



REVISTA
— DO —
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
— DO —
ESTADO DO PARÁ



DOCTRINA
JURISPRUDÊNCIA ANO VII — 1963 — VOL. VIII
LEGISLAÇÃO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

PRESIDENTE

Desembargador Oswaldo Pojucan Tavares

VICE-PRESIDENTE

Desembargador Eduardo Mendes Patriarcha

CORREGEDOR

Desembargador Oswaldo de Brito Farias

TRIBUNAL PLENO

Presidente : — Des. Oswaldo Pojucan Tavares
Vice-Pres. : — Des. Eduardo Mendes Patriarcha
Membros : — Des. Mauricio Cordovil Pinto
Des. Ignácio de Souza Moitta.
Des. Alvaro Pantoja Pimentel
Des. Aluizio da Silva Leal
Des. Anibal Fonseca de Figueirêdo
Des. Oswaldo de Brito Farias
Des. Hamilton Ferreira de Sousa
Des. Agnano de Moura Monteiro Lopes
Des. José Amazonas Pantoja.

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

Procurador : — Doutor Oswaldo Freire de Sousa
Sub-Proc. : — Doutor Afonso de Ligorio B. Cavaleiro
Corregedor : — Doutor Odon Passos de Carvalho.

CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

Presidente : — Des. Oswaldo Pojucan Tavares
Membros : — Des. Hamilton Ferreira de Sousa
Des. Agnano de Moura Monteiro Lopes.

C Â M A R A S

1ª CÂMARA CÍVEL E PENAL

Presidente : — Des. Oswaldo Pojucan Tavares
Des. Mauricio Cordovil Pinto
Des. Ignácio de Souza Moitta
Des. Alvaro Pantoja Pimentel
Des. Anibal Fonseca de Figueirêdo
Des. Aluizio da Silva Leal.

2ª CÂMARA CÍVEL E PENAL

Presidente: — Des. Oswaldo Pojucan Tavares
Des. Hamilton Ferreira de Sousa
Des. Agnano de Moura Monteiro Lopes
Des. Eduardo Mendes Patriarcha
Des. José Amazonas Pantoja.

SECRETÁRIO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA: — Doutor Luís Ercílio do Carmo Faria.

ex. 13162

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO PARÁ

PRESIDENTE

Desembargador Eduardo Mendes Patriarcha

VICE-PRESIDENTE

Desembargador Oswaldo Pojuca Tavares

CORREGEDOR

Desembargador Ignácio de Souza Moitta

MEMBROS

Doutores : Olavo Guimarães Nunes e Reynaldo Sampaio Xerfan

PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL

Doutor Edgar Lassance Cunha

Secretário: — Edgar de Sousa Franco.

JUIZES DA CAPITAL

- 1ª Vara: — Doutor Roberto Cardoso Freire da Silva
2ª Vara: — Doutor Edgar Machado de Mendonça
3ª Vara: — Doutor Stenio Rodrigues do Carmo
4ª Vara: — Doutor Walter Nunes de Figueirêdo
5ª Vara: — Doutora Lydia Dias Fernandes
6ª Vara: — Doutor Olavo Guimarães Nunes
7ª Vara: — Doutor Ruy Buarque de Lima
8ª Vara: — Doutor Washington da Costa Carvalho
9ª Vara: — Doutor Reynaldo Sampaio Xerfan (Penal).
10ª Vara: — Doutor Silvio Hall de Moura (Penal).

PRETORES DA CAPITAL

CÍVEIS :

- 1º Pretor: — Dra Léda Moitta Pinto da Costa
2º Pretor: — Doutor Nilson Fialho de Sousa.

CRIMINAIS :

- 1º Pretor: — Doutor Ernani Mindelo Garcia
2º Pretor: — Doutor Eduardo Tavares Cardoso
3º Pretor: — Doutor Jair Albano Loureiro
4º Pretor: — Doutora Maria Cecília Lima Pereira.

JUIZES DO INTERIOR

NOMES

Dr. Antonio Lemos Maya
Dr. José Anselmo de F. Santiago
Dr. Jonathas Celestino Teixeira
Dr. Ossian Corrêa de Almeida
Vaga
Dr. Platão de Barros
Dr. Raymundo Machado de F. Filho
Dr. Oscar Lopes da Silva
Dr. Miguel Antunes Carneiro
Dr. João Paulo de A. Couto Neves
Dr. Jair Guimarães
Vaga
Dra. Maria Lúcia Gomes Ferreira
Dr. João Lurine Guimarães Júnior
Dr. Raymundo de Padua Costa
Dr. Hélio Mendonça de Campos
Dr. Levy Hall de Moura
Dr. Antnio Koury
Dr. Clodomiro Dutra de Moraes
Dr. Rodrigo Otávio da Cruz

COMARCAS

Abaeté do Tocantins
Acará
Afuá
Alenquer
Altamira
Baião
Bragança (1ª Vara)
Bragança (2ª Vara)
Breves
Cachoeira do Arari
Cametá (1ª Vara)
Cametá (2ª Vara)
Capanema (1ª Vara)
Capanema (2ª Vara)
Castanhal
Chaves
Conceição de Araguaia
Curuçá
Guamá
Gurupá

Dra. Izabel Vidal de Negreiros
 Dr. Francisco Miguel Belúcio
 Dr. Nelson Silvestre Rodrigues Amorim
 Dr. Alfredo August o Ramos Toscano
 Vaga
 Dr. Calixtrato Alves de Matos
 Dr. Raymundo Hélio de Paiva Mélo
 Dr. Carlos Newton Sevalho Segadilha
 Dr. Delival de Sousa Nobre
 Dra. Italzira Bitencourt Rodrigues
 Dr. Stélio Bruno de Menezes
 Dr. Arthur de Carvalho Cruz
 Dr. Ignácio José de Castro Campos
 Dr. Ary da Mota Silveira
 Dr. Manoel de Christo Alves Filho
 Dr. Raymundo Olavo da Silva Araújo
 Dr. Manoel Cacéla Alves
 Dr. Walter Bezerra Falcão
 Dr. Raymundo das Chagas
 Dr. Adalberto Chaves de Carvalho
 Dr. Armando Bráulio Raul da Silva

Igarapé-Açú
 Igarapé-Miri
 Itaituba
 Marabá (1ª Vara)
 Marabá (2ª Vara)
 Maracanã
 Marapanim
 Mojú
 Monte-Alegre
 Muaná
 Nova Timboteua
 Óbidos
 Oriximiná
 Ponta de Pedras
 Santa Izabel do Pará
 Santarém (1ª Vara)
 Santarém (2ª Vara)
 Soure
 Tucuruí
 Vigia
 Vizeu

PRETORES DO INTERIOR

NOMES

Dra. Heralda Dalcinda de Sousa Blanco
 Dr. Wilson de Jesús Marques da Silva
 Vago
 Vago
 Dr. Humberto de Castro
 Vago
 Dra. Maria Madalena Contente
 Dr. Carlos Samico de Oliveira
 Dr. Pedro Paulo dos Santos
 Dr. Nairo Rodrigues Barata
 Dr. Hailton Cabral Duarte
 Dr. Max Cardoso Vieira
 Vago
 Dra. Jandira Magno de Araújo
 Vago
 Vago
 Dr. Dário Reis Mascarenhas
 Dra. Maria Izabel de Oliveira Benone
 Dr. Benedito de Miranda Alvarenga
 Dra. Leonor Regina de Figueirêdo Araujo
 Dra. Osmarina Onadir Lopes Sampaio
 Dr. Wertner Benedito Coêlho
 Dr. Otávio Marcelino Maciel
 Dra. Maria Stela Castro Peixoto
 Dr. Ruy Zacharias Martyres
 Vago
 Dr. Herbert Fonseca Costa
 Dr. José Antonio Gonçalves Alves
 Dr. José Alberto Soares Maia
 Dr. Romão Amoêdo Neto
 Dr. Carlos Fernandes de Sousa Gonçalves
 Vago
 Dr. Michel de Mélo e Silva
 Dr. Edson de Almeida Couto
 Dra. Conceição Mercês Gusmão Falcão
 Dra. Rutéa Valente do Couto Fortes
 Dr. Leônidas de Carvalho Verdelho
 Dr. Ivan da Rocha Botto
 Vago
 Dr. Antnio de Sousa Rosa Néto
 Dr. Barnabé Chianca de Mélo
 Dr. Benedito David Burlamaqui de Moraes
 Dr. Jaime dos Santos Rocha
 Dr. Antônio Maria Araujo de Macêdo
 Dr. João Gouveia dos Santos Freire
 Dra. Ivone Rodrigues Santiago
 Vago
 Dra. Maria Helena Couceiro Simões
 Dr. Jair Galvão de Lima
 Dra. Nanete Guimarães Vieira

T E R M O S

Abaeté do Tocantins
 Tomé-Açú (Acará)
 Anajás (Afuá)
 Alenquer (Alenquer)
 Altamira
 São Felix do Xingú
 Baião
 Ananindeua (Belém)
 Barcarena (Belém)
 Bujarú (Belém)
 Augusto Corrêa (Bragça)
 Curralinho (Breves)
 Portel (Breves)
 Araticú (Breves)
 Bagre (Breves)
 Melgaço (Breves)
 Cachoeira do Arari
 Mocajuba (Cametá)
 Lim. do Ajurú (Cametá)
 Salinópolis
 Ourém (Capanema)
 Primavera (Capanema)
 Capitão Poço (Capanema)
 São Francisco do Pará
 Inhangapí (Castanhal)
 Chaves
 Santana do Araguaia
 Curuçá
 Irituia (Guamá)
 Capim (Guamá)
 Bonito (Guamá)
 Senador José Porfírio
 Porto de Moz (Gurupá)
 Almeirim (Monte Alegre)
 Igarapé-Açú
 Santa Maria do Pará
 Igarapé-Miri
 Itaituba
 Aveiro (Itaituba)
 Jacundá (Marabá)
 São João do Araguaia
 Maracanã
 Santarém Novo
 Marapanim
 Magalhães Barata
 Mojú
 Prainha (Monte Alegre)
 S. Sebastião da Boa Vista
 Nova Timboteua
 Peixe Boi

Dr. Adil Salgado Vieira
Dr. João Bosco Barbosa da Silva
Vago
Dr. Antônio Barbosa de Amorim Sobrinho
Dra. Maria Nauar Lisbôa
Dr. Pedro Paulo Martins
Dra. Maria de Lourdes de O. Costa
Dr. Tabajara Pinto de Vasconcelos
Dr. Valdemar de Carvalho Lélis
Dra. Marina Ferreira Macêdo
Dr. Elzeman da Conceição Bittencourt
Dra. Clímenie Bernadete F. de Araújo
Dr. George Teles da Cruz

Juruti (Óbidos)
Faro (Óbidos)
Oriximiná
Santa Cruz do Arari
Santa Izabel do Pará
Benevides
Soure
Salvaterra
Tucuruí
São Caetano de Odivelas
Colares
Santo Antonio do Tauá
Vizeu

Secretário do Tribunal de Justiça: — Dr. Luís Ercílio do Carmo Faria.



REVISTA
DO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
DO
ESTADO DO PARÁ

DOCTRINA
JURISPRUDÊNCIA
LEGISLAÇÃO

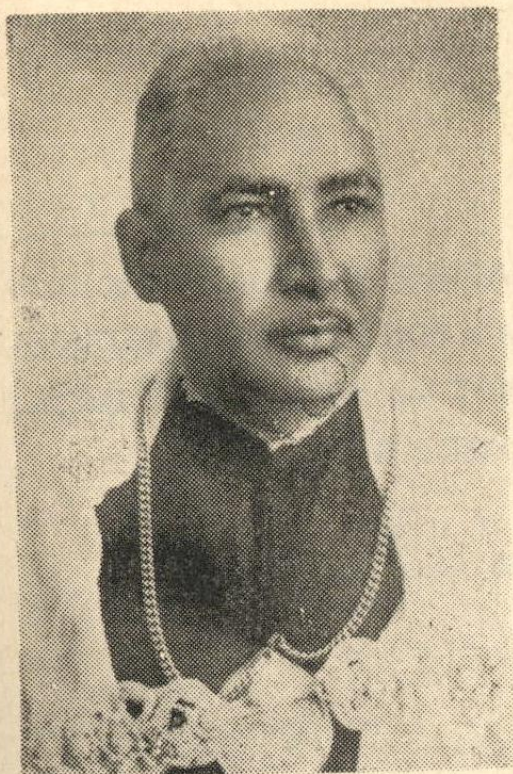
Direção dos Desembargadores :

Oswaldo Pojucan Tavares
Ignácio de Sousa Moitta
Hamilton Ferreira de Sousa
Eduardo Mendes Patriarcha

Redação :

EDIFÍCIO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ANO VII — 1963 — VOL. VIII



A P R E S E N T A Ç Ã O

A REVISTA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARÁ, que desde alguns anos cessára de circular, volta hoje ao convívio de seus leitores, graças aos bons ofícios do Magnífico Reitor da Universidade do Pará, doutor José da Silveira Netto.

S. Excia., ao receber o apêlo que lhe fêz uma Comissão de Juizes do Tribunal de Justiça, tendo à frente seu Presidente, Des. Pojucan Tavares, de pronto autorizou, numa prova de alto espirito de compreensão dos fins culturais de nossa REVISTA, a impressão do presente volume, nas oficinas gráficas da Universidade.

Nestas simples linhas de apresentação, presta a Direção da REVISTA, as homenagens do seu agradecimento ao Magnífico Reitor, Dr. José da Silveira Netto, pelo valiosíssimo serviço de S. Excia. não só ao Poder Judiciário, como às letras jurídicas do Pará, de que esta publicação busca ser um meio eficiente de divulgação.

A DIREÇÃO

39593

D O U T R I N A

NACIONALIZAÇÃO E UNIDADE DA MAGISTRATURA E ORGANIZAÇÃO JUDICIÁRIA, EM FACE DOS MAGNOS INTERESSES DA JUSTIÇA E DA LEGISLAÇÃO FEDERAL UNA, EM TÔRNO DO DIREITO SUBSTANTIVO E ADJETIVO, ASPIRAÇÃO E NORMA CONSTITUCIONAL A RESPEITO

(Tese n. 1, da II Conferência de Desembargadores, realizada em maio de 1962, na Capital da Bahia)

Desembargador *SOUZA MOITTA*

A Constituição Federal de 1891 consagrou o princípio da dualidade da justiça, de acôrdo com o direito constitucional americano, ou seja, justiça da União ou federal e justiça local ou dos Estados.

Passando as antigas Províncias, do regime unitário de estrita centralização para o da descentralização e transformadas em Estados autônomos, mais unidos pelos laços da federação, estabelecida a separação de poderes entre os Estados membros e a União estenderam os nossos constituintes essa discriminação ao Poder Judiciário, deixando aos Estados a atribuição de organizar as justiças locais. Não foi porém senão depois de longos debates que a dualidade da justiça se incorporou ao texto de nossa Magna Carta, eis que na Constituinte vozes autorizadas se opuzeram a êsse sistema, ora reivindicando para os Estados o poder de legislar não só sobre a organização da justiça, como também sobre o direito substantivo e adjetivo, ora pleiteando a unidade quer da justiça, quer do direito formal.

Em meio têrmo se situou José Higino, dando aos Estados o poder de nomear os juizes de 1.^a instância, ficando à União o encargo de custear a justiça dos Tribunais, escolhida entre os juizes do próprio Estado onde funcionasse o Tribunal. Antes mesmo da promulgação da Constituição, já em 11 de outubro de 1890, o decreto 848 organizava de modo autônomo a justiça federal.

De ressaltar-se porém, que embora a idéia da unidade da justiça não prevalecesse tanto em nossa la Constituição republicana, como nas demais que se lhe seguiram, nem por isso se esvaneceu do espírito dos nossos homens públicos.

Ruy Barbosa, com sua autoridade inexcédível, foi dos primeiros a conclamar pela unidade da justiça, em 1910, doutrinando, depois de um confronto entre os sistemas americano e brasileiro, que tendo nos Estados Unidos, cada Estado o poder de legislar sobre direito substantivo, poder também tinha de legislar sobre direito processual e de organizar a sua magistratura.

(*) Trabalho apresentado à II Conferência Nacional de Desembargadores, realizada em maio de 1962, em Salvador Bahia.

No Brasil porém, onde o direito substantivo é um só, força era ser um só o sistema de processo e ter a organização judiciário o caráter uno.

Limitando-se a Constituição de 91 quasi que exclusivamente a dispôr a respeito da justiça federal e deixando aos Estados o encargo de organizar a justiça local, verdadeiras anomalias surgiram em Cartas Políticas Estaduais, como a de não assegurarem aos seus juizes as mesmas garantias expressamente concedidas aos juizes federais, provocando o pronunciamento do Supremo Tribunal Federal no sentido de assegurar essas garantias, enfim consagradas no texto da Constituição pela reforma de 1926.

A reconstitucionalização do País, em 1934, fêz voltar ao debate a unidade da justiça, combatendo-a Carlos Maximiliano, como relator do ante-projeto da Constituição, entre outros motivos, porque a unificação viria entregar o poder judiciário ao Presidente da República, exacerbando assim o maior mal do regime republicano que era a hipertrofia do poder executivo. Assim a Constituição de 1934 como a de 1937, mantiveram a dualidade da justiça, embora em 1937 se suprimissem os juizes federais, passando as suas atribuições aos juizes dos Estados.

O ante-projeto da Constituição do qual resultou a Constituição de 18 de setembro de 1946, estabelecia a unidade de justiça, embora declarasse que ela continuaria a ser mantida, organizada e custeada pelos Estados.

Em face dessa incongruência, notada desde logo por Prado Kelly, longos debates foram travados, com argumentos pró e contra a unidade e federalização da Justiça, na Comissão Constitucional, como se lê em A Constituição Brasileira de 1946 de José Duarte, pág. 94 e seguintes.

É assim que Atilio Vivaqua entendia que a justiça estadual, como as demais instituições judiciárias, são órgãos nacionais, salientando que o ante-projeto acolhera a unidade da justiça na la instância, visto como os juizes locais julgarão tôdas as causas contra a União, inclusive as das autarquias.

Para Mário Masagão no entanto, além de outros motivos, inclusive o financeiro, a unificação da justiça, não poderia ser realizada, por tolher aos Estados a posse dos seus poderes judiciários.

Também Ataliba Nogueira, depois de acentuar que se devia ter a unidade da justiça no sentido de que haja de fato somente uma categoria de juizes, declarava-se partidário da justiça, organizada pelos Estados, no que era apoiado por Gustavo Capanema. Agamenon Magalhães, referindo-se à supressão dos juizes federais pela Constituição de 37, ressaltava ter essa medida prestigiado a magistratura dos Estados e representado um grande passo para a unidade da magistratura.

Aliomar Baleeiro afirmava que toda a justiça deveria ser estadual, inclusive para os próprios recursos das causas em que a União fosse interessada.

Arruda Câmara, como Nestor Duarte, se mostravam defensores vigorosos da unidade da justiça, que não vingou porém na Constituição de 1946.

Em 1952, um projeto de reforma constitucional da autoria do deputado Francisco Macedo, alterando os arts. 25, 94 e 124 e suprimindo o § 3 do art. 26, visava à unificação da justiça.

Esse projeto, que constituiria a emenda constitucional nº 7, apesar de apoiado de início por 70 deputados, sofreu desde logo duras críticas, não só dos que por princípio ou por sistema se opunham à idéia da unidade da justiça, como por muitos partidários da federalização, contrários a certos aspectos do projeto, como a eleição de juizes de paz e a divisão do País em três zonas, para efeito de percepção dos vencimentos dos juizes e desembargadores. Frustrada essa tentativa, a idéia da unidade e federalização da justiça apresenta-se sob novas bases com a emenda constitucional 26 da autoria do deputado Hêlio Ramos.

Do exposto, ressalta que a idéia da unidade e federalização da justiça esteve sempre presente na elaboração de nossa Carta Política, ganhando sempre maior amplitude, à medida que se iam transformando as nossas instituições jurídicas.

Assim é que a Constituição de 1926, embora não sufragasse essa unidade, em alguns pontos atendeu a seus pressupostos, como as reformas posteriores de 1934, 37 e 46.

É certo que de acôrdo com alguns constituintes, com a supressão dos juizes federais, como em 1937, ou com a maior amplitude à competência dos juizes estaduais, visava-se à unidade da justiça, não através da federalização, mas no sentido de haver uma só categoria de juizes, evitando-se assim a dualidade da justiça e os conflitos de competência entre a justiça estadual e federal.

De qualquer forma, sempre o que se tinha em mente era a unidade da justiça, pois, como afirmou Prado Kelly, a Constituição de 34 desejou realizá-la e não o fêz por dificuldades financeiras, constituindo por outro lado a Constituição de 1937, no dizer de Agamenon Magalhães um grande passo para a unidade da magistratura.

Por que não dar então o passo final? Os óbices que lhe são opostos, nem são insuperáveis, nem tão difíceis de remover, como tanto se alardeia.

Já na Constituinte de 90, sustentava-se como argumento basilar e predominante em prol da dualidade da justiça, o fato de, passando as antigas províncias à categoria de Estados, estes deveriam possuir os três poderes, tal como a União, e assim como esta organizára pelo decreto 848 de 11 de outubro de 1890 a sua justiça, cabia a cada Estado organizar também a sua.

Tal argumento contra a federalização da justiça, ainda hoje é repetido, ao lado de outros, como a sujeição da justiça ao executivo federal, a vastidão do território nacional, dificultando a organização e distribuição da justiça, a sobrecarga no orçamento da União, a retirada de um dos poderes de self-government dos Estados, qual o de organizar em seu território, os serviços da justiça.

Todas as objeções bem que se podem resumir sob dois aspectos: de ordem constitucional e de ordem política.

Sob o primeiro aspecto, argumenta-se que a unificação da justiça, fere frontalmente o princípio federativo, consoan-

te o disposto no § 6, do art. 217, da Constituição vigente, pois que viria abolir a federação.

Mas, não há como ver na criação da justiça, uma e nacional a quebra do princípio federativo, a rutura da tricotomia dos poderes constitucionais, da teoria clássica de Montesquieu, legislativo, executivo e judiciário, harmônicos e independentes entre si.

Dizer-se que com a unidade e federalização da justiça, aos Estados membros da Federação passaria a faltar um desses poderes, o Judiciário, é levar muito longe o argumento e dar desde logo por provado aquilo que exatamente se deveria provar, tanto mais quanto, não está em causa a perda ou antes a ausência de um desses poderes, na entrosagem constitucional da União e Estados, com a unificação da magistratura, eis que os Estados continuam na posse desse poder, melhor estruturado e melhor organizado.

Ademais há que levar em conta a realidade, e, diante da realidade brasileira, o enquadramento do Poder Judiciário, no sistema tripartido de poderes, é simplesmente singular.

Efetivamente, o Poder Judiciário, apesar de em teoria ser a cupola dos demais poderes, pois pela própria Constituição lhe cabe dizer a última palavra sobre os atos do legislativo como do Executivo, na prática e em face de sua estruturação, tanto na órbita federal, como na estadual, se mostra um poder desarmado, um poder sem poder, um poder jurídico, uma simples potência de vontade, como diria Nietzsche.

Como acentuou Nestor Duarte, na Comissão Constitucional (José Duarte, ob. cit. pág. 280), o problema do Judiciário no Brasil, não é uma questão para se resolver no plano federal, ou no plano estadual, mas no plano nacional.

A posição do Poder Judiciário, na organização dos Estados, permite que se faça essa distinção. Se pela amplitude do conceito, o Judiciário é poder político, a verdade é que, no sentido restrito da expressão, pela sua finalidade, pelos seus objetivos, pela especificidade de suas funções,

êle não tem o caráter dos demais poderes. Ele é um poder jurídico.

Ora, a unidade da federalização da justiça, tem exatamente por fim, dar ao Poder Judiciário o seu verdadeiro enquadramento constitucional em face dos outros Poderes, pois que toda a organização da justiça passará a ser tão só e exclusivamente atribuição sua, sem interferência dos demais Poderes, desde a simples nomeação de um Pretor ou Juiz de Paz, no início da carreira, até os mais altos cargos, na cúpula do sistema, no Excelso Pretório.

Nos idos de 1910, a palavra oracular de Ruy Barbosa doutrinava: Retirando aos Estados a composição da magistratura, cumpre ao mesmo tempo, subtraí-la à ação do governo central. E' o meio de lhe assegurar a independência, correspondente à sua missão, num regime onde se impõe aos tribunais o dever de negarem execução aos atos ilegais da administração e aos inconstitucionais do Legislativo. Aos Tribunais superiores é que deverá caber, não só o processo e suspensão dos magistrados, mas a sua escolha.

Por outro lado, desde há muito, funcionam nos Estados, diversos setores da justiça, constituindo uma Justiça à parte, organizada, regulamentada, mantida, custeada pela União, sem qualquer interferência ou diretriz do Poder Judiciário Estadual.

Não há negar que essa organização de Justiça, compreendendo a justiça do trabalho, eleitoral e militar, com seus juizes e Tribunais próprios, constituem um desdobramento do Poder Judiciário da União e, no entanto, ninguém nunca se lembrou de considerar essa organização de justiça, uma, federalizada, de âmbito nacional, como atentatória ao princípio federativo de independência de poderes estaduais e federais, quanto aos Estados membros, por lhes ter sido tolhida a posse dos seus poderes judiciários.

Nunca se disse nem se poderá dizer que com essa organização de justiça federalizada nos Estados, não fôsse respeitado o pressuposto do Poder Judiciário do Estado.

Ora, se no que tange ao direito traba-

lhista, ao direito penal militar, ao direito eleitoral, a justiça é uma e de âmbito nacional, por que não há de ser também assim, no que respeita à justiça em geral, em todos os seus aspectos, em todos os seus setores de atuação, em toda a sua organização em suma, tanto mais quanto, os próprios juizes estaduais, na prática de certos atos, como nas causas em que a União é interessada ficam sujeitos, não mais ao Poder Judiciário do Estado, mas ao da União.

A vastidão do território nacional, com suas peculiaridades de costumes e diferenciações géo-econômicas, como um dos óbices insuperáveis à unidade da justiça, pela dificuldade de atender a lei de caráter nacional a tantos e tão diversos interesses locais, é um argumento que perdeu toda importância e antes se volta contra os adversários da unidade da justiça, diante da unidade do direito processual. Também essa pluralidade do direito adjetivo era uma das atribuições dos Estados membros e apesar disso, nem os Estados deixaram de ser federais, nem constituiu um atentado ao seu poder judiciário, a perda dessas atribuições que passaram à União com a unidade do processo.

O motivo financeiro que alguns invocam como um dos obstáculos à unidade da justiça, em face da sobrecarga a que ficaria sujeita a União, com a manutenção de todos os serviços judiciários do País, é de tão somenos importância, que os próprios apologistas da dualidade da justiça o consideram de ordem secundária.

Em rigor, tal argumento longe de apoiar, antes se volta contra a tese da dualidade da justiça, diante da realidade da situação da justiça dos Estados, no que tange à remuneração dos seus servidores. Antes de tudo, note-se que a União remunera de modo quasi uniforme, os integrantes dos seus Tribunais, Juntas ou Conselhos, que funcionam nos Estados e os juizes dos diversos Territórios, ressalvados os casos de entrância, categoria ou hierarquia. No que concerne porém à justiça dos Estados, as disparidades são enormes, criando por vezes sérios problemas à própria organização dos quadros

da Justiça, em Estados que não estão em condições de oferecer remuneração compensadora aos servidores de sua Justiça.

Ora, um dos fins da justiça uma e federalizada, é exatamente corrigir essas diferenças, instituindo escalões uniformes e condignos, na remuneração de seus servidores, não levando em conta as condições physio-geográficas ou geo-econômicas dos Estados, mas tão somente as funções dos seus servidores.

Esclareça-se porém desde logo, que com isso, não se procura debater a velha tecla de justiça bem remunerada e justiça mal paga, nem tampouco a da independência econômica da justiça.

O Juiz, desde que entra para a carreira, por vocação, temperamento, ou por esses impulsos por vezes inexplicáveis da vida, e se integra na grande comunidade da magistratura, pelas próprias funções que exerce e pelas responsabilidades que assume, tem que condicionar a vida, mais que qualquer outro indivíduo, a esses teríveis mas sublimes imperativos da dignidade, da honra, do pundonor e se forçar dêsse alto espírito de sacrificio, que sempre foi um dos florões mais nobres da magistratura brasileira.

Bem ou mal pago, diante da prepotência ou da lábia acariciante e envolvente do poder político, sempre permaneceu íntegro no magistrado brasileiro, esse *esprit de classe*, essas qualidades de altivez, de dignidade, de independência, que constituem como que o substrato de sua própria personalidade de juiz.

As exceções, as miseráveis, dolorosas, lamentáveis exceções, não podem vir em detrimento, senão antes em realce de uma classe, de um poder, como o Judiciário, um poder até hoje desconhecido, senão menoscabado, em nosso País.

Ademais, advirta-se mais uma vez, não se trata de retirar o juiz e em suma o judiciário, da influência dêste ou daquele poder, seja estadual ou federal, mas enquadrá-lo na sua verdadeira situação de poder atuante, com auto-organização e auto-determinação. O que cumpre pois, é,

a tantos passos que se não dado em prol da unidade da justiça, sempre vacilantes e sempre tímidos, dar o último, o definitivo, e realizá-la através de uma reforma constitucional que consulte os atuais interesses da justiça, uma reformulação de sua estrutura em bases nacionais, num plano de âmbito nacional, para que a justiça se integre e se constitua enfim um poder tão forte, tão independente, tão soberano, como os outros poderes constitucionais, não apenas na letra, mas no espírito da nossa Constituição.

A emenda constitucional nº 26 da autoria do deputado Helio Ramos objetiva exatamente essa finalidade, ao instituir em todo o País a justiça unitária e ao determinar seja ela regida por uma lei orgânica de caráter nacional.

Estudos, debates, emendas, críticas que em torno dêsse projeto se não de fazer, certo lhe trarão maior amplitude nos detalhes, mais elementos para o desdobramento de sua estrutura, novos dispositivos no disciplinamento dos órgãos judiciários, mas sempre no sentido de complementar e aprimorar a idéia que na emenda se contem, a unidade da justiça, num plano nacional.

