negar a gravidade do problema alimentar de um povo, tal como o de habitação, resolvido pelas chamadas leis de inquilinato, prorrogando prazos de vencimentos de contratos e fixando preços de alugueres da propriedade, cujo direito é assegurado constitucionalmente, salvo somente quanto à desapropriação.

Menos interessante, sob o ponto de vista público, é a situação do devedor falido, mas a lei falimentar lhe assegura a moratória e o pagamento em parcelas com abatimento do devido, se obtiver o assentamento de determinada maioria de seus credores, mesmo que haja sentença passada em julgado assegurando o pagamento de alguns desses débitos e ainda que tenham sido contratados, por contrato, antes do mesmo devedor ter-se tornado comerciante.

E moratórias sem conta têm sido concedidas por lei, até sucessivamente.

Nenhuma dessas leis, e outras que tais de quando em vez surgidas, foi considerada inconstitucional por contrárias ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

E' que são leis de ordem pública visando assegurar interesses ou o bem público, e, assim, aplicáveis desde logo, a todo e qualquer negócio privado dependente de fato futuro.

E por serem de tal forma é que não há conhecimento da existência de decisão judiciária de qualquer natureza considerando ditas leis manifestamente inconstitucionais, sendo de notar que o próprio agravante nenhuma apresentou nos inúmeros processos que têm subido a esse Tribunal, posto disponha da maior organização bancária existente no país, com agências e sub-agências em todos os Estados e em vários Municípios brasileiros. Tem-se limitado a citar a opinião de Camilo Nogueira da Gama no livro *Penhor Rural*, 2.ª edição.

Não é que não haja decisões aplicando essas leis pecuaristas. Há e muitas, até do Supremo Tribunal Federal, que reformou há pouco tempo uma decisão deste Tribunal, constante do acórdão n.º 9.737 de 27 de maio de 1949, em que se concluiu dizendo ser inconstitucional a Lei n.º 209, e mandou aplicá-la, posto que alegada dita inconstitucionalidade. E' que Juizes e Tribunais não têm dado atenção a ditas alegações, ao que parece.

Aliás, como já disse no acórdão n.º 9.779, de 19 de junho do ano findo, intervindo no domínio econômico, com tal situação, o Governo não cumpre senão um imperativo constitucional.

Assim, pois, tendo efeito imediato as leis de ordem pública, devem ser aplicadas, por não terem a elva de inconstitucionalidade manifesta, a contar da data de

sua publicação, nos termos da lei, pelo que

Acorda o Tribunal pleno, por maioria absoluta de votos, declarar não ser evidentemente inconstitucional o parágrafo único do art. 2.º da Lei n.º 457, de 29 de outubro de 1948, como arguiu o agravante, voltando os autos à turma para prosseguir no julgamento do agravo. Custas afinal.

Maceió, 31 de março de 1950. *M. Xavier Accioly*, presidente — com voto — *H. B. de Araújo Soares*, relator — *Augusto Galvão*, vencido, com o seguinte voto: Na espécie dos autos, conforme alega o agravante, a Lei n.º 457, de 1948, só se pode aplicar em detrimento de ato jurídico perfeito. Ela é, portanto, manifestamente inconstitucional (Constituição Brasileira, art. 141 § 3.º) — *Barreto Cardoso*, vencido, na conformidade do voto do Desembargador *Augusto Galvão*. — *Meirelles Mendonça*, vencido.

1 — Coube ao Tribunal pleno de Alagoas dizer se são inconstitucionais as leis que dilataram o prazo do pagamento das obrigações dos devedores pecuaristas constantes de contratos perfeitos, e autorizaram aos mesmos substituírem, por outro, a garantia pignoratícia estabelecida (Leis ns. 209 e 457).

2 — A lei só pode retroagir quando não prejudica direitos adquiridos, atos jurídicos perfeitos ou coisas julgadas.

Em caso contrário, ela é, como escreveu *CUNHA GONÇALVES*, “evidentemente um ato contrário ao fim do direito que é a realização da harmonia e do progresso social; e não há harmonia sem estabilidade; não é possível progresso algum sem a certeza, tanto quanto esta é alcançável, de quais serão as consequências jurídicas dos atos e contratos de cada um. As relações humanas, civis e comerciais, ou de qualquer outra natureza, têm necessidade de segurança para se estabelecerem e desenvolverem. A incerteza com-

pleta, quanto ao dia de amanhã, o perigo permanente do legislador dizer e se desdizer, seria a paralisia social; seria o ludíbrio dos cidadãos que confiaram na lei vigente; seria iníquo e imoral”. (*Tratado de Direito Civil*, vol. 1, pág. 342).

Por isso, no Brasil, como nos Estados Unidos da América, inscreveu-se na Constituição, entre os “direitos e garantias individuais”, a proibição do legislador ordinário fazer leis prejudicando “o direito adquirido, o ato jurídico perfeito ou a coisa julgada.”

Com efeito, dispôs a Constituição:

“Art. 141, § 3.º. A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.”

3 — A Constituição, como se vê, não cogitou do critério do interesse privado ou público para proibir ou admitir lei com efeito retroativo. Adotou o critério dominante na doutrina: o da ofensa ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

Aliás, a imprestabilidade daquêle critério há muito foi proclamada na doutrina e na jurisprudência, pela sua imprecisão e injustiça. (*Bonnetcase*, Suplemento ao *Direito Civil* de *BAUDRY-LACANTINIERE*, vol. 2, pág. 141).

O professor *PORCHART*, depois de declarar ser “inteiramente falso que as leis da ordem pública sempre têm efeito retroativo, acrescentou:

“O que convém ao aplicador de uma nova lei de ordem pública, ou de direito público, é verificar se, nas relações jurídicas existentes, há ou não direitos adquiridos. No caso afirmativo, a lei não deve retroagir, porque a simples invocação de um motivo de ordem pública não basta para justificar a ofensa

ao direito adquirido, cuja inviolabilidade, no dizer de *GALBA*, é também um forte motivo de interesse público.” (*De Retroatividade das Leis*, pág. 67).

Oferecendo a mesma lição, adiantou *RIBAS*:

“E, quando se torne indispensável privar alguém dos direitos adquiridos, restará o meio constitucional da desapropriação com a prévia indenização do seu valor”. (*Direito Civil*, pág. 156).

Recentemente, *CARLOS MAXIMILIANO*, citando numerosos e grandes tratadistas, escreveu:

“Disposições imperativas, reformatórias ou proibitivas, inclusive as de ordem pública, em nenhum caso mudam a natureza dos contratos preteritos; não abrangem obrigações anteriores, quanto à eficácia e ao conteúdo.”

“As leis de ordem pública observam-se logo, mas não retroagem.” O particular não pode opor-se à supressão dos seus direitos, operada pelo Estado, tendo em mira o interesse da coletividade; cabe-lhe, entretanto, indenização, pelo sacrifício de ordem patrimonial, resultante da norma recente”. (*O Direito Intertemporal*, pág. 226 e 227).

PONTES MIRANDA:

“Quer se trate de direito público, quer de direito privado, a lei nova não pode ferir direitos adquiridos”. (*Comentários e Constituição* de 1946, vol. 3, página 228). *Cunha Gonçalves*, depois de mostrar a falsidade do critério “da ordem pública” para autorizar efeito retroativo a lei, e de dizer que “a lei que proíbe uma convenção, por contrária a ordem pública, deixa intacta as convenções anteriores, considerou “manifestamente imoral” as chamadas leis de inquilinato que atingiram contratos an-

teriores. (*Tratado do Direito Civil*, vol. I, págs. 361 e 371).

ESPINOLA, citando a lição de *ROUBIER* de que “as próprias leis de ordem pública ficam sem ação sobre os contratos, em curso”, diz que nesse sentido é a doutrina dominante. E, referindo-se à lei da usura na parte que atingiu os contratos anteriores, adiantou que se não fosse ela ato do poder discricionário instituído pela revolução de 1930, se estivesse vigente a Constituição “não poderia subsistir por ser inconstitucional” (*Tratado de Direito Civil*, vol. II, págs. 144 e 365).

Mesmo, quando de emergência, não se pode dar à lei de ordem pública efeito retroativo, como advertiu *CARVALHO DE MENDONÇA*. E o notável tratadista citou o seguinte acórdão das Câmaras Reunidas do Tribunal de Apelação, relatado pelo professor *SÁ PEREIRA* em que se negou aplicação retroativa a uma disposição da primitiva lei do inquilinato:

“A pressão da necessidade social, que possa determinar a votação de uma lei, é de nenhum valor perante o nosso regime, para emancipar o legislador, no elaboração, da obediência devida aos princípios constitucionais.”

“No elaborar a lei, o legislativo, no regulamentá-la, o executivo, no aplicá-la, o judiciário, estão todos igualmente sujeitos às regras precisas que a Constituição lhes demarcou sem cogitar da emergência extraordinária, ou da necessidade normal o comum a que venha acudir.”

“Antes de *SAVIGNY*, para se reconhecer se uma lei regia casos passados ou os não regia, se tinha ou não eficácia retroativa, se remontava à causa da sua elaboração. Se esta causa era o interesse público, a retroatividade lhe era inerente. *SAVIGNY* deslocou essa investigação da causa para o objeto da lei, para a natureza mesma do direito por ela atingido, estabelecendo a distinção fa-

mosa entre direito adquirido e expectativa de direito. Se existe o primeiro sobre ele nenhuma ação exerce a lei nova."

"O nosso legislador se filiou a escola de SAVIGNY e para reconhecer-lo basta atentar ao art. 3.º da lei de Introdução ao Código Civil onde se lê que a lei, em caso nenhum, prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito ou a coisa julgada". (*Revista do Supremo Tribunal*, vol. 60, pág. 186, CARVALHO MENDONÇA, *Tratado de Direito Comercial*, vol. I, pág. 226).

Em acórdão de 22 de junho de 1928, o Supremo Tribunal Federal advertiu:

Admitindo-se, mesmo que se trate de uma lei de ordem pública, o que convém ao aplicador de uma lei dessa natureza, ou de direito público, é verificar se nas relações jurídicas já existentes há ou não há direito adquirido, por que no caso afirmativo a lei não deve retroagir". (*Rev. Direito*, vol. 92, pág. 470).

Nem mesmo os contratos administrativos para exploração de serviços públicos, onde é patente o interesse geral, podem ser modificados pela lei posterior, sem a consequente indenização. (Themistócles Cavalcanti, *Direito Administrativo*, pág. 283; Paulo Lacerda, *Manual do Código Civil*, vol. I, pág. 222).

4 — A lei de falências, sujeitando ao rateio e a moratória os credores do falido ou do concordatário munidos de contratos ou de sentenças, não dá exemplo de ofensa ao direito adquirido, como supuseram os votos vencedores no presente acórdão.

Quem contrata já sabe, porque está previsto na lei e não podia deixar de ser assim, que a liquidação da obrigação está sujeita a

aquelas circunstâncias no caso de insolvabilidade do devedor.

O que não podiam prever os emprestadores de dinheiro aos pecuaristas e outros que com eles tiveram negócios, era que surgissem leis facultando unilateralmente, aos seus devedores dilatar longamente o prazo do pagamento e substituir a garantia dos débitos, por outra que não a ajustada, e apesar da sua solvabilidade.

5 — A jurisprudência se impõe pelos seus fundamentos. Não vale portanto invocar acórdãos que não discutiram a questão da inconstitucionalidade.

Também não aproveita ao caso os julgados aplicando Decretos-leis da ditadura, como os relativos à usura, ao reajustamento econômico, e às locações prediais, pois, no regime discricionário, a Constituição é ato do ditador, revogável por outro, a seu arbitrio.

Quanto à lei do inquilinato, feita antes do período ditatorial, as disposições ofensivas aos contratos perfeitos, foram, por vezes, consideradas inconstitucionais, como se vê do acórdão das Câmaras Reunidas do Tribunal do Distrito Federal acima citado.

6 — Na prática, às vezes, pode haver dúvida se a relação ferida pela lei nova, é na realidade, um direito adquirido. Isto, porém, nunca acontece quando se trata de contratos perfeitos, e na espécie, ninguém ousou negar que os contratos de mútuo, com a garantia pignoratícia, assinados pelas partes, sejam atos jurídicos perfeitos.

7 — O art. 146 da Constituição, permitindo a União, mediante lei especial, intervir no domínio econômico, não está em contradição, nem constituiu uma exceção à garantia individual do art. 141, § 3.º. Aquela disposição, teve até a cautela de esclarecer que essa intervenção terá "por limite os direitos fundamentais as-

segurados nesta Constituição. O Legislativo federal, havendo interesse público, pode, mediante lei especial, intervir nas atividades pecuaristas, mas ressalvando os direitos adquiridos, os contratos perfeitos e a coisa julgada, ou desapropriando, mediante prévia indenização, os direitos patrimoniais em jogo.

8 — Quando os direitos patrimoniais constituem embaraço a medidas de interesse público, que a União queira realizar, a providência está indicada no § 16, do mesmo artigo: a desapropriação mediante prévia indenização, quer se trate de "direitos reais, como *personas* corpóreos ou incorpóreos, móveis ou imóveis, contratos, etc..." (Maximiliano, *Comentários à Constituição*, de 1946, vol. III, pág. 98).

"Contratos, concessões, prioridades preferenciais, não se revogam; desapropriam-se pois se acham constitucionalmente garantidos" (MAXIMILIANO, *ob. cit.*).

A desapropriação, por necessidade pública, com prévia indenização compreende todos os bens (Decreto-lei n.º 3.365, art. 2.º, Seabra Fagundes, *Da Desapropriação*, pág. 53).

9 — Se, por hipótese, o interesse público exigisse medidas de amparo econômico aos pecuaristas necessitados, estas teriam que ser feitas à custa do erário da Nação, mas seria injusto fazê-lo, somente à custa dos seus credores, como fizeram as Leis ns. 209 e 457, mesmo porque a cobrança do credor pode ser imposta por uma necessidade própria igual ou maior.

10 — Na verdade, as leis impugnadas não são de interesse público. Não houve calamidade, crise ou outra ocorrência que prejudicasse de um modo geral a situação econômica dos pecuaristas. Não houve falta de gado pa-

ra a alimentação, nem baixa de preço capaz de arruinar a classe dos pecuaristas, nem qualquer causa de ordem geral que justificasse o não pagamento das suas dívidas.

Aliás, elas próprias mostram que o seu fim não era socorrer pecuaristas que por ventura estivessem insolventes. A estes o favor foi negado. O favor inconstitucional constitui privilégio exatamente dos que tinham meios de pagar, que possuíam bens que cobriam em mais de 30 % o valor dos débitos.

11 — Os próprios fatos vieram demonstrar o despropósito de tais leis.

Estatísticas publicadas demonstraram que os devedores que se utilizaram do favor estavam longe de representar a maioria dos pecuaristas e do valor dos rebanhos. Muitos deles, pessoas abastadas que não fazem da pecuária a sua principal atividade e a praticam em zonas impróprias para a criação. Vários deles, estelionatários confessos, que para obterem empréstimos ofereceram como próprio, gado alheio, outros desviaram o gado apenado; e todos, para conseguirem o privilégio inconstitucional se proclamaram possuidores de valiosos bens que sobriariam demasiadamente para pagamento das dívidas.

Naturalmente, houve também pecuaristas honestos que por infelicidade ou incapacidade, tiveram prejuízos reais, que os impossibilitaram saldar as suas obrigações, mas isto é fato comum no mundo dos negócios, acontece em todas as atividades profissionais.

12 — Em um país, como o Brasil, que para desenvolver-se e mesmo manter-se, precisa de crédito, de capital, qualquer medida que o desgaranta atenta contra o interesse público.

Se as moratórias, quando simplesmente solicitadas aos credos-

res, desmoralizam o crédito, mais desmoralizantes são as impostas pelo próprio poder público.