CONCLUSÕES

I — RECOMENDAR a unidade da Magistratura, num plano nacional e através de uma norma constitucional, que consagre o princípio da justiça uma e federalizada.

II — RECOMENDAR, como corolário da unidade e federalização da justiça, uma lei de organização judiciária de caráter nacional.

III — RECOMENDAR a adoção da emenda constitucional nº 26 da autoria do deputado Helio Ramos, com a complementação que se fizer necessária ao seu aprimoramento, como capaz de realizar o objetivo da justiça unitária em todo o Brasil.

APURAÇÃO DOS HAVERES DO SÓCIO PRÉ-MORTO (VOTO VENCEDOR NO JULGAMENTO DE UMA RECLAMAÇÃO)

Desembargador HAMILTON FERREIRA DE SOUZA

Fábrica Anjo da Guarda Ltda., sociedade industrial e mercantil desta praça, reclama contra ato do Exmo. Sr. Dr. Juiz de Direito da 1ª Vara que, já ao encerrar-se o inventário dos bens com que faleceu Manoel Oliveira Anastácio, depois de julgado o cálculo, pagos os respectivos impostos e quando os autos, selados e preparados, lhe deviam subir para julgamento, houve por bem chamar o processo à ordem e mandar que se cumprisse o disposto no art. 471, parágrafo 4º. do Cód. Processo Civil, isto é, ordenou a apresentação de um novo balanço do estabelecimento comercial da Reclamante, a que o *de-cujus* pertencia como sócio.

É o seguinte o teor do despacho reclamado :

“Observando que até o presente momento não foi cumprida a determinação contida no art. 471, parágrafo 4º. do C.P.C., de vez que o *de-cujus* era sócio de uma firma comercial, chamo o processo à ordem para que seja intimada a inventariante a apresentar o balanço do estabelecimento afim de apurar-se a conta de capital e lucros do falecido”.

Dispõe o art. 471, parágrafo 4º. do C.P.C. invocado nesse despacho :

“Se o *de-cujus* houver sido comerciante ou sócio de sociedade comercial, proceder-se-á ao balanço do es-

tabelecimento com o pai ou tutor do herdeiro menor e com o curador especial, afim de apurar-se o que deva entrar no acervo”.

Alega a Reclamante, com base na doutrina e na jurisprudência expostas nos pedidos de reconsideração por ela encaminhados ao dr. Juiz *a quo* e juntos por cópia à presente reclamação, que os haveres do sócio falecido, consoante dispõe o art. 668 do citado C. P. C., devem ser apreciados na conformidade do que estabelece a cláusula 6ª do seu contrato social, *in verbis* :

“O falecimento, a falência ou a interdição de qualquer sócio não dissolverá a sociedade, que continuará com os sobreviventes. Falecendo um dos sócios a sociedade embolsará os seus herdeiros de todos os haveres do mesmo na sociedade. Para esse embolso serão reunidos numa única conta, à data do falecimento, os saldos das contas do falecido, compreendendo quota de capital, conta particular, conta de lucros ou de resultados e qualquer outra que o mesmo possuir na sociedade, sendo ainda lançados nessa conta única os lucros que até então lhe couberem relativos ao ano do óbito, CALCULADOS ESSES LUCROS PELO BALANÇO ANTERIOR AO FALECIMENTO, NA PROPORÇÃO DO TEMPO DECORRIDO, INDEPENDENTEMENTE DE NOVO BALANÇO.

O parágrafo único dessa clausula 6ª estabelece a forma do pagamento desse saldo assim apurado, isto é, em cinco prestações iguais, a primeira à vista, dentro de 30 dias, e as restantes com vencimento trimestral a partir do resgate da primeira.

Prescreve o art. 668 do C.P.C. invocado pela Reclamante:

“Se a morte ou a retirada de qualquer dos sócios não causar a dissolução da sociedade, serão apurados exclusivamente os seus haveres, fazendo-se o pagamento pelo modo estabelecido no contrato social, ou pelo convencionalado, ou, ainda, pelo determinado na sentença”.

O dr. Juiz *a quo*, anulando praticamente todo o processo do inventário para mandar que se proceda a novo balanço em cumprimento do prescrito no já citado art. 471, parágrafo 4º, parece ter considerado de aplicação obrigatória, imperativa mesmo, o que se estabelece nêsse dispositivo.

Todavia — isso é de elementar conhecimento, um principio legal não se interpreta isoladamente, mas em conjunto e em harmonia com as demais normas do todo em que se integra. Assim entendido, não é possível aplicar essa regra do art. 471, parágrafo 4º, senão em consonância com o disposto no art. 668, ambos do C.P.C.. Aquela será invocada e aplicada *supletivamente*, quando o contrato social, dispondo que a morte ou retirada de qualquer dos sócios não dissolverá a sociedade, não houver estabelecido o modo de apuração e pagamento dos haveres do sócio pré-morto ou retirante.

No caso em apreço, ao firmarem o respectivo contrato social, os sócios da Reclamante, inclusive o *de-cujus*, todos na plenitude da sua capacidade civil e no uso do direito que lhes assegurava o art. 335, n. 4 do Cod. Comercial, ajustaram que a morte de qualquer deles não implicaria na dissolução da sociedade então constituída, e estabeleceram desde logo a maneira pela qual se haveria de apurar e pagar aos seus herdeiros os haveres do sócio falecido. Era um direito que lhes assistia

e o pacto assim firmado deveria e deve obrigar tanto os seus subscritores como os seus respectivos herdeiros e sucessores. Contra êle não se pode agora opôr, para anular os efeitos objetivados pelos contratantes, o art. 471, parágrafo 4º. do C.P.C. invocado pelo dr. Juiz *a quo*.

DE PLÁCIDO E SILVA (“Com. ao Cod. Proc. Civil”, 3ª. ed. 2º. vol., pag. 1154), apreciando o conteúdo do art. 668 no que tange à apuração dos haveres do sócio falecido ou retirante, assim se manifesta:

“A apuração dos haveres, seja quando se processa amigavelmente, seja quando procedida judicialmente, é geralmente promovida por um balanço geral especialmente levantado, até à data em que o sócio tenha permanecido na sociedade”.

E acrescenta, referindo-se ao tema em apreciação:

“No entanto, segundo clausula convencionalada, existente no contrato, PODE A APURAÇÃO SER VERIFICADA DE OUTRA MANEIRA, INCLUSIVÉ NA BASE DO ÚLTIMO BALANÇO”.

Mostra, assim, o notável processualista a prevalência da cláusula contratual sobre a regra legal, de invocação meramente supletiva quando nada dispuzerem os sócios sobre o assunto.

WALDEMAR FERREIRA (“Tratado de Sociedades Mercantis”, 4ª. ed., vol. I, pag. 238), no mesmo sentido doutrina:

“Desde que, nos contratos, convençionem os sócios não se dissolver a sociedade por morte de qualquer deles, de molde a prosseguir com os sobreviventes, essa avença deve surtir os seus efeitos naturais e lógicos. Para que isso aconteça, prescreveu no art. 668 o Código de Processo Civil, que se a morte ou a retirada de qualquer dos sócios não dissolver a sociedade, serão apurados exclusivamente os seus haveres, fazendo-se o

pagamento pelo modo estabelecido no contrato social, ou pelo convencionalado, ou ainda, pelo determinado na sentença”.

Nenhuma restrição do mestre ao direito de livre disposição contratual. Nenhuma alusão, sequer, ao art. 471, parágrafo 4º., o que bem atesta carecer êsse dispositivo de força para ilidir a avença dos sócios, obstando — “os seus efeitos naturais e lógicos”.

HERNANI ESTRELA (“Apuração dos haveres de sócio”, 1960, pág. 105) esposou a mesma opinião quando afirma:

“...desenvolveu-se e aprimorou-se a prática contratual, sufragada pela doutrina e sancionada pelos tribunais, mercê da qual a convenção predeterminadora dos haveres de sócio falecido ou despedido substituiu as formalidades ordinárias da avaliação e partilha, pelo simples balanceamento do ativo e passivo da sociedade, ou pelo que de balanço anterior, aprovado, conste ou possa apurar-se. Neste sentido, orientaram-se a doutrina e a jurisprudência pátrias, ambas acórdes em reconhecer legitimidade e força vinculativa à estipulação, MESMO QUANDO, PELA MORTE DE SÓCIO, CONCORRA A HERANÇA HERDEIRO MENOR. A respeito deste, inclusive, a estipulação é eficaz, DEROGANDO as normas supletivas de liquidação e partilha”.

No âmbito jurisprudencial a orientação é também a mesma. Eis como se pronunciou o Tribunal de Justiça do antigo Distrito Federal, no julgamento dos embargos de n. 36.478, relatados pelo emittente ZORZAR OHLNITZ MARKTIN JAUATO, cujo acórdão tem a seguinte ementa e fundamentação:

“Apuração de haveres e pagamento de herdeiros. Aplicação do disposto no contrato social”.

“Continuando a sociedade com os sócios superstites, a apuração de haveres do sócio pré-morto e o seu pagamento obedecerão ao que estiver preceituado no contrato”.

“As razões de assim decidir são as seguintes: — em face do que dispõe o art. 668 do C.P.C., já hoje não paira dúvida sobre a validade das cláusulas contratuais que regulam o modo de apuração e de pagamento dos haveres do sócio pré-morto ou que se retire da sociedade. A estipulação contratual desse teor, que encontrava franco e decidido apô nos arts. 291 e 302, ns. 6 e 7 do nosso velho Código Comercial, e sofrêra certo temperamento do decreto lei n. 2.627, de 1940, em relação às sociedades por ações (art. 107, parágrafo 1º.), e da lei 3.708, de 1919, em relação às sociedades por quotas (art. 15), ao fito de impedir a espoliação do sócio ou dos seus herdeiros, adquiriu um vigor inteiramente novo quando da unificação do nosso direito processual, em princípio que consagra a liberdade de convenção e restaura o respeito devido ao poder e autonomia da vontade individual. Assim, — conclúe o magnifico e oportuno aresto, fixada, antecipadamente, a forma pela qual far-se-á o reembolso, o pacto em tal sentido E' OBRIGATÓRIO DE MODO ABSOLUTO, IRREFRAGAVEL, tanto para o sócio E SEUS HERDEIROS E SUCESSORES, como também para a sociedade” (Ementário Forense, março de 1959, n. 124).

O fato de haver o sócio pré-morto deixado herdeiros menores, não anula nem restringe a liberdade contratual de que, por força do disposto no art. 668 do C. P. C., gosam os pactuantes de uma sociedade no que tange ao acerto prévio de condições para a apuração e o pagamento dos haveres do que, dentre êles, vier a falecer.

“Tal cláusula, diz ODILON DE ANDRADE, é válida, mesmo se entre os herdeiros do falecido figurarem menores ou interditos”.

BENTO DE FARIA (in “Rev. Forense”, vol. 62, pag. 146), referindo-se à cláusula de não dissolução social por morte de um dos sócios, esclarece que

"nêsse caso o direito dos herdeiros é limitado ao recebimento do que couber ao *de-cujus*, ainda que sejam menores ou entre êles existam menores",

concluindo com oportunidade:

"O juiz do inventário mandará verificar, então, o balanço oferecido, NOS TERMOS DO RESPECTIVO CONTRATO".

Vê-se, pois, que aos sócios é lícito fixar o modo de apuração e pagamento dos haveres do que, entre êles, falecer ou se retirar da sociedade, e que a menoridade de um ou mais herdeiros do sócio pré-morto não invalida o que nesse sentido constar do contrato social. A apuração, em tal caso, far-se-á, tanto quanto o pagamento, obrigatoriamente de acôrdo com o que houverem estipulado os sócios.

O Excelso RUI sintetisa magistralmente os fundamentos dessa interpretação:

"A convenção social derroga a lei geral, em tudo quanto respeitar ao interesse dos contraentes e seus sucessores. O acidente da minoridade, em

que por acaso o falecimento de um associado vier a deixar um dêstes, não pode alterar o acôrdo mutuamente estabelecido entre as partes como lei comum, a elas e a seus descendentes, obrigando os sócios sobreviventes a um regime diverso do ajustado entre êles. Se o contrato social, por conseguinte, estipula que a parte dos herdeiros do sócio falecido lhes será paga consoante o último balanço, claro está que o pensamento e o objêto desta cláusula consiste precisamente em substituir as formalidades ordinárias da avaliação e partilha pelo simples balanço do ativo e passivo da sociedade. Se da observância de semelhante pacto resultam inconvenientes ao herdeiro menor, desta redução nos cômodos da herança a êle só lhe caberá culpar o ascendente que lhe deixou. Este, por si e seus sucessores obrigou-se a esta derrogação das normas usuais, mediante a reciprocidade formal de compromisso que vinculou à mesma condição os pactuantes, juntamente com os que nos seus direitos e correlativos encargos lhes sucederem" (in "Rev. Forense", vol. 108, pag. 467).

JURISPRUDÊNCIA

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

TRIBUNAL PLENO

Recurso Ordinário em Mandado de Segurança N.º 10.950 — Pará
Recorrente: DELIVAL DE SOUZA NOBRE.
Recorrido: GOVERNADOR DO ESTADO.

ACÓRDÃO

EMENTA: — Juiz. Promoção por merecimento. Alegação de preferência legal de juiz que participou da Fôrça Expedicionária Brasileira. Essa norma não se aplica à promoção de magistrados, deferida que foi, pela Constituição Federal, ao Governador, a livre escolha de um juiz da lista tríplice organizada pelo Tribunal de Justiça.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO GONÇALVES DE OLIVEIRA: — Sr. Presidente. O juiz Delival de Souza Nobre impetrou mandado de segurança contra o ato do Governador do Pará que deixou de promovê-lo, embora figurasse em lista tríplice e integrasse a Fôrça Expedicionária Brasileira.

Funda-se o postulante no art. 121 da Constituição do Estado, que dispõe:

"Art. 121. Terão preferência, em igualdade de condições no provimento de cargos públicos os chefes de família numerosa e militares que integraram a Fôrça Expedicionária Brasileira na última guerra".

A segurança foi indeferida donde o presente recurso, desamparado pela Procuradoria Geral da República:

"1. O recorrente, *juiz de direito*, impetrou mandado de segurança contra o Governador do Estado que deixou de efetivar sua *promoção* para *entrância* superior, sendo certo que seu nome constava da *lista tríplice*, para êsse eleito elaborada.

2. Entende que essa preterição feriu-lhe direito líquido e certo porque, tendo participado da Fôrça Expedicionária Brasileira, estaria amparado pelo art. 121 da Constituição Estadual, verbis:

"Terão preferência, em igualdade de condições no provimento de cargos públicos os chefes de família numerosa e militares que integraram a Fôrça Expedicionária Brasileira na última guerra".

3. Não há o pretendido direito líquido e certo. Basta, para demonstrar essa assertiva leitura do texto supratranscrito, cujos termos, por demais claros, não estão a exigir maior esforço do intérprete.

De fato, a preferência, aí assegurada, em igualdade de condições, para o provimento dos cargos públicos, beneficia (a) os chefes de família nu-

rosa e (b) os *militares* que integraram a F.E.B., na última guerra.

O impetrante, ora recorrente, julga-se incluído na hipótese *sub b*).

Evidentemente não encontra amparo, na letra da lei, a pretensão. E' que, fôra a outorga assegurada aos chefes de família numerosa, o dispositivo constitucional local só beneficia os *militares* e, mesmo entre estes, aqueles que integraram a F.E.B., no último esforço bélico.

Ora, sendo certo que o impetrante não é militar, embora tenha participado da F.E.B., no momento previsto, não há como dar guarida à sua pretensão, para colocá-lo sob a proteção do dispositivo invocado.

Não pode pairar dúvida sobre o que acabamos de sustentar. Se o constituinte local quizesse, tão somente, amparar os ex-integrantes da F.E.B., assim se teria expressado.

Mas, ao empregar o termo *militar*, restringiu o benefício àqueles que seguem a carreira das armas, no âmbito estadual, isto é, aos integrantes da Força Pública Estadual e que, nessa condição, aspiram à promoção.

4. Mas, mesmo que assim não fôsse, irresponsáveis são os argumentos da decisão recorrida.

O art. 124, inciso IV, da Constituição, a fixar a regra de promoção dos juizes de direito, de entrância para entrância, determina, *verbis*:

“a promoção dos juizes, far-se-á de entrância para entrância, por antiguidade e por merecimento, alternadamente, e, no segundo caso, *dependerá de lista triplíce organizada pelo Tribunal de Justiça*”.

Assim sendo, a exigência da *lista triplíce* é princípio de ordem constitucional federal, que não pode ser desrespeitado. Redunda êle, afinal, em atribuir, ao Governador, certo arbítrio na escolha dos nomes que compõem a lista.

Negá-lo, seria não só “burlar a tri-

plicidade da lista, transformando-a numa lista uninominal”, tirando ao poder nomeante o arbítrio que a Constituição lhe dá, como contrariar o próprio art. 124 da Lei Maior, que impõe, aos Estados, na organização de sua justiça, vários princípios, entre eles o da lista triplíce, que não pode ser afastado, por isso, por qualquer lei ordinária ou dispositivo constitucional estadual.

Parace-nos evidente, portanto, que o artigo da Constituição Estadual invocado, não tem qualquer penitência com a hipótese da promoção dos juizes de direito, por merecimento.

5. *Ex positis*, nosso parecer é pelo não provimento do recurso manifestado.

Brasília, 23 de novembro de 1962.

Amyntor Villela Vergara, Procurador da República

Aprovado:

Evandro Lins e Silva, Procurador Geral da República”.

É o relatório.

V O T O

O SR. MINISTRO GONÇALVES DE OLIVEIRA (RELATOR): — A ementa do acórdão recorrido, a meu ver, colocou a questão nos seus devidos termos:

“A promoção de juizes, de entrância para entrância, pelo critério do merecimento dependerá obrigatoriamente de lista triplíce organizada pelos Tribunais de Justiça, na qual o Executivo, como prerrogativa constitucional sua, faz livre escolha. Invocar o art. 121 da Constituição do Estado do Pará, subordinado ao título: — “Dos Funcionários Públicos”, para atribuir uma preferência absoluta àquele dos três incluídos na lista que tenha integrado a F.E.B., seria burlar a triplicidade da lista, transformando-a numa lista uninominal, em prejuízo da norma constitucional federal do art. 124, n. IV. No sistema constitucional brasileiro os Estados não podem inovar quanto às regras de pro-

moção dos juizes, inscritas na Carta Federal que se sobrepõe ao constituinte estadual”.

Realmente, foi a Constituição que deixou à livre escolha governamental de um dos 3 juizes da lista triplíce organizada pelo Tribunal de Justiça.

Essa faculdade conferida pela Constituição Federal ao Governador não pode ser ilidida por norma hierarquicamente inferior.

D E C I S Ã O

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte, NEGARAM PROVIMENTO A UNANIMIDADE.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Lafayette de Andrada.

Relator, o Exmo. Sr. Ministro Gonçalves de Oliveira.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Ministros Pedro Chaves, Victor Nunes Leal, Gonçalves de Oliveira, Vilas Boas, Candido Motta Filho, Ary Franco, Luiz Gallotti, Hahnemann Guimarães e Ribeiro da Costa.

TRIBUNAL PLENO

Recurso de Mandado de Segurança N.º 6.067 — Pará

Recorrente: CANTIDIO MACIEL.

Recorrido: GOVERNO DO ESTADO.

ACÓRDÃO

E M E N T A : — Recurso de mandado de segurança. Intempestividade, porque interposto fora do prazo de cinco dias.

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO LUIZ GALLOTTI: — O recorrente pediu mandado de segurança ao Tribunal do Pará, que o negou (fls. 39/41) — l.º.

Publicado o acórdão no “Diário de Justiça” de 31 de maio de 1958, a 10 de junho entrou a petição de recurso (fls. 44).

A Procuradoria do Estado alegou a intempestividade do recurso, por ser o prazo de cinco dias e não de dez (fls. 7).

No mesmo sentido opina a Procuradoria Geral da República.

E' o relatório.

V O T O

Não conheço do recurso, por intempestivo, uma vez que foi interposto fora do prazo de cinco dias.

D E C I S Ã O

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: — NÃO CONHECERAM DO RECURSO POR MANIFESTADO SERODIAMENTE, DECISÃO UNÂNIME.

Ausente, justificadamente, o Exmo. Sr. Ministro Ary Franco.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Orosimbo Nonato.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Ministros: Luiz Gallotti — Relator, Afrânio Costa, Henrique D'Avila (substitutos dos Exmos. Srs. Ministros Rocha Lagôa e Nelson Hungria, que se encontram em exercício no Tribunal Superior Eleitoral), Vilas Boas, Cândido Motta, Hahnemann Guimarães, Ribeiro da Costa, Lafayette de Andrada e Barros Barreto.

TRIBUNAL PLENO

Recurso Extraordinário N.º 34.913 — Pará

EMBARGOS

Embargantes: PEDRO CORREIA DA SILVA E OUTROS.

Embargado: GOVERNO DO ESTADO.

ACÓRDÃO

E M E N T A : — Outorga uxória desnecessária em mandado de segurança — Recurso extraordinário provido — Embargos rejeitados.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LAFAYETTE DE ANDRADA: — A Primeira Turma conheceu do recurso e decidiu ser desnecessária a outorga uxória em mandado de segurança (fls. 661).

Pedro Correia da Silva e outros, in-conformados, embargaram.

Inistem em que o extraordinário era incabível (fls. 670), não devia ter sido conhecido e, no mérito enfrentam a questão do acórdão (fls. 673). Disse o Procurador Geral:

:::O v. acórdão embargado de fls. 661 da Egrégia 1a. Turma deste Colendo Superior Tribunal, conhecendo e dando provimento ao recurso extraordinário, decidiu com acerto e justiça, donde não merecem acolhida os embargos de fls. (662/676).

Em seu jurídico voto de fls. 657/659, o eminente Ministro Cândido Motta Filho, relator do v. acórdão embargado, não deixa dúvidas, quanto ao acerto deste último, cuja confirmação se impõe.

“Somos, em consequência, pela rejeição dos embargos.

Rio de Janeiro, 5 de setembro de 1958.

(as.) *João Augusto de Miranda Jordão*, Procurador da República.

Aprovado: —

(a.) *Carlos Medeiros Silva*, Procurador Geral da República”.

E' o relatório.

VOTO

Rejeito os embargos; mantenho o voto do sr. Ministro Cândido Motta Filho.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: REJEITARAM OS EMBARGOS POR DECISÃO UNÂNIME.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Orosimbo Nonato.

Relator: — O Exmo. Sr. Ministro Lafayette de Andrada.

Ausente, justificadamente, o Exmo. Sr. Ministro Cândido Motta Filho.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Ministros Henrique D'Ávila (substituto do Exmo. Sr. Ministro Hahne-mann Guimarães, que se encontra de licença), Villas Boas, Ary Franco, Nelson Hungria, Rocha Lagôa, Luiz Gallotti, Ribeiro da Costa, Lafayette de Andrada e Barros Barreto.

TRIBUNAL PLENO

Mandado de Segurança Nº. 1.954 — Pará (RECURSO)

Recorrente: ANIBAL FONSECA DE FIGUEIREDO, Juiz de Direito da 1a. Vara da Capital.

Recorrente: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO.

ACÓRDÃO

EMENTA: — Mandado de Segurança. Para impetrá-lo é necessário advogado inscrito na ordem. Juiz de Direito, no exercício do cargo, não pode, pessoalmente, pleitear em juízo. Escolha de juizes para o Tribunal Regional Eleitoral. Não há lei que disponha sobre o processo de escolha. Falta de direito líquido e certo.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LAFAYETTE DE ANDRADA — O Tribunal de Justiça do Pará indeferiu o mandado de segurança impetrado pelo juiz Anibal Fonseca de Figueiredo, nestes termos:

“Vistos, relatados e discutidos estes autos de mandado de segurança da comarca da Capital, em que é requerente o dr. Anibal Fonseca de Figueiredo, e requerido o Tribunal de Justiça. — Acórdam os membros do Tribunal de Justiça, por maioria de votos, desprezar as preliminares e também por maioria de votos indeferir o pedido, por não ser o requerente portador de um direito líquido e certo.

A primeira preliminar suscitada, de não se tomar conhecimento do pedido baseava-se no fato de o requerente, como titular da vara de juiz de direito da 1a. vara da comarca da Capital, ter feito o pedido sem ser por intermédio de advogado, eis que, pessoalmente, lhe é vedado fazê-lo. — Essa preliminar foi repelida, por maioria de votos, pois que o mandado de segurança embora uma causa não é uma ação e a parte, sobretudo o requerente, que é bacharel em direito, pode requerê-lo individualmente. — A segunda preliminar, também desprezada por maioria de votos, foi levantada por não ter o Relator, pedido informações ao Presidente do Tribunal de Justiça, sendo este a autoridade coatora, nem ter sido solicitado o parecer do Procurador Geral do Estado. O Relator, porém, explicou ao Tribunal porque assim procedeu: sendo o Tribunal de Justiça o autor do ato contra o qual se insurge o requerente, tendo até indeferido, poucos dias antes, uma reclamação no mesmo sentido, não havia porque solicitar aquelas informações, que seria uma superfetação, todos os membros do Tribunal estavam no conhecimento pleno do que ocorrera, tanto mais que o requerente fez acompanhar a sua petição do documento nº. 1. Quanto ao Procurador Geral do Estado, não havia porque pedir o seu parecer, desde que nada tem ele que ver com a matéria, assunto completamente fora de sua competência qual a formação do Tribunal Regional Eleitoral. A argumentação do requerente é a seguinte: diz ele, que, havendo empatado os desembargadores Ignácio de Souza Moita e Silvio Pélico para suplentes, o Tribunal escolheu o segundo “o mais antigo na classe do que o desembargador Souza Moita”, e que, no entanto, havendo empate entre ele, requerente e os doutores Salustio Melo e Sadi Duarte, para membros efetivos, o critério foi outro, foi o da antiguidade, não na classe, e sim, na entrância. — Não tem razão o requerente — Pri-

meiramente ele distingue classe, de entrância, porque considera classe sinônimo de carreira. — É sabido que carreira é diferente de classe. Carreira é a do magistrado, classe é o grau dessa carreira, isto é, a entrância. Neste Estado há duas entrâncias ou classes: a primeira constituída pelos juizes de direito da comarca da Capital — Há pois, duas classes, ou duas entrâncias. — Quando houve empate entre os desembargadores Souza Moita e Silvio Pélico, para suplentes do Tribunal Regional Eleitoral, o Tribunal de Justiça, adotou o critério de antiguidade neste Tribunal, como poderia ter adotado o critério da idade, ou da antiguidade na carreira de magistrado, eis que, tanto a Constituição Federal, como o Código Eleitoral e o próprio Regimento do Tribunal Eleitoral são omissos. — Na eleição dos juizes de direito para membros do referido Tribunal houve empate entre o requerente e os drs. Salustio Melo e Sadi Duarte, que tiveram 4 votos, cada um. — Procedeu-se a novo escrutínio, e o nome do representante desapareceu, havendo empate entre os dois últimos (doc. n. 1). — A vista disso, o Tribunal resolveu proclamar eleito o doutor Sadi Duarte, Juiz de direito mais antigo na comarca da Capital, que o dr. Salustiano Melo (doc. n. 3). — O critério foi, pois, o mesmo adotado quanto aos desembargadores. — Mesmo porém, que não se procedesse a novo escrutínio, o escolhido seria sempre o dr. Sadi Duarte, juiz da Capital mais antigo que o requerente (doc. n. 3). — Ora, procedido ao novo escrutínio, o nome do requerente não mais apareceu, como ficou dito já. — Não tem ele, portanto, nem uma expectativa de direito, quanto mais um direito líquido e certo. Belém, 8 de outubro de 1952”.

“Arnaldo Lobo, — Vencido nas preliminares. — 1a. Se no rigor da técnica jurídica o mandado de segurança não é considerado propriamente uma ação, mas uma causa, tal como

resulta do texto constitucional, todavia, o pedido desse *remedium juris* só poderá ser feito por intermédio de advogado regularmente inscrito no quadro da Ordem, *ex-vi* do dispositivo do art. 106 do Cód. de Proc. Civil, combinado com o art. 22 do Regulamento da Ordem dos Advogados do Brasil. Como se verifica, no caso *sub iudice*, a petição inicial está assinada pelo próprio impetrante, magistrado em atividade, juiz de direito de uma das varas desta comarca, como tal, "proibido de procurar em juízo, mesmo em causa própria" (Regulamento citado, art. 10 n. 1). Nestas condições, o ingresso em juízo, sem ser por intermédio de procurador habilitado resultou em incapacidade legal, nulidade de pleno direito para a causa que pleiteia. — 2) Nos termos do art. 80. da Lei n. 1.533, de 31/12/1951, é lícito, ao juiz indeferir de plano a inicial de mandado de segurança a que falta algum dos requisitos da lei: Mas, se não o faz, se recebe a inicial, ao despachá-la, o juiz, deverá processar o pedido de acórdão com o que vem estabelecido no art. 70., itens I e II daquele diploma legal. E' o caso destes autos, — O desembargador senhor relator, desde que não indeferiu a inicial e achou que ela preenchia os requisitos dos arts. 158 e 159 do C.P.C. do que aliás discordamos, *data venia*, então deveria ter mandado processar a causa antes de trazê-la ao conhecimento do plenário. — Não tendo feito, mutilou o processo. — Jorge Hurley, vencido na preliminar. — Raul Braga, vencido no mérito, pois reconheci que o Egrégio Tribunal decidiu casos idênticos em dois critérios diferentes. — Sílvio Pélico, vencido de acórdão com o voto do Exmo. Sr. Desembargador Raul Braga. — Assinatura ilegível — vencido na preliminar. — Fui presente — E. Souza Filho. Foi voto vencido o do Exmo. Sr. Desembargador Maurício Pinto, que votou de acórdão com o desembargador Raul Braga".