E, com a fatal redução do crédito, são os próprios e verdadeiros pecuaristas os mais prejudicados. Daí, naturalmente a razão dos protestos por eles levados à Câmara dos Deputados, contra tais leis.

13 — Em conclusão, as leis impugnadas constituem evidente atentado a um preceito fundamental da Constituição, um ato injusto e prejudicial ao crédito dos pecuaristas e do próprio país.

Edgar de Lima — Artur Juca — Fui presente, Alfredo Mendonça.

Processo penal — Princípio de validade — Juiz julgador diverso do instrutor — Possibilidade.

— Os princípios da oralidade do processo e imediatidade do julgamento, adotados no civil, não o foram no processo criminal.

— Entrando em gozo de licença o juiz que presidiu a instrução da queixa-crime, compete ao substituto o respectivo julgamento.

CONFLITO DE JURISDIÇÃO N.º 3.164 — Relator: Des. AUGUSTO FALCÃO.

A C Ó R D A O

Expostos e discutidos estes autos de conflito de jurisdição em que são suscitante e suscitado os Juizes da Terceira e Segunda Vara da Capital:

I — O Juiz da Segunda Vara, que funcionara no processo da queixa-crime oferecida por Antônio de Albuquerque Malta contra Otávio Novais, ao lhe serem conclusos os autos para designar o dia do julgamento ordenou fôsem os mesmos remetidos a seu

substituto legal, justificando a excusa com a declaração de que no dia seguinte ia entrar em gozo de licença concedida pelo Tribunal de Justiça.

Não se conformando com a remessa, suscitou o Juiz da Terceira Vara o presente conflito, com a alegação de que o Decreto n.º 24.776, de 1934, aplicável ao caso por tratar-se de crime de imprensa, dispõe que o julgamento compete a um tribunal especial, composto do Juiz de Direito "que houver dirigido o processo" e de quatro cidadãos alistados como jurados.

Ouvido a respeito, o senhor procurador geral disse que, em face da distribuição, lhe parecia que a competência era do Juiz da Segunda Vara, e que afastado ou impedido esse Juiz, caberia ao substituto legal funcionar no feito.

II — No Estado de Alagoas, com a supressão dos Juizes preparadores, o julgamento dos feitos, cíveis ou criminais, cabia normalmente ao Juiz que presidiu o respectivo processo. E se por qualquer motivo ele deixava o exercício de seu cargo, a competência passava, sem restrições, para o seu substituto.

Com o advento do atual Código de Processo Civil a situação alterou-se. Adotada a oralidade concentrada do processo, passou a vigorar o princípio da identidade física do Juiz estabelecida no art. 120.

No processo penal, inclusive o dos crimes de imprensa, não aconteceu a mesma coisa, pois não se adotou a concentração e imediação de que decorre a exigência da identidade física do Juiz, dispondo apenas o art. 502 do Código de Processo Penal que o Juiz poderá ordenar novos interrogatórios ou inquirições se não houver presidido a instrução criminal. Dessa forma, a competência para presidir o júri especial dos crimes de im-

pressa pertence normalmente ao Juiz que houver dirigido o respectivo processo (Decreto n.º 24.766, art. 53), e não ao presidente do júri ordinário, ainda que haja vara especializada para este último. Isso, porém, não impede a substituição do Juiz, quando necessária. E cabe observar que, mesmo no processo civil, já alguns Tribunais têm decidido que, entrando em gozo de licença o Juiz Instrutor, compete aos substitutos o julgamento da causa.

Pelos motivos expostos, acordam em Tribunal julgar procedente o conflito, e declarar competente o Juiz suscitante. Custas *ex-causa*.

Maceió, 23 de maio de 1950. M. Xavier Accioly, presidente — Augusto Galvão, relator — H. B. de Araújo Soares — Barreto Cardoso — Foi voto vencedor o do Desembargador Carlos de Gusmão — Augusto Galvão — Fui presente, Alfredo Mendonça.

Ação de reivindicação — Prescrição — Pedido de indenização por perdas e danos

— A prescrição da ação de reivindicação somente começa a correr depois que cessa a reação à violência de que resultou a perda da posse da propriedade reivindicada.

— O pedido feito de indenização por perdas e danos na ação de reivindicação não constitui ação cumulada com a reivindicatória, mas sim uma decorrência desta, pelo que, não se enquadra no caso da prescrição, figurado no art. 178 § 10, IX, do Cód. Civil.

APELAÇÃO N.º 3.157 — Relator: Des. H. B. DE ARAÚJO SOARES.

A C Ó R D A O

O espólio de d. Maria Joaquina de Barros propôs contra Ulisses Vieira Luna, Luiz Loureiro

de Luna e sua mulher, Hilda Loureiro Luna e Stelio Loureiro Luna e sua mulher, uma ação de reivindicação da Fazenda Boqueirão, que lhe coube no inventário e partilha dos bens do falecido marido da inventariada, Manuel Inocência de Barros, com as confrontações e característicos descritos na inicial, da qual diz ter-se apossado em parte, o primeiro dos réus violentamente, mandando assassinar o chefe da família, em 1915, e depois um filho do mesmo, de nome Joaquim, em 1917, e por fim dortou as cercas de arame, queimou as estacas, expulsou os moradores, destruindo as lavouras com o gado que invadiu as terras, enquanto o gado da fazenda dispersou-se e desapareceu. Depois cercou uma grande área da fazenda, e exposta ficou a fonte perene que em dita fazenda existia, fonte de valor inestimável no sertão.

Pede assim a restituição do terreno pelos réus cercado, perdas e danos desde a espoliação, em 1926, custas e honorários de advogado.

Contestaram os réus os fatos criminosos arguidos na inicial e que a inventariada, d. Maria Joaquina de Barros, tivesse domínio sobre Boqueirão, que se estende por 30 quilômetros de terras e compreende várias fazendas; que a sua parte, na meação dos bens do casal, foi muito aquém do descrito no inventário de seus próprios bens; que é inexistente tivessem cortado cercas, destruído lavouras, cercado qualquer fonte e dispersado o pouco gado que possuía, o qual foi vendido, alegando ainda a falta de prova e domínio pelo autor.

Ambas as partes juntaram inúmeros documentos.

Houve uma vistoria e, divergindo os peritos, o desempatador concluiu pelo laudo firmado pelo perito do autor.

O representante do espólio prestou depoimento pessoal e de-

puseram quatro testemunhas pelo autor e cinco pelos réus, julgando o Juiz a ação procedente, ficando os réus condenados à restituição de uma área de 4 hectares e 1.200 quilômetros quadrados e ao pagamento de Cr\$. 556.413,00, representativo da renda das terras e do gado desaparecido, e do valor das cercas destruídas, e mais 20% de honorários de advogado.

Apelaram os réus, arrazoando os mesmos e o autor.

Há que examinar, nos presentes autos, a parte jurídica da demanda, sem qualquer influência os fatos descritos pelo autor com as côres mais vivas, e veementemente contestados, salvo no que ditos fatos possam interessar ao julgamento do feito.

Invocando o dispositivo legal que permite ser alegada a prescrição em qualquer tempo ou instância, os réus sustentaram, nas razões da apelação que interpu- seram, estar prescrita a ação reivindicatória, bem assim a de indenização pelos danos causados à propriedade do autor, que dizem acumulada com aquela.

Quanto à primeira, porque das últimas terras adquiridas pelo primeiro dos réus a respectiva escritura de compra feita a Posidônio Sandes, data de 1914 (fls. 65), e desde 1915 que o aludido réu retificou o cercado adquirido com as referidas terras.

Quanto à indenização, porque os fatos criminosos aludidos na inicial se verificaram em 1915 e 1917, anos em que foram assassinados Manuel e Joaquim Barros, (Bengos), invocando os réus o art. 178 § 10.º inciso IX, do Código Civil. E, acrescentam, ainda que trintenária fôsse, mesmo assim estaria prescrita a ação.

Examinadas essas alegações, vê-se que, realmente, desde então começaram os atos ditos espoliativos do réu Ulisses Luna, mas somente se consumaram quando a viúva e filhos de Manuel Ino-

cêncio de Barros sentiram-se sem mais poder exercer o direito de propriedade, esgotadas tôdas as medidas que usaram em defesa desse direito, inclusive a tentativa feita em 1926 para levantar as cercas destruídas, com a interferência do então governador do Estado, o que não foi possível levar a efeito.

Esse fato, de levantamento das cercas destruídas, sem mesmo invocar os telegramas juntos à inicial por cópia, por serem contestados pelos réus, está provado dos autos pela melhor forma, concluindo-se até da própria contestação, quando diz que a viúva de Bengo, em 1926, quis levar as suas cercas até junto às da propriedade do réu Ulisses Luna. E está fartamente provado não somente pelas testemunhas do autor como as dos mesmos réus, sendo que uma delas, o dr. Alfredo de Maia (fls. 176), diz que se entendeu a respeito com o referido réu a pedido do ex-governador.

Assim, os atos ditos espoliativos teriam persistido até 1926, quando a viúva e filhos de Manuel Bengo capitularam à violência.

Tratando-se de prescrição trintenária e não conferindo aos réus a escritura de 1914 mais direito do que nela se contém, ou seja, dez mil réis de posse em ditas terras do Boqueirão, inclusive um cercado de arame que tem ditos terrenos por detrás das casas de Boqueirão até subir a serra do taboleiro, sem haver sido identificada essa posse, para efeito de incorporação à propriedade dos réus, com esse título somente não podiam eles invocar dita prescrição.

Relativamente à prescrição do pedido de indenização pelos danos sofridos em virtude da ocupação dos terrenos que o autor se propõe a reivindicar, por violenta e injusta, não há como enquadrá-la no dispositivo invo-

cado pelos réus, de vez que a indenização na espécie é uma decorrência da reivindicatória.

Nesta, a indenização pelos danos sofridos com a injusta ocupação do imóvel, total ou parcial, resulta como uma consequência da mesma, e antes de julgada procedente a ação não seria possível haver condenação por perdas e danos.

Dêsse modo, a indenização devida pelos referidos danos não constitui ação cumulada com a de reivindicatória, pois desta decorre.

A hipótese prevista no art. § e inciso citis. refere-se a casos especiais de ofensa à propriedade, sem a perda da mesma, sem a sua usurpação por parte do ofensor, quando não se tenha de recorrer à reivindicatória para a restituição do imóvel injustamente ocupado, com as perdas e danos que se verificaram por força da violenta ocupação.

Do exposto se evidencia que as prescrições alegadas carecem de procedência.

Sustentam ainda os réus apelantes que todos não podem responder pelos danos porventura causados por um deles, antes de lhes transferir a propriedade reivindicanda.

A primeira vista é realmente de impressionar a referida alegação.

Sucede, porém, que a transmissão da propriedade do réu Ulisses Luna foi feita a favor de seus próprios filhos, pois outros não são os demais réus, como estes dizem, e o autor. Essa transmissão, tal como foi efetuada, não poderia ter o efeito, talvez procurado, de eximir o ofensor de uma indenização a que viesse a ser condenado pela ofensa. Seria uma denegação da justiça pleiteada, se devida.

Houve mesmo, no caso, a cuidadosa preocupação de não ficar afastado o réu Ulisses Luna da propriedade, reservando para

si, enquanto vivesse, o usufruto da mesma.

E' claro que a responsabilidade dos demais réus é conjunta com o autor da ofensa, mas é de reconhecer que ela não poderá exceder do valor da propriedade que lhes foi transferida.

Na ação reivindicatória tem-se decidido sempre que se torna precisa a individualização da propriedade que se quer haver de quem injustamente a detenha com os seus característicos e confrontações.

E a petição inicial assim descreve a que o autor quer reivindicar.

Se os limites dados não correspondem à realidade, estendendo-se além do que de fato o autor é proprietário, somente por isso não se há de julgar o mesmo sem direito à ação proposta. Satisfeito o requisito processual, terá que ser examinada para se decidir de sua procedência ou não.

No presente feito o autor inicialmente descreveu com minúcias a propriedade reivindicanda, enquanto os réus argumentam que as confrontações e característicos descritos não alcançam somente a que pertence ao espólio, pois invade a propriedade dos réus. Mas, se não provada fôr pelo autor a sua qualidade de proprietário da área que pretende reivindicar, de certo que virá a ser afinal o promovente declarado carecedor da ação proposta.

A questão do domínio é precipua em dita ação, sendo de todo preciso que o autor prove que o tem sobre o terreno reivindicando.

Sustentam os réus que essa prova não existe nos autos, não somente porque o descrito no inventário de d. Maria Joaquina de Barros não corresponde ao que lhe coube no que se procedeu por morte de seu marido, como ainda porque, tratando-se de domínio derivado, deveria ter sido juntado o título originário

donde proveio o bem inventariado.

Realmente, a descrição feita no inventário procedido por morte de d. Maria Joaquina de Barrôs não é precisamente igual à efetuada no inventário dos bens de seu falecido marido mas daí não decorre que deixe a perdurar quanto resultou do primeiro desses inventários, pois até nêle se firmaram os réus para contrariarem a presente ação. Donde não se poderia concluir que o espólio não teria direito à ação pelo que lhe adveio do dito inventário.

Aliás, no inventário de d. Maria Joaquina não se fez mais do que juntar os dois cercados descritos no inventário de seu marido, descrevendo os limites e dando-lhe a denominação de Fazenda Boqueirão pela qual já eram conhecidos, como se vê da prova testemunhal de ambas as partes, sendo que uma testemunha dos réus (fls. 288 v.) diz mesmo que a estrada separa ou divide a fazenda, pelo que é constituída de dois cercados.

Além disso, a reivindicação se restringe a uma área dessa fazenda, correspondente ao cercado que fica por detrás da casa residencial, situada no povoado Boqueirão.

De muito eram esses cercados possuídos por Manuel Bengo, nêles permanecendo o espólio autor até que se efetuou dita ocupação, originando-se o seu direito, não do inventário que se procedeu em 1916, e sim dos títulos de fls. 103 e 106. Posto que não revestidos das formalidades legais, e mesmo sem validade, não podem deixar de ser apreciados como indicativos de que desde 1904 eram pelo mesmo Manuel Bengo possuídos, ou seja, a mais de 30 anos na data em que diz o autor ter sido obrigado a abandoná-los.

Essa situação de proprietário dos aludidos cercados não era estranha aos réus, antes por êles reconhecida, tanto que entre os

títulos por êles apresentados se encontra o de fls. 96, que é um extrato para transcrição no registro geral de imóveis firmado em 1908 pelo próprio punho do réu Ulisses Luna, pai e sogro dos demais réus, em que o mesmo descreve os limites de sua propriedade começando dita propriedade de cem braças acima da fonte do Boqueirão, "onde faz canto em um cercado de arame, onde encontra com terras de Manuel Bengo, e pela cerca de arame subirá serra acima" etc.

Os títulos de propriedade com que as partes se apresentam em juízo, na zona sertaneja, são em geral como os exibidos pelos autor e réus nesta ação. Não são os destes melhores do que os daquele, como se vê dos de fls. 79, 92, 94 etc. mas nem por isso os réus deixaram de trazê-los a juízo para prova de que são legítimos senhores e possuidores das terras questionadas.

Com títulos originários de tal ordem se apresentam os réus como donos de uma grande propriedade, localizada numa zona de enorme extensão, conhecida pelo nome de Boqueirão, entre os quais, ainda se vê cinco mil réis havidas por herança, (fls. 68), compra de "dez mil réis de posse de terras" (fls. 65), vinte mil réis (fls. 77 e 79) e até de um mil réis (fls. 94).

A vista destes títulos é que terão de ser examinados os direitos das partes litigantes.