Daí o recurso no qual o recorrente sustenta:

"Na realidade, para a escolha dos Juizes de Direito que irão compor o Tribunal Regional Eleitoral não poderá ser adotado o critério de antiguidade na entrância, mas, o da antiguidade absoluta, uma vez que, não distinguindo a lei, a ninguém é dado fazê-lo. Ora, se prevalecesse o critério de antiguidade na entrância o próprio Recorrente não estaria ainda servindo no Tribunal Regional Eleitoral, eleito que foi por um biênio (1950/1952), quando era juiz de direito da Comarca de Capanema. — Aqui é preciso notar, na escolha dos Juizes de Direito, para membros do Tribunal Regional Eleitoral, quer seja da primeira, quer da segunda entrância, não se trata de uma promoção por merecimento, o que envolve simples expectativa de direito para os julgados mais merecedores e incluídos no ról para acesso, ficando à discricção do Tribunal de Justiça, dentre os eleitos o da sua preferência. — Daí por que, o Douto Acórdão Recorrido merece reparo quando em seus fundamentos prejudicou a decisão de que se recorre e reconhece a duplicidade de critérios realizando novo escrutínio, como se vê do seguinte lance: — MESMO, porém que se não procedesse a novo escrutínio, o escolhido seria sempre o dr. Sadi Duarte, Juiz da Capital, mais antigo que o requerente doc. n. 3). Ora, procedido ao novo escrutínio, o nome do requerente não mais apareceu, como ficou dito já" — Está evidente que o Tribunal Recorrido assim decidindo, *data venia*, praticou um ato nulo de pleno direito, realizando um novo escrutínio para, depois de aliado o Recorrente, adotar como critério de escolha o da antiguidade na entrância e não o da antiguidade absoluta ou seja na carreira, o único aliás aplicável no caso, pois do contrário seria excluir de plano, o que não é possível, os demais Juizes da Entrância do Interior, os quais seriam preteridos ilegalmente contra expressa disposição do art. 15, alínea b do Código Eleitoral. — A prevalecer tal critério da antiguidade na entrância, nunca os Jui-

zes de Direito do Interior, poderiam ser nomeados membros do Tribunal Regional Eleitoral, pois *seriam sempre eleitos* os Juizes de Direito da Capital em detrimento àquelles que detivessem direitos mais evidentes, como ocorre com o Recorrente. — Nega o Acórdão Recorrido o direito líquido e certo do Recorrente, considerando que: — "Não tem êle, portanto, nem uma expectativa de direito, quanto mais um direito líquido e certo". — Não procede, de modo algum, o afirmado, pois já existia uma expectativa de direito quando da realização da eleição para a escolha dos Juizes de Direito, para todos indistintamente, a qual se constituiu em verdadeiro direito subjetivo para o impetrante logo que obteve votação para membro do Tribunal Regional Eleitoral, de vez que, já estabelecido um critério prefixado em o mesmo julgamento e em caso análogo, o direito líquido e certo do Recorrente era inexorável. — De fato, quando o Desembargador Sílvio Pélico empatou com o Desembargador Inácio de Souza Moitta, e foi o primeiro eleito por ser o mais antigo, e quando, igualmente, houve empate entre o Recorrente e os drs. Sadi Duarte e Salustio Melo, aquela expectativa de direito líquido e certo do impetrante de ser logo escolhido, como o juiz de direito mais antigo. Ora, se tal não ocorreu, como deveria ser, assim decidindo, o Tribunal Recorrido feriu o direito líquido e certo do Recorrente, ato que se enquadra perfeitamente na doutrina objetiva de abuso de direito, porque má fé certamente não existiu. Assim, examinando-se os fundamentos do ato, pela ilegitimidade dos fins, isto é, em função dos seus motivos determinantes, se afere o desnaturamento jurídico do critério estabelecido quando da escolha dos Desembargadores para o Tribunal Regional Eleitoral, desrespeitando as regras jurídicas por êle mesmo delineadas. Logo, a condição do Tribunal "a quo" para a escolha do Recorrente entre os demais Juizes de Direito que mereceram igual votação, estava nessa atividade vin-

culada ao critério já estabelecido não havendo outro nome a distinguir-se a não ser o do Impetrante, por ser o juiz de direito mais antigo, quer na Justiça comum, quer na Justiça Eleitoral".

As partes ofereceram razões e o dr. Procurador Geral opinou:

"O v. acórdão recorrido merece confirmado por seus fundamentos. — Se algum reparo tivesse de sofrer, seria por ter conhecido do pedido inicial subscrito pelo Recorrente, que não estava habilitado a fazê-lo, pois como Juiz de Direito que é, não pode advogar. — Assim, somos por que se negue provimento ao recurso. — Distrito Federal, 18 de dezembro de 1952.

— (a) Plínio de Freitas Travassos — Procurador Geral da República".

E' o relatório.

V O T O

Nego provimento ao recurso. O mandado deveria ter sido indeferido *in limine* porque interposto pessoalmente pelo interessado, embora Juiz de Direito. Sômente o *advogado* inscrito na ordem poderia ingressar em juízo como signatário do mandado. A natureza excepcional desse *remedium juris* não exclui a exigência legal da ordem geral, no sentido da representação das partes por advogado. Há exceção para os *habeas corpus* e dúvidas quanto a revisão criminal, pois muitos juizes admitem possa ser requerida pelo próprio interessado e outros negam essa possibilidade.

O voto vencido do desembargador Lobo bem salientou na espécie, êsse ponto da necessidade da representação: "Se no rigor da técnica jurídica o mandado de segurança não é considerado uma *ação*, mas uma *causa*, tal como resulta do texto constitucional, todavia o pedido desse *remedium juris* só poderia ser feito por intermédio de advogado regularmente inscrito no quadro da Ordem *ex vi* do disposto no artigo 106 do Código de Processo Civil, combinado com o art. 22 do Regulamento da Ordem dos Advogados do Brasil. Como se ve-

rifica no caso sub judice, a petição inicial está assinada pelo próprio impetrante magistrado em atividade, juiz de direito de uma das varas desta comarca, como tal "proibido de procurar em juízo, mesmo em causa própria" (Regulamento citado, art. 10, n. I)" (fls. 27 v.)

E, os fundamentos do acórdam, no mérito, são de tóda procedência.

Além disso não há lei que disponha do processo para escolha dos membros dos Tribunais Eleitorais com minúcia, prevenindo casos como os de empate e modo de solucioná-lo.

O critério adotado pelo Tribunal, e que o acordam dá notícia, foi até seguido neste Supremo. Empatados vários escolhidos, o Supremo procedeu a novo escrutínio.

O direito do impetrante não é líquido e certo.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: **NEGARAM PROVIMENTO, UNANIMEMENTE.**

Não tomou parte no julgamento o Sr. Ministro Edgard Costa, por ter se ausentado, com motivo justificado.

Deixaram de comparecer, os Srs. Ministros Mário Guimarães e Rocha Lagôa, por motivo justificado.

Recurso Extraordinário N.º 51.680
(Paraíba)

E M E N T A: — Recurso Extraordinário. Cabimento. Há que distinguir entre mera interpretação de lei estadual (matéria estranha ao âmbito do recurso extraordinário) e a questão que nasce quando leis estaduais se conflitam no tempo e que é tipicamente de direito federal. Basta ver que o respeito ao direito adquirido é imposto pela própria Constituição Federal. E a sua definição encontra-se no art. 60., § 20. da Lei de Introdução ao Código Civil.

Questões de direito federal são as que dizem respeito à retroatividade de leis e decretos (direito inter-tempo-

ral), ou aos conceitos de revogação, nulidade, inexistência, ineficácia, seus efeitos *ex nunc* ou *ex tunc*, etc.

Caso análogo ocorre no tocante à prova.

Dizemos, e é pacífico, que ela exclui o cabimento do recurso extraordinário, quando se trata de sua mera apreciação, no sentido da repercussão ou influência que teve no ânimo do juiz. Se, porém, o tema surge entrosado com outro, atinente aos preceitos legais reguladores da prova (saber por exemplo, qual a que a lei admite na espécie), a questão deixa de ser de fato para ser de direito, e pode abrir ensejo ao recurso extraordinário.

Recurso conhecido e provido.

Os atos administrativos não podem ser revogados, mesmo quando discricionários, se deles nasceu um direito público subjetivo salvo se o ato não obedeceu a lei. Porque então, já não se trata de revogação, mas de anulação, com efeitos *ex tunc*, pois do ato nulo, em regra, não nasce direito.

Relator: O Exmo. Sr. Ministro Luiz Gallotti.

Recorrente: O Estado da Paraíba.

Recorrido: J. P. Dantas & Cia.

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados êstes autos de recurso extraordinário 51.680, da Paraíba, em que é recorrente o Estado e recorrido J. P. Dantas & Cia., decide o Supremo Tribunal Federal, em Primeira Turma conhecer do recurso e dar-lhe provimento, unânimemente, de acórdão com as notas juntas.

Distrito Federal, 18 de abril de 1963.

(a.) *Luiz Gallotti* — Presidente e Relator.

RELATÓRIO

O Senhor Ministro Luiz Gallotti: — A firma J. P. Dantas & Cia. requereu ao Tribunal de Justiça da Paraíba mandado de segurança contra o ato do Governador Pedro Moreno Gondim, que lhe can-

celára isenção tributária, contratualmente outorgada pelo prazo de três anos.

A segurança foi concedida, por maioria de votos.

O Estado da Paraíba interpôs recurso extraordinário para o Supremo Tribunal, invocando as alíneas *a* e *d*, do art. 101, n. III da Constituição.

A Procuradoria Geral opina pelo conhecimento e provimento do recurso.

É o relatório.

V O T O

A recorrida pretende que se trata de aplicação de lei e decreto estaduais, o que excluiria o cabimento do recurso extraordinário.

Mas, em voto que foi unânimemente acolhido neste Tribunal (recurso extraordinário n. 48.655), tive ocasião de acentuar:

"Há que distinguir entre mera interpretação de lei estadual (matéria estranha ao âmbito do recurso extraordinário) e a questão que nasce quando leis estaduais se conflitam no tempo e que é tipicamente de direito federal. Basta ver que o respeito ao direito adquirido é imposto pela própria Constituição Federal. E a sua definição encontra-se no art. 6º § 2º da Lei de Introdução ao Código Civil".

E acrescentei que questões de direito federal são as que dizem respeito à retroatividade de leis e decretos (direito intertemporal), ou aos conceitos de revogação, nulidade, inexistência, ineficácia, seus efeitos *ex nunc* ou *ex tunc*, etc.

Caso análogo ocorre, no tocante à prova.

Dizemos, e é pacífico, que ela exclui o cabimento do recurso extraordinário quando se trata de sua mera apreciação, no sentido da repercussão ou influência que teve no ânimo do juiz. Se, porém, o tema entrosado com outro, atinente aos preceitos legais reguladores da prova (saber, por exemplo, qual a que a lei admite na espécie), a questão deixa de ser de fato

para ser de direito e pode abrir ensejo ao recurso extraordinário.

Na espécie, o Estado recorrente — aponta acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo, onde se decidiu que, se a isenção fiscal foi obtida ao arrepio da lei, a anulação, corretamente praticada pelo Governô, opera *ex tunc*.

Configura-se, portanto, dissídio de jurisprudência sobre tema de direito federal e, por isso, conhecimento do recurso.

E dou-lhe provimento.

O acórdão recorrido invoca decisão de que fui relator e na qual eu disse que os atos administrativos não podem ser revogados, mesmo quando discricionários, se deles nasceu um direito público subjetivo. Mas acrescentei: "salvo se o ato não obedeceu à lei". Porque, então, já não se trata de revogação, mas de anulação, com efeitos *ex tunc*, pois do ato nulo, em regra, não nasce direito.

Ora, na espécie, quando foi anulada pela primeira vez a isenção fiscal concedida à recorrida, ela obteve mandado de segurança porque não se observara o processo estabelecido no Decreto n. 1.095 de 27-11-1956. — Entretanto, o acórdão, que concedeu a segurança, expressamente ressaltou ao Governô o direito de agir, em forma regular, segundo o disposto no citado Decreto n. 1.095. — Feito o processo administrativo, em que a recorrida apresentou defesa, verificou-se que se tratava de indústria velha, antes pertencente a João Pinheiro & Filho e, no entanto, a lei 1564 de 1956 só permitia a concessão da isenção fiscal às indústrias novas. Daí a decisão administrativa que a impetrante, ora recorrida, impugnou em mandado de segurança. Ora, poderia fazê-lo, judicialmente, mas pela via ordinária, por se cuidar do deslinde de uma daquelas questões controvertidas sobre matéria de fato que excedem à órbita do mandado de segurança. A própria decisão recorrida acentua que neste não poderia ser apreciada a regularidade do processo administrativo, porque o seu exame envolve matéria de prova. Mas, isso, que logicamente deveria levá-la, penso eu, a não admitir a segurança, foi usado como argumento para concedê-la.

Conhecendo do recurso, dou-lhe provimento.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte :

Conhecido e provido, unânimemente.
Presidente e Relator: o Exmo. Sr. Min. Luiz Gallotti.

Ausente justificadamente o Exmo. Sr. Ministro Ary Franco.

Tomaram parte no julgamento os Exmos Srs. Mins. Pedro Chaves, Gonçalves de Oliveira, Candido Motta Filho e Luiz Gallotti.

Brasília, 18 de abril de 1963.

(Diário da Justiça, Apenso ao de n 144, de 1.8.1963, pág. 433).

Habeas Corpus N. 39.761

EMENTA: — Não é nulo o processo contra menor de 21 anos quando, não havendo Curador, há advogado de defesa que agiu eficiente e regularmente.

ACÓRDÃO

Relator: O Senhor Ministro Cândido Motta Filho.

Paciente: Lezir Tunala Rezende.
Vistos, etc.

ACORDAM, em Sessão Plena, os Ministros do Supremo Tribunal Federal, à unanimidade, indeferir a ordem, *ut* notas taquigráficas anexas.

Brasília, 8 de maio de 1963.

(a.a.) Lafayette de Andrada — Presidente.

Cândido Motta Filho — Relator.

RELATÓRIO

O Senhor Ministro Cândido Motta Filho: — O paciente condenado em Itaguaí, nas penas do art. 217 do C. P., a três

anos de reclusão, ameaçado, por isso, de ser prêso, pede "habeas-corpus" para ser libertado a menoridade na época do fato que lhe é imputado por falta de nomeação de curador e de advogado quando do interrogatório. A medida pleiteada junto ao C. Tribunal de Justiça do Estado do Rio foi indeferida.

Houve informações.

É o relatório.

VOTO

O Senhor Ministro Cândido Motta Filho (relator) — Indefiro a ordem. No *habeas-corpus* indeferido conforme certidão junto aos autos, apreciou-se a alegação da menoridade e à falta de Curador e isto achou que o réu, à véspera de maioridade, contratou advogado que lhe promoveu eficientíssima defesa. Diz esse acórdão a fls. 12:

"Bem certo impõem os arts. 15, 194 e 262 do C. Processo Penal, se dê Curador ao réu menor que será interrogado, presente o que lhe fôr nomeado, e o art. 564 do mesmo Estatuto, no seu inciso III, letra c, incluir entre as nulidades a falta de Curador, não se deve apressadamente, admitir a imprestabilidade da ação penal, se o próprio réu teve eficientíssima defesa, orientada por procurador por ele constituído no interrogatório, realizado às vésperas da maioridade. Vistos, relatados e discutidos êstes autos de feito crime n. 7.584, de Itaguaí, "*habeas corpus*", impetrante Doutor Waldemar Eweiter, paciente, Lezir Tunala Rezende. Acórdam, sem voto discordante, os juizes que compõem a Terceira Câmara em denegar a ordem de "*habeas-corpus*", visto não se evidenciar a nulidade arguida, em face da informação prestada pelo Doutor Juiz se haver sido ao paciente — assegurada ampla assistência pelo defensor por ele constituído".

Assim, o acórdão proclama a menoridade do paciente e reconhece que o juiz deveria ter nomeado Curador. E' aliás, o que resulta do que diz expressamente o art. 15 do Cód. de Processo Penal. Por sua vez reiteram a necessidade de Cura-

dor os arts. 194 e 262 do mesmo Código. Mas a nomeação de advogado de defesa, põe termo à irregularidade.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Unânimemente indeferiram a ordem.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Lafayette de Andrada.

Relator: o Exmo. Sr. Ministro Cândido Motta Filho.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Ministros Pedro Chaves, Victor Nunes Leal, Gonçalves de Oliveira, Vilas Boas, Cândido Motta Filho, Ary Franco, Hahnemann Guimarães e Ribeiro da Costa.

Ausentes, licenciados, os Exmos. Srs. Min. Luiz Gallotti e Barros Barreto.

Brasília, 8 de maio de 1963.

(Diário da Justiça, Apenso ao n. 124, de 4.7.63.

Recurso Extraordinário N. 50.303 —
Pará

EMENTA: — Contrato de enfiteuse devidamente formalizado e registrado não pode ser rescindido por ato administrativo.

Relator: Exmo. Sr. Ministro Victor Nunes.

Recorrente: Dib Salomão.

Recorrido: Oswaldo Reis Mutran.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos acima identificados, acórdam os Ministros da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade do ato do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso.

Brasília, 5 de abril de 1963 (data do julgamento). (a.) Ribeiro da Costa — Presidente; Victor Nunes Leal, Relator.

RELATÓRIO

O Senhor Ministro Victor Nunes: — O Tribunal de Justiça do Pará (fôlha 86) concedeu segurança para anular ato administrativo do Governador que havia tornado sem efeito contrato de enfiteuse devidamente registrado. O Governador conformou-se com a decisão. Recorreu extraordinariamente apenas o interveniente, Dib Salomão, a quem fôra concedida em enfiteuse a área de terras retirada do contrato enfiteutico do impetrante.

O impetrante havia pleiteado determinada área, por ter posse e benfeitorias, o que lhe fôra deferido por despacho administrativo. Entretanto, o contrato de enfiteuse consignou área menor. Impeitou êle mandado de segurança, deferido em 1.ª instância, para que a enfiteuse cobrisse a área maior solicitada. O Tribunal de Justiça reformou essa decisão, cessando a medida, por não ser cabível no caso o processo de mandado de segurança.

Entre a primeira e a segunda decisão, o próprio Governador, reconhecendo as razões alegadas pelo interessado, mandou retificar a área do contrato enfiteutico, o que fôra feito em novo contrato devidamente formalizado e registrado.

Posteriormente, porém, o novo Governador tornou sem efeito o segundo contrato, supondo que dessa forma dava cumprimento ao acórdão que cassara a segurança concedida ao enfiteuta.

Veio êste com novo mandado de segurança, que o Tribunal deferiu, no acórdão ora recorrido, considerando que o segundo contrato de enfiteuse não fôra celebrado em cumprimento da segurança concedida em 1.ª instância e cassada em segunda, mas em virtude de processo administrativo inteiramente autônomo, no qual o Governador reconheceu o direito do requerente.

A autoridade administrativa concedera o segundo aforamento (sic), "tendo em vista o requerimento em que êle (o impetrante) prova possuir o lote, conforme declarações juntas, sendo-lhe depois das formalidades da lei, deferido o aforamento pelo Exmo. Sr. Governador do Estado, tudo na forma do Processo n. 1.977-58,

da Secretaria de Estado de Obras, Terras e Viação”.

Acrescenta o acórdão: “... não há, em todo o texto deste instrumento contratual, a mais remota alusão à segurança cassada”.

Diz ainda o acórdão: “Aliás, nas próprias informações prestadas pelo sr. Governador, S. Excia. deixa transparecer a sua falta de convicção quanto à ilegalidade do ato impugnado”.

Nas referidas informações (fls. 49) o Sr. Governador alega não ter cometido abuso de poder. Acrescenta que cancelou o aforamento do impetrante, ora recorrido, “impressionado pela certidão de um acórdão do Tribunal de Justiça, hábilmente exibido pelo interessado Dib Salomão”.

E aduz: “Não causou surpresa ao Governo a atitude do impetrante, ao recorrer ao Judiciário, uma vez que não pretendia modificar, na esfera administrativa, o ato de seu predecessor, Gal. Moura Carvalho, embora viesse a reconhecer, posteriormente, o direito do impetrante, em face da copiosa documentação que lhe fôra presente”.

No recurso extraordinário (fls. 96), fundado apenas na letra *a*, argui o interveniente ofensa da Lei n. 1.533 (por não ser líquido e certo o direito protegido) e dos arts. 287 do Código de Processo Civil, e 60. da Lei de Introdução do Código Civil, por ter sido ofendida a coisa julgada. Refere-se ao acórdão anterior que cassara a segurança concedida ao ora recorrido. Admitido o recurso (fls. 104-v) foi arazoado (fls. 105) e contra-arrazoado (fls. 107).

VOTO

O Senhor Ministro Victor Nunes Reitor) — Não conheço do recurso. Decidiu acertadamente o Tribunal do Pará, porque contrato de enfiteuse devidamente formalizado e registrado não pode ser rescindido por ato administrativo. Mostrou o acórdão recorrido que o ato administrativo, por êle tornado sem efeito, não fôra proferido em cumprimento de decisão judicial, posteriormente reformada,

mas, ao contrário, era ato perfeitamente autônomo, praticado pela só consideração do direito do requerente. Não há, pois, que falar em ofensa à coisa julgada.

DECISAO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Não conheceram, por acôrdo de votos.

Relator: O Exmo. Sr. Ministro Ribeiro da Costa.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Mins. Victor Nunes Leal, Vilas Boas, Hahnemann Guimarães e Ribeiro da Costa.

Em 5 de abril de 1963.

(Diário da Justiça, Apenso ao n. 129, de 11.7.1963, pág. 526).

PRIMEIRA TURMA

Recurso Extraordinário N. 41.015 — Pará

Recorrente: Estado do Pará.

Recorrida: Maria da Consolação Lobato dos Santos.

ACORDAO

EMENTA: — Professora nomeada para cargo efetivo, não pode ser transferida para cargo inferior e com inferior remuneração.

RELATORIO

O SR. MINISTRO CANDIDO MOTTA FILHO: — O Estado do Pará não se conforma com o mandado de segurança concedido à professora leiga Maria da Consolação Lobato dos Santos, removida de um município para outro pelo Governo do Estado. E se vale das letras “a” e “d” do permissivo constitucional, por violação do § 24, do art. 141 da Constituição.

O Tribunal de Justiça local aceitou, como direito líquido e certo da recorrida o de não ser removida compulsoriamente, porque a remoção fôra para uma entrância inferior e de vencimentos inferiores. E trata-se de funcionária efetiva, desde 20.10.1953.

A Procuradoria Geral desapoiou o recurso.

É o relatório.

VOTO

Não conheço do recurso. E não o conheço porque se trata de uma professora, nomeada para cargo efetivo, desde 1953 e que não podia ser transferida como foi para cargo inferior e com inferior remuneração. Decidiu desse modo o Tribunal recorrido, sem violar a lei federal.

DECISAO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: A UNANIMIDADE, NÃO CONHECERAM DO RECURSO.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Ministros Cândido da Motta Filho, relator; Ary Franco, Luiz Gallotti e Barros Barreto, Presidente da Turma.

PRIMEIRA TURMA

Recurso Extraordinário N. 39.435 — Pará

Recorrente: ESTADO DO PARÁ.

Recorrida: MARIA BENIGNA DA COSTA.

ACORDAO

EMENTA: — Funcionário Público. Estabilidade. Infringência ao disposto nos arts. 188, inciso II, e 192, da Constituição Federal. Recurso extraordinário conhecido e provido.

RELATORIO

O SR. MINISTRO HENRIQUE D'AVILA: — Sr. Presidente, está em causa o venerando acórdão constante de fls. 20/22, proferido pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará e cuja ementa é esta:

“As garantias asseguradas pela Constituição Federal aos funcionários não excluem outras que as leis locais possam conceder. O que estas não podem é restringir as garantias

concedidas pela Constituição Federal, não estando porém, impedidas de ampliá-las.

Em face da Constituição Estadual e para efeito das garantias asseguradas ao funcionalismo público do Estado, contínuo ou descontínuo, fracionado ou não, anterior ou posterior à promulgação da Constituição Política do Estado, contar-se-á como de serviço público, o tempo de serviço prestado em qualquer função pública da União, no Estado ou no Município.

Funcionário público, mesmo sem completar o estágio probatório não pode ser exonerado por simples arbítrio do Governo do Estado, independente de qualquer processo”.

Desse julgado é que o Estado do Pará interpõe o presente recurso extraordinário, com assento nas alíneas *a*, *c* e *d* do permissivo constitucional, apontando como vulnerados os arts. 188, inciso II; e 192, da Constituição Federal, além de diversos outros dispositivos do Estatuto dos Funcionários Públicos, apontando ainda arestos que reputa divergentes.

O recurso foi arazoado, contra-arrazoado, e nesta Superior Instância, a douta Procuradoria Geral, à fls. 31, pronuncia-se pelo conhecimento e provimento ao apêlo.

É o relatório.

VOTO

Sr. Presidente, conheço, liminarmente, do recurso e dou-lhe provimento para cassar a segurança concedida. O acórdão *sub censura* ofende, sem dúvida, o disposto no art. 188, inciso II, assim como, o disposto no art. 192, ambos da Constituição Federal.

O primeiro, estabelece que os funcionários, nomeados independente de concursos públicos só adquirem estabilidade depois de cinco anos; e o segundo, prescreve que o tempo de serviço prestado a outras entidades públicas só se conta para o efeito de disponibilidade e aposentadoria.

O venerando acórdão recorrido para

conceder a segurança, pôs a margem, às escâncaras, êstes dois princípios constitucionais.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: CONHECERAM DO RECURSO E LHE DERAM PROVIMENTO. DECISÃO UNÂNIME.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Ministros Henrique D'Avila, relator (substituindo o Exmo. Sr. Ministro Nelson Hungria), Cândido Motta Filho, Ary Franco, Luiz Gallotti e Barros Barreto, Presidente da Turma.

Recurso de Mandado de Segurança
N. 9.933 — Pará

Recorrente: ONEZIFORA VALENTE
MONTEIRO.

Recorrido: GOVERNADOR DO ESTADO.

ACÓRDÃO

EMENTA: — Mandado de Segurança para assegurar à impetrante nomeação para serventia vitalícia, em face de preferência legal. Concessão.

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO GONÇALVES DE OLIVEIRA: — Onezifora Valente Monteiro requereu mandado de segurança ao Egrégio Tribunal de Justiça do Pará, contra ato do Sr. Governador do Estado, que nomeou João Tito Alves de Souza para exercer, interinamente, o cargo de tabelião e escrivão do Cartório do 2o. Ofício da Comarca de Alenquer, sob alegação de que, como escrevente, tinha direito ao cargo.

O mandado foi denegado sob fundamento de que a impetrante fora nomeada escrevente por indicação de seu esposo, que não tinha estabilidade no referido cargo de tabelião e escrivão somente os tabeliões vitalícios, podiam fazer tais nomeações de escreventes, com direito pre-

ferencial ao cargo de tabelião e escrivão. O acórdão tem a seguinte ementa:

“Só pode ser protegido pelo mandado de segurança o direito que se apresenta com as características de certeza e liquidês.

Sômente ao titular de Ofício Vitalício é dado propôr nomeação de escrevente juramentado para seu cartório. — Estabelecendo o § primeiro, do artigo 432, da Lei n. 761, de 8.3.954, uma escala preferencial, devia desde logo a impetrante fazer prova de que não estava sujeita à preferência, por ser a única escrevente do cartório”.

Nesta Superior Instância assim se manifesta o eminente Dr. Procurador Geral:

“1 — Pelo improvimento.

2 — Não procedem as razões da denegação recorrida, mas o direito” que se arrega a impetrante, a ser nomeada para o cargo pretendido, nem era ou é líquido e certo, nem mesmo chegou a ser um direito. Antes da data da exoneração, de 6/12/1960, imposta ao marido da impetrante, já esta completara não apenas 2 anos de exercício no cargo de escrevente juramentado, a 26/3/56 (fls. 3), bastantes como um dos requisitos para a formação do direito à sucessão, segundo a lei n. 1.399, de 31/12/56 (fls. 3), mas mesmo 5 anos, a 26/3/56 (fls. 3), como só fixara, antes de tal lei, o Código Judiciário do Estado, de 8/3/54. O outro requisito, entretanto, necessário à plena aquisição do direito à sucessão, e expresso pela vaga resultante da exoneração de 6-12-60, não se integrara antes de o govêrno recobrar, como recobrou, o poder da livre nomeação, mediante a lei n. 1844, de 30-12-59.

Assim sendo, ao verificar-se êsse evento, já não mais teve êle eficácia geradora de pretensão direito adquirido da impetrante. Só de frustrada expectativa de direito, portanto, ela gozou, a se admitirem as datas referidas na impetração e ora comentadas.

3 — Por isso, não deve ser provido o recurso.

4 — Mas convém ressaltar à impetrante o reexame do caso, embora já não mais em mandado de segurança, por intempestivo que também seria, mas pelas vias ordinárias. E, isso, tendo em vista que, pelas informações oficiais, de fls. 13 a 18, a exoneração do sucedendo ter-se-ia dado, não a 6/12/60, a qual foi uma segunda mas a 28/8/56 (fls. 13 e 14), primeira exoneração revalidada, em 1959, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, mediante cassação de mandado de segurança, antes concedido ao exonerado.

Tal circunstância, uma vez que seja provada, mudaria a feição jurídica do caso, porque a impetrante, com 2 ou mesmo 5 anos de exercício no cargo de escrevente juramentado, teria adquirido o direito à sucessão ao completá-los ou a 26/3/56 ou a 26/3/59, antes ou em manifesta pendência da vaga aberta pela primeira exoneração, de 20/8/56.

Brasília, 20/6/61.

(a) J. Camuto Mendes de Almeida”.

Alega ainda o Estado a preliminar de ter sido o recurso interposto fora de prazo, (fls. 48).

E' o relatório.

VOTO

A preliminar não procede, pois, não há prova da data da publicação do acórdão.

Quanto ao mérito, parece que a razão está com a recorrente.

O art. 432 da Lei Estadual n. 671, de 1954, assegurava o direito de acesso ao cargo de tabelião o escrevente juramentado do cartório vago, desde que tivesse cinco

anos de exercício de escrevente no referido cartório.

Esse prazo foi reduzido para dois anos (Lei n. 1.399, de 1956).

Tais os dispositivos vigentes à época da ocorrência da vaga.

A recorrente foi nomeada pelo juiz de direito da Comarca (fls. 8); exercia o cargo há mais de dois anos, não importando ter sido indicada pelo esposo, desde que nomeada pelo juiz. (Lei 761, art. 142).

E' certo que a legislação local se alterou, no sentido de permitir maior liberdade ao Governador no provimento das serventias vitalícias, mas, essa legislação assegurou os direitos adquiridos (Lei 1844, art. 119).

Pelo exposto, dou provimento ao recurso para assegurar à recorrente o direito à nomeação pleiteada no lugar ocupado pelo tabelião interino.

E' o meu voto.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: UNANIMEMENTE, DERAM PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO VOTO DO SR. MINISTRO RELATOR.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Barros Barreto.

Relator, o Exmo. Sr. Ministro Gonçalves de Oliveira.

Ausente, por se achar licenciado o Exmo. Sr. Ministro Lafayette de Andrada, sendo seu substituto o Exmo. Sr. Ministro Afrânio Costa. — Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Ministros Afrânio Costa, Pedro Chaves, Victor Nunes, Gonçalves de Oliveira, Vilas Boas, Cândido Motta, Ary Franco, Luiz Gallotti, Hahnemann Guimarães e Ribeiro da Costa.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

JURISPRUDÊNCIA RESUMIDA

AÇÃO DE DESPEJO. Reconvensão não julgada. Em recurso extraordinário não se pode declarar nula a sentença, pois para corrigir a omissão não foram opostos embargos de declaração. A questão não foi decidida pelo acórdão recorrido. Recurso Extraordinário não conhecido. (Rec. Ext. n.º 50.004) — Pernambuco. Acórdão do S.T.F., de 6.6.63, in Diário da Justiça, apenso ao n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Gonçalves de Oliveira).

AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE E DE PETIÇÃO DE HERANÇA. Aquela é imprescritível, não assim a segunda. Embargos rejeitados. (Recurso Extraordinário, n.º 48.551 — Goiás. Acórdão de 14.6.63, in Diário da Justiça, Apenso ao n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Gonçalves de Oliveira).

AÇÃO RESCISÓRIA. Improcedência. Debate sobre os limites subjetivos da coisa julgada e seus efeitos reflexos. Inocorrência de ofensa à letra da lei ou à coisa julgada, bem como de falsidade inequívocamente apurada. (Ação Rescisória n.º 539 — Guanabara. Acórdão de 29.3.63, in Diário da Justiça n.º 158, de 22.8.63. Relator: Min. Luiz Gallotti. Presidente).

ACUMULAÇÃO DE CARGOS. O art. 185 da Constituição visa a especialização no interesse do ensino. Acumulação de cadeiras de inglês e latim é permitida. Embargos rejeitados. (Embargos em Rec. Ext. n.º 51.196 — São Paulo. Acórdão de 24.5.63, in Diário da Justiça, Apenso

ao n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Gonçalves de Oliveira).

AFORAMENTO. COMISSO. PURGAÇÃO DA MORA. Segundo recurso (da Mitra, conhecido e desprovido o comisso só se decreta mediante sentença e, enquanto não se move o senhorio para obtê-la, pode o foreiro útilmente purgar a mora. Primeiro recurso (do enfiteuta), conhecido e provido em termos: a ação consignatória é idônea para postulação e obtenção do resgate de que trata o art. 693 do C.C. (Rec. Ext. n.º 49.846 — Guanabara. Acórdão de 4.6.63, in Diário da Justiça, Apenso ao n.º 158, de 22.8.63. Relator: Min. Villas Boas).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. Petição de recurso extraordinário não fundamentada. Inadmissão do apêlo. Regra do art. 864, do Código de Processo Civil. Agravo improvido. (Agravo de Instrumento n.º 22.454, de 4.11.60. Relator: Min. Ribeiro da Costa).

ALIMENTOS. O marido tem obrigação de sustentar a mulher, que abandona, com justo motivo, a habitação conjugal. (Rec. Ext. n.º 46.631 — R. G. do Norte. Acórdão de 26.6.62, in Diário da Justiça, Apenso ao n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Hannemann Guimarães).

ANULAÇÃO DE SENTENÇA. Anulada a sentença por incompetência do juízo, *ratione materiae*, nulos, de consequente, todos os atos decisórios proferidos antecedentemente, inclusive o despacho saneador. Recurso Extraordinário co-

nhecido e provido. (Rec. Ext. n.º 52.632 — Bahia. Acórdão de 2.ª Turma, de 25.6.63, in Diário da Justiça, Apenso ao n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Ribeiro da Costa).

APELAÇÃO. PRAZO. Prazo para interposição de apelação. Recurso manifestado fora do tempo oportuno. Decisão fundada na prova constante dos autos do processo. As anotações, certidões e datas dos atos processuais, não podem ser infirmadas por “informações” do serventuário. Regras de experiência na avaliação das provas. Inexistência de dissídio de interpretação. Extraordinário negado. Agravo não provido. (Agravo n.º 28.744 — R. G. do Sul. Acórdão da 1.ª Turma, de 27.6.63. in Diário da Justiça n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Pedro Chaves).

BEM INALIENÁVEL. Inadmissível pedido de anulação de venda de bem inalienável, quando não pedida, judicialmente, em tempo próprio, a nulidade da autorização. (Rec. Ext. n.º 47.232 — R. G. do Sul. Acórdão do Tribunal Pleno, de 10.6.63, in Diário da Justiça, Apenso ao n.º 149, de 8.8.63. Relator: Min. Victor Nunes Leal).

BUSCA, APREENSÃO OU SEQUESTRO. Decretados como medida cautelar no processo penal, não constituem atos de turbação ou esbulho passíveis de contenção por via de interdito proibitório. Extraordinário negado. Agravo não provido. (Agravo de Inst. n.º 27.603 — Guanabara. Acórdão do Tribunal Pleno, de 30.5.63, in Diário da Justiça, Apenso ao n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Pedro Chaves).

COMPETENCIA DOS TRIBUNAIS LOCAIS EM MATÉRIA DE “RECLAMAÇÃO”. Conceituação de “causa” para os efeitos do recurso extraordinário. Cabimento deste onde surja a “questão federal”. (Agravo de Instrumento n.º 13.648 — Pará. Acórdão de 18.10.48. Relator: Min. Ribeiro da Costa).

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. Inadimplemento do promi-

tente vendedor. Recusa ou impossibilidade de outorga de escritura definitiva. Fixação dos limites da lide. Alegação *ex novo* na instância de apelação. Recurso Extraordinário indeferido. Agravo a que se deu provimento para melhor exame. (Agravo de Instrumento n.º 27.912 — São Paulo. Acórdão de 30.5.63, in Diário da Justiça, Apenso ao n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Pedro Chaves).

CONCUBINA. Ação de indenização contra o espólio do amásio. Tendo vivido vários anos com o amásio, já viúvo, com ele coabitando, ajudando-o no trabalho diário, tem direito a concubina de ser indenizada, se o companheiro, ao morrer, sem herdeiros necessários, nada lhe deixa, como é o caso dos autos. A jurisprudência é nesse sentido. Recurso Extraordinário não conhecido por superada qualquer divergência jurisprudencial. (Rec. Ext. n.º 52.217 — Goiás. Acórdão da 1.ª Turma, de 8.7.63, in Diário da Justiça n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Gonçalves de Oliveira).

DANO. Pelos danos causados ao vizinho respondem, perante este, solidariamente, o empreiteiro e o dono da obra, que tem ação regressiva contra o primeiro. — 2 — Fica, porém, isento de responsabilidade o dono da obra, quando o prejudicado, por sua própria culpa, deixa perimir a ação regressiva daquele contra o empreiteiro. (Rec. Ext. n.º 49.665 — São Paulo. Acórdão de 10.6.63, in Diário da Justiça, Apenso ao n.º 158, de 22.8.63. Relator: Min. Victor Nunes Leal).

DESAPROPRIAÇÃO. Demora do Poder Público em efetivar a desapropriação. No caso, o expropriado não se impôs de receber a indenização. Ação de revisão, julgada improcedente. Não consta do instrumento de agravo a petição de recurso extraordinário. Agravo não provido. (Agravo de Instrumento n.º 28.790 — Guanabara. Acórdão de 30.5.63, in Diário da Justiça, Apenso ao n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Gonçalves de Oliveira).

DESPEJO. A substituição de um dos sócios, sem solução de continuidade no estabelecimento comercial, não constitui transferência não consentida, para justificar o despejo. (Agravo n.º 29.881 — Guanabara. Acórdão da 2.ª Turma, de 23.7.63, in Diário da Justiça n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Victor Nunes Leal).

DESPEJO. Se o imóvel foi alugado para residência do locador e de outras pessoas que com ele convivia e se o locador tem conhecimento desse fato, não se dá o despejo se somente aquele que assinou o contrato deixou o imóvel e o aluguel continua a ser pago. A recorrida não se pode exigir que se muna de autorização marital para defender-se em tal ação de despejo, com fundamento com que foi proposta. (Rec. Ext. n.º 51.833 — São Paulo. Acórdão de 24.6.63, in Diário da Justiça, Apenso ao n.º 158, de 22.8.63. Relator: Min. Gonçalves de Oliveira).

EMBARGOS. Embargos a acórdãos que decidiu, por maioria de votos, sobre agravo no auto do processo, a respeito da ocorrência de prescrição. Os embargos não foram conhecidos. O recurso extraordinário de tal acórdão, era cabível, mas, para que se decidisse sobre se eram cabíveis os embargos, não, para decidir o Supremo Tribunal sobre a questão da prescrição. Não se conhece do Recurso Extraordinário. (Rec. Ext. n.º 53.803 — Minas Gerais. Acórdão da 1.ª Turma, de 25.6.63, in Diário da Justiça n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Gonçalves de Oliveira).

EMBARGOS. Cabíveis embargos infringentes de decisão proferida em agravo no auto do processo, quando integra o julgamento da apelação. Se o provimento do agravo não constituir preliminar de mérito e excluir o exame da apelação não são admissíveis os embargos. (Rec. Ext. n.º 51.440 — Goiás. Acórdão de 23.4.63, in Diário da Justiça, Apenso ao n.º 158, de 22.8.63. Relator: Min. Victor Nunes Leal).

EMBARGOS DE TERCEIRO. Não é nulo o julgamento de embargos de terceiro por outro juiz, especialmente não tendo havido prejuízo para as partes. (Agravo de Instrumento n.º 29.563 — São Paulo. Acórdão da 2.ª Turma, de 11.6.63, in Diário da Justiça, Apenso ao n.º 149, de 8.8.63. Relator: Min. Nunes Leal).

ENFITEUSE. Imóvel enfiteuticado, vendido como alodial. Direito do adquirente de purgar a mora, no prazo da contestação, quando acionado pelo senhorio, que permaneceu silencioso durante 23 anos a contar da transcrição da escritura de aquisição. (Rec. Ext. n.º 43.896 — Guanabara. Acórdão do Tribunal Pleno, de 6.5.63, in Diário da Justiça, Apenso ao n.º 149, de 8.8.63. Relator: Min. Victor Nunes Leal).

ENFITEUSE. Segundo o Supremo Tribunal, é lícito ao enfiteuta, mesmo devendo foros mais de três anos, purgar a mora, oferecendo o principal e juros. — Recurso Extraordinário conhecido, mas, desprovido. (Rec. Ext. n.º 51.693 — Guanabara. Acórdão da 1.ª Turma, de 1.7.63, in Diário da Justiça n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Gonçalves de Oliveira).

ESTABILIDADE EM FACE DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. Pode esta ampliar as garantias asseguradas pela Constituição Federal. Não conhecimento do extraordinário. (Rec. Ext. n.º 38.042 — Pará. Acórdão de 6.11.58. Relator: Min. Barros Barreto, Presidente).

ESTÁGIO PROBATÓRIO. Tratando-se de nomeação interina, não há que cogitar de estágio probatório, que supõe nomeação em caráter efetivo. Os Estados podem ampliar garantias e vantagens consignadas aos funcionários pela Constituição Federal; o que não podem é restringi-los. Se, porém, não se trata de garantia ou vantagem, e sim de requisito para a investidura, não pode este ser dispensado por diploma estadual quando a Constituição Federal o exige (art. 186, que obriga o concurso para a primeira investidura efetiva em cargo de

carreira). Recurso Extraordinário conhecido e provido, para cassar a segurança. (Rec. Ext. n.º 38.961 — Pará. Acórdão de 17.7.58. Relator Min. Luiz Gallotti, Presidente).

EXECUTIVO CAMBIÁRIO. NOTA PROMISSÓRIA. AVAL. Firmado pelo sócio gerente, em nome da sociedade, ainda que sem arrimo no contrato social, vincula a pessoa jurídica perante terceiros de boa fé, ressalvada a ação da sociedade contra o gerente faltoso. Motivação. Juros e honorários de advogado. Condenação: razões que a justificam. (Rec. Ext. n.º 52.427 — R. G. do Sul. Acórdão de 25.6.63, *in* Diário da Justiça, Apenso ao n.º 158, de 22.8.63. Relator: Min. Ribeiro da Costa).

FUNCIONÁRIO. Advogados do Estado do Paraná equiparados a Procuradores e Promotores. Equiparação desfeita por lei posterior. Legitimidade desse ato legislativo. Mandado de segurança denegado. (Rec. Ord. em Mand. de Seg. n.º 11.221 — Paraná. Acórdão de 12.6.63, *in* Diário da Justiça, Apenso ao n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Gonçalves de Oliveira).

FUNCIONÁRIO INTERINO. Não goza da estabilidade, que o art. 188, n.º II da Constituição concede, depois de cinco anos, aos funcionários efetivos, não aos interinos. Recurso Extraordinário conhecido e provido para cassar a segurança. (Rec. Ext. n.º 51.446 — Mato Grosso. Acórdão de 6.6.63, *in* Diário da Justiça, Apenso ao n.º 158, de 22.8.63. Relator: Min. Luiz Gallotti).

FUNCIONÁRIO INTERINO. Reconhecimento de estabilidade ainda que limitada; não pode subsistir. A primeira investidura efetiva em cargo de carreira depende de concurso (art. 186 da Constituição Federal). As Constituições e leis estaduais podem ampliar as garantias e vantagens asseguradas aos funcionários pela Constituição Federal; o que não podem é restringi-las. Se, porém, não se trata de garantia ou vantagem, e sim de requisito para a investidura, não pode

ser dispensado por diploma estadual quando a Constituição o exige. Recurso extraordinário conhecido e provido para cassar a segurança. (Rec. Ext. n.º 39.434 — Pará. Acórdão de 17.7.58. Relator: Min. Luiz Gallotti, Presidente).

IMPORTAÇÃO DE AUTOMÓVEL. Desembaraço de automóvel irregularmente importado. Multa do art. 60 da Lei n.º 3.240, de 57; prevalece o dólar na categoria correspondente a importação legal, e não na base do dólar vigente na data da liberação. Os direitos de importação se regem pela nova tarifa. Armazenagem é devida sem redução. Incide o imposto de consumo. Recurso provido. (Rec. Ext. n.º 52.201 — Guanabara. Acórdão da 2.ª Turma, de 5.4.63, *in* Diário da Justiça n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Ribeiro da Costa).

IMPOSTO MUNICIPAL. O imposto municipal de licença não pode incidir sobre o aumento do capital social. (Rec. Ext. n.º 25.547 — Pernambuco. Acórdão da 2.ª Turma, de 8.5.62, *in* Diário da Justiça n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Hahnemann Guimarães).

INALIENABILIDADE. Importa incomunicabilidade, se esta não foi ressalvada pelo testador. Embargos recebidos. (Rec. Ext. n.º 49.004 — Minas Gerais. Acórdão de 14.6.63, *in* Diário da Justiça, Apenso ao n.º 158, de 22.8.63. Relator: Min. Luiz Gallotti, Presidente).

INCONSTITUCIONALIDADE. Não há inconstitucionalidade no imposto de licença para venda de bilhetes de loteria cobrado pela Prefeitura Municipal de Belém. Faculdade concedida aos Municípios pelos arts. 28, II, a e 29, ns. II e III, da Constituição Federal. (Rec. Ext. n.º 44.416 — Pará. Acórdão do Tribunal Pleno, de 6.5.63, *in* Diário da Justiça n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Ribeiro da Costa).

JUIZ. Audiência de julgamento presidida por um juiz e outro é que proferiu a sentença. Se não houve produção de provas não há nulidade. Recurso Ex-

traordinário conhecido, mas, desprovido. (Rec. Ext. n.º 52.876 — São Paulo. Acórdão da 1.ª Turma, de 3.7.63, *in* Diário da Justiça n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Gonçalves de Oliveira).

JUROS DE MORA. Os juros de mora quando devidos, se compreendem no pedido e nas condenações. Aplicação dos arts. 154 e 891, do Código de Processo Civil. Embargos recebidos. (Recurso Extraordinário n.º 31.229, R. G. do Sul. Acórdão de 21.6.63, *in* Diário da Justiça, Apenso ao n.º 158, de 22.8.63. Relator: Min. Pedro Chaves).

LOCAÇÃO. SUBLOCAÇÃO. NOTIFICAÇÃO. DESPEJO. Se na notificação dissera o locador necessitar do prédio para seu uso e concedera o prazo legal de noventa dias, e, se, na ação, mencionou os dispositivos pertinentes, nenhum prejuízo adveio para o réu, pois nela é que este poderia fazer prova da alegada insinceridade do autor, prova que não fez. — No n.º II do art. 15 da Lei n.º 1.300 é que se enquadra o caso, pois o autor reside em prédio próprio e a retomada é pedida para que o autor se instale como comerciante. — A sinceridade do locador se presume, até prova em contrário. — Mesmo que, sob esse aspecto, não tivesse razão o locador, outro fundamento, independente daquele, o socorreria. — A Lei n.º 1.300 (art. 6.º), expressamente proíbe que, na sublocação, o aluguel exceda ao da locação (na espécie, aquele é mais de cinco vezes superior a este!). — E o locatário fica sujeito a despêjo se infringir obrigação legal (art. 15, n.º X). — Ora, uma das obrigações que a lei lhe impõe é àquela, de não cobrar dos sublocatários mais do que paga ao locador. — Objetasse que lesados são os sublocatários, não o locador. Mas este também é, recebendo um aluguel irrisório, que permite, com espoliação sua (o termo está em voga), auferir o locatário, na chamada indústria das sublocações, uma renda cinco vezes maior do que àquela paga ao proprietário. — Recurso Extraordinário concedido e provido. (Rec. Ext. n.º

52.940 — Rio de Janeiro. Acórdão de 27.6.63, *in* Diário da Justiça, Apenso ao n.º 158, de 22.8.63. Relator: Min. Luiz Gallotti).

LOCAÇÃO. Destinação da coisa locada; obrigação legal e contratual; a infração justifica a rescisão do contrato. Decisão fundamentada na prova não enseja recurso extraordinário. Agravo não provido. (Agravo de Instrumento n.º 28.130 — São Paulo. Acórdão de 6.6.63, *in* Diário da Justiça. Apenso ao n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Pedro Chaves).

LOCAÇÃO. Necessidade de consentimento expresso do locador para que se empreste às benfeitorias úteis, o efeito de retenção da coisa locada. O julgado que assim decidiu, não infringiu o texto do art. 1.119, do Código Civil. — Recurso Extraordinário indeferido. (Agravo de Instrumento n.º 28.032 — Guanabara. Acórdão de 30.5.63, *in* Diário da Justiça, Apenso ao n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Pedro Chaves).

LOTEAMENTO. AGRAVO. Decisão que defere a inscrição do loteamento, sem decidir sobre o mérito da impugnação, quanto ao direito real, cabe agravo de petição. 2) Se o impugnante apelou, no 13.º dia e se da decisão cabia agravo, quando apelou já transitara em julgado a decisão conforme a interpretação do art. 810, do Código de Processo Civil. Agravo n.º 52.012 — Rio de Janeiro. Acórdão da 1.ª Turma, de 20.6.63, *in* Diário da Justiça n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Gonçalves de Oliveira).

LOTEAMENTO. RUAS E PRAÇAS. Ruas e praças consecutivas do loteamento a venda, de propriedade urbana, ou suburbana, tornam-se bens públicos, de uso comum, inalienáveis, e isso da data em que inscritos no Registro de Imóveis o memorial, planta e demais documentos a que se refere o Decreto-lei n.º 58, de 1937, arts. 1 e 3. (Rec. Ext. n.º 49.159 — São Paulo. Acórdão de 14.9.62, *in* Diário da Justiça, Apenso ao n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Djalma da Cunha Mello).

MANDADO DE SEGURANÇA. Dependendo do exame de fatos, a preferência para o arrendamento de terras do domínio público não pode ser protegida pelo mandado de segurança. (Mandado de Segurança n.º 1.953 — Pará. Acórdão de 8.4.53. Relator: Min. Hanne-mann Guimarães).

MANDADO DE SEGURANÇA. Arrendamento de terras a título precário. Segurança denegada. Recurso desprovido. (Mandado de Segurança n.º 8.254 — Pará. Acórdão de 4.1.61. Relator: Min. Ribeiro da Costa).

MANDADO DE SEGURANÇA. Recurso a que se nega provimento. Conceito de direito adquirido. Ao Poder Legislativo, na sua atribuição constitucional, de "criar e extinguir cargos públicos e lhes fixar os vencimentos", é lícito revogar equiparações antes concedidas, não sendo possível o controle judicial sobre o critério adotado. (Mandado de Segurança n.º 11.101 — Paraná. Acórdão do Tribunal Pleno, de 19.6.63, *in* Diário da Justiça n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Villas Boas).

MANDADO DE SEGURANÇA. A segurança é cabível contra ato judicial quando não há outro recurso e se evidencia a existência de direito líquido e certo. (Rec. Ext. em Mandado de Segurança n.º 11.284 — São Paulo. Acórdão do Tribunal Pleno, de 27.5.63, *in* Diário da Justiça, Apenso ao n.º 149, de 8.8.63. Relator: Min. Cândido Motta Filho).

MANDADO DE SEGURANÇA. Do acórdão que a negou, não cabe recurso extraordinário e sim ordinário. (Constituição, art. 101, II *a*). (Rec. Ext. n.º 38.590 — Pará. Acórdão de 29.9.58. Relator: Min. Luiz Gallotti, Presidente).

MANDADO DE SEGURANÇA. Decisão concessiva de última instância local. Recurso ordinário; sua impropriedade. Não conhecimento. (Mand. de Seg. n.º 7.945 — Pará. Acórdão de 4.1.61. Relator: Min. Ribeiro da Costa).

MANDADO DE SEGURANÇA. Recurso de decisão denegatória de mandado de segurança; seu desprovimento. O Governador tem faculdade de declarar insubsistente ato que foi praticado irregularmente. (Mand. de Seg. n.º 1.640 — Pará. Acórdão de 31.1.52. Relator: Min. Nelson Hungria, relator para o acórdão).

MANDADO DE SEGURANÇA. Não viola direito líquido e certo o ato do Governador do Estado que nega aforamento de terras do Estado já aforadas a outro. E, se o requerente alega que a parte aforada a esse outro está dentro do que lhe foi aforado, só por meio de uma vistoria *in loco* poderá ser verificado, e isso mesmo por uma ação ordinária e não por mandado de segurança. (Mand. de Seg. n.º 8.494 — Pará. Acórdão de 30.8.61. Relator: Min. Ribeiro da Costa).

MANDADO DE SEGURANÇA. Diretor de Grupo Escolar de 3.ª entrância. Remoção ilegal para entrância inferior. Direito líquido e certo e efetiva estabilidade no cargo. Recurso provido. (Mandado de Segurança n.º 5.114 — Pará. Acórdão de 16.4.58. Relator: Min. Ribeiro da Costa).

MANDADO DE SEGURANÇA. Liminar. Mesmo na hipótese de haver a segurança sido concedida na primeira instância e consequentemente ter sido ali mantida a liminar, a decisão do Tribunal de Justiça, negando a segurança impediria a subsistência daquela liminar, porque seria subversiva da hierarquia a prevalência do ato do Juiz sobre a decisão do Tribunal Superior. E, dar ao recurso contra a decisão deste a força de produzir tal prevalência seria atribuir-lhe não apenas efeito suspensivo, mas efeito restaurador e subversivo. — Não se pode conceder, com base em presunção, mandado de segurança, que supõe direito líquido e certo. — Recurso desprovido. (Rec. de Mand. de Seg. n.º 11.412 — São Paulo. Acórdão de 10.6.63, *in* Diário da Justiça, Apenso ao n.º 158, de 22.8.63. Presidente e Relator: Min. Luiz Gallotti).

MORA. Credor que se constitui em mora para com o devedor, quanto à data da entrega de apartamento, não pode considerá-lo em mora por prestação só devida após essa entrega. (Agravamento n.º 28.037 — Guanabara. Acórdão 30.11.62, *in* Diário da Justiça, Apenso ao n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Djalma Cunha Mello).

PROMESSA DE COMPRA E VENDA. Pago o sinal por meio de cheque, que o vendedor não recebeu porque entrou em liquidação e o estabelecimento bancário. O contrato considerou-se desfeito, sem culpa dos contratantes, não havendo obrigação do vendedor de pagar o sinal em dobro. Recurso Extraordinário não conhecido. (Rec. Ext. n.º 50.756, de São Paulo. Acórdão da 1.ª Turma, de 6.6.63, *in* Diário da Justiça, Apenso ao n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Gonçalves de Oliveira).

PROMOTOR PÚBLICO. Remoção. Não sendo o impetrante titular de direito líquido e certo, a merecer amparo pelo mandado de segurança, somente pela via ordinária será possível apurar-se a existência ou não, do direito reclamado. (Mand. de Seg. n.º 4.498 — Pará. Acórdão de 9.9.57. Relator: Min. Luiz Gallotti).

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Lei estadual não enseja o apelo extraordinário. (Rec. Ext. n.º 43.297 — Pará. Acórdão de 27.9.59. Relator: Min. Ary Franco).

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Interposição por procurador não devidamente habilitado para fazê-lo; aplicação da legislação estadual; não conhecimento do recurso. (Rec. Ext. n.º 33.740 — Pará. Acórdão de 8.1.57. Relator: Min. Edgar Costa, Presidente).

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. O Desembargador-Presidente que participou do julgamento, não está impedido de despachar o recurso extraordinário. 2 — Não cabe recurso extraordinário, quando não atacado um dos fundamentos da decisão recorrida, que seja suficiente.

(Rec. Ext. n.º 53.742 — Mato Grosso. Acórdão da 2.ª Turma, de 30.7.63, *in* Diário da Justiça n.º 154, de 16.8.63. Min. Victor Nunes Leal).

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Recurso extraordinário não supre o recurso ordinário cabível contra a decisão denegatória de mandado de segurança, sobretudo quando manifestado fora do prazo legal do recurso ordinário. (Rec. Ext. n.º 50.475 — R. G. do Sul. Acórdão da 2.ª Turma, de 19.10.62, *in* Diário da Justiça n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Victor Nunes Leal).

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. É tardio quando interposto de acórdão proferido em grau de embargos infringentes, para reexame da matéria que fôra decidida por unanimidade na apelação. (Rec. Ext. n.º 28.073 — São Paulo. Acórdão da 2.ª Turma, de 16.7.63, *in* Diário da Justiça n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Hermes Lima).

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Sem menção da lei violada ou de divergência jurisprudencial, não pode ser admitido o Recurso Extraordinário. (Rec. Ext. n.º 28.242 — São Paulo. Acórdão da 2.ª Turma, de 16.7.63, *in* Diário da Justiça n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Hermes Lima).

RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. Se a coisa inventariada é indivisível, a regra é a adjudicação ao herdeiro que a requeira, mediante reposição em dinheiro aos demais. Se dois ou mais co-herdeiros pretenderam a adjudicação, procede-se à licitação entre os interessados como determina o art. 1.777, do Código Civil e 503 do C. Processo Civil. Hasta Pública, não. (Rec. Ext. n.º 53.416 — Guanabara. Acórdão da 2.ª Turma, de 11.6.63, *in* Diário da Justiça, Apenso ao n.º 149, de 8.8.63. Relator: Min. Villas Boas).

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Não ofende a lei federal, nem colide com outros julgados, decisão baseada em elementos probatórios. Telefone. Trans-

ferência de uso. Recurso extraordinário indeferido. Agravo não provido. (Agravo de Instr. n.º 28.876 — Minas Gerais. Acórdão de 1.7.63, *in* Diário da Justiça. Apenso ao n.º 158, de 22.8.63. Relator: Min. Pedro Chaves).

RECURSO EXTRAORDINARIO. Aplicação de preceito de lei local. Recurso extraordinário incabível. (Rec. Ext. n.º 41.020 — Pará. Acórdão de 2.6.59. Relator: Min. Ribeiro da Costa).

RECURSO EXTRAORDINARIO. Servidor interino, com menos de cinco anos de serviço, provido independentemente de concurso, em cargo de carreira, não pode invocar estabilidade. Recurso Extraordinário conhecido e provido. (Rec. Ext. n.º 38.232 — Pará. Acórdão de 14.5.59. Relator: Min. Henrique D'Avila).

RECURSO EXTRAORDINARIO. Vulnera o art. 192, da Constituição Federal, a contagem de tempo de serviço prestado a outras entidades de direito público, para todos os efeitos. O referido dispositivo constitucional só o admite para disponibilidade ou aposentadoria. Recurso Extraordinário conhecido e provido. (Rec. Ext. n.º 39.404 — Pará. Acórdão de 6.8.59. Relator: Min. Henrique D'Avila).

RECURSO EXTRAORDINARIO. Não se conhece de recurso extraordinário, quando se trata de aplicação de lei local, sem contrariar a Constituição Federal. (Rec. Ext. n.º 40.744 — Pará. Acórdão de 20.9.60. Relator: Min. Afrânio Antônio da Costa).