Descrevendo a propriedade que chama de Fazenda Boqueirão, o autor não se propõe a reivindicar a sua totalidade, mas uma parte da mesma, tanto que, na inicial, afirmando haver Ulisses Luna "cercado grande parte das terras da fazenda", pede a restituição do "terreno de Boqueirão cercado por Ulisses Luna dentro dos limites descritos", acrescentando que "a área cercada abrange 100 tarefas", tendo a fazenda uma área de 500 tarefas mais ou menos. Uma quinta par-

te do todo, por conseguinte.

Assim decidiu o Juiz, ou seja, muito menos ainda da extensão de terras acima referida, alias de acordo com a perícia, coincidindo o que a sentença concedeu justamente com o terreno cercado que fica por detrás da casa residencial do falecido Manuel Bengo, em Boqueirão, e constantemente do inventário do mesmo, realizado em 1916, não parecendo ser senão aquêle a que refere o doc. de fls. 103, de 1906.

Esse terreno esteve sempre na posse de Manuel Bengo, como se vê da prova dos autos e somente veio a ser modificado depois que o réu Ulisses Luna comprou a Possidônio Sandes "dez mil réis de posse em ditas terras do Boqueirão, inclusive um cercado de arame que tem ditos terrenos por detrás das casas de Boqueirão, até subir a serra do taboleiro".

Dessa incorporação de dez mil réis de posse em terras de Boqueirão, sem fixar onde, e de um cercado outro que não o de Manuel Bengo, é que resultou tudo quanto dos autos consta, até que se efetivou, com a capitulação na luta que vinham sustentando a viúva e suas filhas.

Quanto ao cercado de Possidônio Sandes, não se voltou a dizer que é o questionado, pela reificação feita pelos réus, mas se diz agora que havia uma área entre os cercados de Bengo e Luna, e dessa área foi que se apossou o último, como sendo "os dez mil réis de posse em terras do Boqueirão".

Contudo, na venda dessa posse não se disse onde era localizada não foi isso o que o próprio Luna afirmou então no doc. de fls. 96, quando levou ao registro de imóveis a sua propriedade, formada pela maneira antes referida, pois não fala em área existente entre a sua propriedade e a de Bengo, nem é isso o que disseram duas das próprias testemunhas dos réus, de que "o cer-

cado de Manuel Bengo encostava as cercas de Ulisses Luna" (fls. 229 v. e 239), além do que a perícia constatou a existência de vestígios de cercas antigas nessa área.

E' de salientar que essa posse de terras de Possidônio Sandes, e cercado, enquanto em poder do mesmo, não foram causa de desentendimentos entre Possidônio e Manuel Bengo, o que somente veio a suceder depois de transferido a Ulisses Luna.

Os autos dão notícias da luta mantida para se conservarem na posse desse cercado, por Manuel Bengo, por sua viúva e seus filhos.

Nesse período foram assassinados o chefe da família, o filho mais velho de nome Joaquim, e o outro filho varão teve de se retirar do município, ficando na defesa de sua propriedade somente as mulheres, viúva e filhas de Manuel Bengo, mas já na cidade, que dista do cercado aludido uns 6 kms.

Foram cercas derrubadas, cercas de boa qualidade, como dizem as testemunhas dos réus, e derrubadas na presença de duas testemunhas do autor (fls. 220 v. e 224), estacas queimadas, tentativas infrutíferas de levantamento de novas cercas.

Afinal o apossamento pelo réu Ulisses Luna do terreno em litígio, terreno que a perícia constatou se encontrar hoje em poder do mesmo réu, desaparecendo todas as cercas da propriedade do autor, pois toda ela era cercada, segundo o dito das testemunhas dos réus (fls. 230 e 233), e em abandono a fonte Caixãozinho que quase todos dizem não secava no verão.

Estando assim provado terem sido usurpados violentamente pelo réu Ulisses Luna terrenos que pertenceram a Manuel Bengo e por este transmitidos *causa mortis* aos seus sucessores, a estes devem ser restituídos, com as indenizações devidas pela injusta

ocupação e danos decorrentes da mesma.

O autor pede um total de Cr\$ 1.696.000,00, valor correspondente à renda das terras deixada de usufruir, às cercas destruídas ao gado extraviado e à renda que daria dito gado, avaliada somente esta em Cr\$ 1.500.000,00.

A sentença condenou os réus, além da restituição dos terrenos por eles ocupados, ao pagamento de Cr\$ 50.111,20, referentes à renda das terras, Cr\$ 28.501,80, das cercas destruídas e Cr\$ 477.800,00, valor do gado que o espólio deixou de usufruir, num total de Cr\$ 556.413,00 baseando-se, quanto à indenização, na perícia, pelo laudo da maioria, de vez que o perito divergente deixou sem resposta conveniente os quesitos formulados a respeito. E mais 20% de honorários de advogado.

Sucedê, porém, quanto ao gado e sua produção, não haver nos autos elementos seguros que levem à solução chegada pela perícia, aliás feita de acordo com os quesitos apresentados.

O autor não fez uma prova convincente de que tivesse a quantidade de animais que determinou, nos autos somente existindo de real o que consta do inventário por morte de Manuel Bengo. E como os réus não provaram que o mesmo gado tivesse sido vendido, é de se tomar por base o que existe de positivo, resultante do aludido inventário.

Por tais razões, não é de se aceitar a conclusão da perícia, devendo portanto ser apurado na liquidação o valor e a renda decorrente, do gado declarado no inventário acima referido, extraviado em virtude das violências praticadas pelo réu Ulisses Luna para ocupação do aludido terreno.

Acordam em Tribunal, pelo exposto, e em julgamento por turma, dar em parte provimento à apelação, para reformarem a sentença apelada somente quanto ao

valor e renda do gado pertencente ao apelado, que entendeu apurado, a fim de que sejam nessa parte liquidadas as perdas e danos na execução pela forma já aludida. Custas em proporção.

Maceió, 16 de maio de 1950.
M. Xavier Accioly, presidente —
H. B. de Araújo Soares, relator —
Augusto Galvão — Barreto Cardoso.

Transferência de terreno não concluída — Ocupação — Indenização

— A ocupação de um terreno em virtude de negócio que se não ultimou, deve ser indenizada por quem dela se utilizou, obtendo vantagens.

APELAÇÃO N.º 3.154 — Relator: Des. H. B. DE ARAÚJO SOARES.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos de apelação cível procedente do município de Arapiraca, em que são apelantes Manuel de Farias Leal e sua mulher, e, apelada, d. Pergentina de Anunciação Silva.

Os apelantes propuseram contra a apelada uma ação ordinária a fim de haver da mesma uma indenização pelos danos e prejuízos sofridos com a ocupação pelo marido da ré de uma parte de terras no lugar denominado Campestre, que os apelantes adquiriram da ré e seu falecido marido.

Alegam os apelantes que pouco depois da compra efetuada, o marido da ré propusera, por conveniência própria, a permuta da aludida parte de terras por uma outra, apossando-se da mesma, fazendo cercados, arrendando terras e tirando madeiras, mas, decorrido algum tempo, vendeu a parte que havia oferecido em permuta, prontificando-se a comprar a que a eles vendera, o que

se não efetuou em virtude de haver falecido quando era medido dito terreno.

E como dessa ocupação resultaram danos para os autores, com o que perderam e com o que deixaram de lucrar, quer havê-los da ré, avaliando-os em Cr\$ 10.000,00.

Contestou a ré que tivesse contrato de promessa de permuta tendo sido a mesma somente apalavrada, tendo os autores proposto ao marido da ré a venda do terreno e, com essa intenção, consentiram que uma tarefa de terra, aproximadamente, fôsse cercada de arame farpado, e ainda que um preposto do mesmo fizesse uma pequena roça no terreno dos autores com êle apalavrado.

Contestou ainda que houvesse matado em dito terreno, de onde pudesse ser tirada qualquer madeira, concluindo por pedir a improcedência da ação com a condenação dos autores nas custas em décuplo, perdas e danos e honorários de advogado.

Depuseram testemunhas de ambas as partes e o autor prestou depoimento pessoal, sentenciando o juiz afinal a improcedência da ação, por não terem os autores provado qualquer relação jurídica que os vinculasse à ré, de vez que não apresentaram nenhum documento provando o contrato. Não havendo culpa contratual por isso, também inexistente a extra-contratual, tendo sempre agido de boa-fé o marido da ré, nada fazendo sem o consentimento dos autores, e não se efetuando a venda pelo inesperado falecimento da referido marido da ré. E concluiu o juiz condenando os autores nas custas e honorários de advogado na base de 20% sobre o valor da causa.

Apelaram os autores sustentando o ato ilícito, arrazando a ré.

Examinada a espécie.

Verifica-se da prova existente nos autos que, entre autores e o falecido marido da ré, foi ajustada a permuta de terrenos a ambos pertencentes, e, em virtude desse ajuste, o falecido entrou na posse do terreno sob promessa verbal de permuta, cercando uma parte do mesmo e permitindo que um seu morador nele lavrasse, certamente sem oposição dos autores, ou mesmo com o seu consentimento, dado o fato de estar justa e apalavrada a permuta.

Posteriormente, vendeu o marido da ré a parte de terra que havia acertado permutar com a de propriedade dos autores, e isso fez de acordo com estes, por haver encontrado bom preço, sob a promessa de adquirir a parte de que se encontrava apossado, na mesma base que servira para a venda que fizera, isto é, por tarefa. Chegou-se mesmo à medição dessa parte de terras, sucedendo, porém, antes de conclusão do negócio, vir a falecer o marido da ré.

Pela ocupação dessas terras, de que o apossado tirou proveito, cercando e consentindo em plantações em partes da mesma, valendo-se da circunstância de estar apalavrada a permuta, de começo, e depois a compra é que os autores pleiteiam haver os prejuízos sofridos.

Não se trata de inexecução de contratos, que não chegaram a ser lavrados, como se afigurou ao juiz prolator da sentença apelada, ou seja, do dano decorrente de tal inexecução, mas da ocupação havidas dos terrenos, do fato material com o que teriam combinado os autores, na expectativa da realização do negócio, do que resultou prejuízo aos mesmos que não puderam obter os lucros decorrentes da exploração dos aludidos terrenos, e, sobretudo, das vantagens obtidas pe-

lo marido da ré com a ocupação desses terrenos, provado como ficou que um cercado do marido da ré, vizinho dos autores, se estendeu até ditos terrenos, e nêles houve plantações feitas por um seu morador, e até mesmo de poucas madeiras da capoeira existente.

Ora, não é justo que os autores sofram um prejuízo, quando o negócio apalavrado não se efetuou, e muito menos que alguém se locupletasse com dito prejuízo, obtendo vantagens para si, valendo-se da boa-fé com que agiram os autores.

É possível que o marido da ré não tivesse tal propósito, mas a ré, que arrecadou tudo quanto deixara o cônjuge falecido, opôs-se não somente a ultimar o negócio com este ajustado, como principalmente a ressarcir os prejuízos sofridos pelos autores, enriquecendo-se à custa destes, pois foi o terreno ocupado e usufruído pelo seu falecido marido, aplicando-se na espécie o artigo 159 do Código Civil.

Pelo exposto acorda o Tribunal, em julgamento por turma, dar provimento à apelação para reformar a sentença apelada e julgar a ação procedente, liquidando-se na execução os danos sofridos pelos autores. Custas pela apelada.

Maceió, 18 de abril de 1950.
M. Xavier Accioly, presidente —
H. B. de Araújo Soares, relator —
Augusto Galvão — Barreto Cardoso.

Habeas-Corpus — Silêncio da autoridade apontada como coatora — Consequência

— Do silêncio da autoridade apontada como coatora, deixando sem resposta o pedido de informações feito pelo juiz, resulta a presunção de verdadeira coação de que se queixam os pacientes.

RECURSO DE HABEAS-CORPUS — Relator: Des. H. B. DE ARAÚJO SOARES.

A C O R D A O

Relatados e discutidos os autos de recurso de habeas-corpus, procedentes da comarca de Santana do Ipanema, sendo recorrente o Juízo, e recorridos, Símão José Januário e Antônio Siqueira Neto.

Alegaram os recorridos, no pedido de habeas-corpus preventivo, formulado ao dr. Juiz de Direito da comarca, que se achavam ameaçados de prisão ilegal por ordem do delegado de polícia do município de Major Izidoro, termo da referida comarca, por onde eram obrigados a passar a fim de tratarem de negócios que têm em Santana, pois residem em Cacimbinhas, da comarca de Palmeira dos Índios.

Juntaram ao pedido duas intimações recebidas do mesmo delegado para comparecerem à delegacia a fim de serem ouvidos sobre uma queixa.

Interrogados os impetrantes, disseram haver deixado de comparecer à mesma delegacia por se referir a queixa ao inventário de André Jerino de Siqueira, que está sendo processado no foro e em que são interessados, conforme lhes confirmou pelo telefone o mesmo delegado, adiantando este que, se não fosse atendido, os levaria à força à sua presença, o que continha uma coação ilegal à sua liberdade, por escapar da alçada policial o que se passa num inventário processado judicialmente.

Em termos amistosos oficiou o juiz ao delegado, rogando informar o que havia a respeito, a 23 de maio (fls. 10 e 11), certificando a 24 o escrivão que decorreria o prazo da lei sem que tivesse sido respondido.

Feita a conta a 24, subiram os autos ao juiz, que proferiu a 26 a decisão de fls. 15, concedendo a ordem impetrada pela falta de resposta da autoridade coatora ao seu pedido de informações, sem entrar em outras considerações, posto que as enumere.

Nesta instância, por força do recurso *ex-officio*, opinou, verbalmente o dr. procurador geral do Estado pelo provimento do recurso, por não constituir coação ilegal o chamamento de alguém à polícia para prestar informações.

De fato, o simples fato de uma pessoa ser chamada a prestar informações à polícia não constitui coação, mas não assim a ameaça que se positivou com o dito do delegado ao primeiro dos impetrantes pelo telefone.

A falta de resposta ao pedido feito pelo juiz é bem indicativo da existência dessa ameaça, mesmo porque, como é assente na

doutrina e na jurisprudência, do silêncio da autoridade apontada como coatora, deixando sem resposta o pedido de informações feito pelo juiz, resulta a presunção de verdadeira coação de que se queixaram os pacientes.

Ao demais, os recorridos não residem no município sob a jurisdição do delegado coator, que por isso, deveria usar de outros meios para obter as informações que dos mesmos desejava.

Pelo exposto, acordam em Tribunal negar provimento ao recurso, ficando assim mantida a decisão que concedeu aos recorridos a ordem impetrada, de habeas-corpus preventivo. Custas *ex-cause*.

Maceió, 13 de junho de 1950.
M. Xavier Accioly, presidente —
H. B. de Araújo Soares, relator —
Augusto Galvão — Barreto Cardoso — Baltar Filho — Fui presente, Alfredo Mendonça.

CRÔNICAS E COMENTARIOS

Frustração do Direito Social

Vários fundamentos justificam a existência de uma jurisdição especial para dirimir os dissídios oriundos da relação de emprego.

O caráter econômico-social das disputas trabalhistas ressaltam a importância, destacando-as, no âmbito do Direito, das questões comuns sobre que incide a jurisdição ordinária.

Para que atue esta jurisdição específica, criou-se no País, através de norma constitucional, a Justiça do Trabalho, cujos órgãos são mencionados no art. 122, da Constituição Brasileira, na seguinte ordem: Tribunal Superior do Trabalho, Tribunais Regionais do Trabalho, Juntas, ou Juizes de conciliação e julgamento.

Não se poderia aplicar o Direito do Trabalho de forma prestante, sem órgãos capazes de o compreenderem, integrados por membros que possuam conhecimentos técnicos indispensáveis à solução dos dissídios trabalhistas.

Os Juizes comuns, via de regra, não têm tais conhecimentos técnicos e necessitariam de assessores, cuja nomeação complicaria os processos, como bem acentua CARLOS MAXIMILIANO, in *Comentários à Constituição Brasileira*, vol. II, ed. 1948, art. 122.