RECURSO EXTRAORDINARIO. Não cabe contra acórdão que aplicou artigo da Constituição Estadual, ainda mesmo quando tal aplicação não tenha sido acertada. (Rec. Ext. n.º 39.420 — Pará. Acórdão de 16.4.59. Relator: Min. Luiz Gallotti).

RECURSO EXTRAORDINARIO. Os funcionários ocupantes de cargo de confiança, os que a lei declare de livre nomeação e demissão e, bem assim, os

interinos não adquirem direito à estabilidade. (Rec. Ext. n.º 38.233 — Pará. Acórdão de 2.9.58. Relator: Min. Ribeiro da Costa).

RECURSO EXTRAORDINARIO. Concessão de terras a título precário. Revogabilidade, dentro da alçada administrativa. Não convalesce a alegação de ofensa a direito líquido e certo. Provimento do recurso para cassação do *writ*. (Rec. Ext. n.º 32.041 — Pará. Acórdão de 26.12.56. Relator: Min. Barros Barreto, Presidente).

RECURSO EXTRAORDINARIO. Adjunto de Promotor Público, com mais de cinco anos de serviço, não pode ser exonerado arbitrariamente. (Rec. Ext. n.º 38.888 — Pará. Acórdão de 29.1.59. Relator: Min. Cândido Motta Filho).

RECURSO EXTRAORDINARIO. Reclamação sobre contagem de antiguidade de magistrado. Inoportunidade. Não se legitima o recurso porquanto nenhuma apreciação se fez acerca do direito alegado. (Rec. Ext. n.º 6.847 — Pará. Acórdão de 23.10.44. Relator: Min. Barros Barreto).

RECURSO EXTRAORDINARIO. Art. 200 da Const. Federal. Art. 23, § único, n.º 1, do Ato das Disposições Transitórias da Constituição Federal. Decisão *ultra-petita*. A nulidade alcança apenas a parte excessiva da sentença. (Rec. Ext. n.º 20.095 — Pará. Acórdão de 8.8.52. Min. Orozimbo Nonato — Presidente e Relator).

RECURSO EXTRAORDINARIO. Recurso rejeitado. Não fere princípio algum da Constituição Federal a outorga de relativa estabilidade a um servidor da Justiça. (Rec. Ext. n.º 39.436 — Pará. Acórdão de 26.5.59. Relator: Min. Villas Boas).

RECURSO EXTRAORDINARIO. A interpretação da lei por equidade, não é possível em mandado de segurança que só protege direito líquido e certo. Descumprimento de leis do Estado-membro. (Rec. Ext. n.º 35.663 — Pará. Acórdão

de 22.12.58. Relator: Min. Cândido Motta Filho).

RECURSO EXTRAORDINARIO. Funcionário Público. As Constituições e leis estaduais podem ampliar as garantias e vantagens asseguradas aos funcionários pela Constituição Federal; o que não podem é restringi-las. Quando, porém, não se trata de garantia ou vantagem, mas de requisito para a investidura, como é o caso da exigência de concurso, não pode o diploma estadual dispensar aquilo que a Constituição Federal exige. Recurso Extraordinário conhecido e provido. (Rec. Ext. n.º 39.419 — Pará. Acórdão de 11.8.58. Relator: Min. Luiz Gallotti).

RECURSO EXTRAORDINARIO sem cabimento, pois a controvérsia girou em torno da interpretação e aplicação da lei estadual. (Rec. Ext. n.º 38.025 — Pará. Acórdão de 15.9.58. Relator: Min. Luiz Gallotti).

RECURSO EXTRAORDINARIO. O prazo, para o Procurador Geral do Estado, não se conta da data do julgamento, embora a este se achasse presente, e, sim, da publicação do acórdão no órgão oficial, pois não poderia recorrer de um acórdão que ainda não existia. Concurso; sua exigência para a primeira investidura efetiva em cargo de carreira (art. 186 da Constituição Federal). — As Constituições e leis estaduais podem ampliar as garantias e vantagens asseguradas aos funcionários pela Constituição Federal; o que não podem é restringi-las. Mas, não se tratando de garantia ou vantagem, e sim de requisito para a investidura, não pode este ser dispensado por diploma estadual quando a Constituição Federal o exige. Segurança cassada. (Rec. Ext. n.º 39.429 — Pará. Acórdão de 17.7.58. Relator: Min. Luiz Gallotti, Presidente).

RECURSO EXTRAORDINARIO. A exoneração de funcionário, no estágio probatório, só pode ser feita nos termos da Constituição e dos Estatutos. (Rec. Ext. n.º 39.428 — Pará. Acórdão de 11.5.57. Relator: Min. Cândido Motta Filho).

RECURSO EXTRAORDINARIO. Conforme prescreve imperativamente o art. 52 do vigente Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado (Lei n.º 749, de 24.12.1953), a remoção *ex-officio* de funcionário integrante do quadro do funcionalismo público estadual, está sujeita à exigência formal da declaração expressiva do fato de ser a mesma feita por motivo de conveniência do serviço público, consignada em o respectivo texto do Decreto expedido, sem o que é de se considerar insubsistente e sem validade jurídica esse ato, por faltar tal requisito essencial para a sua perfeita integração formal estabelecida pelo supracitado dispositivo de lei. Recurso extraordinário não conhecido por falta de seus pressupostos. (Rec. Ext. n.º 43.291 — Pará. Acórdão de 24.6.60. Relator: Min. Lafayette de Andrada, Presidente).

RECURSO EXTRAORDINARIO. Questão decidida com apoio em leis estaduais sem qualquer interferência de leis federais. Recurso não conhecido. (Rec. Ext. n.º 43.334 — Pará. Acórdão de 24.6.60. Relator: Min. Lafayette de Andrada, Presidente).

RECURSO EXTRAORDINARIO contra concessão de mandado de segurança: se apoiado na letra "a", cabe ao recorrente demonstrar que a decisão foi contra a letra da lei. Não há norma especial regendo tais recursos contra acórdão concessivo de mandado de segurança. (Rec. Ext. n.º 30.649 — Pará. Acórdão de 14.10.57. Relator: Min. Afrânio Antônio da Costa).

RENOVAÇÃO DE LOCAÇÃO. Retomada deferida. Matéria não prequestionada, não pode ser objeto de recurso extraordinário. Indenização. Interpretação restrita da lei. Inexistência de dissídio jurisprudencial. Agravo a que se negou provimento. (Agravo de Instrumento n.º 28.039 — Est. do Rio de Janeiro. Acórdão de 27.6.63, *in* Diário da Justiça, Apenso ao n.º 158, de 22.8.63. Relator: Min. Pedro Chaves).

RETOMADA PARA CONSTRUÇÃO DE MAIOR VULTO. Interpretação do art. 8.º, letra d, do Decreto n.º 24.150, de 1934. O exercício do direito da retomada tornou-se mais amplo, notadamente pelo sentido generalizado que se imprimiu à expressão "uso próprio", abrangendo inclusive prevista na letra d, do citado art. 8.º. Não admitida indenização pela perda do fundo de comércio. (Rec. Ext. n.º 52.426 — São Paulo. Acórdão da 2.ª Turma, de 16.4.63, *in* Diário da Justiça n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Ribeiro da Costa).

SENTENÇA. 1) Sentença transitada em julgado, que anula escritura de confissão de dívida com segunda hipoteca, afirmando contudo a veracidade do crédito, vale nesta parte, como sentença declaratória. 2) O crédito assim declarado em quantia certa, é admissível em concurso de credores, porque a declaração da sentença equivale a título da dívida líquida e certa. (Rec. Ext. n.º 49.400 — São Paulo. Acórdão do Tribunal Pleno, de 14.6.63, *in* Diário da Justiça, Apenso ao n.º 149, de 8.8.63. Relator: Min. Victor Nunes Leal).

SOCIEDADE POR QUOTAS. Nas sociedades por quotas de responsabilidade limitada, como também pela Lei de Falência, o sócio só responde pelas dívidas sociais, quando não tenha sido integralizado o capital. A fraude não pode ser concluída por mera presunção. (Embargos em Rec. Ext. n.º 47.513 — Guanabara. Acórdão de 31.5.63, *in* Diário da Justiça, Apenso ao n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Cândido Motta Filho).

VENDAS E CONSIGNAÇÕES. Pela disposição do art. 18, da Lei n.º 3.708, de 10.1.1919, da Lei das Sociedades Anônimas, é subsidiária no que tange às sociedades por quotas de responsabilidade limitada. Embora o art. 4.º do decreto-lei n.º 2.627, de 26.9.1940 permita a constituição de capital das sociedades anônimas, e, por conseguinte, as de quotas de responsabilidade limitada,

por quais bens ou dinheiro, entretanto o art. 8.º equipara, sem sombra de dúvida, a responsabilidade dos subscritores ou acionistas, que contribuírem com bens para a formação do capital social à do vendedor: o ato, assim é uma modalidade de venda. Se todos os bens e direitos de filiais de uma firma comercial vierem a constituir quota subscrita em sociedade por quota de responsabilidade limitada, não há dúvida de que essa transação se equipara a uma venda mercantil de fundo de comércio. Recurso Extraordinário não conhecido. (Rec. Ext. n.º 51.135 — Rio de Janeiro. Acórdão da 2.ª Turma, de 30.4.63, *in* Diário da Justiça n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Ribeiro da Costa).

JURISPRUDENCIA PENAL

CERCEAMENTO DE DEFESA. A supressão direta ou indireta do prazo para alegações finais, estatuído pelo artigo 500 do Código de Processo Penal, anula o processo. Recurso provido. "Habeas corpus" concedido. (Hab. Corpus n.º 40.022 — Bahia. Acórdão do Tribunal Pleno de 26.7.63, *in* Diário da Justiça n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Pedro Chaves).

COMUTAÇÃO DE PENA E LIVRAMENTO CONDICIONAL. Ausência de primariedade. Habeas-corpus indeferido. Recurso não provido. (Recurso de Habeas-corpus n.º 39.994 — Santa Catarina. Acórdão do Tribunal Pleno, de 10.7.63, *in* Diário da Justiça n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Pedro Chaves).

HABEAS - CORPUS. Não tendo alegado a matéria em tempo hábil, nem sequer levada a mesma no recurso que inter pôs, não pode o réu prevalecer-se dela para obter habeas-corpus. Inexistência de cerceamento de defesa. (Hab. Corpus n.º 39.711 — Guanabara. Acórdão do Tribunal Pleno, de 5.6.63, *in* Diário da Justiça n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Cândido Motta Filho).

HABEAS - CORPUS, suspensão condicional da pena. Art. 30. § 3.º do Código

Penal; a menoridade do condenado é referida, não ao tempo do crime, mas ao da condenação. (Habeas-corpus n.º 33.688 — Pará. Acórdão de 25.7.55. Relator: Min. Nelson Hungria, relator por do acórdão).

HABEAS - CORPUS. A não inclusão na denúncia do co-réu até então ignorado, não importa ofensa ao princípio da unidade processual. A prejudicial civil só suspende o curso da ação penal, quando séria e infundada e dela depende a própria infração penal. Fixada a pena no mínimo, não há que falar em nulidade da sentença por falta de fixação da pena base. (Habeas - Corpus n.º 38.468 — Pará. Acórdão de 7.6.61. Relator: Min. Pedro Chaves).

INQUÉRITO. ARQUIVAMENTO. O deferimento do arquivamento do inquérito não põe termo ao processo, sendo facultado o oferecimento de denúncia ou queixa com fundamento no inquérito arquivado. Inteligência dos arts. 18 e 28 do Código de Processo Penal. Recurso Extraordinário conhecido e provido. Rec. Ext. Criminal n.º 53.159 — São Paulo. (Acórdão da 2.ª Turma, de 2.7.63, *in* Diário da Justiça n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Ribeiro da Costa).

LEGÍTIMA DEFESA. Reconhecido o excesso, deve ser indagado sobre o grau do mesmo para a configuração criminosa. (Habeas - Corpus n.º 39.933 — Rio de Janeiro. Acórdão de 19.6.63, *in* Diário da Justiça, Apenso ao n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Cândido Motta Filho).

MENOR. Não se anula processo, de interesse de menores, se a sentença lhes é favorável e se o Ministério Público, ouvido em segunda instância, ratifica os atos processuais. (Recurso n.º 51.618 — Guanabara. Acórdão da 1.ª Turma, de 25.7.63, *in* Diário da Justiça n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Gonçalves de Oliveira).

PENA CONCRETA. Na prescrição pela pena concreta, considera-se a pena efetivamente imposta na sentença. 2) Na prescrição pela pena abstrata, a exacerbação correspondente ao crime qualificado eleva o máximo legal. (Rec. Ext. Criminal n.º 51.803 — Minas Gerais. Acórdão de 25.6.63, *in* Diário da Justiça, Apenso ao n.º 158, de 22.8.63. Relator: Min. Victor Nunes Leal).

PRESCRIÇÃO CRIMINAL. A pena concretizada pela sentença condenatória de que não apelou o Ministério Público, é que serve de base para o cálculo da prescrição. Recurso a que se deu provimento. (Rec. Ext. n.º 51.623 — São Paulo. Acórdão da 1.ª Turma, de 21.3.63, *in* Diário da Justiça, Apenso ao n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Luiz Galotti).

PROCESSO. NULIDADE. HABEAS - CORPUS CONCEDIDO. Fez-se o processo com denúncia oferecida contra outra pessoa na suposição de que fosse este o acusado e, com simples retificação na assentada do julgamento, deu-se a condenação, sem prazo para defesa. (Habeas-corpus n.º 39.873 — São Paulo. Acórdão de 15.5.63, *in* Diário da Justiça, Apenso ao n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Gonçalves de Oliveira).

SEDUÇÃO. CORRUPÇÃO DE MENOR. Na desclassificação do crime de sedução para corrupção de menor, não é necessário a observância do art. 384, do Código de Processo Penal. (Habeas - Corpus n.º 53.328 — Pernambuco. Acórdão da 2.ª Turma, de 16.7.63, *in* Diário da Justiça n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Victor Nunes Leal).

SENTENÇA CRIMINAL COM TRANSITO EM JULGADO. "Habeas-corpus" pedido sob fundamento de irregularidades processuais, não alegadas em apelação. Processo de revisão em andamento. Ordem indeferida. (Habeas-corpus n.º 39.789 — São Paulo. Acórdão de 5.6.63, *in* Diário da Justiça, Apenso ao n.º 154, de 16.8.63. Relator: Min. Pedro Chaves).

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO

TRIBUNAL PLENO

ACÓRDÃO Nº. 187

Mandado de Segurança da Capital

Requerente: Adolfo Burgos Xavier.
Requerido: O Governo do Estado.
Relator: Desembargador Oswaldo Poju-
can Tavares.

EMENTA: — O fato do qual pro-
mana o direito líquido e certo deve ser
provado documentalmente. II — Não
é lícito ao juiz dispensar a prova do
fato, ainda que de notoriedade judi-
cial. — Mandado de Segurança dene-
gado.

Vistos, relatados e discutidos êstes au-
ts de mandado de segurança da Comarca
da Capital, sendo requerente, Adolfo Bur-
gos Xavier; e requerido, o Exmo. Sr. Go-
vernador do Estado.

ACÓRDAM os Juizes do Tribunal de
Justiça, por unanimidade de votos, em de-
negar a segurança pedida, pôsto que não
foi demonstrado documentalmente, pelo
impetrante lhe assistir o direito à equipa-
ração de proventos assegurada ao Ministro
Augusto Belchior de Araújo, à base de Cr\$
30.000,00 mensais, igual quantia a que per-
cebe o Secretário de Obras, Terras e Via-
ção, de acôrdo com os motivos abaixo ex-
postos:

Adolfo Burgos Xavier, brasileiro, casa-

do, Juiz do Tribunal de Contas do Estado,
domiciliado e residente nesta Cidade, à Pra-
ça Batista Campos n. 118, impetra manda-
do de segurança a êste Colendo Tribunal,
com fundamento no art. 141, parágrafo 2o.
da Constituição Federal e na lei n. 1.533,
de 31 de dezembro de 1951, para o efeito
de ser o Exmo. Sr. Governador do Estado
judicialmente compelido a baixar o decreto
de aposentadoria do impetrante, estipulan-
do como proventos os correspondentes aos
vencimentos integrais do cargo, a saber,
trinta mil cruzeiros (Cr\$ 30.000,00), men-
sais.

Na sua petição inicial, alega o impe-
trante, resumidamente, o seguinte: que
vinha exercendo o cargo de Juiz do Tri-
bunal de Contas do Estado, no qual foi a-
proveitado pelo Decreto de 14 de julho de
1953, até o dia 7 de julho de 1957, quan-
do atingindo a idade compulsória teve de
afastar-se; que, entretanto, o Govêrno do
Estado vem procrastinando a decretação da
aposentadoria, incidindo assim em grave
omissão. Alega mais que a autoridade re-
querida pretende fixar o padrão de seus
vencimentos em proporção ao tempo de
serviço, e, conseqüentemente, reduzir os
seus vencimentos pois que conta, apenas, 9
anos de serviço público. Pretende, assim,
fixá-los abaixo de Cr\$ 30.000,00 mensais,
que são os legítimos proventos integrais
da aposentadoria, dado que, por esta Egré-
gia Côrte, já foi assegurado ao Juiz Augus-
to Belchior de Araujo o direito de perceber

igual quantia a que percebe o Secretário de Obras, Terras e Viação.

O impetrante instruiu o seu pedido com a documentação seguinte: Procuração de fls. 8; exemplar do "Diário Oficial", de 15 de julho de 1953, que publica o decreto de sua nomeação para o cargo de Juiz do Tribunal de Contas do Estado, de fls. 9/12; Certidão de idade de fls. 13, e vários recortes dos jornais: "Folha do Norte", "Flash", "Folha Vespertina" e "Província do Pará", de fls. 14, 15, 16 e 17, todos êles focalizando a aposentadoria do impetrante; exemplar do "Diário Oficial", de 24 de junho de 1957, que publica a nomeação do bacharel José Maria de Vasconcelos Machado, para exercer o cargo de Juiz do Tribunal de Contas, na vaga deixada pelo suplicante.

Prestando informações, S. Excia. Sr. Governador do Estado, no ofício de fls. 22/23, esclarece o seguinte: a aposentadoria do impetrante Adolfo Burgos Xavier, objeto do presente remédio legal, já foi decretada, como se verifica da anexa cópia autêntica do dec., e quanto, o pretendido aproveitamento dos efeitos da decisão deste Egrégio Tribunal relativo à segurança concedida ao ministro Augusto Belchior de Araujo, ora objeto de recurso no Supremo Tribunal Federal, não lhe pode aproveitar, sob qualquer aspecto legal que se a encare. E mais, que a invocação do chamado principio da isonomia para o caso *sub-judice*, é atentatório ao principio constitucional de harmonia e inpedência dos poderes, pósto que não cabe ao juiz, mas ao legislador, elevar ou equiparar proventos.

O Exmo. Sr. Des. Procurador Geral do Estado, com vista no processo, emitiu seu parecer de fls. 22/23, no qual opinou pelo indeferimento da segurança pedida.

Dos autos não emerge qualquer dúvida quanto a idade do impetrante ou a sua qualidade funcional. E tanto é assim, que, em ato oficial a autoridade requerida já reconheceu ao impetrante a condição de juiz aposentado compulsoriamente — a saber — o Decreto n. 2.357, de 29 de outubro de 1957, o qual fixa os proventos do suplicante com os vencimentos integrais da atividade, consoante mostra o documento de fls. 29. Assim, a primeira parte do pedido, isto é, a decretação compulsória

acha-se prejudicada, por ter sido baixado o ato.

Quanto aos proventos dessa aposentadoria à base de trinta mil cruzeiros (Cr\$ 30.000,00), mensais, iguais aos vencimentos alcançados pelo Juiz do Tribunal de Contas, Augusto Belchior de Araujo, em mandado de segurança — é de todo improcedente, visto como, o impetrante limitou-se a produzir simples alegações, destituídas de elementos probatórios que demonstrem a liquidez e certeza de seu direito. A prova documental do fato do qual se teria originado o seu direito líquido e certo essa não foi realizada pelo impetrante. Fêz apenas, referência ou alusão ao direito de outrem, e pretende pela notoriedade dos fatos e por extensão, a garantia da equiparação de proventos, assegurada ao Ministro Belchior de Araújo, em decisão dessa Colenda Côte, de 14 de agosto do ano próximo findo, proferida um mês depois de ocorrida a aposentadoria compulsória do impetrante, que o foi no dia 9 de julho de 1957, quando, realmente, atingiu a idade limite. Nessas condições, impõe-se a necessidade de ser esclarecido pelo impetrante o seu próprio direito, através da prova os fatos notórios". Público e notório, porém, é que em mandado concessivo de segurança, este Egrégio Tribunal, assegurou ao Juiz Belchior de Araújo o direito de perceber os proventos mensais de trinta mil cruzeiros (Cr\$ 30.000,00), a partir do mês de agosto de 1957. Logo, os efeitos dessa decisão não aproveitam ao impetrante, aposentado como foi, no mês anterior, isto é, em julho daquele ano, por ter atingido a idade de 70 anos. Além do mais ao Juiz não é lícito dispensar a prova dos fatos de notoriedade judicial. Conforme a lição de PEDRO MARTINS, em seu comentário ao Código de Processo Civil, vol. II, pág. 453: "A doutrina que pleiteia a admissibilidade, com sua força orgânica inicial, das provas produzidas em outro processo ou em outro Juízo é inaceitável não só porque atenta contra o principio de imediação, segundo o qual deve haver contacto direto entre o julgador e a prova, como também, porque, no caso em que sejam diversas as partes litigantes, difícil se torna apurar se é realmente ab-

soluta a identidade da relação jurídica substancial". Ora, o impetrante afastado do cargo, como foi, em julho de 1957 e a decisão por êle invocada, ou seja, o mandado de segurança, que reconheceu ao Ministro Belchior de Araujo o direito de perceber o que percebe o Secretário de Obras, Terras e Viação, é de agosto daquele ano, é claro que a relação substancial entre uma situação de fato e outra, não é a mesma, não podendo, pois, ao impetrante os efeitos da aludida decisão. Impõe-se, assim, como se disse, a necessidade de ser esclarecido pelo suplicante o seu próprio direito, através de prova de fato. Outra não é a lição do eminente CASTRO NUNES, quando em sua obra "Mandado de Segurança", ensina que os fatos devem ser provados documentalmente.

"40 — Direito certo e incontestável, para os efeitos do mandado de segurança, se define por uma condição processual e pelo teor da obrigação que incumbe à autoridade. Condição processual é a possibilidade de provar de plano, documentalmente, os pressupostos da situação jurídica a preservar do ato lesivo e a violação ou ameaça de que se queixa o impetrante, suscetível, em regra, de prova oficial" (Mandado de Segurança, pág. 94, 4a. edição atualizada)".

Custas, como de lei.

Excedido o prazo por motivo de acúmulo de serviço.

Belém, 19 de março de 1958.

(a.a.) Arnaldo Lobo — Presidente.
Oswaldo Pojucan Tavares — Relator.

ACÓRDÃO Nº. 186

Mandado de Segurança da Capital

Requerentes: AZIZ MUTRAN NETO e ZUILA CHUQUIA.

Requerido: O Governo do Estado.

Relator: Desembargador Pojucan Tavares.

EMENTA: — O mandado de segurança, pelo seu rito sumário, não é

meio hábil para dirimir litígio de natureza possessória.

Pedido não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de mandado de segurança da Comarca da Capital, sendo requerentes, Zuila Chuquia e Aziz Mutran Neto e requerido, o Exmo. Sr. Governador do Estado.

Zuila Chuquia, brasileira, solteira, maior, e Aziz Mutran Neto, brasileiro, solteiro, ambos residentes e domiciliados no Município de Marabá, neste Estado, empregando suas atividades na indústria extrativa vegetal, sob o fundamento do parágrafo 24, do art. 141 da Constituição Federal e na lei 1.533, de 31 de dezembro de 1951, impetram mandado de segurança contra o ato do Governo do Estado que autorizou a expedição de um novo contrato de arrendamento a Demóstenes Ayres de Azevedo, brasileiro, casado, extrator de castanha, residente e domiciliado no mesmo município, cujo contrato veio alterar as dimensões das áreas já arrendadas aos impetrantes.

Prestando informações, S. Excia. o Sr. Governador do Estado, no ofício de fls. 32/38, esclarece o seguinte: preliminarmente, que o remédio jurídico utilizado pelos suplicantes é de todo inaplicável à espécie, eis que, é incomportável o mandado de segurança, pelo seu rito sumário, à questão de natureza possessória com a presente. E mais, que não houve absolutamente cancelamento de contrato firmado entre o Governo do Estado e os impetrantes e nem foi concedido novo arrendamento a Demóstenes Ayres de Azevedo, e sim retificados os limites de seu contrato de arrendamento, ampliando-se de uma para duas léguas a área do Castanhal que vinha arrendando há vários anos.

As fls. 56, em Ofício reservado do Exmo. Sr. Desembargador Presidente deste Egrégio Tribunal foi encaminhada para os fins devidos, cópia autêntica da petição dirigida a S. Excia., pelo advogado Francisco de Lamartine Nogueira, onde êste declara que a assinatura da inicial do mandado impetrado por Aziz Mutran Neto e a outra não é sua, havendo, assim, seu nome sido usado indevidamente. As fls. 53

foi deferido o pedido feito pelo advogado Francisco Lamartine Nogueira, de notificação aos impetrantes. E às fls. 60, Zuila Chuquia pede juntada de uma procuração, outorgada a advogado legalmente habilitado.

O Exmo. Sr. Procurador Geral do Estado, com vista no processo, emitiu seu parecer, de fls. 63/65, no qual opinou pelo indeferimento da segurança pedida.

A preliminar suscitada pela autoridade requerida é de todo procedente. Vê-se da inicial de fls. que o mandado de segurança impetrado pelos suplicantes Zuila Chuquia e Aziz Mutran Neto foi contra o ato do Governo do Estado que autorizou a expedição de contrato de arrendamento do sr. Demóstenes Ayres de Azevedo, para extração de castanha no Município de Marabá, o que importou em alterar virtualmente as dimensões das áreas arrendadas aos ditos impetrantes, tudo conforme alegam no arrazoado de sua inicial. Sucede, porém, que os contratos de licenciamento dos impetrantes não sofreram, em absoluto, alterações na descrição das características geográficas de seus castanhais. Pelo que, se do ato inquinado de nulidade resultou na verdade essa alteração de dimensões de áreas a que aludem os impetrantes, o que só mediante a realização de vistoria *in- loco* se poderá constatar, é de concluir-se, portanto, ser de todo inaplicável à espécie dos autos, o remédio jurídico por eles utilizados para o fim de obter a reparação do direito que objetivam, para o que, aliás, dispõem eles do meio processual legal dentro da esfera das chamadas ações possessórias, como bem salienta o Exmo. Sr. Governador do Estado. E' que o mandado de segurança pelo seu rito sumário, não permite a produção ou a realização de provas a serem obtidas por meio de procedimento de exames periciais.

Por estes fundamentos:

ACÓRDAM os Juizes do Tribunal de Justiça, por unanimidade de votos, não conhecer do presente pedido de mandado de segurança, visto como, não ser ele meio hábil para dirimir o litígio.

Custas na forma da Lei.

Belém, 25 de fevereiro de 1958.

(a.a.) ARNALDO VALENTE LOBO,

Presidente. OSWALDO POJUCAN TAVARES, Relator. Fui vencido na preliminar de não se conhecer do pedido, face à ocorrência de nulidade consequente falta de instrumento do mandado do subscritor da inicial de fls., cuja nulidade subsiste posto que, o novo procurador constituido, não fez ratificação expressa dos atos praticados anteriormente. E' essa a Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no Acórdão de 14-4-1953. — Acórdão Pub. de 2-12-1953, no agr. de instr. n.º 15.899, rel. sr. Ministro Edgar Costa. — Jurisprudência e Doutrina", vol. 16, página 118: "A nulidade consequente à falta de instrumento do mandado pode ser sanada pela sua apresentação posterior, com ratificação expressa dos atos praticados pelo procurador".

ACÓRDÃO N.º 182

Mandado de Segurança da Capital

Requerente: MOACIR THEOPHANES FERNANDES DE ALMEIDA.

Requerido: O GOVERNO DO ESTADO
Relator — Des. Oswaldo Pojucan Tavares

EMENTA: — Não induz estabilidade o exercício de cargo público mesmo por cinco anos ou mais, de pessoa leiga nomeada para cargo privativo de bacharel em direito.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de mandado de segurança da Comarca da Capital, sendo requerente, Moacir Theophanes Fernandes de Almeida; e, requerido, o Governo do Estado.

Moacir Theophanes Fernandes de Almeida, brasileiro, casado, funcionário público, domiciliado e residente em Vizeu, impetra mandado de segurança contra o Exmo. Sr. Governador do Estado, com fundamento no parágrafo 24, do art. 141 da Constituição Federal e na Lei 1533, de 31 de dezembro de 1951, para o efeito de ser reintegrado no cargo de Promotor Público de Vizeu, com todos os direitos e vantagens inerentes ao cargo.

Prestando informações, S. Excia. o Sr. Governador do Estado esclarece que ao

Governo cumpre prover os cargos estaduais, nomeando e demitindo na forma da Lei. Essa é a competência que lhe é outorgada pelo art. 42 da Constituição do Estado, em seu n.º IV, em perfeita harmonia com o disposto no art. 35, n.º II, da Lei 74, de 24 de novembro de 1935. Alega mais, que o Promotor Público do Estado, quer na Capital como da Comarca do interior, no desempenho de suas funções, tem encargos e obrigações que sômente o bacharel em direito, são permitidos de executar. E' o próprio Regulamento da Ordem dos Advogados do Brasil, que doutrina e exige a profissão de advogados. Nenhum bacharel que não esteja inscrito no Quadro da Ordem, dos Advogados, poderá ingressar em Juízo. O Código Judiciário do Estado em seu art. 467, confere ao promotor deveres e obrigações quer como representante do Estado, como da União, e também para promover arrecadação e administração de herança, demandando e sendo demandado pelo que lhe disser respeito. Informa mais a autoridade requerida, que o impetrante não sendo bacharel em direito, mesmo como Promotor Público, não tem capacidade para demandar, pois lhe falta qualidade de advogado inscrito na Ordem, e a sua permanência no cargo, sômente prejuizo causa ao serviço público, colocando o Estado e a própria União em situação de dificuldades, sem poderem ser removidos, pois é ao Promotor Público que estão dadas as atribuições de demandas quando o direito esteja ofendido. Assim, pois, a permanência do impetrante no cargo de Promotor concorre positivamente para o desequilíbrio da Administração Pública, através da Justiça que lhe é assegurada.