O processamento das causas trabalhistas e a sua consequente solução, em benefício da paz social, é a atuação da vontade concreta do Direito Social, desde que esta solução não se aparte dos princípios condicionantes deste Direito em sua substantividade.

O Direito, em seu sentido formal, como meio de atuação da vontade concreta da Lei, tendo por instrumento o processo, assim como os órgãos que o tecem, exerce papel inestimável.

Pode, também, quando se desvia das linhas mestras do Direito material, frustrar a destinação dêste, exercendo influência negativa na vida social.

Por isto é que o Direito Processual Trabalhista desempenha função assaz importante no problema delicado da equiparação social a que visa o Direito Social.

De que valeriam as normas imperativas do Novo Direito desprovidas de um meio eficiente de atuação? Não passariam de mero engodo aos reclamos das classes trabalhadoras. Só numa comunidade pura, onde os interesses subjetivos se manifestassem em harmonia com o ideal comunitário, portanto, só numa sociedade justa, sociedade esta utópica, é óbvio, se poderia prescindir de um procedimento judicial prestante para a atuação da vontade concreta da lei justa.

Quem tenha conhecimento do grande número de inobservância das normas trabalhistas, em que pese o seu caráter imperativo, pode bem aquilatar que seria o Direito do Trabalho desprovido de um processo de aplicação que tenha por pauta o postulado da equiparação, para conceder ao hipossuficiente, ao trabalhador, perante a Justiça do Trabalho, igualdade de condições nos dissídios que nela se revelam.

O trabalhador, sempre premido pelas mais primárias necessidades, como a do alimento, encontra, na contra-prestação salarial, a cargo do empregador, o seu direito vital, cuja declaração não tolera delongas, exigindo, também, que as condenações ao seu pagamento alcancem execução rápida. Daí a necessidade de uma jurisdição especial, pois a comum é complicada, lenta e custosa, como bem assinala E. KROTOSCHIN, in *Instituciones de Derecho del Trabajo*, ed. de 1948, II, v. n.º 388, *verbis*:

"La necesidad de una jurisdicción especial en materia de trabajo es, además, consecuencia de la circunstancia de que la jurisdicción ordinaria suele ser complicada, lenta y costosa. En cambio, el litigio de trabajo exige sencillez, rapidez y costo mínimo para hacer cumplir realmente los propósitos del derecho laboral material."

Nesta parte, emerge o ponto focal dêste comentário, isto é, a morosidade no processamento e conseqüente julgamento das causas trabalhistas no Brasil.

Essa realidade, negativa, quer sob o ponto de vista da Justiça, quer sob o aspecto jurídico, tem constituído o desgano de quantos reclamam a proteção judiciária, contra a ilegalidade.

O espírito acanhado do trabalhador, no que se refere ao emaranhado do pensamento jurídico, só reflexiona sobre o Direito do Trabalho como uma unidade, não estabelecendo a dicotomia da forma e da substância e não percebendo naquela a deficiência do elemento pessoal e processual, que uma organização judiciária incompleta apresenta. A delonga no julgamento de sua causa é para ele a frustração do Direito do Trabalho ou, melhor, a inexistência dêste Direito.

Uma lesão de Direito Social exige rápida reparação. O tempo, aqui, mais do que no direito comum, deixa de ser, propriamente, condição, para assumir papel substancial na realização do processo.

O trabalhador que se vale da Justiça do Trabalho para reclamar, reintegração, férias, etc., desde que jurídica e justa a sua pretensão, só poderá considerar-se realmente amparado pelo Estado, por meio de normas justas, se a condenação e subseqüente execução se derem em decurso de tempo compatível com a sua capacidade de espera, que é mínima.

No Brasil, lamentavelmente, o Direito do Trabalho não encontrou ainda um sistema processual que tornasse efetiva a sua vontade concreta.

A organização judiciária do trabalho, por deficiências várias, não tem administrado a contento a justiça especiali-

zada. O processo trabalhista não tem um andamento compatível com a necessidade do Novo Direito. Há poucas juntas e estas se acham sobrecarregadas de trabalho, realizando o seu pessoal, sobretudo os dignos Juizes do trabalho, uma tarefa acima das possibilidades humanas. Nos demais tribunais o problema é o mesmo e os efeitos permanecem por um, dois e três anos sem solução, salvo os que se resolvem pelo grande instituto de conciliação, mas a percentagem destes é, quiçá de 30 %.

Sem embargo disto, tão só a criação de mais juntas não viria resolver o sério problema.

O processo tem graves defeitos. É complicado. A falta de orientação técnica das partes, em geral constituídas por reclamantes desconhecedores do Direito e desacompanhados de advogados, é motivo ponderável de delongas.

No interior, onde, como se viu acima, os Juizes, as mais das vezes, não possuem conhecimentos especializados da matéria, o problema é ainda mais grave. Há casos em que grande número de operários são afastados do serviço, para inquérito e este permanece nos cartórios por meses e anos seguidos, ficando um sem número de famílias na miséria e carente de justiça. Ora, para tais operários, o que há é uma frustração dos ideais no Novo Direito, é a coação econômica, que os leva a realizar acordos injustos, em proveito do mais forte.

E, ao invés da equiparação, o processo trabalhista enseja maior desigualdade entre empregados e empregadores.

O que demonstram os fatos é a frustração dos humanos postulados do Direito Social; pois um direito inoperante compromete mais a ordem social do que a sua ausência.

LEGISLAÇÃO

LEI N.º 616 DE 11 DE SETEMBRO DE 1950

Reorganiza o Ministério Público de Minas Gerais

O Povo do Estado de Minas Gerais, por seus representantes, decretou e eu, em seu nome, sanciono a seguinte Lei:

TÍTULO I

Dos órgãos do Ministério Público

CAPÍTULO I

Disposições preliminares

Art. 1.º — Os órgãos do Ministério Público são os seguintes:

- I — Procurador Geral;
- II — Subprocuradores;
- III — Promotores de Justiça;
- IV — Curadores;
- V — Adjuntos de Promotor;
- VI — Estagiários.

Art. 2.º — Os órgãos do Ministério Público, a exceção do Procurador Geral e Adjunto de Promotor, constituem-se em carreira.

Parágrafo único — O ingresso na carreira far-se-á mediante concurso de provas. O acesso aos cargos superiores por promoção de entrada a entrada, obedecidos os critérios de antiguidade ou merecimento.

Art. 3.º — São órgãos auxiliares os estagiários, demissíveis *ad nutum*.

CAPÍTULO II

Do Procurador Geral

Art. 4.º — O Procurador Geral é o chefe do Ministério Público, do qual centraliza a unidade de direção e o poder disciplinar.

Parágrafo único — O Procurador Geral exercerá o cargo enquanto bem servir.

Art. 5.º — Ao Procurador Geral compete zelar pela exata e uniforme observância das leis e regulamentos, dentro de sua jurisdição, em todo o território do Estado, e especialmente:

I — assistir às sessões do Tribunal de Justiça, com direito a tomar parte na discussão dos assuntos em que lhe caiba officiar;

II — promover a ação penal nos casos de competência originária do Tribunal de Justiça;

III — officiar perante o Tribunal de Justiça:

a) nas apelações, recursos e revisões criminais, nos processos de *habeas corpus*, mandando de segurança, desforamento, suspensão condicional de pena e livramento condicional;

b) nos recursos civis interpostos de decisões em processos em que forem interessados a Fazenda Pública ou incapazes, bem como naqueles que versarem questões relativas ao estado das pessoas, casamento, testamento, acidentes de trabalho e falência;

c) nos recursos de revista, ações rescisórias e conflitos de jurisdição;

d) na discussão de arguição de inconstitucionalidade;

IV — suscitar conflitos de jurisdição;

V — requerer revisão criminal, desaforamento e *habeas-corpus*;

VI — interpor recurso, inclusive para o supremo Tribunal Federal, de decisões em processo em que o Ministério Público deva intervir, ou em que se discutir a matéria que interesse a observância de lei de ordem pública;

VII — promover o exame de sanidade para verificação de incapacidade física ou mental de autoridade judiciária, órgão do Ministério Público, serventuário e funcionário da Justiça e, se for o caso, o conseqüente afastamento do cargo, disponibilidade ou aposentadoria compulsória do declarado incapaz;

VIII — representar ao Tribunal de Justiça, ao Conselho Disciplinar de Justiça e ao Corregedor de Justiça sobre faltas, omissões, no cumprimento do dever por parte de autoridades de qualquer grau e de serventuários funcionários da Justiça, sobretudo, quanto à falta de audiências e sessão nos dias e horas marcados, demora nos despachos e sentenças e inobservância do Regimento de Custas;

IX — promover diretamente, ou por intermédio de representantes do Ministério Público, a responsabilidade dos Juizes, funcionários e serventuários da Justiça, por crimes contra a administração pública;

X — requerer convocação extraordinária do Tribunal de Justiça, ou de sua Câmara, e prorrogação de ordinária, quando conveniente ao interesse da Justiça;

XI — superintender a atividade dos órgãos do Ministério Público, expedindo ordens e instruções concernentes ao desempenho de suas funções, promover a sua responsabilidade e impor-lhes penas disciplinares;

XII — promover pessoalmente, em qualquer juízo, a ação penal

quando o exigir o interesse da justiça, notadamente onde estiver perturbada a segurança pública, ou houver sido cometido crime, cujos responsáveis, por sua posição econômica, social ou política, obstem a eficiência da repressão penal;

XIII — determinar aos demais órgãos do Ministério Público a promoção da ação penal, a prática de atos processuais necessários ao andamento dos feitos, a interposição de recursos, bem como substituir, em determinado feito ou ato, o representante do Ministério Público por outro de igual ou superior entrância, quando julgar conveniente aos interesses da justiça;

XIV — requisitar dos órgãos do Ministério Público mapas trimestrais do movimento do serviço a seu cargo;

XV — delegar a membros do Ministério Público as funções de Procurador Geral, fora do Tribunal de Justiça, quando os Subprocuradores não possam exercê-las;

XVI — organizar o regimento interno da Procuradoria Geral;

XVII — inspecionar cárceres, penitenciárias, manicômios judiciários e estabelecimentos onde se achem recolhidos menores e interditos;

XVIII — superintender os serviços da Secretaria da Procuradoria Geral;

XIX — deferir compromisso e dar posse aos representantes do Ministério Público e funcionários da Procuradoria Geral;

XX — requisitar do Governo para serviços eventuais, onde quer que estes se tornem necessários, funcionários, e serventuários de justiça;

XXI — promover pessoalmente ou por intermédio de qualquer dos Subprocuradores, inquérito administrativo para apuração de falta grave de membro do Ministério Público;

XXII — propor ao Governo a remoção compulsória ou demissão de membro do Ministério Público, provada a falta dêste em processo administrativo;

XXIII — propôr ao Governo medidas e providências necessárias ao bom desempenho dos serviços do Ministério Público, inclusive criação e extinção de cargos;

XXIV — propôr a nomeação, substituição, promoção e exoneração dos funcionários da secretaria da Procuradoria Geral;

XXV — prestar informações ao Governo a respeito dos serviços e dos funcionários do Ministério Público.

XXVI — requisitar da repartição pública certidão, exame ou execução de diligência necessária ao exercício de suas funções;

XXVII — requisitar passagens, transmissão de telegrama e telefonemas para execução de serviços do Ministério Público;

XXVIII — cuidar da estatística criminal do Estado, a fim de propor às autoridades competentes as medidas que julgar adequadas à defesa dos interesses da justiça;

XXIX — apresentar ao Governo relatório acerca dos trabalhos do Ministério Público, relativos ao ano anterior, indicando as providências necessárias ao aperfeiçoamento da administração da Justiça;

XXX — dar parecer em processo de suspeição de desembargador ou juiz, de reclamação sobre antigüidade ou outro, em que lhe seja o mesmo reclamado, pelo relator ou pelo Tribunal de Justiça;

XXXI — requisitar qualquer membro do Ministério Público para prestar serviços à Procuradoria Geral, desde que haja assentimento expresso do requisitado;

XXXII — organizar, periodicamente o Congresso Estadual do

Ministério Público, a fim de solucionar dúvidas no estudo e aplicação da lei e sugerir providência necessária ao aperfeiçoamento do serviço, inclusive propor ao Governo a criação e extinção de cargo.

CAPÍTULO III

Dos Subprocuradores Gerais

Art. 6.º — Compete aos Subprocuradores Gerais, pela ordem de antigüidade:

a) substituir o Procurador Geral;

b) fazer parte do Conselho Penitenciário.

Art. 7.º — Compete a qualquer dos Subprocuradores Gerais, por designação do Procurador Geral:

a) assistir às sessões do Tribunal de Justiça e officiar nos processos que lhe forem distribuídos, atendendo-se à sua especialização no assunto em que intervier (art. 5.º, inciso I);

b) ter a seu cargo o prontuário dos membros do Ministério Público e dos funcionários da Procuradoria Geral;

c) acompanhar a estatística criminal da comarca de Belo Horizonte;

d) exercer, temporariamente, por designação do Governo e mediante representação do Procurador Geral as funções de Ministério Público, em qualquer comarca, quando o exigir a maior eficácia da repressão penal, principalmente onde estiver perturbada a ordem pública, ou se haja cometido crime cujos responsáveis por influência política ou social, corrupção ou coação no curso do processo, possam embaraçar a ação da justiça;

e) orientar a secretaria da Procuradoria Geral;

f) desempenhar quaisquer outras funções que lhe forem atribuídas por lei;

g) auxiliar o Procurador Geral no desempenho de suas funções;

CAPÍTULO IV

Dos Promotores de Justiça

Art. 8.º — Compete ao Promotor de Justiça:

I — requerer a autoridade judiciária ou policial a instauração de processo de contravenção;

II — exercer vigilância sobre os atos da polícia judiciária, promovendo diligências adequadas ao andamento das investigações, instaurando inquéritos ou assumindo a presidência dos já iniciados quando outras providências resultem inúteis para a apuração do fato delituoso;

III — promover a ação penal nos crimes de ação pública, da qual não poderá desistir, podendo, todavia, manifestar livremente sua opinião, nos termos dos arts. 406, 471, 500 e 538 § 2.º, do Código de Processo Penal.

§ 1.º — Sempre que o Promotor de Justiça requerer o arquivamento do inquérito policial, por lhe não parecerem caracterizados os elementos da infração, não existirem indícios de autoria, estiver extinta a punibilidade ou faltar condição de procedibilidade, declarará, por escrito, obrigatoriamente, os fundamentos do pedido.

§ 2.º — O mesmo órgão do Ministério Público ou seu substituto poderá desarquivar o inquérito e oferecer denúncia, antes de extinta a ação penal.

IV — Aditar a queixa nos crimes de ação privada ou repudiá-la e oferecer denúncia substitutiva nos casos em que, sendo o crime de ação pública, não foi esta intentada dentro do prazo legal;

V — requisitar de quaisquer autoridades judiciárias ou administrativas inquéritos, corpos de delito, diligências, certidões e esclarecimentos necessários ao desempenho de suas funções;

VI — requerer, nos crimes de ação privada, nomeação do cura-

dor especial, que exerça o direito de queixa, quando o ofendido for menor de dezoito anos, retardado ou enfermo mental e não tiver representante legal, ou colidirem os interesses destes com os daqueles;

VII — intervir, obrigatoriamente, em todos os termos da ação penal por ele intentada, e, nos da intentada pela parte ofendida quando se tratar de crime de ação pública;

VIII — requerer prisão preventiva;

IX — assistir ao interrogatório do réu;

X — oferecer libelo;

XI — assistir ao sorteio do corpo de jurados que deverá funcionar na sessão a ser convocada;

XII — funcionar perante o Tribunal do Juri;

XIII — requerer sessão extraordinária do Tribunal do Juri.