O Dr. Procurador Geral do Estado em seu parecer de fls. opinou pelo indeferimento da medida requerida, visto que nenhum direito líquido e certo assiste ao impetrante para ser reintegrado no cargo.

O impetrante, conforme certidão anexa nos autos, em dezembro de 1953 contou, para efeito de disponibilidade, o tempo de 2.750 dias de serviço, sendo 2.137 dias, como praticante e Auxiliar do Escritório dos Serviços de Navegação da Amazônia e de Administra-

ção do Porto do Pará (SNAPP); 429 dias como Comissário de Polícia; 87 dias como Professor de Grupo Escolar do Interior; 57 dias como Promotor Público de Vizeu, que somados perfazem um total de 2.750 dias, ou sejam 7 anos, 6 meses e 15 dias. De 1.º de janeiro de 1954 até a data de sua exoneração, ou seja, até 7 de junho de 1957 o impetrante conta mais de 3 anos, 5 meses e 7 dias de serviços prestados ao Estado. Conta, pois, mais de dez anos de serviço público. Daí, porque, julga-se com direito de permanecer no cargo, para o qual pede sua reintegração por entender ter adquirido estabilidade constitucional, pelo decurso de um decênio completo de serviço público, conforme art. 188 da Constituição Federal. No entanto, segundo o art. 127 da Constituição Federal, de aplicação pelo art. 128 nos Estados, os membros do Ministério Público ingressarão nos cargos iniciais mediante concurso. Dispõe o citado artigo: "Os membros do Ministério Público da União, do Distrito Federal e dos Territórios ingressarão nos cargos iniciais da carreira mediante concurso. Após dois anos de exercício, não poderão ser demitidos senão por sentença judiciária ou mediante processo administrativo em que se lhes facilite ampla defesa; nem removidos, a não ser mediante representação motivada do Chefe do Ministério Público Público, com fundamento em conveniência de serviço". Por sua vez o art. 127 determina: "Nos Estados, o Ministério Público será organizado em carreira, observados os preceitos do art. anterior, e o princípio de promoção de entrância a entrância". Não é outro, também, o princípio dominante na Constituição Política do Estado, quando em seu art. 64 estabelece: "O Ministério Público é composto do Procurador Geral do Estado, como chefe, de livre nomeação do Governador e demissível, *ad nutum*, e, das demais funções inerentes a esse órgão". Parágrafo Único: "A Lei definirá as atribuições de todos esses órgãos auxiliares da administração, bem como a sua nomeação, por concurso, na forma prescrita nos arts. 127 e 128 da Constituição Federal". Completando, a Lei de Organização Judiciária dispõe, no art.

479: "O Procurador Geral é nomeado pela forma prevista no artigo 464 desta Lei. Os membros do Ministério Público, com exceção do Sub-Procurador Geral e Adjuntos de Promotores, serão nomeados pelo chefe do Poder Executivo, mediante concurso de títulos e provas, etc". Ora, o impetrante não é bacharel em direito, não se tornou estável porque nunca prestou concurso e jamais recebeu nomeação como funcionário efetivo.

Nestas condições e à vista do exposto:

ACÓRDAM os Juizes do Tribunal de Justiça, em sessão plena e por maioria de votos, vencidos os Exmos. Srs. Desembargadores Licurgo Santiago e Aluizio Leal, em denegar a segurança impetrada, posto que não é líquido e certo o direito do impetrante.

Custas na forma da Lei.

Belém, 12 de março de 1958.

(a.a.) ARNALDO VALENTE LOBO, Presidente; Oswaldo Pojucan Tavares, Relator. Fui presente, Oswaldo Souza, Procurador Geral do Estado.

ACÓRDÃO Nº. 202

Mandado de Segurança da Capital

Requerentes: ANTONIO GOMES DA SILVA e o Bacharel PEDRO BENTES PINHEIRO.

Requerido: O GOVERNO DO ESTADO.

Relator: Des. OSWALDO DE BRITO FARIAS.

EMENTA: — Dada a ocorrência, no caso concreto sub-judice, de dois mandados de segurança, requeridos perante esta Egrégia Instância, por dois impetrantes distintos, através de pedidos processados, em princípio, independente e separadamente, e posteriormente cumulados ou reunidos em um só processo, na forma da Lei, por serem conexos, por meio de cujos pedidos reclama cada um deles, particular e isoladamente para si, o reconhecimento de um mesmo direito,

qual seja o da nomeação para determinado cargo vitalício, de cuja posse aliás, já se acha investido um terceiro, nomeado pelo Chefe do Poder Executivo Estadual, como o por ele escolhido dentre os candidatos constituídos na lista triplíce, que lhe foi enviada pela Comissão Examinadora do concurso que julgou os mesmos habilitados para o preenchimento do dito cargo, não é possível, concebível e nem admissível considerar-se líquido e certo esse direito, mas sim como um direito que se apresenta discutível, controvertido e não privativo, portanto, de qualquer dos pleiteantes, e que por consequência não pode servir de objeto à impetração de mandado de segurança.

Basta o livre arbítrio ou o poder de livre escolha que a Lei outorga à autoridade nomeante, quando se trata de nomeação mediante lista triplíce como é o caso sub-examen, para se não admitir o direito de preferência invocado pelos impetrantes.

As leis definidoras do verdadeiro conceito de família numerosa, quais sejam os decretos federais n. 3.200, de 19.4.1951, e n. 2.229, de 22 de abril de 1953, através de seus arts. 37, letra a, e 20., letra a, — não amparam os impetrantes, que além do mais não podem ser tidos como pessoas necessitadas. E quando na realidade pudessem eles ser tidos como chefes de família numerosa pobre ou necessitada, não poderiam ainda invocar em seu proveito ou de sua pretensão a preferência ligada a tal fato, com base no art. 121 da Constituição do Estado, por não existir, notadamente entre o primeiro impetrante e o nomeado igualdade de condições que resulta por excelência de igualdade de classificação.

A preferência a que se apega o primeiro impetrante, ligada ao fato de ter sido ele ex-combatente da F.E.B., na última Guerra Mundial, nos termos do que prescreve o já citado art. 121 da Constituição do Estado, e o art. 10., alínea a, da Lei Estadual n. 424, de

15.9.1951, também não o aproveita, por não se aplicar à espécie dos autos, face à interpretação que tem sido dada a tais dispositivos pela jurisprudência mansa e pacífica dos Tribunais do País, ao restringir a aplicação dos mesmos somente aos casos de preenchimento de cargos iniciais de carreira, de natureza administrativa, em que não haja organização de lista com dois ou três nomes, para nomeação, mediante livre escolha, por parte de quem de direito.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de mandado de segurança da comarca da Capital, em que são partes, como requerentes, ANTONIO GOMES DA SILVA e o Bacharel PEDRO BENTES PINHEIRO, e requerido, o GOVERNO DO ESTADO.

Verifica-se, pelo que consta dos autos, que através de pedidos ajuizados separada e independentemente, e como tal em princípio processados, ANTONIO GOMES DA SILVA FILHO e o Bacharel PEDRO BENTES PINHEIRO, já devidamente qualificados nos autos, requereram, perante este Egrégio Tribunal, com fundamento no art. 141, § 24, da Constituição Federal e nos dispositivos da Lei Federal n. 1.533, de 31 de dezembro de 1951, mandado de segurança contra o ato emanado do Exmo. Sr. Gal. Governador do Estado, consubstanciado no Decreto datado de 30 de setembro de 1959, publicado no Diário Oficial de 2 de outubro do dito ano, por meio do qual foi o Bacharel HELIO MOTA GUEIROS nomeado para exercer vitaliciamente o cargo de Escrivão dos Feitos da Fazenda, com lotação no Fórum, vago com o falecimento de José Noronha da Mota, por isso que alegam os impetrantes haver tal ato ferido o direito líquido e certo que lhes assistia, como pretendentes legalmente habilitados e devidamente credenciados que eram ao preenchimento do cargo em apreço, de vez que conjuntamente com o nomeado se inscreveram ao concurso então aberto para o provimento do dito cargo. Alega mais o primeiro impetrante ter sido o único candidato que prestou exames escrito e oral, em os quais teria sido aprovado, visto que os outros dois candi-

datos inscritos, por serem bachareis em direito, estavam isentos de tal formalidade, ex-vi do disposto no art. 135, da Lei n. 761, de 8 de março de 1954 (Código Judiciário do Estado), e ainda estar amparado pelos dispositivos do art. 121 da Constituição Política do Estado e do art. 1º, alínea a, da Lei Estadual n. 424, de 15 de setembro de 1951, que dizem respeito à preferência que terão, em igualdade de condições, no provimento dos cargos públicos, os chefes de família numerosa e os militares que integraram a Força Expedicionária Brasileira na última Guerra, condições essas que diz ele preencher, não só por ser um dos ex-combatentes da última Guerra Mundial, como também por ser casado e possuir um filho, bem como manter às expensas de seu casal, judicialmente autorizado, o sustento e a educação de uma menor, dispositivos esses que teriam sido, portanto, infringidos pelo ato impugnado, uma vez que o candidato nomeado jamais foi ex-combatente e possui apenas uma filha, razão por que não pôde tal ato subsistir por consubstanciar flagrante ilegalidade.

Alega mais, por sua vez, o segundo impetrante, não existir igualdade de condições entre si e o nomeado, pelo fato de serem ambos titulados em direito e assim estarem dispensados, por força da Lei, do exame de provas, por isso que tal circunstância não afasta o aspecto competitivo da disputa de mérito que caracteriza o concurso e que deve ser aferido pelos títulos apresentados, pois não se conhece prova ou concurso sem nota nem classificação, sendo que na aferição do merecimento assim feita, adianta dito segundo impetrante, é inegável dever caber-lhe nota ou classificação superior a que tivesse de ser dada ao seu ilustre concorrente, por ser ele, impetrante, detentor de maior número de títulos, como sejam: o de Auditor, por concurso, do Tribunal de Contas do Estado; o de Membro do Conselho Penitenciário do Estado; e finalmente o comprovante de sua qualidade de advogado militante.

Alega ainda o segundo impetrante que admitido simplesmente para argumentar, existir entre os dois a igualdade de condições de que fala a lei, ainda assim lhe as-

sistiria a preferência para a nomeação, como chefe de família numerosa que é, por possuir mulher e três filhos, e desse modo estar amparado pelo dispositivo do art. 121 da Constituição Política do Estado; que por sinal foi desobedecido pelo Chefe do Poder Executivo Estadual, o que importou em tornar-se insubsistente o ato impugnado, por ofensivo ao direito líquido e certo que dizia o segundo impetrante assistir-lhe.

Instruiu o primeiro impetrante o seu pedido, com os seguintes documentos: certidão da ata de julgamento das provas de exame escrito e oral, a que se submeteu êle como candidato ao provimento do cargo em questão, da qual consta ter sido o mesmo julgado habilitado com o grau oito; o recorte do Diário Oficial do Estado que contém a publicação do ato impugnado; um documento comprovante da concessão da medalha naval que lhe foi conferida por serviço prestado na última Guerra Mundial, acompanhado do respectivo diploma da medalha; certidão de casamento; certidão do nascimento do filho do casal, que conta presentemente com dois anos e meses; certidão expedida pelo Escrivão José Milton de Lima Sampaio, do Offício Único de Expediente de Menores, não Órfãos, Abandonados e Delinquentes e de Registros Públicos da comarca da Capital, referente à afirmação prestada em 6-1-1955, perante o dr. João Gualberto Alves de Campos, Juiz de Direito da 5a. Vara, pela senhorita Voltarina Cysne, com respeito ao cargo de encarregada da guarda, vigilância, educação e manutenção da menor Eliana Monteiro Viana, nascida em 20 de julho de 1953, e finalmente a procuração passada ao seu advogado.

O segundo impetrante instruiu o seu pedido com êstes documentos: certidão comprovante da sua inscrição como candidato ao concurso para o preenchimento do cargo que está sendo objeto da presente demanda, conjuntamente com a dos dois outros candidatos já referidos; outra certidão comprovante da realização das provas de exame escrito e oral, a que se submeteu o candidato ANTONIO GOMES DA SILVA FILHO, e do qual foram os dois outros isentos, por força da lei, bem como da remessa dos três nomes, com os do-

mentos atestadores da sua habilitação, ao Exmo. Sr. Dr. Secretário do Interior e Justiça, em 29 de setembro de 1959; três certidões de registro de nascimento concernentes aos três filhos menores que o impetrante possui, o último dos quais nascido já posteriormente à concretização do ato impugnado; o Diário Oficial do Estado que contém a publicação do ato impugnado; o exemplar do Diário da Justiça, que contém a publicação da íntegra do acórdão de que foi relator o Exmo. Sr. Desembargador Augusto Rangel de Borborema, e ao qual alude em seu arraçoado petição o impetrante.

Tomando conhecimento dos pedidos nos tempos que lhe vieram a despacho achou por bem o relator dos feitos indeferir a suspensão liminar do ato impugnado requerido, por entender não se enquadrarem os casos nas exigências contidas em o dispositivo do item II, do art. 7º da Lei Federal n. 1.533, de 31.12.1951, — que regula e disciplina o processo e a concessão do mandado de segurança, ao mesmo tempo que determinou a notificação da autoridade acusada como coatora o Exmo. Sr. General Governador do Estado, para prestar as informações de lei, o que fez êle através dos arraçoados integrantes dos officios constantes de fls. de cada um dos autos respectivos, por meio dos quais em síntese o seguinte: que não podia jamais expressar prática de violência ou arbitrariedade contra quem quer que seja, nem tão pouco ofensa a direito líquido e certo de terceiro, a deliberação que tomára de nomear o bacharel HÉLIO MOTA GUEIROS para exercer vitaliciamente o cargo de Escrivão do 2º. Offício dos Feitos da Fazenda Pública da comarca desta Capital, na vaga aberta com o falecimento do respectivo titular, Sr. José Noronha da Mota, de vez que apenas usará do livre arbítrio, do poder de livre escolha que lhe outorga a lei, ao concretizar a nomeação de um, dentre os legalmente habilitados no concurso, de acôrdo com a lista triplíce que lhe fôra enviada pela respectiva Comissão Examinadora; que o amparo buscado por ambos os impetrantes no dispositivo do art. 121 da Carta Magna do Estado, sob a alegação de serem êles che-

fes de família numerosa e assim assistir-lhes a preferência para a nomeação ao cargo já referido, nos termos do que preceitua tal dispositivo, não os aproveita, por não poderem os mesmos ser tidos, na realidade, como tal, diante do que elucidam as duas Leis definidoras do verdadeiro conceito de família numerosa, quais sejam: os decretos federais ns. 3.200, de 19.4.1941, e 2.229, de 22-4-1943, através do que expressam em seus artigos 37, letra a, e 2º, letra a, respectivamente; que além de não satisfazerem os impetrantes, de modo geral, os requisitos da Lei, para poderem ser tidos como chefes de família numerosa, falta-lhes por sinal a condição por excelência para merecerem o apóio das Leis de proteção, assistência e amparo à família por si invocadas, isto é, a demonstrativa de serem êles pessoas pobres ou necessitadas, pois que, pelo contrário, são tidos e havidos como pessoas de recursos; que a outra modalidade de preferência a que se apega o segundo impetrante, com apóio no já citado art. 121 da Constituição do Estado e na Lei Estadual n. 424, de 15.9.1941, art. 1º, letra a, sob a alegação de ter sido êle ex-combatente da Fôrça Expedicionária Brasileira, na última Guerra Mundial, não o aproveita também, por não se applicarem os dispositivos invocados à espécie dos autos, que versa em tórno do preenchimento de um cargo de natureza judiciária e de serventia vitalícia, ao passo que os dispositivos invocados têm a sua applicação restringida apenas aos cargos iniciais de carreira, de natureza administrativa, em que não há organização de lista triplíce, para a nomeação mediante livre escolha por parte de quem de direito, na forma do que há muito vem decidindo, sem discrepância, a jurisprudência dos Tribunais do País, razão por que não tem cabimento o amparo que o impetrante em vão buscou em uma decisão emanada deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, proferida no mandado de segurança por êle requerido em caso idêntico ao ora em apreciação, decisão essa, aliás, que o desfavorece; finalmente, que para que pudessem ser consideradas as preferências invocadas pelos impetrantes, necessário se fazia existir entre êles e o nomeado igualdade

de condições que resulta por excelência da igualdade de classificação, o que é absolutamente impossível admitir-se no caso concreto em exame, principalmente pelo fato de um dos impetrantes ser leigo e o outro bacharel em direito, como o é o nomeado.

Ouvido o dr. Procurador Geral do Estado, no prazo legal, sôbre os pedidos, emitiu êle, nos autos respectivos, seus competentes pareceres, através dos quais sustentada de forma técnico-jurídico as mesmas teses expendidas pela autoridade coatora, em seus respectivos officios informativos, tudo no sentido de demonstrar o acôrto da legalidade e juridicidade do ato impugnado.

Após a emissão de tais pareceres, tendo em vista a conexão que existe entre os dois mandados de segurança em aprêço, de ambos serem distribuídos a um mesmo relator, com apóio, pois, no dispositivo do art. 116 do Código de Processo Civil, determinou referido relator a cumulação dos dois pedidos, através da reunião dos respectivos processos, para o fim de poder ser proferida sôbre os seus respectivos objetos uma só decisão, determinando essa que foi devidamente cumprida.

A seguir foi pedida a designação de dia para julgamento, em consequência do que foi marcada a primeira sessão desimpedida para tal.

Isto posto, cumpre agora entrar-se na apreciação das provas produzidas e das razões expendidas pelas partes contendoras, para poder ter então lugar o final pronunciamento julgador dos mandados de segurança requeridos.

Mandado de Segurança é o meio processual célere instituído, no cível, pela Lei Básica do País (art. 141, § 24), a sistema do Habeas-corpus, no crime, para a defesa pronta, imediata e decidida do chamado "direito líquido e certo", quando violado ou ameaçado de violação, por ato ilegal ou expressivo de abuso de poder da parte de qualquer autoridade, seja de que categoria fôr este e sejam quais forem as funções que exerça.

E "direito líquido e certo", como já há muito o definiu a doutrina e a jurisprudência, — "é aquele que é claro, evidente, inequívoco e se apresenta logo à primeira

vista nítido, positivo, incontestado, sem necessitar de demonstração, explicação ou elucidação de provas posteriores, para a sua constatação firme e sólida nos autos". E' "aquele contra o qual não se podem por motivos ponderáveis e sim méras alegações, cuja improcedência se reconhece imediatamente, sem necessidade de detido exame", como abaladamente já o conceituou o Supremo Tribunal Federal, em vários de seus arestos, como se pôde verificar dos respectivos textos dos datados de 28-10-1936 e 14-8-1936, a que alude Carvalho Santos, em o seu Código de Processo Civil, Interpretado, vol. IV, pág. 333. E' finalmente, no dizer succinto, mais proficiente e perfeito, do respeitável autor do "Dicionário de Tecnologia Jurídica", de Pedro Nunes, — o que se patenteia claramente e sôbre o qual não há dúvida ou contestação admissível ou fundada; aquê- le a respeito do qual não é possível estabelecer-se controvérsia.

Pois bem, trazidos para os autos os ensinamentos acima expendidos e aplicados à espécie sub-judice, necessário se faz salientar desde logo, como princípio jurídico de ordem geral, que dada a ocorrência verificada do ajuizamento perante este Egrégio Tribunal, de dois mandados de segurança, com o mesmo objetivo, quais sejam os impetrados por Antonio Gomes da Silva Filho e pelo Bel. Pedro Bentes Pinheiro, que se julgam com direito a nomeação para o cargo de cuja posse já se acha investido um terceiro, o Bel. HELIO MOTA GUEIROS, por já haver sido nomeado para o mesmo pelo Chefe do Executivo Estadual, como o por este escolhido dentre êsses três nomes constitutivos da lista triplíce que lhe foi enviada pela Comissão Examinadora do concurso que julgou tais candidatos habilitados ao preenchimento do dito cargo, não é possível e nem admissível considerar-se líquido e certo êsse direito que dizem os impetrantes assistir-lhes, pois que são eles próprios que vêm de demonstrar tratar-se de um direito discutível, controvertido, não privativo, portanto, de qualquer dêles, e que por consequência não pode servir de objeto à impetração de mandado de segurança.

Do mesmo modo, como outro princí-

pio jurídico de ordem geral, a atestar a incerteza e a liquidez do direito de que se arrogam os impetrantes, preciso se torna salientar também o livre arbítrio ou poder de livre escolha que a Lei outorga à autoridade, quando se trata de nomeação mediante lista triplíce, como é o caso sub-exame, por isso que, como explica o Exmo. Sr. Dr. Procurador Geral do Estado em certa passagem de um dos seus doutos pareceres emitidos nos autos, "não existe direito de preferência para o preenchimento de cargos públicos quando se trata de nomeação mediante lista contendo dois ou mais nomes, para a autoridade fazer livre escolha, sob pena de ser anulada essa liberdade, mesmo porque a prevalecer a preferência, deixaria de existir a livre escolha, desde que o candidato estaria indicado pela preferência".

E prosseguindo na fundamentação de seu acertado ponto de vista, assim se manifesta ainda o ilustre Chefe do Ministério Público Estadual:

"A Jurisprudência dos Tribunais tem entendido que tal preferência somente tem cabimento em se tratando de cargos administrativos de carreira. Aliás o Tribunal de Justiça local já apreciou o caso do mandado de segurança em que foi requerente ANTONIO GOMES FILHO, a quando da nomeação do bacharel Rui Barata para a Escrivania do 4o. Ofício da Comarca de Belém, através do Acórdão n. 152 de 24.4.1956, publicado no Diário Oficial de 27 dêsse mesmo mês e ano, relatado pelo des. Augusto Rangel de Borborema. Consta do julgado referido êste trecho, que condiz perfeitamente com o ponto de vista aqui externado:

"Se demonstrado está que não é líquido e certo o direito do impetrante, no caso concreto, evidentemente também é, se porventura fôr-se líquido e certo êsse direito, que ESTE NÃO FOI VIOLADO por ato ou abuso do poder do Governo do Estado ao escolher o Bacharel, e não o impetrante, porquanto era direito do Governador escolher di-

retamente e nomear, entre os concorrentes, aquele que êle quizesse".

Cumpra adiantar-se, data venia, que a lei vigente ao tempo em que se firmara a decisão de que é síntese expressiva a transcrição acima reproduzida, é a mesma sob a vigência e amparo da qual se concretizara o ato impugnado, isto é, a lei n. 761, de 8.3.1953, que instituiu o Código Judiciário do Estado, cujo dispositivo do art. 131 e seu § único, dêste modo prescrevem:

"Terminadas as provas, o presidente enviará ao Chefe do Executivo, para efeito de nomeação, o nome do candidato que houver alcançado o primeiro lugar na classificação e dos graduados em direito.

Parágrafo único. Quando os candidatos aprovados houverem alcançado IGUAL CLASSIFICAÇÃO serão seus nomes enviados para a nomeação por LIVRE escolha do Chefe do Executivo".

Assim sendo, como arguir-se de insubsistente, ilegal e injurídico tal ato?

Passando-se agora a considerar os argumentos de defesa em que cada um dos dois impetrantes particularmente funda a sustentação de sua pretensão, cumpre esclarecer-se de começo que o amparo por êles buscado no dispositivo do art. 121 da Lei Magna do Estado, sob a alegação de lhes assistir a preferência para a nomeação ao cargo já referido, por serem chefes de família numerosa, dado o fato de possuir um dêles um filho e ter sob sua responsabilidade um dependente, e o outro possuir três filhos, o terceiro por sinal nascido já depois da consumação do ato impugnado, não os aproveita, porque na realidade não podem êles ser tidos como tal, à vista do que preceituam as duas leis definidoras do verdadeiro conceito de família numerosa, quais sejam, o Decreto Federal n. 3.200, de 19-4-1941 (a chamada Lei de Proteção, Assistência e Amparo à Família), e o Decreto Federal n. 2.229, de 22.4.1953, ao assim prescreverem, em seus arts. 37, letra a, e 2o., letra a, respectivamente: — "Considera-se família nume-

rosa a que compreende oito filhos brasileiros, até 18 anos de idade ou incapazes de trabalhar, vivendo em companhia ou às expensas dos pais ou de quem os tenha sob a sua guarda, criando e educando-os à sua custa" — condições que os dois impetrantes evidentemente não preenchem, sendo que admitido mesmo que fôsse preenchido êles essas condições, outra mais relevante e essencial para o caso se impunha provarem, para dêsse modo poderem cogitar da preferência invocada, — a concernente ao seu estado de pessoas necessitadas, — o que entretanto jamais poderiam provar, visto que, pelo contrário, conforme acentua em seu arrazoado informativo o Exmo. Sr. Gal. Governador do Estado, são tidos e havidos como pessoas de recurso, o segundo dos quais conhecido até como fazendeiro no Baixo Amazonas, garimpeiro no Tocantins e proprietário de imóveis, além de detentor do cargo de Auditor do Tribunal de Contas do Estado e de membro do Conselho Penitenciário do Estado, como êle próprio confessa em sua inicial.

Releva esclarecer, outrossim, que sendo as leis invocadas de proteção ou assistência social, sua finalidade precípua e legítima é justamente o amparo à família numerosa pobre ou necessitada, pois que seria irrisório senão absurdo mesmo dispensar êsse amparo à família rica ou remediada, em detrimento daquela.

Sucedem mais que a ter-se de considerar a simples condição social dos impetrantes, como cidadãos casados, com filhos ou dependentes sob sua responsabilidade, em cotejo com a do nomeado, forçoso era concluir-se estar êste em pé de igualdade com o segundo impetrante e em situação de vantagem sôbre o primeiro impetrante, visto que além de ser êle também casado e possuir um filho, mantém ainda às suas expensas dois dependentes, conforme elucidam os esclarecimentos trazidos aos autos através das informações prestadas pela autoridade acusada de coatora.

Quanto à outra modalidade de preferência a que se apegam o primeiro impetrante, com apoio no já citado art. 121 da Constituição do Estado e na Lei Estadual n. 424, de 15.9.1951, art. 1o., a, isto é, a ligada ao fato de ter sido êle ex-combaten-

te da Fôrça Expedicionária Brasileira, na última Guerra Mundial, não o aproveitava também, por não se aplicar à espécie dos autos, que versa em tórno do preenchimento de um cargo de natureza judiciária e de serventia vitalícia, por isso que a jurisprudência dos Tribunais do País há muito já firmou a tese de que tal preferência somente é aplicável nos casos de nomeação para cargos de carreira, de natureza administrativa, em que não existe organização de lista triplíce.

Por outro lado, essa preferência só poderia ser invocada se existisse igualdade de condições entre êle, primeiro impetrante, e o Bacharel nomeado, isto é, se este último fôsse também leigo e ambos submetidos a exame de provas escrita e oral, houvessem obtido igual classificação, como candidatos aprovados, de vez que não pode haver tórno de comparação entre a matéria rudimentar, constitutiva de conhecimentos próprios do curso elementar primário e ligeiros conhecimentos atinentes a determinadas leis ligadas às atribuições da função que compuzera o exame de provas escritas e oral, a que se submetera aquele, e o cabedal de conhecimentos de que é portador este último, como detentor de título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais, ou como possuidor de diploma de curso superior, que foi precedido dos estudos por êle feitos, atinentes aos cursos primário e secundário integrais, diploma êsse considerado tão valioso pelas nossas Leis de Organização da Justiça do Estado, que o Código Judiciário baixado com a Lei n. 761, de 31 de março de 1953, até bem pouco tempo então em vigor, como ainda se achava à época da consumação do ato impugnado, dispensava o portador de tal diploma do exame de provas, quando concorrente aos certames para preenchimento de cargo de serventário de justiça, como se pôde verificar do texto do dispositivo de seu art. 135, enquanto que o vigente Código Judiciário do Estado, isto é, o reestruturado pela Lei n. 1.844, de 30.12.1959, embora não exija mais concurso até mesmo para o leigo, continúa entretanto a emprestar singular distinção ao detentor do título de bacharel em direito, ao referi-lo em primeiro lugar como credenciado à

nomeação para o cargo de serventário vitalício de justiça, de acôrdo com o art. 119 de tal Código outorga ao Chefe do Poder Executivo.

Como se vê, a condição de ex-combatente da F.E.B. não constitui título absoluto, insuperável, capaz de preponderar sobre qualquer outro, mas sim, como bem diz S. Excia. o Sr. General Governador do Estado, em certa passagem de seu arrazoado informativo, mera circunstância de ordem geral que cede a qualquer outro título mais substancial, mais especializado, mais valioso e mais relevante, como o de bacharel em direito. Eis a razão por que este Egrégio Tribunal já negou, por unanimidade de votos, em caso idêntico a segurança requerida, sob as mesmas alegações pelo primeiro impetrante, a quando da nomeação do bacharel Rui Barata para escrivão de um dos cartórios cíveis da comarca desta Capital por entender não lhe assistir direito líquido e certo, conforme já foi explicado, ao aludir-se ao venerando aresto de que foi relatar o Exmo. Sr. Des. Augusto Rangel de Borborema aresto êsse que pela decisão que encerra não pôde, portanto, de forma alguma favorecer o impetrante em referência, como pretendeu êle, ao invocá-la em seu arrazoado petitiório.

Com referência ao 2o. impetrante ocorre ainda a circunstância impeditiva resultante do fato de ser êle Auditor vitalício do Tribunal de Contas do Estado, em pleno exercício do cargo, e dêsse modo estar inibido de ser nomeado para exercer outro cargo também vitalício, como é o que pleiteia através da segurança impetrada, o que torna absolutamente insubsistente senão absurda a sua pretensão, por ter contra ela a proibição imposta pela Lei Básica do País, em seu art. 185, qual seja a referente às acumulações de cargos remunerados.