XIV — requerer *habeas corpus*;

XV — Requerer desaforamentos;

XVI — assistir a verificação a que se refere o art. 440 do Código de Processo Penal, indicando ao Juiz de Direito nomes para a lista geral de jurados e impugnando a inclusão de quem não esteja em condições de integrar o Tribunal do Juri;

XVII — promover a decretação de medida de segurança, extinção de punibilidade, concessão de graça ou indulto e revogação de suspensão condicional;

XVIII — recorrer ao Corregedor Geral da Polícia ou mesmo ao Chefe de Polícia do Estado, quando qualquer autoridade policial pratique violência ou desmando no cumprimento do seu dever, usando processos incompatíveis com as garantias constitucionais, quando outras providências não tenham surtido os resultados previstos em lei;

XIX — funcionar em processo de retificação, anotação e averbação de registro civil;

XX — inspecionar, anualmente, os livros de registro civil, declarando, no termo de inspeção, as faltas encontradas e sugerindo modo de corrigi-las;

XXI — promover o cancelamento nos casos de duplicidade ou falsidade do registro, depois de devidamente apuradas;

XXII — promover a inscrição da hipoteca legal em favor do ofendido e outras medidas asscuratórias, nos casos legais;

XXIII — officiar no processo de habilitação de casamento, no de oposição de impedimentos, dispensa de prazo e publicação de proclamas, nos termos da lei;

XXIV — aprovar ou elaborar os estatutos das fundações, fiscalizar o seu funcionamento, e promover a extinção destas quando for o caso;

XXV — promover a prestação de contas dos responsáveis pela administração de associações de beneficência ou fundações que tenham recebido legados;

XXVI — fiscalizar o funcionamento das fundações, promover a remoção dos administradores e a sua extinção, quando for o caso;

XXVII — promover o sequestro dos bens das fundações, ilegalmente alienados;

XXVIII — zelar pelas fundações, fiscalizar o modo de utilização de seus bens; e os atos de seus administradores, promovendo a anulação daqueles que forem contrários às suas finalidades ou praticados com desrespeito às normas estatutárias.

XXIX — requerer a abertura ou andamento de inventários e arrolamentos de bens sujeitos ao imposto de transmissão *causa mortis*, quando excedidos os prazos legais;

XXX — exercer, nas comarcas do interior, as atribuições de curadores de menores, ausentes, orfãos e massas falidas;

XXXI — funcionar nos processos de sub-rogação ou extinção de usufruto ou fideicomisso;

XXXII — intervir no processo de usucapião;

XXXIII — intervir nos requerimentos de Registro Torrens;

XXXIV — officiar em todos os processos relativos a testamentos;

XXXV — promover a exibição dos testamentos em juízo, as medidas necessárias a sua administração e conservação dos bens do testador;

XXXVI — promover a prestação de contas do testamentário e reclamar contra a nomeação do testamentário não idôneo feita pelo Juiz, e a remoção do negligente ou culpado;

XXXVII — promover a arrecadação de resíduos, quer para a sua entrega à Fazenda Pública quer para cumprimento de testamento;

XXXVIII — promover o cumprimento dos legados pios;

XXXIX — promover, no juízo cível, a execução da sentença condenatória a requerimento do titular de direito à repartição do dano, se for pobre, ou a ação cível de indenização;

XL — promover, no juízo cível, a execução da hipoteca dada como fiança;

XLI — proceder a cobrança judicial da pena de multa imposta ao condenado, quando não for paga no prazo legal;

XLII — promover, assistir e acompanhar as reclamações de empregados, em matéria trabalhista, quando nas respectivas comarcas não houver juntas de conciliação e julgamento, ou sindicato da categoria legal do reclamante, devidamente reconhecido pelo Ministério do Trabalho Indústria e Comércio;

XLIII — officiar nas causas cíveis sobre o estado e capacidade civil das pessoas, como em outras em que é obrigatória a sua intervenção;

XLIV — velar pela observância das fórmulas processuais, para evitar delongas ou despesas supérfluas;

XLV — requerer o que fôr necessário ao esclarecimento da verdade e usar de todos os recursos legais nos processos em que intervier, por qualquer forma, por força da lei.

XLVI — denunciar à autoridade competente a prevaricação, omissão, negligência ou inobservância de prazos legais, contrarias ao interesse público, por parte dos funcionários em geral, e, especialmente, dos cartórios dos juízes junto aos quais servirem;

XLVII — exercer as atribuições que lhe são conferidas pela legislação de acidentes do trabalho;

XLVIII — prestar assistência judiciária gratuita às vítimas ou beneficiários de acidentes do trabalho;

XLIX — impugnar acordos ou convenções contrários à legislação sobre acidentes do trabalho e promover a instauração de processo criminal, quando fôr o caso;

L — requerer ao Juiz medidas necessárias ao bom tratamento medico e hospitalar devido pelo empregador à vítima;

LI — promover a cobrança da dívida fiscal, na forma das leis em vigor;

LII — depois de proposta ou contestada a ação, assumir, se lhe fôr delegada, pelo Advogado Geral, a defesa do Estado;

LIII — assistir às sessões de instalação e encerramento das correições;

LIV — visitar, mensalmente, as prisões, e trimestralmente, os asilos, manicômios, casas de caridade e hospitais, promovendo o que fôr de justiça;

LV — providenciar a remoção para manicômio judiciário do

delinqüente que manifeste enfermidade mental, para ser submetido a exame;

LVI — diligenciar a remoção de sentenciado, do estabelecimento de prisão provisória para o de cumprimento de pena privativa de liberdade;

LVII — cumprir as ordens e instruções do Procurador Geral;

LVIII — suscitar conflitos de atribuições perante o Procurador Geral;

LIX — apresentar, até 31 de janeiro de cada ano, o relatório dos serviços a seu cargo durante o ano anterior, assinalando as dúvidas e lacunas verificadas;

LX — exercer qualquer outra atribuição que lhes fôr conferida por lei federal ou estadual.

Art. 9.º — Nas comarcas de Belo Horizonte, Juiz de Fora e Uberaba as atribuições referentes aos ns. 24, 25, 26, 27 e 28 são da competência do Promotor da 1.ª Vara e as de números 14 e 59 de competência geral, sendo as demais exercidas por distribuição.

Art. 10 — Quando colidirem os interesses afetos à tutela do Ministério Público, serão observadas as seguintes regras:

a) se a colisão de interesses se verificar em ação criminal, em que o réu fôr pessoa protegida pela Curadoria, prevalecerão para o Ministério Público as funções de acusador devendo encarregar-se da defesa um curador *ad hoc*.

b) se a colisão se der entre interesses ajuizados no crime e interesses discutidos no civil, se nomeará curador *ad hoc* para funcionar na causa civil;

c) o Ministério Público defenderá os interesses da Fazenda Pública, sempre que, contenciosamente estes sejam contrários aos de qualquer pessoa protegida pela Curadoria, que, neste caso, ficará a cargo de curador *ad hoc*.

CAPÍTULO V

Dos Curadores de Menores

Art. 11 — Ao curador de Menores compete:

1 — exercer as atribuições que lhe são conferidas pelo Código de Menores e legislação especial subsequente;

2 — officiar em todos os processos do Juízo de Menores;

3 — promover os processos de cobrança de soldadas ou alimentos devidos a menores, ou nêles officiar;

4 — promover os processos relativos a menores de dezoito anos, por fatos definidos em lei como crimes ou contravenções, pleiteando a aplicação das medidas cabíveis;

5 — promover o processo por infração das leis e regulamentos de proteção e assistência aos menores;

6 — intervir nas investigações criminais relativas a delitos praticados por menores de 18 anos;

7 — defender menores de 18 a 21, processados na justiça comum, quando designado pelo juiz criminal;

8 — requerer o internamento de menores abandonados, dos vadios e mendigos, de 18 a 21 anos;

9 — representar contra pai, mãe, tutor ou encarregado da guarda de menores seviciados ou abandonados;

10 — promover a decretação da perda ou suspensão do pátrio poder ou da tutela, quando o exigir o interesse do menor;

11 — requerer a apreensão de menores abandonados ou delinquentes;

12 — fiscalizar, com entrada franca, os institutos de assistência ou de reforma de menores, casas de diversões, estabelecimentos comerciais, fabris e agrícolas, promovendo o que fôr necessário em defesa dos menores;

13 — requerer *habeas-corpus* em favor dos menores;

14 — officiar nos processos de suprimimento de consentimento para casamento;

15 — fazer representações, para ação criminal, quando a vítima seja menor abandonada.

CAPÍTULO VI

Dos Curadores de Orfãos, ausentes e massas falidas

Art. 12 — Compete ao curador de orfãos, ausentes e massas falidas:

1 — funcionar em todos os termos de inventários e arrolamentos e partilhas dos feitos administrativos ou contenciosos em que sejam interessados incapazes e ausentes;

2 — promover a prestação de contas de tutores, curadores e inventariantes, havendo incapazes ou ausentes interessados;

3 — deteuer os direitos dos incapazes e ausentes nos processos em que forem interessados;

4 — recorrer, quando for o caso, das decisões nos processos em que funcionar e promover-lhes a execução;

5 — requerer a arrecadação de bens de ausentes, assistindo pessoalmente as diligências;

6 — requerer a abertura da sucessão provisória ou definitiva do ausente e promover o respectivo processo, até final sentença;

7 — promover a cobrança das dívidas do ausente e interromper-lhes a prescrição;

8 — entregar aos depositários judiciais os bens arrecadados e re-los sob sua vigilância;

9 — promover a venda em hasta pública dos bens de fácil deterioração e conservação dispendiosa;

10 — promover em hasta pública a venda ou arrendamento dos bens imóveis do ausente, nos casos legais;

11 — dar ciência às autoridades consulares da existência de he-

rança ou de bens de ausentes estrangeiros;

12 — recolher ao Banco do Brasil ou à Caixa Econômica Federal ou Estadual dinheiro, títulos de crédito ou outros valores móveis pertencentes ao ausente;

13 — prestar contas da administração de bens sob sua guarda;

14 — funcionar nos processos de falência e concordata e em todas as ações e reclamações sobre bens e interesses relativos à massa falida, e exercer as atribuições conferidas pela legislação especial;

15 — assistir à arrecadação dos livros, papéis, documentos e bens do falido, bem como as praças, leilões, e assinar as escrituras de alienação de bens da massa, sendo considerada falta grave o seu não comparecimento;

16 — estar presente às assembleias dos credores;

17 — funcionar nas prestações de contas dos síndicos, e comissários e dizer sobre o relatório final para o encerramento da falência, haja ou não impugnação ou oposição de interessados;

18 — intervir em qualquer dos termos do processo de falências ou concordata;

19 — requerer a prestação de contas dos síndicos e de outros administradores, que as devam prestar à massa;

20 — fiscalizar o recolhimento dos dinheiros da massa ao Banco do Brasil, à Caixa Econômica Estadual ou Federal, exigindo os balancetes mensais;

21 — promover a destituição dos síndicos;

22 — promover a ação penal nos casos previstos na lei de falências;

23 — funcionar em todos os termos do processo de liquidação forçada das sociedades de economia coletiva;

24 — apresentar anualmente ao Procurador Geral relatório dos trabalhos da Curadoria;

25 — remeter ao Departamento Estadual de Estatística os dados referentes à Curadoria;

26 — promover, nos termos da legislação, a interdição dos suspeitos e curatela.

CAPÍTULO VII

Dos Adjuntos do Promotor

Art. 13 — O adjunto de Promotor de Justiça de distrito ou subdistrito de Paz, fora da sede da comarca, será nomeado pelo Governador do Estado, dentre cidadãos brasileiros, de idoneidade moral, alistados como eleitores, quites com o serviço militar e no gozo de sanidade física e mental.

Parágrafo único — Salvo a hipótese de impossibilidade, o adjunto de Promotor, na sede da comarca, será nomeado pelo Governador do Estado, dentre os candidatos habilitados no concurso para ingresso na carreira, ou, na falta destes, dentre os bachareis em direito inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil, além de possuir os demais requisitos deste artigo.

Art. 14 — Compete ao adjunto de Promotor:

a) exercer, quando em substituição, as mesmas atribuições conferidas aos promotores;

§ 1.º — se não tiver os requisitos do parágrafo único do artigo anterior, não poderá oferecer libelo, produzir acusação perante o juri, nem receberá intimação de decisões, no civil ou no crime, de que caiba recurso;

§ 2.º — na hipótese do parágrafo anterior, servirá o titular da comarca mais próxima, de acordo com o critério de substituições dos juizes.

Art. 15 — O adjunto de Promotor exercerá o cargo em subs-

tituição, enquanto durar o impedimento do respectivo titular, percebendo os mesmos vencimentos.

Art. 16 — O adjunto de Promotor, fora da sede da comarca, exercerá as funções do Ministério Público, relativas à habilitação do casamento e fiscalização do registro civil.

Art. 17 — O adjunto de Promotor será demissível *ad nutum*.

CAPÍTULO VIII

Dos Estagiários

Art. 18 — Os estagiários serão escolhidos dentre os alunos dos 4.º e 5.º anos da Faculdade de Direito, que tenham, no curso, revelado maior merecimento intelectual, até o número de três (3) para a Procuradoria Geral e um (1) para cada Curadoria e Promotoria da Capital.

Art. 19 — A conclusão do Curso Jurídico importa na cassação das funções de estagiário.

Art. 20 — O estagiário que se mostrar desidioso no cumprimento dos deveres do seu cargo, será dispensado, pelo Procurador Geral, a juízo do membro do Ministério Público junto ao qual servir.

Art. 21 — O estagiário não perceberá vencimento.

Art. 22 — O estagiário poderá:

a) assistir às sessões do juri ao lado do Promotor e auxiliá-lo no exame dos autos e papéis;

b) acompanhar o representante do Ministério Público perante a quem servir, assistindo-o em inquirições, atos e diligências.

Art. 23 — É vedado ao estagiário apor sua assinatura em qualquer peça judiciária.

TÍTULO II

Das Nomeações, Carreira e Promoções

Art. 24 — O Procurador Geral será nomeado pelo Governador do Estado, com aprovação da Assembleia Legislativa, dentre os bachareis em direito, de notório saber jurídico e idoneidade moral, maiores de 35 anos, tendo mais de 10 anos de prática forense.

Art. 25 — O ingresso no Ministério Público é feito no cargo de Promotor de Justiça de primeira entrância, provido por concurso de provas; as nomeações subsequentes serão por promoção, alternadamente, por antiguidade e merecimento.

Art. 26 — O concurso para ingresso na carreira é prestado perante uma comissão examinadora constituída do Procurador Geral que será seu presidente, do Subprocurador mais antigo, um professor da Escola de Direito e do Presidente do Conselho da Ordem dos Advogados do Brasil, Seção de Minas Gerais.

Art. 27 — Podem inscrever-se no concurso bachareis em direito até 48 anos de idade, de comprovada idoneidade moral, que provem estar alistados como eleitores, quites com o serviço militar e no gozo de sanidade física e mental.

Parágrafo único — Aos funcionários públicos em exercício, é facultada a inscrição independentemente de limite da idade.

Art. 28 — As provas do concurso serão escritas e orais, versando sobre as seguintes matérias: Direito Civil, Comercial, Penal, Constitucional, Judiciário Civil e Penal, Medicina Legal, Legislação Social.

Parágrafo único — Na prova escrita é facultada a consulta à Legislação não comentada; e a redação de peças judiciárias versará sobre matéria concernente às atribuições do Ministério Público.

Art. 29 — A inscrição para concurso será anunciada no órgão oficial do Estado em três edições consecutivas por ordem do

Procurador Geral, e deverá ser feita no prazo de 30 dias a contar da última publicação.

Art. 30 — Encerrada a inscrição, a comissão examinadora formulará os pontos, cuja lista será publicada sessenta dias antes do início das provas.

Art. 31 — Terminadas as provas, considerar-se-á classificado o candidato que obtiver, no mínimo, média sessenta (60), segundo o sistema de média ponderada.

Art. 32 — A comissão remeterá ao Governo a lista dos candidatos habilitados para o provimento de cada vaga, contendo a classificação dos candidatos.

Art. 33 — O concurso é válido por dois anos, se antes não ficarem reduzidos a menos de dois os classificados.

Art. 34 — Vetado. (1)

TÍTULO III

Do Compromisso, Posse, Título e Matrícula

Art. 35 — O Procurador Geral toma posse perante o Secretário do Interior, empossando aos demais órgãos do Ministério Público, dentro de trinta (30) dias após a publicação do decreto.

to no órgão oficial. Esse prazo, em caso de impedimento legítimo, poderá ser prorrogado por mais trinta dias.

Art. 36 — A posse deve ser precedida de compromisso, mas o ato só se considera completo após o exercício.

§ 1.º — Só será dada a posse depois de satisfeitos os seguintes requisitos:

a) prova de quitação com o serviço militar;

b) não sofrer moléstia infecto-contagiosa;

c) estar no gozo de sanidade física e mental;

d) exibir título de nomeação devidamente processado.

§ 2.º — O prazo para entrar em exercício será de trinta dias contados da posse.

§ 3.º — No caso de remoção ou promoção será de trinta dias, após a publicação do decreto, com prorrogação por igual prazo, havendo impedimento legítimo.

Art. 37 — No caso de remoção ou promoção não haverá posse, mas o título será apostilado.

Art. 38 — Os órgãos do Ministério Público serão matricula-

dos em livro especial, aberto, rubricado e encerrado pelo Procurador Geral.

Parágrafo único — A matrícula deverá conter o nome, idade, estado civil, data da primeira nomeação, posse e exercício, interrupções.

TÍTULO IV

Da Remoção e Permuta

Art. 39 — A remoção, que se fará por ato do Governador, será a pedido ou compulsória.

§ 1.º — A remoção a pedido será feita mediante requerimento com a firma devidamente reconhecida.

§ 2.º — A remoção compulsória que só poderá se dar para comarca de igual entrância, será feita mediante representação motivada do Procurador Geral, instruída com inquérito, ou processo administrativo que a justifique.

Art. 40 — Os Promotores e curadores da mesma entrância poderão permutar seus cargos, mediante requerimento com fir-

mas reconhecidas, ouvido o Procurador Geral.

TÍTULO V

Dos Deveres e Sanções

Art. 41 — Os órgãos do Ministério Público devem manter exemplar procedimento, zelando pela dignidade de seus cargos, da magistratura e da advocacia.

Art. 42 — É vedado ao órgão do Ministério Público exercer atividade político-partidária.

Art. 43 — Os órgãos do Ministério Público residirão na sede das comarcas, onde funcionam.

Art. 44 — Os órgãos do Ministério Público devem comparecer diariamente à sede dos juízes, onde servem, e aí permanecer das 12 às 15 horas, e nos sábados, das 9 às 12 horas.

Parágrafo único — Terão no edifício do Fórum uma sala para os seus trabalhos.

Art. 45 — Pelas faltas cometidas no cumprimento de seus deveres ficam os membros do Ministério Público sujeitos às penas disciplinares.

de 10 de julho de 1947: "Art. 63 — O preenchimento dos lugares de Subprocurador Geral do Estado será feito pelo Governador, mediante promoção dos Auxiliares Jurídicos da Procuradoria Geral, Curadores e Promotores de Justiça, por antiguidade e por merecimento alternadamente." "§ 1.º — Verificar-se-á a promoção à vista de proposta apresentada por uma comissão composta do Procurador Geral do Estado, que a presidirá, dos dois Desembargadores membros do Conselho Disciplinar da Magistratura, de um Subprocurador Geral designado pelo Procurador Geral, e do Presidente da Seção Estadual da Ordem dos Advogados."

E o artigo 67 estabelece: "Art. 67 — Os cargos de Promotor de Justiça das demais entrâncias serão providos pelo Governador do Estado, mediante promoção feita, alternadamente, por antiguidade e por merecimento." "Parágrafo único — Dar-se-á a promoção em face de proposta apresentada pela Comissão de que trata o § 1.º do artigo 63, a qual indicará o Promotor mais antigo ou organizará lista triplíce, conforme o caso, observando-se, na primeira hipótese, o disposto no § 2.º do citado artigo 63, no que fôr aplicável."

Parece mais acertado esse sistema, que assegura, pela presença

(1) RAZÕES DO VETO

Motivos de interesse público, adiante expostos resumidamente, levam-me a opôr veto aos seguintes dispositivos da Proposição de Lei n.º 633, que contém a reorganização do Ministério Público de Minas Gerais:

1) Ao artigo 34, que assim se exprime:

Art. 34 — A promoção por merecimento e antiguidade obedecerá ao disposto nos parágrafos primeiro e segundo do artigo 75 da Constituição Estadual, sendo a comissão formada pelo Procurador Geral, que a presidirá, e pelos quatro Subprocuradores, e secreta a votação das respectivas listas.

Atualmente a Comissão de Promoções do Ministério Público é constituída de acôrdo com o art. 63, § 1.º, do Decreto-lei n. 2.146

Art. 46 — São penas disciplinares:

- I — advertência;
- II — censura;
- III — multa até mil cruzeiros;
- IV — suspensão até seis meses;

e V — remoção, disponibilidade e demissão.

Parágrafo único — Quando a penalidade fôr imposta pelo Procurador Geral, caberá recurso, com efeito suspensivo, para o Chefe do Poder Executivo.

Art. 47 — A aplicação das penas disciplinares não obsta à instauração da ação penal cabível.

Art. 48 — O membro do Ministério Público será afastado do cargo com perda de um terço dos vencimentos, quando pronunciado ou condenado, antes de passar em julgado a condenação.

Parágrafo único — A absolvição ou revogação da pronúncia dá direito à restituição dos vencimentos.

TÍTULO VI

Dos Direitos e Garantias

Art. 49 — Os órgãos do Ministério Público, de carreira, perderão os seus cargos só mediante sentença judicial ou pro-

de elementos estranhos aos quadros do Ministério Público, mais amplo exame das condições com que se apresentem os vários concorrentes. Pelo texto vetado, só a Procuradoria Geral influiria nas promoções quando o mais razoável é que, constituindo ela a base principal das indicações, não se lhe atribua, todavia, influência exclusiva.

De resto, o texto não atende exatamente ao preceito da Constituição, que fala em "comissão de que participará o Procurador Geral (artigo 75, § 1.º), o que é bem diferente da comissão constituída somente de elementos da Procuradoria."

2) Ao artigo 50, que está assim redigido: "No exercício das respectivas funções há recíproca harmonia e independência entre os órgãos da Magistratura e os membros do Ministério Público."

O dispositivo parece igualar instituições diferentes: a Magistratura, que é um dos Poderes do Estado, e o Ministério Público, que é órgão de um dos Poderes ou órgão de coordenação entre os vários poderes. Nem é próprio, a propósito das relações entre a Magistratura e o Ministério Público, repetir expressões que a Constituição reserva para as relações entre os três Poderes do Estado.

Assim, encerrando assunto de controvérsia, sobre hierarquia

cessos administrativos, no qual lhes seja assegurada ampla defesa.

Parágrafo único — O processo administrativo obedecerá ao disposto no Estatuto dos Funcionários e correrá perante comissão designada pelo Procurador Geral.

Art. 50 — Vetado.

Art. 51 — A elevação ou rebaixamento de entrância da comarca, não acarreta vantagem ou prejuízo ao respectivo Curador ou Promotor. Na primeira hipótese, continuará servindo na comarca de que seja promovido; e na segunda hipótese, continuará servindo na comarca em que se achar, mas ser-lhe-á contado o tempo de antiguidade segundo sua categoria e poderá ser removido, independentemente de estágio, para outra comarca de entrância igual à sua.

TÍTULO VII

Dos Vencimentos, Licenças e Férias

Art. 52 — Os vencimentos do Procurador Geral são iguais aos dos Desembargadores (§ 2.º, do artigo 74 da Constituição); os dos Subprocuradores correspondem a dois terços, no mínimo, do que percebe o Procurador Ge-

ral (artigo 74, n. II); e os dos Curadores e Promotores, a dois terços, pelo menos, do que percebem os juizes perante os quais servirem (§ 3.º do artigo 75).

Art. 53 — Vetado.

Art. 54 — O membro do Ministério Público que contar trinta anos de efetivo exercício no serviço público perceberá adicionalmente dez por cento (10%) sobre os vencimentos fixos do cargo, abonados após a expedição do respectivo título declaratório, que será requerido pelo interessado.

Art. 55 — Nenhum membro do Ministério Público poderá se afastar do exercício do cargo, sem que lhe tenha sido concedida licença pela autoridade competente.

Parágrafo único — Aplicam-se aos membros do Ministério Público, quanto à concessão de licença, as disposições que regulam a licença aos magistrados.

Art. 56 — São competentes para conceder licença:

I — O Governador do Estado até o máximo de dois anos ao Procurador Geral e Subprocuradores e aos Promotores e Curadores;

II — O Procurador Geral, aos Promotores e Curadores até três meses.

Art. 57 — O funcionário que

tiver de interromper o exercício do cargo por estar à disposição do Governo ou em exercício de mandato legislativo, considerar-se-á simplesmente afastado independentemente de pedido de licença.

Art. 58 — Os membros do Ministério Público terão direito a férias-prêmio, aplicando-se-lhes os dispositivos que regulam a concessão das mesmas aos magistrados, sendo competente para concedê-las o Governador do Estado.

Art. 59 — Os membros do Ministério Público, observado o disposto no parágrafo primeiro, gozarão férias coletivas de 1.º a fim de julho e de 15 de dezembro a 15 de janeiro.

§ 1.º — Durante as férias coletivas, previamente designadas pelo Procurador Geral, permanecerão:

I — Na Procuradoria, um Subprocurador e os funcionários necessários ao serviço;

II — Na comarca da Capital, um Curador e um Promotor;

III — Nas comarcas onde existir mais de um Promotor, o que fôr designado.

§ 2.º — Aos membros do Ministério Público que não gozarem férias coletivas serão as mesmas concedidas por sessenta dias continuos pelo Procurador

com repercussões delicadas na prática, não é razoável fique o princípio enunciado em termos tão imprecisos.

3) Ao artigo 53: "Nas comarcas que forem sede de estâncias hidrominerais, abonar-se-á ao Promotor a gratificação mensal de um mil cruzeiros (Cr\$ 1.000,00)."

A gratificação não é concedida aos demais funcionários e não é equitativo que só a recebam os promotores. Demais, não é só nas estâncias hidrominerais que, entre nós, se observa o encarecimento da vida.

4) Ao artigo 63:

"Poderá o Procurador Geral designar qualquer membro do Ministério Público, de igual entrância ou imediatamente anterior, para substituir o que estiver em gozo de férias, ou por qualquer motivo afastado do cargo."

O veto a essa norma justifica-se porque ela pode muitas vezes envolver, praticamente, a atribuição de nomear, que é reservada ao

Geral, o qual organizará escala de modo a que não se perturbe a distribuição do serviço.

Art. 60 — O membro do Ministério Público ao entrar em gozo de férias deverá ter em dia os serviços de seu cargo.

Art. 61 — Quando em diligência fora da comarca, no desempenho de comissões de que forem incumbidos pela Procuradoria Geral ou pelo Governo, quando forem a outra comarca, a fim de funcionar em sessão do juri, julgamentos cíveis ou criminais ou servindo na Procuradoria Geral ou noutra repartição em serviço correlato, aos membros do Ministério Público será abonada, além da indenização das despesas de transporte, a diária de cinquenta a cem cruzeiros, a critério do Secretário do Interior.

§ 1.º — Terão, ainda, os Promotores de Justiça tantas vezes a gratificação de cem cruzeiros, anualmente, quantos forem os distritos, excetuados os da sede; mas só a receberão se provarem ter inspecionado os livros do registro civil, lavrando o respectivo termo, devendo o pedido ser encaminhado pela Procuradoria Geral.

§ 2.º — Quando em serviço fo-

ra da sede, o Procurador Geral e os Subprocuradores vencerão uma diária, respectivamente de cento e cinquenta e cem cruzeiros.

Art. 62 — Os membros do Ministério Público serão substituídos:

a) o Procurador Geral pelos Subprocuradores, por ordem de antiguidade;

b) os Subprocuradores pelos membros do Ministério Público de quarta entrância, por designação do Procurador Geral.

c) os Promotores da Capital, eventualmente, entre si, pelo da Vara imediata e o da última pelo da primeira;

d) os Curadores, eventualmente, pelos Promotores, segundo a classificação das Varas;

e) o adjunto do Promotor, na sede da comarca, quando possível, por advogado inscrito na Ordem, nomeado *ad hoc*.

Art. 63 — Vetado.

TÍTULO VIII

Da aposentadoria

Art. 64 — Os membros do Ministério Público são aposentados compulsoriamente aos setenta anos de idade ou por invalidez.

Poder Executivo. Convém seja mantido, a esse respeito, o princípio vigente, que é tradicional e mais de acôrdo com o sistema.

5) Ao artigo 74, § 2.º: “§ 2º — O escrivão, cargo isolado, de provimento efetivo, será de livre nomeação do Governador do Estado, por indicação do Procurador Geral.”

Oponho veto à cláusula final “por indicação do Procurador Geral.”

Esse acréscimo do texto torna-o contraditório: se o cargo é de “livre nomeação”, deve independe de indicação, a qual impediria que a nomeação fôsse livre. Os dois critérios são inconciliáveis e é preciso evitar a contradição.

Com o veto aos dispositivos indicados, suponho ficará melhor a Lei, que versa matéria da maior relevância, qual seja a organização do Ministério Público, de tão alta missão social e de tão nobre graduação na hierarquia da função pública. Só por esse motivo uso da faculdade constitucional, para submeter o assunto a novo exame pela egrégia Assembléa Legislativa.

Palácio da Liberdade, 11 de setembro de 1950.

(a.) MILTON SOARES CAMPOS, Governador do Estado

Art. 65 — Será aposentado com vencimentos integrais, se o requerer, o órgão do Ministério Público que contar trinta anos de serviço público.

Art. 66 — Os vencimentos da aposentadoria serão integrais quando o funcionário se invalidar por acidente ocorrido no serviço, ou por doença grave contagiosa ou incurável, especificada em lei.

Art. 67 — Os vencimentos da aposentadoria serão integrais se o órgão do Ministério Público contar trinta anos de serviço; e proporcionais, se contar tempo menor.

Art. 68 — O tempo de serviço público federal, estadual ou municipal computar-se-á integralmente para efeito de disponibilidade e aposentadoria.

Art. 69 — Observar-se-á quanto à aposentadoria dos órgãos do Ministério Público o que dispõe o Estatuto dos Funcionários Públicos, no que fôr aplicável.

TÍTULO IX

Das incompatibilidades e suspeições

Art. 70 — As prescrições relativas às suspeições e impedimentos dos juizes, e o disposto no Código de Processo Civil, arts. 119 e 185 e seguintes, e no Código de Processo Penal, arts. 252 e seguintes, estendem-se, no que fôr aplicável, aos órgãos do Ministério Público.

Art. 71 — Os órgãos do Ministério Público não podem advogar:

a) nos feitos em que fôr obrigatória a sua intervenção em qualquer grau;

b) em causas contra a Fazenda Pública.

Art. 72 — Os órgãos do Ministério Público não poderão servir em juízo de cujo titular sejam cônjuge, ascendente ou colateral até o terceiro grau, inclusive, por consangüinidade ou afinidade,

resolvendo-se a incompatibilidade por permuta ou remoção, conforme o caso.