Observa Castro Nunes, com o valor de sua autoridade de jurista consumado e especializado no estudo do mandado de segurança, — "que certo será o direito se fôr certo o fato e certo o fundamento legal".

Pois bem, diante da demonstração clara, precisa, positiva e inequívoca que

vem de ser feita acêrca da total improcedência das alegações a que se apegam os impetrantes, em as respectivas iniciais de seus pedidos, e da absoluta inaplicabilidade dos dispositivos das leis em que buscam êles apóio para as mesmas, forçoso é concluir-se, portanto, não serem certos os fatos por êles expostos e nem certos os fundamentos legais pelos mesmos invocados, o que importa consequentemente em concluir-se não ser certo também o direito que dizem assistir-lhes, na forma da sábia observação feita pelo inconfundível Castro Nunes. E se não é certo o direito de que se arrogam os impetrantes, absurdo seria admitir-se ser líquido o direito, como na realidade não é, conforme já foi demonstrado e prôvado, motivo por que não pode servir de objeto à impetração do mandado de segurança.

A' vista do exposto :

ACORDAM os Senhores Juizes componentes do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, em sessão de Tribunal Pleno e por unanimidade de votos, negar a Segurança impetrada por ANTONIO GOMES DA SILVA e o Bel. PEDRO BENTES PINHEIRO, por faltar-lhes amparo jurídico e legal.

Custas na forma da Lei.

Belém, 12 de abril de 1960.

- a) *Alvaro Pantoja* — Presidente.
- a) *Oswaldo de Brito Farias* — Relator.

ACÓRDÃO N. 473

Mandado de Segurança da Capital

Requerente: O bacharel Jair Guimarães, Juiz de Direito da comarca de Baião.
Requerido: O Governo do Estado.
Relator: Desembargador *Oswaldo de Brito Farias*.

EMENTA: — Computação, para efeito de percepção de gratificação adicional, de tempo de serviço público federal e autárquico estadual, somado ao que o impetrante já contava como magistrado. Sua admissibilidade pela lei reguladora da espécie,

a Lei de Organização da Justiça do Estado vigente à época em que obtivera êle o deferimento de seu pedido, por acórdão do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, transitado livremente em julgado, deferimento êsse que importara no reconhecimento do direito que para tal lhe assistia e que passara, portanto, desde então a constituir um ato jurídico perfeito ou mesmo um autêntico direito adquirido, que tem o amparo e a proteção do respeito recomendado pelo dispositivo do art. 6o. da Lei de Introdução ao Código Civil, e § 3o., do art. 141 da Constituição Federal.

Defeso era ao Chefe do Poder Executivo Estadual entrar na apreciação da legalidade e juridicidade do decidido pelo venerando Acórdão reconhecendo o direito que assistia ao impetrante, como emanado do Órgão do Poder Público legítimo e competente para tal, no caso o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, mas apenas competia-lhe cumprir e fazer cumprir a decisão concretizada através da prolação dêsse Acórdão.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Mandado de Segurança da Capital, em que são partes, como requerente, o bacharel Jair Guimarães, Juiz de Direito da Comarca de Baião, e como requerido, o Governo do Estado:

Adotado como parte integrante deste Acórdão, o Relatório figurante de fls. 26 e 27 verso, cumpre desde logo entrar-se na apreciação das provas produzidas e das razões expendidas pelas partes contendoras, para poder ter então lugar o final pronunciamento julgador deste Egrégio Tribunal sobre o Mandado de Segurança impetrado.

Conforme esclarece a exposição feita pelo impetrante da segurança, o bacharel Jair Guimarães, Juiz de Direito da Comarca de Baião, em a inicial de fls. 2 a 8 destes autos, e está a atestar a documentação com que instruiu êle o seu pedido, ainda na vigência da lei n. 1.844, de 30 de dezembro de 1959, que instituiu o Código Judiciário do Estado, foi lhe deferida por este Egrégio Tribunal, através do

venerando Acórdão n. 3, de 12 de janeiro de 1951, publicado no Diário Oficial do mesmo mês e ano, a contagem de tempo de serviço público por si requerido, num total de dez (10) anos, cinco (5) meses e sete (7) dias, para os efeitos permitidos e de direito, na forma do que fôra pedido pelo pleiteante de tal contagem de tempo de serviço que incluira, além de seu tempo de serviço como magistrado estadual, tempo de serviço público federal e autárquico estadual por si prestado, conforme discriminação feita no texto do referido Acórdão, nestes termos: de 12 de fevereiro de 1952 a 12 de março do mesmo ano, como topógrafo do Ministério da Aeronáutica, no Departamento de Engenharia, na construção do aeroporto da cidade de Manaus, de 15 de março de 1952 a 23 de janeiro de 1958, como agrimensor do 2o. Distrito de Portos, Rios e Canais, serviço sediado em Belém, Capital deste Estado; e, finalmente 3 anos, 5 meses e 8 dias de serviços prestados à Comissão de Estrada de Rodagem; tempos de serviços estes que somados ao que já contava êle como Juiz de Direito, perfazia o total já acima especificado.

Ora, a Lei de Organização da Justiça do Estado sob o regime da qual obtivera o impetrante o deferimento por parte do Órgão do Poder Público competente para tal, no caso este Egrégio Tribunal, da contagem de tempo de serviço público supra discriminado, admitia expressamente a computação integral de tempo de serviço público federal, estadual e municipal, para efeito de percepção de gratificação adicional como se vê dos respectivos textos de seus arts. 294 e 329, que assim prescrevem:

“Art. 294 — Os magistrados em geral terão direito, por período de dez (10) anos de serviço prestado à magistratura, um adicional de dez por cento (10%) sôbre os respectivos vencimentos”.

“Art. 329 — Será computado integralmente para os efeitos de disponibilidade, gratificação adicional e de aposentadoria:

a) o tempo de serviço público federal, estadual ou municipal”.

De forma que foi com base nessa que vigia à época a espécie, que este Egrégio Tribunal assegurou ao impetrante o reconhecimento desse direito concreto através da prolação do venerando Acórdão deferido de seu pedido de contagem para todos os efeitos, do tempo de serviço público por si prestado, quer à União, quer ao Estado, de conformidade com os competentes comprovantes, devidamente formalizados, que exhibira, passando de modo o reconhecimento de tal computação de serviço público a constituir desde então ato jurídico perfeito e mesmo um autêntico direito adquirido, estruturado no regime da lei vigente ao tempo da prolação do venerando Acórdão assegurado do seu reconhecimento em favor do impetrante, direito êsse que tem o amparo e proteção do respeito recomendado pelos dispositivos do art. 6o., da Lei de Introdução ao Código Civil, e § 3o., do art. 14 da Constituição Federal.

Assim sendo, defeso era ao Chefe do Poder Executivo Estadual entrar na apreciação da legalidade e juridicidade do tempo de serviço que este Egrégio Tribunal, na sua alta sabedoria e como Órgão do Poder Público legítimo e competente para tal, reconheceria e mandara contar, para todos os efeitos legais, em favor do impetrante, como um direito líquido e certo que lhe assistia, mormente para depois de submeter a pareceres até de leigos, não inferir absurdamente, como o fez, o pedido de pagamento de adicional por tempo de serviço, que lhe fôra formulado pelo mesmo impetrante, com base no venerando Acórdão que já lhe havia assegurado o reconhecimento de seu direito à percepção de tal gratificação; quando, ao contrário, competia-lhe cumprir e fazer cumprir o dito acórdão, tal como se contém e declara em o seu respectivo texto.

Em nada pôde influir quanto à juridicidade e legalidade da pretensão do impetrante, com referência à percepção de adicional por tempo de serviço que pleiteia, o fato de que quando êle requer o pagamento de tal gratificação, já estava em pleno vigor a atual Lei de Organização da Justiça do Estado, que só permitia a contagem de tempo de serviço prestado ao Estado, para efeito de percepção de

adicional, pois que no caso concreto em apreço, a lei não pôde retroagir para prejudicar direito adquirido e ato jurídico perfeito, como é o resultante do reconhecimento de tal adicional por tempo de serviço assegurado ao impetrante pelo já acima citado venerando Acórdão deste Egrégio Tribunal.

A vista do exposto:

Acórdam os senhores juizes componentes do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, em sessão de Tribunal Pleno e por unanimidade de votos, conceder a Segurança impetrada, para o fim de ordenar ao Exmo. Sr. Dr. Governador do Estado que mande pagar o adicional por tempo de serviço a que tem direito o impetrante, isto em cumprimento ao venerando acórdão que já lhe assegurou o reconhecimento desse direito.

Custas na forma da lei.

Belém, 21 de novembro de 1962.

(a.a.) *Oswaldo Pojucan Tavares* —
Presidente; *Oswaldo de Brito Farias* —
Relator.

ACÓRDÃO N. 548

Mandado de Segurança da Capital

Requerente: ELINDA SOUSA.

Requerido: O TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO.

Relator: Desembargador OSWALDO DE BRITO FARIAS.

EMENTA: — Tratando-se de Mandado de Segurança requerido contra decisão recorrível proferida em outro Mandado, contra cuja decisão não teria sido, aliás usado o recurso ordinário cabível previsto por Lei, é de julgar-se desde logo o requerente, preliminarmente, carecedor de direito à segurança impetrada.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Mandado de Segurança da Capital, em que são partes, como requerente, ELINDA SOUSA, e como requerido, o Tribunal de Justiça do Estado:

Verifica-se, pelo que consta dos ditos autos, que ELINDA SOUSA, brasileira, viu-

va, proprietária, residente e domiciliada no município de Marabá, neste Estado, com fundamento nos dispositivos do art. 141, § 24, da Constituição Federal, e da Lei n. 1.533, de 31 de dezembro de 1951, impetrou Mandado de Segurança contra o ato deste Egrégio Tribunal, consubstanciado no Venerando Acórdão n. 160, de 30 de março de 1960, relatado pelo Exmo. Sr. Desembargador Hamilton Ferreira de Sousa, que concedeu segurança a João Duarte de Sousa, para manter válido o arrendamento outorgado a êste, com referência a uma área de terras de castanhais que teria sido anteriormente concedida a ela, através de licença inicial para a sua exploração, expedida pelo Governo do Estado, e cujo aforamento já lhe tinha sido deferido, aliás, a seu requerimento, pelo mesmo Governo, com base em parecer favorável emitido pelo Serviço do Cadastro Rural e depois de pagas as taxas devidas, inclusive imposto territorial à Fazenda Estadual, para a lavratura do contrato, sendo que referido Acórdão resolvera ainda, como consequência da decretação da validade do arrendamento concedido a João Duarte, cancelar a licença inicial concedida à ora impetrante, que por sinal é anterior a que com respeito à mesma área de terras de castanhais teria sido concedida àquêle, área de terras de castanhais essa que diz a impetrante estar localizada no município de Marabá, neste Estado, e que é por si assim descrita, de acôrdo com o que expressa o doc. sob o n. 3 anexo à inicial, isto é, a já referida licença especial a si concedida:

“Fica situada, a começar pelo lado de baixo, depois do lote cedido a João Duarte de Sousa, no lugar denominado “Morro do Sampaio”, até encontrar o pique lateral do norte da demarcação de Péricles Machado Castello Branco, para onde irá fazer fundos, tendo as linhas lados, oeste, com terras cedidas a Herculano Souza e o grotão “Pacus”, medindo aproximadamente uma légua de frente por uma dita de fundos”.

E salientando a seguir, que o lote de terras de castanhais por si pleiteado fi-

ca situada, a começar pelo lado de baixo, depois do lote cedido a João Duarte de Sousa, conforme esclarece a descrição de limites acima reproduzida, passa a referir-se às informações prestadas a respeito pelo Serviço de Cadastro Rural e pelo sr. Secretário de Estado de Obras, Terras e Viação, elucidativos de que o arrendamento a si concedido antecedeu o conferido em favor de João Duarte de Sousa, pois que o desta data de 28.1.1960, enquanto que o dela é datado de 23.11.1959, bem como de possuir ela em as terras em questão, benfeitorias cujo valor ascende à soma superior a UM MILHAO DE CRUZEIROS, para em prosseguimento explicar que diante da atitude injustificável assumida pelo Governo do Estado, ao negar-se a lavrar e assinar em seu favor o competente contrato enfiteutico, pelo fato de já haver concedido licença inicial sobre a mesma área de terras de castanhais, a João Duarte de Sousa, chegara mesmo a endereçar ao Chefe do Poder Executivo Estadual pedido de reconsideração de seu ato, sendo que foi justamente na fase em que pendia de solução essa reconsideração pleiteada, que dito João Duarte de Sousa ingressou em Juízo com o pedido de Mandado de Segurança que lhe foi deferido afinal para este Egrégio Tribunal, através do já citado Acórdão n. 160.

Explica ainda a impetrante que quando se viu turbada em sua posse pelo Sr. João Duarte de Sousa e outros, propôs perante o Juiz de Direito da Comarca de Marabá uma ação de manutenção de posse, em virtude do que lhe teria sido concedido o remédio liminar, o que prova que se tratava de turbção de menos de ano e dia e que, portanto, o mesmo João Duarte de Sousa não ocupava a mencionada área de terras há mais de ano e dia, como equivocadamente afirma o Venerando Acórdão impugnado, que se baseou em documentos graciosos, em simples presunções, além de em interpretação defeituosa da Lei de Terras do Estado, para decidir da forma por que o fez, ferindo desse modo direito líquido e certo dela, impetrante, motivo por que da segurança por ela impetrada, para o fim de vir a ser declarado insubsistente tal Acórdão, com consequente determinação para ser cancela-

do o arrendamento concedido a João Duarte de Sousa, e restabelecido, portanto o direito que assiste a ela, impetrante com referência à concretização do arrendamento por si pleiteado com respeito à área de terras de castanhais, objeto do litígio ora sub-judice.

Juntou a impetrante à inicial, além de instrumento da procuração passada ao seu advogado, farta documentação consistente de fls. 10 a 33 dos presentes autos com a qual sustenta a veracidade das afirmativas expressas em o arrazoado integrante do seu pedido.

Por considerar de relevante importância para o final pronunciamento julgador da procedência ou não do presente Mandado de Segurança, o conhecimento dos esclarecimentos e dados informativos oficiais que se enfeixam no bôjo dos autos de dois Mandados de Segurança requeridos ultimamente por João Duarte de Sousa contra o Governo do Estado, perante este Egrégio Tribunal, bem como da natureza e validade jurídica da documentação que os instruiu, por terem versado ambos sobre o direito de preferência para o arrendamento da mesma área de terras de castanhais pertencente ao Estado, que vem de ser agora reclamada pela requerente ELINDA SOUSA, através da impetração deste Mandado de Segurança, que visa justamente a insubsistência ou decretação judicial da ineficácia jurídica do Acórdão decisório de um desses mandados, na forma do permitido pelo dispositivo do parágrafo único do art. 60., da Lei Federal n. 1.533, de 31 de dezembro de 1951, que regula e disciplina o processo e a concessão do Mandado de Segurança, achou por bem seu Relator, antes de ordenar o seu processamento, mandar anexar a estes autos os dois Mandados de Segurança já requeridos, após o que determinou que fossem solicitadas as informações de Lei sobre a segurança impetrada, ao Exmo. Sr. Desembargador Presidente deste Egrégio Tribunal, que, em resposta, através do ofício de fls. 36, disse ser-lhe impossível prestar informações como autoridade coatora, por não visar a segurança impetrada ato da Presidência e sim um Acórdão deste Egrégio Tribunal.

Não obstante haver dito Relator ace-

to com todo acatamento a explicação escusativa do Exmo. Sr. Des. Presidente deste Egrégio Tribunal, porém, por entender não poder ficar sem atendimento o que determina o item I do art. 70. da Lei Federal n. 1.533, que regula e disciplina o processo e a concessão do Mandado de Segurança, resolveu então solicitar ditas informações ao Relator do Acórdão visado pela segurança impetrada, o Exmo. Sr. Desembargador HAMILTON FERREIRA DE SOUSA, que por sua vez, em resposta, através do ofício de fls. 37, disse que nenhuma informação lhe restava prestar além dos fundamentos do Venerando Acórdão visado pela segurança impetrada, mesmo porque a decisão expressa por tal Acórdão não era dele, mas deste Egrégio Tribunal, proferida à unanimidade.

Ouvido, na forma da Lei, o Exmo. Sr. Dr. Procurador Geral do Estado, emitiu este o parecer figurante de fls. 38, por meio do qual concluiu por opinar pela denegação da segurança, por ser o Mandado requerido meio impróprio para defesa do direito alegado.

Isto posto, conquanto o exame atento, demorado e metucioso dos documentos que instruem o Mandado de Segurança ora sub-judice, em cotejo com a documentação que serviu de base à impetração dos dois outros Mandados de Segurança a este anexos, chegue a convencer, de modo pleno, ao julgador honesto, criterioso e desapaixonado, estar, na realidade, a verdade com a impetrante ELINDA SOUSA, face às razões que expende em a inicial, com referência ao direito de preferência que diz lhe assistir, para a obtenção do arrendamento por si pleiteado com respeito à área de terras de castanhais a que alude a mesma inicial, sucede, porém, que o meio judicial por si posto em prática para a consecução do reconhecimento desse direito é impróprio e indevido, visto já existir decisão prolatada em Mandado de Segurança, regularmente transitada em julgado, assegurando o reconhecimento de tal direito ao cidadão João Duarte de Sousa, qual seja substanciada no Venerando Acórdão n. 160 visado pela segurança, por ela impetrada, contra o qual por sinal não houve-

ra, por parte de qualquer interessado, recurso para a Instância Superior ou última Instância, no caso o Supremo Tribunal Federal.

Ora, é a própria lei reguladora e disciplinadora do processo e concessão do Mandado de Segurança, isto é, a Lei Federal n. 1.533, de 31 de dezembro de 1951, que assim dispõe imperativamente:

“Art. 50. — Não se dará Mandado de Segurança quando se tratar:

II — De despacho ou decisão judicial, quando haja recurso previsto nas leis processuais ou para ser modificado por via de correição”.

E na interpretação do dispositivo acima têm-se manifestado bastante a doutrina e a jurisprudência firmada pelos Tribunais do País.

É assim que, no que concerne à doutrina, pode ser aqui invocado o ponto de vista jurídico externado a respeito por J. M. Othon Sidou, em o seu livro “MANDADO DE SEGURANÇA”, às fls. 136 e 137, e a que alude, sem proveito, entretanto, a própria impetrante ELINDA SOUSA, em o arrazoado de sua inicial:

“Na prática é de difícil caracterização o Mandado de Segurança contra atos judiciais, o que, no entanto, não anula a tese de sua admissibilidade.

Com efeito, se a lei nega a propriedade do mandado contra o “despacho ou decisão judicial, quando haja recurso previsto nas leis processuais”, é honesto deduzir que o remédio terá cabida na ausência desses recursos”.

E no que se refere à jurisprudência acima especificada, como mais expressivos são de ser citados os seguintes arestos, cujas respectivas ementas vão abaixo reproduzidas:

“É meio impróprio para revogar decisões judiciais. É concedido contra atos de autoridades. Atos não são decisões. Estas se reformam pelos recursos prescritos em Lei. (Rev. For., Vol. XCVII, pág. 416.”

"Não se admite contra decisão em Mandado de Segurança." (Rev. cit. Vol. XCVIII, pag. 519)."

"Não se admite contra decisão judicial, regra que deve ser observada sob pena de criar intolerável regime de dúvidas e instabilidade, decorrente de permitir a reforma de decisão judicial ou a suspensão da sua execução mediante emprego de medida criada para atender a outras necessidades". Rev. Cit., vol. CIV, pag. 511).

"Não tem cabimento contra decisão judiciária". (Rev. cit. vol. LXXIV, pag. 508).

"Não tem cabimento contra decisão judicial, que só admite recurso previsto expressamente na Lei. Admite-se como sucedâneo a reclamação, quando as decisões dos Tribunais locais invadem a competência do Supremo Tribunal Federal ou quando há desrespeito da coisa julgada pelo Supremo Tribunal Federal". (Rev. cit., vol. C, pag. 90).

A vista do exposto :

Acórdam os Senhores Juizes componentes do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, em sessão do Tribunal Pleno e por unanimidade de votos, preliminarmente, julgar a requerente ELINDA SOUSA carcereadora do direito à segurança impetrada.

Custas na forma da Lei.

Belém, 26 de outubro de 1960.

(a) Alvaro Pantoja — Presidente.

(a) Oswaldo de Brito Farias — Relator.

ACÓRDÃO N. 43

Mandado de Segurança da Capital

Requerente: Maria Delta Coêlho Lemos.
Requerido: O Governo do Estado do Pará.

Relator: Desembargador Amazonas Pantoja.

EMENTA: — "Não se conhece do pedido de mandado de segurança, por intempestivo, quando apresenta-

do, depois de decorrido o prazo de 120 dias, porque o art. 18, da Lei 1.533 de 31.12.1951, determina: "o direito de requerer mandado de segurança extingue-se á decorridos 120 dias contados da ciência pelo interessado do ato impugnado".

Vistos, examinados e discutidos os presentes autos de mandado de segurança da Capital, em que é requerente, Maria Delta Coêlho Lemos e requerido o Governo do Estado do Pará.

ACÓRDAM, unanimemente, os Juizes do Egrégio Tribunal de Justiça do Pará em não tomar conhecimento do pedido porque intempestivo, pois foi apresentado a 3 de outubro de 1962, ao protocolo (vide fls. duas), quando já estava extinto o direito de requerê-lo, *ex-vi* do art. 18, da Lei 1.533, de 31 de dezembro de 1951, que determina: "o direito de requerer mandado de segurança, extinguir-se-á de decorridos 120 dias contados da ciência pelo interessado, do ato impugnado", visto que o prazo começou a 4 de junho do referido ano de 1962, como alega, às fls. 3, a impetrante.

Custas, *ex-lege*. Publique-se e registre-se.

Belém, 13 de fevereiro de 1963.

a.) Oswaldo Pojucan Tavares — Presidente.

a.) Amazonas Pantoja — Relator.

ACÓRDÃO N. 557

Mandado de Segurança — Comarca da Capital

Requerente: O DOUTOR DELIVAL DE SOUZA NOBRE, Juiz de Direito da Comarca de Monte Alegre.
Requerido: O GOVERNO DO ESTADO.

EMENTA: — Promoção de juiz de entrância para entrância, pelo critério do merecimento. Juiz ex-integrante da Força Expedicionária Brasileira. Inaplicabilidade do disposto no art. 121 da Constituição do Estado do Pará.

A promoção de juizes, de entrância para entrância, pelo critério do merecimento, dependerá obrigatoriamente

de lista triplíce organizada pelos Tribunais de Justiça, na qual o Executivo, como prerrogativa constitucional sua, faz livre escolha. Invocar o art. 121 da Constituição do Estado do Pará, subordinado ao título — "Dos Funcionários Públicos", para atribuir uma preferência absoluta àquele dos três incluídos na lista que tenha integrado a F.E.B., seria burlar a triplicidade da lista, transformando-a numa lista uninominal, em prejuízo da norma constitucional federal do art. 124, n. IV. No sistema constitucional brasileiro os Estados não podem inovar quanto às regras de promoção dos juizes, inscritas na Carta Federal que se sobrepõe ao constituinte estadual.

Vistos, relatados e discutidos, etc.

Abstraindo-se da indagação de ser ou não ser o magistrado um funcionário público, questão que não apresenta qualquer importância para o julgamento da espécie *sub-judice*, o respectivo critério decisório deve alicerçar-se pura e simplesmente no sistema constitucional brasileiro. Nêle, quase nada podem os Estados quando se trata da organização da sua Justiça. E' que a Constituição Federal, no art. 124, estabeleceu os princípios rígidos que deverão ser obedecidos pelos Estados nêsse particular.

Prescrevendo inicialmente que — "os Estados organizarão a sua justiça com observância dos arts. 95 a 97" (relativos às garantias, vedações e competência das justiças estaduais), acrescenta êsse dispositivo: — "e também dos seguintes princípios", passando a enumerá-los em doze itens, inclusive o de n. IV, relativo aos critérios e processo de promoção dos Juizes, todos êles, tal como os arts. 95 a 97, de observância compulsória pelos Estados.

Como ensina PONTES DE MIRANDA, com muita propriedade, "as normas que se editam no art. 124, não são princípios constitucionais que as Constituições estaduais tinham de respeitar; são normas que se dirigem aos Estados-membros e reproduzidas nas Constituições estaduais, não importam edição de direito

à parte, direito estadual, mas simples inserção de regras de direito positivo constitucional federal. A infração dêles, — prossegue o mestre, — é violação de texto da Constituição de 1946, e não das Constituições estaduais em que se inserirem. Por outro lado, se a Constituição estadual as deforma, ou delas extrai princípio só geral a que dá outra abrangência, mais ou menos paralela à que se adotou no art. 124, viola a Constituição de 1946, que não se limitou a sugerir, a recomendar fórmulas semelhantes ao tipo que compôs, — fixou ela mesma — copiando a de 1934 e a de 1937 em muito pontos, como direito constitucional federal, as normas, por isso, sempre que exista diferença entre o que está no artigo 124 da Constituição Federal e o que se inscreveu nas Constituições estaduais, o que se há de interpretar e aplicar é o que consta daquela e não o que consta destas". (Comentários à Constituição de 1946, vol. II, pag. 332).

Em verdade assim é. Os Estados ficaram obrigados a reproduzir nas suas Constituições, e, obviamente, nas suas leis de organização judiciária, os princípios estabelecidos como regras constitucionais federais, na Carta de 1946, art. 124.

Esse art. 124, inciso IV, fixa a regra de promoção dos juizes de Direito de entrância para entrância *in-verbis*: — a promoção dos juizes far-se-á de entrância para entrância, por antiguidade e por merecimento, alternadamente, e, no segundo caso, dependerá de lista triplíce organizada pelo Tribunal de Justiça".

Isso significa que a promoção dos juizes, de entrância para entrância, por merecimento dependerá obrigatoriamente de lista triplíce organizada pelo Tribunal de Justiça. Esta regra está consignada na Constituição Federal e constitui vale re-le repetir, princípio constitucional federal como ensina Pontes de Miranda.

Diferente não é a lição de outro constitucionalista brasileiro Temistocles Cavalcanti quando escreve — "o art. 124, n. IV, contem algumas normas fundamentais relativas ao acesso na magistratura estadual. Essas normas dizem não só com o critério de promoção, metade por antiguidade e metade por merecimento, mas também o da entrância subordinando-se a uma hierarquia que não pôde ser desrespeitada

(A. Const. Federal Comentada, vol. II, pág. 408).

Foi por isso, por esse imperativo de subordinação dos princípios da Magna Carta, que a Constituição do Pará reproduziu essa norma do art. 124, n. IV no seu art. 55, parágrafo único, quando estabeleceu — “a promoção dos juizes de direito far-se-á de entrância para entrância, por antiguidade e por merecimento, alternadamente, e, no segundo caso, *dependerá de lista triplíce organizada pelo Tribunal de Justiça*”, fazendo depender assim de lista triplíce a promoção do juiz de direito de primeira para segunda entrância, quando se trate de vaga preenchível pelo critério do merecimento.

Invocar o art. 121 da Constituição do Pará, subordinado ao título — “Dos Funcionários Públicos”, para atribuir uma preferência absoluta àquêle dos três incluídos na lista que tenha integrado a Fôrça Expedicionária Brasileira, seria burlar a triplícidade da lista, transformando-a numa lista uninominal, em prejuízo da norma constitucional federal do art. 124, n. IV. De fato, quando se pudesse estender aos magistrados norma disciplinadora dos funcionários públicos, abandonando o Estatuto competente que é o Código Judiciário do Estado, que se firma na Constituição Federal não seria de aplicar esse art. 121 da Carta Política local à promoção dos Juizes. Esse art. 121 contraria frontalmente a regra do art. 124, n. IV, da Constituição Federal.

Realmente, se a Constituição Federal faz depender a promoção por merecimento da organização de uma lista triplíce, na qual o Governador, como prerrogativa constitucional sua, faz livre escolha, esse critério estaria burlado pela Constituição estadual quando impuzesse ao Chefe do Executivo a nomeação, *sem alternativa*, daquêle dos três indicados que tivesse servido na F.E.B.. A lista triplíce seria sempre uma inutilidade, uma farsa, tôda vez que nela se inscrevesse o nome de um juiz que houvesse sido expedicionário. E no sistema constitucional brasileiro os Estados não podem inovar quanto às regras de promoção dos juizes, inscritas na Carta Federal, que se sobrepõe ao constituinte estadual.

Invocar, por outro lado, a lei federal, n. 916, de 14 de novembro de 1949, ou lei n. 1.477, de 1 de dezembro de 1950, seria admitir que leis ordinárias podem colocar acima da Constituição Federal, que é um absurdo. Essas leis, evidentemente, se referem ao provimento de cargos públicos ordinários, cargos administrativos, que não estão sujeitos a normas constitucionais rígidas, como acontece com os magistrados.

Não são leis ordinárias que fixam critério e o processo de promoção dos juizes: é a própria Constituição Federal que o faz no art. 124, n. IV já referido. Nenhuma lei ordinária e nenhuma Constituição Estadual poderiam alterar o critério e o processo constitucionais federais estabelecendo uma preferência onde a Carta Magna não estabeleceu essa preferência, mas sim o poder discricionário do Governador, *na livre escolha* dentre os três nomes integrantes da lista.

Se o já tantas vezes citado art. 124, n. IV da Carta Federal diz que a promoção dos juizes por merecimento depende de lista triplíce, é claro que essa promoção não depende de mais formalidades além da lista de três nomes organizada pelo Tribunal de Justiça e da livre escolha do Chefe do Executivo.

Em resumo, o art. 121 da Constituição Estadual não se aplica à magistratura, e muito menos à promoção de juizes estaduais, de entrância para entrância, que isso é objeto de expressa disposição da Constituição Federal (art. 124 n. IV). O Estado não poderia modificar o critério da lista triplíce para gerar preferências dentro dela, preferências não cogitadas na Constituição Federal, que deixou ao arbítrio do Governador a livre escolha dentre os três nomes indicados pelo Tribunal de Justiça.