TÍTULO X

Disposições Gerais

Art. 73 — Em cada comarca do Estado haverá um Promotor de Justiça.

§ 1.º — Na comarca de Belo Horizonte, haverá seis (6) Promotores de Justiça, um Curador de Menores, e um Curador de Ausentes, Orfãos e Massas Falidas.

§ 2.º — Na comarca de Juiz de Fora haverá três (3) promotores de Justiça.

§ 3.º — Na comarca de Uberaba haverá dois (2) Promotores de Justiça.

Art. 74 — Na secretaria da Procuradoria Geral terão exercício os seguintes funcionários:

- 1 Secretário,
- 1 escrivão,
- 2 oficiais administrativos,
- 2 escrivários,
- 3 dactilógrafos,
- 1 praticante,
- 1 servente,
- 1 porteiro,
- 1 motorista.

§ 1.º — O Secretário será nomeado, em comissão, mediante indicação do Procurador Geral.

§ 2.º — O escrivão, cargo isolado, de provimento efetivo, será de livre nomeação do Governador do Estado (cláusula vetada).

§ 3.º — O porteiro, o servente e o motorista constituem cargos isolados, de livre provimento do Governador do Estado.

§ 4.º — Os demais cargos serão providos mediante concurso de provas.

Art. 75 — Os funcionários da secretaria terão as atribuições especificadas no regimento interno da Procuradoria Geral.

Art. 76 — Aos casos omissos aplicar-se-á o Estatuto dos Funcionários públicos do Estado.

Art. 77 — A presente lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

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, Belo Horizonte, 11 de setembro de 1950.

MILTON SOARES CAMPOS

Domingos Peluso

Cândido Lara Ribeiro Naves

DECRETO N. 3.413 DE 19 DE SETEMBRO DE 1950

Modifica a redação do Decreto n.º 3.137, de 25 de agosto de 1949

O Governador do Estado de Minas Gerais, usando de suas atribuições, resolve dar a seguinte redação ao Decreto n.º 3.137, de 25 de agosto de 1949, que regulamenta o art. 265, número 21, do Decreto-lei n.º 1.630, de 16 de janeiro de 1946;

Art. 1.º — Para execução do disposto no art. 265, do Decreto-lei n.º 1.630, de 16 de janeiro de 1946, a Imprensa Oficial publicará a partir de janeiro de 1950, até o dia 25 de cada mês, os acórdãos e decisões do Tribunal de Justiça do Estado.

§ 1.º — Essa publicação, sob a direção do Presidente do Tribunal de Justiça, deverá inserir todos os acórdãos e decisões que por este forem fornecidos.

§ 2.º — A publicação que se denominará "Jurisprudência Mineira", poderá inserir também a legislação federal e estadual de maior interesse, trabalhos jurídicos de professores, magistrados e advogados, jurisprudência selecionada dos vários tribunais da República, pareceres ou decisões de outros órgãos da administração pública e crônica forense.

Art. 2.º — Para redator-secretário da "Jurisprudência Mineira", será designado pelo Governador do Estado um funcionário, bacharel em direito.

§ 1.º — Serão também designados pelo Governador do Estado os auxiliares necessários aos trabalhos de preparação e manutenção da publicação.

§ 2.º — O funcionário designado continuará a perceber vencimentos pela repartição em que estiver lotado, sem prejuízo de qualquer direito.

Art. 3.º — Compete ao redator-secretário da "Jurisprudência Mineira":

I) — Selecionar, ressalvado o disposto no § 1.º, do artigo 1.º, os acórdãos, sentenças ou trabalhos que devam ser publicados.

II) — Entregar à Imprensa Oficial, até o último dia de cada mês, todos os originais necessários ao preparo do número seguinte da publicação.

III) — Acompanhar pessoalmente ou por outrem devidamente credenciado ao Diretor da Imprensa Oficial, os trabalhos de composição, revisão e impressão da publicação, que serão executados pelas seções competentes dessa repartição.

IV) — Organizar e dirigir a distribuição e o arquivo da publicação.

V) — Requisitar, sob a fiscalização do Diretor da Imprensa Oficial, as providências e o material de expediente necessários para a manutenção normal e regular da publicação.

VI) — Propugnar pela disseminação da publicação, remetendo-a, gratuitamente, segundo julgar conveniente, a revistas e jornais e, não permanentemente, a juristas e colaboradores.

VII) — Angariar assinaturas e publicidade remunerada, pessoalmente, ou por intermédio de agentes devidamente autorizados.

VIII) — Apresentar, até 30 de dezembro de cada ano, ao Dire-

TÍTULO I

Sede e Jurisdição

Art. 1.º — A Corregedoria de Justiça, instituída no artigo 73 da Constituição do Estado, tem sede na Capital e jurisdição disciplinar para todos os graus de hierarquia judiciária, inclusive serventuários, funcionários e auxiliares de Justiça.

TÍTULO II

Da Organização

Art. 2.º — A Corregedoria é exercida pelos seguintes órgãos:

I — Conselho Disciplinar da Justiça;

II — Corregedor de Justiça.

Art. 3.º — O Conselho Disciplinar de Justiça compor-se-á:

a) de quatro Desembargadores que contarem maior tempo de exercício em cada uma das Câmaras de que se compõe o Tribunal de Justiça;

b) do Procurador Geral do Estado;

c) dois advogados nomeados pelo Governador, mediante lista triplíce para cada um dos lugares, fornecida pelo Conselho Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil.

§ 1.º — A função de Conselheiro é irrecusável e considera-se serviço relevante prestado ao Estado.

§ 2.º — Nas faltas e impedimentos, as substituições far-se-ão:

a) na de Desembargador, pelo Desembargador que se lhe seguir em antiguidade na respectiva Câmara;

b) nas de Procurador Geral pelo Subprocurador Geral mais antigo no cargo ou, havendo empate, pelo mais idoso;

c) na de advogado, pelo suplente mais idoso, considerando-se suplentes os quatro restantes componentes das listas.

tor da Imprensa Oficial, que o encaminhará, devidamente informado, ao Governador do Estado e ao Presidente do Tribunal de Justiça, relatório de suas atividades do ano, sugerindo as providências que julgar necessárias para o seu aprimoramento, bem como o saldo verificado no exercício, acompanhado de demonstração de despesas.

IX) — Determinar, sob a fiscalização do Diretor da Imprensa Oficial, as despesas julgadas necessárias.

Parágrafo único — O produto de assinaturas e publicidade, segundo tabela de preços aprovada pelo Diretor da Imprensa Oficial, constituirá renda industrial do Estado e será recolhida até o último dia de cada ano, deduzidos os gastos devidamente autorizados.

Art. 4.º — A "Jurisprudência Mineira" será remetida gratuitamente aos magistrados de primeira e segunda instâncias do Estado, aos membros do Ministério Público, às autoridades ou chefes de serviço referidas no § 2.º do artigo 1.º, aos presidentes de Tribunais de Justiça dos demais Estados, e bibliotecas.

Art. 5.º — Este Decreto entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Palácio da Liberdade, Belo Horizonte, 19 de setembro de 1950.

MILTON SOARES CAMPOS

Domingos Peluso

Cândido Lara Ribeiro Naves

LEI N.º 614, DE 4 DE SETEMBRO DE 1950

Dispõe sobre a Corregedoria de Justiça

O Povo do Estado de Minas Gerais, por seus representantes, decretou e eu, em seu nome, sanciono a seguinte lei:

§ 3.º — Se a Ordem não fornecer lista nos trinta (30) dias seguintes à solicitação do Governador, este escolherá livremente os Conselheiros e suplentes.

Art. 4.º — Considera-se impedido o membro do Conselho quando este apreciar fato em que é apontado como faltoso, ou quando partir dele o ato de que se reclama.

Art. 5.º — Será Presidente do Conselho um dos quatro Desembargadores, eleito em escrutínio secreto.

Parágrafo único — Nos julgamentos, o Presidente só terá o voto de desempate.

Art. 6.º — O Conselho reunir-se-á pelo menos uma vez por mês; as sessões serão secretas e as deliberações somente serão tomadas com a presença da maioria absoluta de seus membros.

Art. 7.º — São atribuições do Conselho Disciplinar de Justiça, além de outras decorrentes de disposições legais ou regimentais:

I — decidir em grau de recurso, sobre atos e decisões do Corregedor, o recurso de pena disciplinar imposta pelo Juiz de Direito ou pelo Juiz Municipal;

II — impor pena a Desembargador, em processo preparado pelo Corregedor;

III — providenciar para que se torne efetivo o processo criminal que caiba em infrações de que venha a conhecer;

IV — levar ao conhecimento do relator, para que providencie, quaisquer reclamações autorizadas e relativas ao andamento dos respectivos feitos;

V — determinar, para conhecimento das partes, a publicação mensal dos feitos conclusos e existentes em conclusão para relatório, revisão, pedido de vista e redação de acórdão, com a data da efetiva remessa e nome do Juiz, bem como dos que estiverem com vista à Procuradoria Geral;

VI — o reexame das decisões dos Juizes de Menores estabelecidos nos artigos 7, n.º 2, § 2.º do Decreto-Lei n.º 6.026, de 24 de novembro de 1.943 e neste caso, o Sec. do Tribunal de Justiça servirá como Secretário das sessões do Conselho;

VII — impor as penas previstas no artigo 24 do Código Civil e no artigo 801 do Código de Processo Penal, levando-as ao conhecimento das Câmaras Criminais reunidas para o necessário desconto de tempo de antiguidade.

VIII — o Corregedor comparecerá às sessões de organização de listas de nomeação e promoção, unicamente para prestar informações aos julgadores.

TÍTULO III

Corregedor de Justiça

Art. 8.º — A Corregedoria será exercida por um Desembargador eleito, bienalmente, entre os membros do Tribunal de Justiça.

§ 1.º — Na mesma sessão em que fôr eleito o Corregedor, eleger-se-á também o seu suplente, o qual substituirá, em suas faltas e impedimentos, e completará o biênio em caso de vacância.

§ 2.º — O Corregedor, cuja investidura é irrecusável, servirá por um biênio.

§ 3.º — O Desembargador reeleito para o cargo de Corregedor não é obrigado a aceitá-lo.

§ 4.º — Ao suplente, quando da substituição do Corregedor, é facultado pedir ao Tribunal dispensa do exercício das funções normais de Desembargadores.

§ 5.º — Ao Corregedor não se concederá licença para tratar de interesses particulares.

Art. 9.º — O Corregedor terá como auxiliares um adjunto e dois assistentes.

§ 1.º — São atribuições do adjunto:

I — presidir inquéritos administrativos ou sindicâncias contra os magistrados de 1.ª instância;

II — responder pelo expediente ordinário da Corregedoria, nas ausências e impedimentos do Corregedor, mas sem o caráter de substituição;

III — outras que lhe forem delegadas pelo Corregedor ou estabelecidas pelo Regimento da Corregedoria.

§ 2.º — São atribuições dos assistentes:

I — presidir inquéritos administrativos ou sindicâncias contra as pessoas mencionadas nos incisos II a VIII do artigo 10.

II — propor ao Corregedor a imposição de pena disciplinar;

III — as demais que o Corregedor lhes delegar ou que lhes forem determinadas pelo Regimento da Corregedoria.

§ 3.º — É vedada ao adjunto e aos assistentes a atividade político-partidária, e o exercício da advocacia, sob pena de perda do cargo.

Art. 10 — São sujeitos à correição do Corregedor:

I — os Juizes;

II — os Promotores de Justiça, seus adjuntos e Curadores;

III — os escrivães, tabeliães e oficiais de registros e protestos;

IV — os distribuidores, partidores e contadores;

V — os depositários públicos e os nomeados;

VI — os avaliadores e os peritos;

VII — os tradutores e intérpretes;

VIII — os oficiais de justiça, porteiros dos auditórios e quaisquer outros funcionários auxiliares da Justiça na primeira instância.

Art. 11 — São atribuições do Corregedor:

I — A inspeção e a correição permanente dos serviços judiciais, verificando:

a) se são regulares os títulos dos serventuários, funcionários e auxiliares da Justiça;

b) se os serventuários, funcionários e auxiliares observam rigorosamente os seus regimentos, se atendem às partes e seus patronos com presteza e urbanidade e têm em ordem os livros competentes aos seus cargos;

c) se os processos são devidamente distribuídos e têm marcha regular;

d) se o Regimento de Custas é escrupulosamente observado e se, porventura, os serventuários, funcionários e auxiliares recebem emolumentos em demasia, à margem da conta;

e) se os Juizes são assíduos e diligentes, se cumprem e fazem cumprir com exatidão as leis e regulamentos;

f) se dão audiências no tempo e lugar devidos;

g) se cumprem as disposições legais relativas à residência;

h) se dispensam às partes e advogados a consideração devida;

i) se assinam o livro de carga e exigem o cumprimento dessa medida para os autos saídos do cartório;

II — verificar se consta a prática de erros ou abusos que devam ser emendados ou corrigidos, promovendo logo a sua apuração e punição dos responsáveis;

III — sugerir a elaboração ou modificações de lei, quando tais providências demandarem o mais rápido andamento e mais perfeita execução dos serviços judiciais;

IV — estabelecer regras e baixar instruções no sentido de abolir praxes viciosas e adotar outras que acelerem os serviços sem prejuízo de sua boa execução;

V — determinar, velando pelo seu rigoroso cumprimento, se afixe à porta dos cartórios listas

dos feitos que estiverem conclusos aos juizes, mesmo para despachos interlocutórios, bem como a vista a outros funcionários, ou advogados, fora de cartório.

Nos lugares onde houver periódico incumbido de publicar o expediente forense, a afixação será substituída pela regular publicação do movimento dos feitos;

VI — representar ao Procurador Geral sobre praxes e normas adotadas pelos membros do Ministério Público e que pareçam inconvenientes ao bom andamento da justiça;

VII — prestar prévia informação ao Tribunal de Justiça sobre a idoneidade pessoal e funcional de candidatos inscritos para nomeação, promoção e remoção, para o que, obrigatoriamente, lhe será remetida, 24 horas antes da votação, a lista dos candidatos inscritos, podendo, supletivamente, durante a sessão respectiva do Tribunal, fornecer outros elementos informativos;

VIII — representar ao Tribunal de Justiça sobre a conveniência de remoção, aposentadoria ou disponibilidade de juiz, quando ocorra motivo de interesse público, e ao Procurador Geral, sobre a de remoção de membro do Ministério Público, com fundamento em conveniência do serviço;

IX — comunicar ao Procurador Geral as faltas que encontrar imputáveis a membro do Ministério Público; ao Presidente do Conselho Seccional da Ordem, as imputáveis a advogados ou solicitador; e, em geral, às autoridades competentes, as dos que estiverem fora da alçada do Corregedor;

X — sindicatar discretamente sobre a conduta de Juizes e funcionários, em especial, no que se refira ao exercício de atividade político-partidária;

XI — ordenar ao substituto de Juiz de Direito ou Municipal que

assuma o exercício das funções do cargo, cujo titular se ausentar da comarca ilegalmente, procedendo contra o faltoso como de direito;

XII — impor penas disciplinares, conceder licenças e férias ao adjunto, aos Assistentes e funcionários da Corregedoria;

XIII — impor penas aos Juizes de qualquer grau, exceto Desembargadores, e aos funcionários da justiça estadual, à exceção dos pertencentes ao quadro do Ministério Público;

XIV — impor a pena prevista no artigo 119 da Lei de Organização Judiciária;

XV — fazer o preparo dos processos contra os Desembargadores e o Procurador Geral;

XVI — proceder ou promover processo administrativo para apuração e punição de faltas;

XVII — promover e aprovar os concursos para preenchimento dos cargos da Corregedoria;

XVIII — a autoridade, funcionário ou auxiliar da Justiça que fôr infiel em suas informações à Corregedoria ou que, por qualquer modo, procurar embarçar a ação desta, será imposta pena disciplinar, a juízo do Corregedor, nos termos da presente lei.

TÍTULO IV

Da inspeção e da correição

Art. 12 — A inspeção, que será permanente na Comarca da Capital e periódica nas do interior, se exercerá por todos os meios ao alcance do Corregedor e seus auxiliares, consistindo na visita a repartições e estabelecimentos a serviço da administração da justiça, para investigações, exame de autos, papéis, livros e documentos, e outras diligências.

Parágrafo único — A inspeção dos cartórios de paz será feita, anualmente, pelo promotor de justiça da comarca, na forma da legislação em vigor.

Art. 13 — A correição não tem forma nem figura de juízo e compreende a fiscalização completa e severa de todos os serviços, para regularidade em sua execução e conhecimento e disciplina das faltas encontradas.

Art. 14 — A correição será exercida permanentemente, na Capital, pelo Corregedor de Justiça, e, em cada Comarca, pelo respectivo Juiz, em caráter de cooperação.

Art. 15 — Para as correições periódicas, poderá o Corregedor delegar poderes a Juiz de Direito, devendo este ser de comarca de entrância superior àquela onde irá exercer as funções correicionais.

Art. 16 — Em cada circunscrição judiciária, o respectivo Juiz de Direito procederá anualmente, no mês de outubro, à correição geral, enviando relatório ao Corregedor, até o último dia do mês de novembro.

§ 1.º — Tratando-se de comarca de mais de uma Vara, o Corregedor designará o Juiz, ou Juizes, a quem incumbe a correição geral anual.

§ 2.º — A inobservância desta recomendação constituirá falta grave, sujeita à punição, além de impedir a inclusão do Juiz em lista para remoção ou promoção, até que seja suprida a falta.

Art. 17 — Ao iniciar a correição, o Corregedor, o Adjunto, o Assistente ou Juiz Delegado, fará anunciar por edital o tempo que permanecerá na comarca e o lugar onde receberá as reclamações e petições e dará audiências às partes.

TÍTULO V

Das penas, competência e recursos

Art. 18 — São penas disciplinares:

I — advertência;

II — censura;

III — multa até mil cruzeiros;

IV — suspensão até seis meses;

V — remoção, disponibilidade e demissão.

§ 1.º — Salvo quanto à pena de advertência poderá ser imposta, como pena acessória, a publicação do ato ou decisão cominatória.

§ 2.º — Na imposição de pena, observar-se-ão as condições, limites e exceções, decorrentes das garantias concernentes à vitaliciedade, à inamovibilidade, à irredutibilidade de vencimento, à estabilidade, ao exercício privativo de ofício ou função, ao exercício de profissão, e demais garantias que forem asseguradas por imperativo constitucional ou disposição de lei aplicável.

Art. 19 — Ressalvada a competência prevista nas Constituições Federal e Estadual, e nas leis aplicáveis, a imposição de pena disciplinar compete originariamente:

I — ao Conselho Disciplinar de Justiça, a Desembargadores;

II — ao Procurador Geral do Estado, quanto a membro do Ministério Público;

III — ao Conselho Seccional da Ordem dos Advogados, quanto a advogado ou solicitador;

IV — ao Corregedor, nos demais casos.

Parágrafo único — Aos Juizes togados, quando em caráter operacional exerçam função corregedora sobre os serventuários e funcionários sujeitos à sua dependência hierárquica, compete também a imposição de pena disciplinar aos mesmos, mas o ato ou decisão subordina-se à revisão do Corregedor, *ex-officio* ou a requerimento do interessado.

Art. 20 — Nos casos de sua alçada, o Corregedor de Justiça, verificando qualquer falta, ou conhecendo de reclamação ou denúncia, fará citar o indigitado faltoso para apresentar defesa no prazo de quinze dias, facultando-lhe ao denunciante uma dilação probatória de cinco a vinte dias

e decidindo nos dez dias seguintes, de acordo com seu livre convencimento. A decisão, porém, deverá ser motivada, com indicação das provas e razões em que se fundar.

§ 1.º — A imposição de pena admonitória independe de processo.

§ 2.º — Nos casos em que a lei o exigir, instaurar-se-á processo administrativo, no qual se observarão as normas do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado, no que forem aplicáveis.

§ 3.º — Os processos serão formados em segredo de justiça e não se assegurará o pleno exercício do direito de defesa.

§ 4.º — As citações serão feitas por escrito, em ofício assinado pela autoridade corregedora ou pelo respectivo escrivão, e serão entregues ao citado pessoalmente, contra recibo, ou mediante registro postal, com aviso de recebimento. Na recusa de recibo, ou falta de devolução do aviso de recebimento, a citação será renovada por edital publicado no "Diário da Justiça".

Art. 21 — A imposição de pena não será sujeita à graduação estabelecida, devendo ter a autoridade sempre em vista a relevância da infração, sua repercussão no meio ambiente, o grau de desprestígio que possa carrear à justiça, e à vida pregressa, pessoal e funcional do infrator.

Art. 22 — A não ser a de advertência, todas as penas serão assentadas em ficha própria, mas delas não se fornecerão certidões senão com ordem expressa do Presidente do Conselho ou do Corregedor e para fins justificadas.

Art. 23 — Verificando abusos ou irregularidades cometidos por serventuários ou funcionários do Tribunal de Justiça, órgãos ou funcionários do Ministério Públi-

co, da Polícia, advogados, ou solicitadores, o Corregedor fará as necessárias comunicações ao Presidente do Tribunal, Procurador Geral do Estado, Chefe de Polícia e Presidente do Conselho Seccional da Ordem dos Advogados, fazendo constar dos arquivos as informações prestadas.

Art. 24 — Sem prejuízo das penas disciplinares, o Corregedor transmitirá ao Ministério Público os elementos necessários à efetivação da responsabilidade criminal, sempre que verificar a existência de crimes ou contravenções relacionadas com os serviços judiciários.

Art. 26 — Caberá recursos, com efeito suspensivo:

I — para o Tribunal de Justiça, das decisões do Conselho Disciplinar relativas à imposição de pena a Desembargador ou a Procurador Geral;

II — para o Conselho Disciplinar de Justiça, dos atos e decisões do Corregedor, ou seus Delegados, em geral.

§ 1.º — Os recursos poderão ser interpostos por qualquer interessado e pelo Corregedor, quando se tratar de ato ou decisão proferida por outro órgão.

§ 2.º — Os recursos serão interpostos no prazo de dez dias, contados da intimação, da decisão ou ato, a qual se fará às partes ou bastante procurador, pela forma prevista para as citações.

§ 3.º — Os recursos serão interpostos por petição ou termo, contendo a exposição do fato e do direito e as razões do pedido de nova decisão, devendo subir à instância *ad quem* no prazo de dez dias.

§ 4.º — O recorrido, se houver, terá o prazo de cinco dias, para sustentação.

§ 5.º — Na instância superior, serão os recursos protocolados e distribuídos a um relator, havendo um revisor e sendo vogais os demais julgadores.

TÍTULO VI

Do concurso, título e provas

Art. 27 — O concurso para provimento de cargo de adjunto e assistentes constará de provas escrita e prática. A primeira será de caráter doutrinário e consistirá no desenvolvimento de tese ou na dissertação sobre ponto sorteado, concernente às seguintes matérias: Direito Civil, Comercial e Penal, e Teoria e Prática do Processo. A segunda versará sobre Prática das Correições e Inspeções.

§ 1.º — A comissão examinadora, constituída em forma do artigo seguinte, organizará o programa do concurso, atendendo à diferença e hierarquia de funções, entre as de adjunto e assistente.

§ 2.º — Os Juizes, Promotores de Justiça, Curadores de Orfãos e Delegados de Polícia de carreira, ficarão sujeitos apenas ao concurso de títulos.

Art. 28 — A comissão examinadora, formada de três Desembargadores e um Advogado, será presidida pelo Corregedor de Justiça, com direito a voto.

§ 1.º — Os Desembargadores serão designados pelo Presidente do Tribunal de Justiça, mediante solicitação do Corregedor, logo que anunciado o concurso.

§ 2.º — O Advogado será designado pelo Presidente da Seção Estadual da Ordem dos Advogados, logo que seja comunicada a abertura do concurso pelo Corregedor.

§ 3.º — Serão designados novos examinadores se, por motivo justo, não puderem servir os escolhidos.

§ 4.º — Não poderá fazer parte da comissão examinadora o Desembargador ou o Advogado que for parente de candidato, consanguíneo ou afim, até o terceiro grau, inclusive.

Art. 29 — A inscrição para o concurso será anunciada no

órgão oficial do Estado, por ordem do Corregedor de Justiça e mediante editais, e deverá ser feita dentro de trinta dias, contados da primeira publicação.

Art. 30 — O requerimento de inscrição que trará a firma devidamente reconhecida, será inscrito com prova dos seguintes requisitos:

I — ser doutor ou bacharel em direito, por Faculdade do País, oficial ou reconhecida;

II — ser brasileiro nato e estar quite com o serviço militar;

III — ter mais de 25 e menos de 48 anos de idade e contar pelo menos 6 (seis) anos de prática forense, não se exigindo o limite máximo de idade dos que estejam exercendo no Estado qualquer cargo público;

IV — ter a necessária idoneidade moral, mediante atestação de Juiz de Direito e apresentação de folha corrida;

V — não sofrer de moléstia infecto-contagiosa e ser vacinado contra a varíola.

Parágrafo único — Poderão ser também oferecidos quaisquer outros documentos que comprovem não só a capacidade profissional como idoneidade moral do candidato.

Art. 31 — Publicado no órgão oficial a relação dos candidatos inscritos, o Presidente da comissão examinadora designará lugar, dia e hora, para início das provas e providenciará para que sejam formulados os pontos, os quais deverão ser publicados na imprensa e afixados à porta do edifício-sede da Corregedoria de Justiça, dez dias antes daquele início.

Art. 32 — Sorteados os pontos, todos os candidatos farão, no prazo de três horas, as provas mencionadas no artigo 27.

Art. 33 — Finda as provas, a comissão examinadora fará a classificação dos candidatos, de acordo com as notas obtidas, considerando-se desclassificado

aquêle que não alcançar a média 5 (cinco).

Art. 34 — O Corregedor de Justiça enviará ao Governo do Estado, para nomeação, a lista dos candidatos aprovados e respectivas notas, dentro do prazo de três dias.

TITULO VII

Do pessoal auxiliar

Art. 35 — A Corregedoria de Justiça terá o seguinte corpo de funcionários:

- I — 1 Adjunto do Corregedor;
- II — 2 Assistentes;
- III — 1 Escrivão (criado pela Lei n. 300);
- IV — 10 Officiais-administrativos;
- V — 8 Escriturários;
- VI — 8 Datilógrafos;
- VII — 1 Porteiro;
- VIII — 1 Continuo;
- IX — 1 Servente.

§ 1.º — Os cargos administrativos da Corregedoria, de provimento efetivo, serão preenchidos mediante nomeação de atuais funcionários e extranumerários, e, na sua falta, por concurso, excetuados os de subalternos, que serão de livre provimento, exigindo-se, porém, em qualquer caso, boa conduta moral e dedicação ao serviço.

§ 2.º — O cargo de Adjunto do Corregedor, cujo provimento só se fará por concurso de títulos e provas, fica equiparado, para efeito de vencimentos, ao de promotor de justiça de 4.º entrância.

§ 3.º — Os Assistentes e os funcionários da Corregedoria terão os vencimentos constantes da tabela anexa.

§ 4.º — O Adjunto do Corregedor, os Assistentes e os funcionários da Corregedoria tomarão

posse perante o Corregedor de Justiça.

Art. 36 — O Conselho Disciplinar terá como Secretário um funcionário da Corregedoria, designado pelo Corregedor.

TITULO VIII

Disposições Gerais

Art. 37 — O exercício dos cargos de Corregedor e de membro do Conselho Disciplinar de Justiça independe de termo de posse.

Art. 38 — Quando, em viagem de correição ou inspeção a comarcas do interior, o Corregedor, seu Adjunto e seus Assistentes, terão uma diária correspondente à metade e a dois terços de seus vencimentos por dia, respectivamente, além das despesas de transportes, não podendo exceder de 20 (vinte) dias para cada comarca.

Art. 39 — Aos Juizes de Direito, em correição fora da comarca, serão abonadas as despesas de transporte e uma diária de cinquenta a cem cruzeiros, a critério do Corregedor, devendo apresentar relatório circunstanciado sobre a correição procedida.

Parágrafo único — A disposição desse artigo, quanto a diárias e transporte estende-se aos escrivães da Corregedoria quando acompanharem o Corregedor, o Adjunto e Assistentes em viagens de correição ou inspeção.

Art. 40 — Mensalmente, os escrivães do judicial e do crime das comarcas do Estado enviarão à Corregedoria de Justiça por intermédio do Juiz de Direito, uma relação de todos os feitos pendentes de decisão ou em andamento, da qual constem:

- a) — número de ordem;
- b) — título do feito;
- c) — nome das partes;
- d) — data do despacho da petição inicial;

e) — título do último despacho do Juiz;

f) — data da conclusão;

g) — data da devolução a cartório;

h) — observações.

§ 1.º — A relação será organizada em mapas próprios fornecidos pela Corregedoria de Justiça e sua remessa será feita até o dia dez do mês seguinte àquela a que se referir.

§ 2.º — Ao escrivão que deixar de cumprir o estabelecido neste artigo, será aplicada pelo Corregedor a pena de multa ou suspensão.

§ 3.º — Quando a sentença for proferida em audiência de instrução e julgamento será feita a comunicação, acentuando-se o fato.

§ 4.º — Se a Corregedoria verificar que a data do último despacho no feito acusa mais de trinta dias de paralisação, oficiará ao Juiz da comarca, solicitando informações a respeito.

§ 5.º — Se, na relação do mês seguinte, verificar-se a mesma paralisação, salvo motivo de força maior especificado pelo Juiz o Corregedor oficiará ao Tribunal de Justiça, com publicação no órgão oficial, a fim de que tal procedimento seja registrado na folha de serviço do magistrado, como nota desabonadora para promoções; por merecimento, além de outras penas que a lei determinar.

Art. 41 — Para verificação da conduta funcional de autoridades e funcionários, inclusive quanto à exata observância dos prazos legais, os processos que correrem perante o Tribunal de Justiça serão remetidos ao exame do Corregedor, dentro de três dias, desde que não mais caiba interposição de qualquer recurso.

Art. 42 — As listas de nomeação, promoção e remoção serão

enviadas ao Governador, com as informações que o Corregedor houver prestado ao Tribunal de Justiça, em relação aos candidatos nela incluídos.

Art. 43 — Todo serviço da Corregedoria é isento de selos, custas e emolumentos, exceto as certidões, que serão sujeitas ao regimento de custas do Estado.

Art. 44 — Observada a legislação federal a respeito, a Corregedoria organizará modelos dos livros a serem usados nos cartórios e os remeterá aos respectivos serventuários, para a necessária padronização, permitindo-lhes, não obstante, que completem a escrituração dos livros em uso.

Art. 45 — Qualquer pessoa pode denunciar, verbalmente ou por escrito, abusos, erros ou omissões dos Juizes, serventuários e funcionários auxiliares da justiça.

Art. 46 — O Corregedor, no interesse dos serviços da Corregedoria, poderá solicitar ao Governo do Estado os funcionários que se fizerem necessários.

Art. 47 — Os atuais funcionários que já exerçam cargos não administrativos na Corregedoria de Justiça ficam isentos de concurso de títulos e de provas, apenas exigíveis para os provimentos futuros.

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, Belo Horizonte, 4 de setembro de 1950.

Milton Soares Campos

Cândido Lara Ribeiro Naves, respondendo pelo expediente da Secretaria do Interior.

IMPrensa Oficial
Belo Horizonte — 1951