O impetrante carece, pois, de qualquer direito à segurança impetrada.

EX-POSITIS

ACORDAM os Juizes do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, em sessão pública e por maioria de votos, vencidos os Exmos. Srs. Desembargadores Aluizio

Leal, Relator, e Souza Moita, negar a segurança. Custas na forma da lei.

Belém, Pará, aos 31 de outubro de 1960.

- a.) Alvaro Pantoja — Presidente.
- a.) Hamilton Ferreira de Souza — Relator designado.
- a.) Oswaldo Freire de Souza — Procurador Geral.

ACÓRDÃO N. 32

Mandado de Segurança — Capital

Requerente: Salomy da Silva Costa.
Requerido: O Governô do Estado.

EMENTA: — I — O ato do Governô do Estado que concede a outrem o arrendamento do mesmo lote de terras, visando ao cancelamento de contrato preexistente, constitui evidente ilegalidade, ensejando a concessão do mandado de segurança, pois o Estado, como contratante, equiparase à pessoa de direito privado, com os mesmos direitos e obrigações inerentes à parte com quem contrata e sujeito aos mesmos princípios reguladores da matéria contratual em direito privado.

II — Sob outro aspecto, se a lei permite expressamente cancelar o arrendamento, por simples ato administrativo, ainda assim e de acôrdo com os princípios do Direito Administrativo, o ato revogatório, para convalescer, terá que satisfazer as exigências da lei específica e as situações jurídicas que ela disciplinar.

III — Inobservadas as exigências do ordenamento legal, ultrapassados os limites traçados pela própria lei reguladora da espécie, o ato revogatório, como ato administrativo, torna-se ilegal e passível de censura, justificando a concessão do *writ* constitucional.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de mandado de segurança, em que são partes, como impetrante, Salomy da Silva Costa e requerido, o Governô do

Estado. Salomy da Silva Costa, com fundamento nos arts. 141 § 24 da Constituição Federal e 1º da lei 1533 de 31 de dezembro de 1951, requer mandado de segurança contra o ato do Governô do Estado que determinou o cancelamento do contrato que lhe dava direito de explorar um lote de terras públicas, à margem esquerda do rio Vermelho, Município de Marabá, para transferi-lo a terceiro, sem observância dos dispositivos da lei 913 de 4 de dezembro de 1954.

Em abono de sua pretensão, alega o impetrante que tendo requerido tempestivamente o arrendamento dêsse trato de terras, foi-lhe deferido o pedido e lavrado o competente contrato, na Procuradoria Fiscal do Estado, depois de paga a devida taxa de licença, mediante guia expedida pelo Serviço de Cadastro Rural; que estava em pleno trabalho de preparo da safra, mobilizando trabalhadores e adquirindo animais para o transporte da castanha a ser colhida, quando foi surpreendido pelo ato governamental, determinando o cancelamento puro e simples do contrato de arrendamento preexistente para transferi-lo a terceiro, ferindo assim o disposto no art. 44 da citada lei 913.

Deferido o pedido de suspensão liminar do ato impugnado, o Governô do Estado apresentou as informações de fls. 17, opinando o Dr. Procurador Geral do Estado, no parecer de fls. 20, pelo deferimento da segurança impetrada.

Estava já o processo em pauta, quando José Rodrigues da Silva, com fundamento no art. 19 da lei 1533, que disciplina o mandado de segurança, requereu fôsse admitido como litisconsorte, por ser terceiro prejudicado, sendo sua petição junta aos autos, por despacho de fls. 27. Em seguida o impetrante requereu também juntada de documentos, o que foi deferido por despacho de fls. 33.

*

Verifica-se dos autos que, por fôrça do despacho do Governô do Estado, datado de 8 de setembro de 1959, foi lavrado e assinado na Procuradoria Fiscal do Estado, em 15 do mesmo mês, o termo de autorização ao impetrante para explorar

o lote de terras em questão nos termos da citada lei 913, e, na mesma data, o título de autorização registrado no Serviço de Cadastro Rural e paga a devida taxa de licença, mediante guia desse Departamento.

O Governo do Estado não nega esses fatos, limitando-se a transcrever um ofício dirigido pelo Serviço de Cadastro Rural ao Secretário de Obras, Terras e Viação, com data de 18 do mesmo mês, pedindo a reconsideração do despacho governamental, sob pretexto que dois eram os processos de arrendamento em questão e que "por um lapso da seção técnica, foram os ditos requerimentos informados de modo satisfatório, na suposição de tratar-se de lotes diferentes".

De acentuar-se porém e desde logo, que tal pedido de reconsideração era impertinente e inoportuno e o ato governamental que lhe deu atendimento, tornou-se arbitrário e ilegal, eis que consumada estava a transação, ou seja, completo se tornara o contrato de arrendamento do ajudado lote de terras, entre o Estado e o impetrante, valendo como prova irrefutável dessa transação, o título fornecido pela Procuradoria Fiscal, que por força da lei 913, dá direito ao arrendatário, não só de tomar posse da terra, como de explorá-la, pelo tempo da licença concedida.

É certo que a lei permite o cancelamento administrativo do arrendamento, mas depois de ser ouvido o arrendatário e apreciada a defesa que tiver apresentado, o que no caso não se realizou, como exigia o art. 44 da lei 913, que foi assim frontal e claramente ferido.

Esta Egrégia Corte já se há manifestado reiteradas vezes em casos semelhantes ao destes autos e sempre no sentido de que a concessão a outrem, do arrendamento do mesmo lote, visando ao cancelamento do contrato preexistente, reveste a figura de evidente ilegalidade, ensejando o remédio do mandado de segurança. Ademais, vale salientar que em tais casos, o Estado, como simples contratante, equipara-se à pessoa de direito privado, com os mesmos direitos e obrigações inerentes à parte com quem contrata.

Como ensina E. Espinola (Questões Jurídicas e Pareceres, pag. 199), quando

a declaração de vontade do poder público não se dirige aos cidadãos, considerados em uma posição de subordinação, e sim, por assim dizer *status subjectivus*, mas a determinadas pessoas, numa relação verdadeiramente contratual, produzindo direitos e obrigações recíprocos, originando a necessidade jurídica de satisfazer as prestações e contraprestações acordadas, a posição em que se coloca a pessoa jurídica de direito público, é perfeitamente equiparada à da pessoa física ou à pessoa jurídica de direito privado.

É um ato administrativo, mas de natureza contratual, um desses atos de gestão que, segundo a lição de Barthélemy (Traité Elementaire de Droit Administratif, pag. 42) font les administrateurs de représentation des personnes morales administratives.

De concluir-se portanto, a sua sujeição aos mesmos princípios reguladores da matéria contratual de direito privado. Assim, anular tal transação por via administrativa, como poder público, é o mesmo que pretender o Estado, *ex-vi juri imperii*, inutilizar, abolir, cancelar as obrigações que assumiu, em virtude do ato exercido, *jure gestionis*, ou, em última análise, ferir, uma situação jurídica perfeita, fóra do alcance do Poderes da Administração Pública. Ainda mais, enquadrado o ato impugnado nos postulados do Direito Administrativo, ainda assim, não poderia convallescer, eis que vai aí ao arripio da citada lei 913, que disciplina e rege especificamente a relação jurídica entre o impetrante e o Governo do Estado.

Como ensina Bielsa (Derecho Administrativo, pag. 91), los atos administrativos se extinguen por anulation e revocation. La revocation es ato de la propia administration publica, la anulation es una decision de um órgano puramente jurisdiccional.

Por outras palavras, poder-se-á dizer que a anulação é matéria imposta pela ausência de condições para a validade do ato, ao passo que a revogação é expressão da faculdade discricionária da Administração, quando se convence do erro ou da conveniência do ato. Em resumo, anula-se um ato ilegal, revoga-se um ato erro-

do ou inconveniente, ou quando se lhe dá novo entendimento.

No caso sub judice, o ato impugnado objetivou revogar ato anterior, dado o erro em que incidiu o Governo, por um lapso na informação do Serviço de Cadastro. Em tése, todo ato administrativo é revogável, mas se a revogabilidade é um dos característicos dos atos administrativos, nem por isso lhes é uma consequência fatal, nem constitui uma faculdade implícita ao poder que a criou, pois tem um limite na lei e nas situações jurídicas que esta disciplina.

Como faz sentir T. Cavalcante (Rec. Dir. Adm. 42, pág. 318), a teoria da revogabilidade dos atos da Administração, tem a lhes restringir a aplicação, as situações jurídicas criadas pelo ato anterior que se pretende anular, condição indispensável à estabilidade da ordem jurídica. Já no seu Tratado de Dir. Administrativo, vol. II, pag. 291, afirmava o insigne Mestre que se o ato produziu consequências jurídicas, com situações jurídicas novas, é evidente que a autoridade administrativa fica adstrita ao respeito àquelas legalmente adquiridas.

Também para Orozimbo Nonato (Rev. Dir. Adm. vol. 42, pag. 240), o ato administrativo é revogável de sua índole, quando se trata de ato normal, para lembrar a lição de Gaston y Morin. Mas se o ato originou certas situações jurídicas e não se trincou de nulidade ou de defeito manifesto, sua nulidade, há de ser discutida e solvida no judiciário, sob pena de se instaurar o caos na Administração, como observa Francisco Campos.

No mesmo sentido Pontes de Miranda (Rev. Dir. Adm. 42, pag. 233) ao acentuar que não há no direito brasileiro qualquer regra jurídica que atribua às autoridades administrativas, decretar invalidades, depois de perfeito o ato jurídico ou de estabelecida a cousa julgada.

No caso sub judice, o impetrante tinha a seu prol uma situação jurídica perfeitamente definida pela citada lei 913, que a autoridade administrativa, ou seja, o Governo do Estado estava obrigado a respeitar e que não respeitou, ultrapassando os limites que o próprio diploma legal, regulador da espécie, traçara, para proceder arbitrária e discricionariamente.

Nestas condições, o ato do poder público, ora impugnado, é ilegal e passível de censura, justificando a concessão do *writ* constitucional.

Por estes fundamentos:

ACORDAM os Juizes do Tribunal de Justiça, em sessão plena e por maioria de votos, contra o voto do sr. Desembargador Alves de Campos, conceder a segurança impetrada contra o ato do Governo do Estado que cancelou o arrendamento de um lote de terras à margem do rio Vermelho, Município de Marabá, já outorgado ao impetrante. Transmita-se, nos termos da lei, o inteiro teor deste Acórdão, ao Exmo. Sr. General Governador do Estado. Custas na forma da lei.

Belém, 20 de janeiro de 1960.
Souza Moitta — Relator.

JURISPRUDÊNCIA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO

EMBARGOS CÍVEIS

ACÓRDÃO N.º 551

Embargos de Declaração da Capital

Embargantes: — A. Leal & Cia. Ltda. e a firma Carvalho Monteiro & Cia. Ltda.

Embargado: — O Venerando Acórdão n.º 482, de 23 de Setembro de 1960, da Egrégia 2.ª Câmara Cível deste Tribunal de Justiça.

Relator Designado: — Des. Eduardo Mendes Patriarcha.

* * *

Ementa: — Recebem-se os embargos para declarar os pontos atacados na veneranda decisão embargada e que visam completar o julgado nas partes contraditórias e omissas apontadas.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração da capital, em que são embargantes, respectivamente, — A. Leal & Cia. Ltda. e Carvalho Monteiro & Cia. Ltda. ou Carvalho & Monteiro Ltda.; e, embargado, o venerando arêsto de n.º 482, de 23.9.960, da egrégia 2.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado.

A. Leal & Cia. Ltda., firma comercial estabelecida nesta capital, à rua Condeheiro João Alfredo, número trinta e cinco (35), com o ramo de farmácia, sob a denominação de "Farmácia Leal", propôs contra a firma comercial desta praça, Carvalho Monteiro & Cia. Ltda., AÇÃO DE RE-

NOVAÇÃO DE CONTOATO DE LOCAÇÃO, com fundamento no Decreto-Lei n.º 24.150, de 20 de abril de 1934. Vencida em primeira instância, apelou da decisão que julgou improcedente a ação Renovatória proposta, cuja apelação foi decidida em vinte e três (23) de setembro pela Segunda Câmara Cível, que decidiu dar provimento ao Agravo no Auto do processo interpôsto pela firma apelada, — Carvalho Monteiro & Cia. Limitada. É contra essa veneranda decisão que tanto a apelante como a apelada interpuseram Embargos Declaratórios ao venerando acórdão n.º 482, de 23.9.960, publicado no Diário Oficial do Estado, de 25 de outubro do mesmo ano.

Alega a primeira embargante, — A. Leal & Cia. Limitada, que o venerando arêsto é contraditório em suas conclusões, além de obscuro e omisso, enquanto que a segunda, — Carvalho Monteiro & Cia. Limitada, alegando omissão na parte concernente à fixação do prazo para a desocupação do imóvel, pede que seja declarado na conclusão do venerando acórdão o acolhimento da preliminar (Agravo no Auto do Processo) e, como consequência, a fixação de prazo para a locatária desocupar o prédio.

Ambos os embargos foram interpostos tempestivamente, pois, sendo o venerando acórdão publicado a 25.10.960, as petições dos embargantes deram entrada no protocolo da secretaria do Tribunal, no dia 27 do mesmo mês.

Segundo invoca a primeira embargante, A. Leal & Cia. Ltda., a conclusão do venerando arêsto embargado é contraditória quando dispõe: — “e por esses fundamentos a egrégia 2.^a Câmara Cível, por unanimidade de seus membros, dá provimento, preliminarmente, ao Agravo no Auto do Processo interposto pela firma apelada, — Carvalho Monteiro & Cia. Ltda., para confirmar a sentença apelada que julgou improcedente a ação Renovatória, pelos seus jurídicos fundamentos. E, como ponto obscuro e omissis resalta o fato de haver o venerando acórdão embargado silenciado sobre o fato articulado na defesa de que o dia dois (2) de março de 1958 teria caído num domingo e o dia primeiro, num sábado, circunstância essa que importou numa decisão à prova dos autos.

Realmente, a parte conclusiva do venerando arêsto embargado está contraditória e merece ser esclarecida e declarada.

No julgamento da apelação interposta pela ora embargante, — A. Leal & Cia. Ltda., a egrégia Segunda Câmara Cível deste Colendo Tribunal, dando provimento como deu, ao Agravo no Auto do Processo de fls. 54 e 56 dos autos, conhecido como preliminar, nos termos do disposto no art. 852 do Código de Processo Civil, não apreciou o mérito da questão e, desse modo, não poderia ter confirmado a sentença apelada que decidiu pela improcedência da ação.

Ora, dando a segunda Câmara provimento ao Agravo no Auto do Processo, reconheceu a decadência do direito de ação por parte da apelante e ora primeira embargante, que ultrapassou de um dia o prazo para a propositura da ação renovatória de seu contrato de locação. A alegação de que teria ingressado em juízo no dia três (3) de março de 1928, devido ter recaído o dia dois (2) num domingo, não merece acolhida, mesmo porque, não tem aplicação o disposto no art. 27 do Código de Processo Civil invocado. O assunto foi objeto de pronunciamento da egrégia Segunda Câmara, que acolheu o

ponto de vista externado pelo revisor, — desembargador Eduardo Mendes Patriarcha e contido nos seguintes termos: — “Pontes de Miranda, comentando o art. 27 do Código de Processo Civil, invocado pela apelante, diz textualmente: as regras jurídicas do art. 27 somente dizem respeito aos prazos processuais. Nada tem com os prazos de direito material, com os prazos que concernem aos direitos, pretensões e ações (em sentido de direito material). exceções mencionados na postulação do assunto de preclusão e prescrição de direito material”.

Câmara Leal, em seu livro, — “Da Prescrição e da decadência diz que: — “a decadência se opera, automaticamente pelo decurso do prazo extintivo e inerte do titular. A consumação é fatal, não admitindo causas preclusivas”.

Planiel & Ripert dizem que os prazos prefixos (ou decadência) diferem ainda da prescrição por não poderem ser alongados nem por uma causa de suspensão nem por um ato interruptivo. Nesse mesmo sentido é a lição de Coviello, Ruggieri Barassi e Brugi.

Por conseguinte, somente o exercício efetivo do direito dentro do termo a ele prefixado, impede a decadência, uma vez que os prazos extintivos são insusceptíveis de prorrogação, não se lhes aplicando o disposto no artigo 27 do Código de Processo Civil.

O caso dos autos é, pois, um caso extintivo de direito e não um prazo processual, insusceptível, portanto, de prorrogação.

No concernente à omissão que se seja declarada a segunda embargante, — firma Carvalho Monteiro & Cia. Ltda. quanto à fixação de prazo para a desocupação do imóvel, também merece conhecimento e acolhimento o lapso verificado. Deixando a locação da apelante de ser regida pelo decreto n.º 24.150, de 20 de abril de 1934, passará a ser pela Lei n.º 1.300 de 1950, devendo de acordo com o disposto no artigo 15, § 3.º, desocupar o imóvel no prazo de seis meses.

Por esses fundamentos:

Acórdam os Juizes da Segunda Câmara

ra Cível do Tribunal de Justiça do Estado, por maioria e contra o voto do excelentíssimo desembargador Manuel Pedro d'Oliveira, que desprezava os embargos opostos pelas firmas embargantes, — A. Leal & Cia. Ltda. e Carvalho Monteiro & Cia. Ltda., ao venerando acórdão de n.º 482, de 23.9.1960 que, dando provimento ao Agravo interposto pela apelada no Auto do Processo, reconheceu decadente o direito da apelante, — receber ditos embargos opostos para declarar, como declaram que o fundamento da decisão apelada repousou no provimento ao Agravo no Auto do Processo interposto pela apelada e, consequentemente, no reconhecimento da decadência do direito de ação da apelante e ora primeira embargante, ficando, outrossim, expressamente declarado e fixado o prazo de seis (6) meses para a desocupação do imóvel, de acordo com o disposto no art. 15, § 3.º, da Lei 1.300.

Belém, 31 de Outubro de 1960.

(aa.) ALVARO PANTOJA — Presidente.

EDUARDO MENDES PATRIARCHA — Relator designado.

ACÓRDÃO N.º 589

Embargos Cíveis da Capital

Embargantes: O Dr. Francisco Frota Aguiar e sua mulher.

Embargados: Manoel Bahia de Barros e sua mulher.

Relator: Desembargador Oswaldo de Brito Farias.

EMENTA: O Venerando Acórdão embargado apreciou com minudência e profundidade de análise a natureza ou a substância dos documentos em que estribaram os réus, ora embargantes, os motivos de sua já serodidamente usada arguição de insinceridade do pedido dos autores e agora embargados, para concluir por considerá-los impróprios e sem validade jurídica, como prova da propriedade ou do domínio, no caso do imóvel a que aludem, pois que tal prova teria de estar alicerçada em certidão de Registro de

Imóveis, como a de fls. 3, e não numa simples certidão de imposto predial; o que importa em dizer-se não ter sido elidida a presunção “juris tantum” que milita em favor dos ditos autores e ora embargados, dado o fundamento por eles buscado no dispositivo do item II do art. 5, da Lei do Inquilinato em vigor, uma vez que não estavam eles obrigados a provar nem a sinceridade, nem a necessidade do pedido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de embargos cíveis da Comarca da Capital, em que são partes, como embargantes, o Dr. Francisco Frota Aguiar e sua mulher, Erotildes Pinto Frota Aguiar, e como embargados, Manoel Bahia de Barros e sua mulher Eulila Gouveia Barros.

Adotado como parte integrante deste Acórdão, o relatório figurante de fls. 73 e 74 verso, cumpre desde logo entrar-se na apreciação das razões expendidas pelas partes contendoras na sustentação de seus pontos de vista jurídicos, com apoio na documentação exibida pelas mesmas, no desenrolar do curso da ação, até o presente, para externar-se afinal o pronunciamento julgador deste Egrégio Tribunal Pleno, com referência aos embargos infringentes do julgado interposto.

O voto vencido e, portanto, divergente, no venerando Acórdão embargado, é o do Exmo. Sr. Desembargador Aluizio da Silva Leal, que, como Revisor da Apelação havida contra a sentença da primeira instância, julgadora da procedência da ação, dava provimento à mesma, para reformar dita sentença e consequentemente julgar improcedente a ação; enquanto que a maioria vencedora da Egrégia Primeira Câmara Cível julgadora de tal apelação pelo voto de seu Relator, o Exmo. Sr. Des. Ignácio de Souza Moita, negou provimento ao recurso, para confirmar integralmente referida sentença.

De forma que não tendo o Exmo. Sr. Des. Aluizio da Silva Leal justificado por escrito o seu respeitável voto divergente, é de se compreender, pois, haver S. Excia. aceito como procedente e provada a arguição de insinceridade do pedido dos auto-

res e ora embargados, de que usaram os réus e agora embargantes, como fundamento para a sustentação da apelação por si interposta contra a sentença da 1.ª instância, julgadora da procedência da ação, e que não lograra provimento, arguição de insinceridade essa que vem sendo reiteradamente defendida por estes, sem êxito, entretanto, desde a contestação, com base aliás nos mesmos motivos que agora já pela quarta vez são por êle usados, com a oposição dos embargos infringentes do julgado ora *sub judice*.

Esses motivos trazidos outra vez pelos embargantes, através dêsse seu segundo apêlo à esta Superior Instância, são precisamente consistentes nos fatos por si alegados de serem os autores, ora embargados, residentes em prédio próprio que não alheio, o que pretenderam provar com uma certidão que lhes foi fornecida pela Prefeitura Municipal de Belém, de cujo respectivo texto há a referência feita pelo funcionário que a expediu, de haver êle constatado pela ficha financeira do prédio objeto do litígio, ser o autor e ora embargado, sr. Manoel Bahia de Barros, o seu proprietário e estar o mesmo "quites com o exercício de 1958" (textuais), conforme se vê de tal certidão figurante de fls. 30, bem assim de haverem ditos autores e ora embargados, até anunciado a venda do referido prédio, como se verifica do respectivo anúncio constante do recorte de jornal de fls. 31, razão por que dizem que, nessas condições "não poderiam os embargados pedir o prédio locado para seu próprio uso, a menos que comprovassem a necessidade do mesmo, dando à ação, assim modalidade distinta da de que se valeram, com a invocação do dispositivo especificado como fundamento legal da mesma, em a inicial.

Sucede, porém, que a absoluta improcedência e inaceitabilidade de tais motivos, como argumentos jurídicos sérios, capazes de abalar os fundamentos da respeitável sentença de 1.ª instância ou o acêrto com que se houve o seu digno prolator, ao decretar a improcedência da ação e consequentemente o despejo pleiteados pelos autores ora embargantes, já foi de

forma proficiente, clara e precisa, como argumentos jurídicos seguros e irrecusáveis, proclamada pelo abalisado prolator venerando acórdão embargado, o eminente Des. Ignácio de Souza Moita, que demonstrou à saciedade, com base nos princípios de direito e de lei reguladoras espécie em reexame, a inanidade e completa sem razão jurídica da arguição de insinceridade do pedido e da ausência de prova da necessidade da retomada do prédio para uso próprio, por parte dos autores e ora embargados, a que em vão apegam os réus e ora embargantes, de que estes não conseguiram provar que aqueles não residem em prédio alheio, como tal gozam os embargados da presunção legal da sinceridade, pois que a sinceridade só a posteriori poderá vir a ser provada, e mesmo porque para o caso de fraude a lei comina penalidades contra o proprietário, em benefício do inquilino, dentre as quais a civil consistente numa multa correspondente à indenização equivalente ao aluguel de doze a vinte e quatro meses do prédio que for despejado.

É assim que o venerando Acórdão embargado apreciou com clareza, minuciosidade e profundidade de análise a natureza e substância dos documentos em que estribam os réus e ora embargantes, os motivos de sua já serôdiamente usada arguição de insinceridade do pedido dos autores e agora embargados, para concluir por considerá-los impróprios ou sem validade jurídica, como prova da propriedade ou domínio, no caso do imóvel a que aludem, pois que tal prova teria de estar alicerçada em certidão do registro de imóveis como a de fls. 3, e não numa simples certidão de imposto predial, o que importa em dizer-se não ter sido elidida a presunção *juris tantum* que milita em favor dos ditos autores e ora embargados, dado o fundamento por êles buscado no dispositivo do item II do art. 15 da Lei do Inquilinato em vigor, para a propositura de sua ação de despejo ora em grau de embargos infringentes do julgado, nesta Instância.

De forma que, face ao proficiente e mente decidido pelo venerando Acórdão embargado, cujos fundamentos merecem

ser adotados e endossados, impõe-se, pois, a rejeição dos embargos opostos ao mesmo e sua consequente confirmação integral, por ser de direito e justiça.

A vista dos expostos:

ACÓRDAM os senhores juizes componentes do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, em sessão do Tribunal Pleno e por maioria de votos, rejeitar os embargos opostos ao venerando Acórdão n.º 435, de 29 de agosto de 1960, da colenda 1.ª Câmara, para, em consequência, confirmarem dito Acórdão, por seus jurídicos fundamentos, contra o voto do Exmo Sr. Des. Aluizio da Silva Leal, que os recebia.

Custas, na forma da lei.

Belém, 20 de novembro de 1961.

(aa.) ALVARO PANTOJA — Presidente.

OSWALDO DE BRITO FARIAS — Relator.

ACÓRDÃO N.º

Embargos Cíveis — Capital

Embargantes: M. Pimentel & Cia. Ltda.

Embargado: O V. Acórdão n.º 127, de 16 de Março de 1962.

Relator: Des. Ignácio de Souza Moita.

EMENTA: — São inadmissíveis embargos infringentes quando unânime o julgamento da apelação quanto ao mérito, embora haja voto vencido na decisão do agravo no auto do processo. Interpretação do art. 833 do Cód. do Processo Civil.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de embargos cíveis, em que são parte, como embargantes, M. Pimentel & Cia. Limitada e embargado, o V. Acórdão n.º 127, de 16 de março de 1962.

Em ação de despejo proposta por Adalberto e Carlos Ernani Dacier Lobato, contra os ora embargantes, M. Pimentel & Cia. Ltda., agravaram êstes no auto do processo, contra o despacho saneador que lhes indeferira as preliminares arguidas na contestação.

Julgada procedente a ação, os então réus, ora embargantes, apelaram, tendo a

Egrégia 2.ª Câmara Cível, por Acórdão n.º 127, de 16 de março de 1962, preliminarmente e por maioria de votos, negado provimento ao agravo no auto do processo, e, no mérito, confirmado unânimemente, a decisão recorrida. Embargaram então os apelantes, para verem provido o agravo no auto do processo, nos termos do voto vencido, e, com a reforma do V. Acórdão, ser anulada ab initio, a ação intentada.

* * *

De um modo geral, o julgamento dos embargos não comporta preliminar, eis que as questões pertinentes à intempestividade, ilegitimidade, cabimento, diligências, etc., são desde logo resolvidas pelo Relator do Acórdão embargado, com agravo para a Câmara, Câmara Reunidas ou Tribunal Pleno, competente para o seu julgamento.

Como é óbvio, tal agravo objetiva levar ao Juízo "ad quem" essas questões apresentadas na fase do processamento do recurso e evitar que por ocasião do julgamento final, tenha que se reabrir a instauração.

Casos há porém, em que se faz necessário, no próprio julgamento dos embargos, um verdadeiro escalonamento das questões suscitadas, com prioridade de umas sobre as outras, tais os casos de embargos de declaração, nulidade e infringentes, opostos por diferentes litigantes, ou cumulação de embargos de nulidade com infringentes do julgado.

Vem ao lanço a lição de PONTES DE MIRANDA (Embargos, Prejulgado e Revista, pág. 155), nos seguintes termos: no julgamento do recurso de embargos de nulidade e infringentes do julgado, primeiro se têm de apreciar as preliminares referentes ao recurso, isto é, se cabem ou não os embargos.

Se há mais de uma preliminar sobre a admissibilidade do recurso, devem ser apreciadas separadamente, pois não se podem somar os votos sobre uma, com os votos sobre outra. Decididas as preliminares sobre o cabimento dos embargos, e, admitidos êstes, apreciam-se as nulidades

do processo, porque só então é que está entregue o feito à cognição do Tribunal. Se a nulidade é declarável de ofício, poderá o seu exame anteceder as preliminares sobre a legitimidade da parte, quer na ação, quer no processo. Rejeitada a preliminar de nulidade e rejeitadas as preliminares sobre a legitimidade da parte é que se entrará na apreciação da nulidade só invocável pela parte e na matéria da infringência.

No caso *sub judice*, a preliminar do não cabimento do recurso se faz necessária tanto sob o aspecto de forma, processualístico, como de fundo, eis que o Des. Relator do V. Acórdão embargado se limitou, a quando de sua interposição, a remeter os autos à Secretaria, para os devidos fins, sem formalmente o admitir ou receber.

Dir-se-á que não os tendo repellido, de pleno, mas os remetido à Secretaria e ali sendo preparados, *ipso facto*, os admitiu, já que só poderiam ser preparados, se cabíveis.

Forse che si, for se che non, na frase dannunziana.

O certo porém é que, não tendo havido manifestação inequívoca, força é enfrentar a questão do seu recebimento ou admissibilidade, antes do seu provimento ou desprovimento.

Ademais, é rotina em nossos Tribunais, na parte dispositiva do Acórdão, a declaração do acolhimento ou rejeição dos embargos, preceder a do seu conhecimento ou cabimento. Faz-se assim distinção entre conhecer e receber, admitir e prover o recurso.

Se, porém, o primeiro aspecto é de simples forma, irrelevante e talvez desinteressante, já o segundo aspecto, de fundo, se mostra importante pois envolve questão de alto alcance, e que pode ser assim formulada: o agravo no auto do processo, julgado com a apelação e não provido por maioria de votos, autoriza a interposição de embargos infringentes, quando há unanimidade no desprovimento da apelação?

Por outras palavras: São cabíveis embargos quando embora unânime, quanto

ao mérito, o julgamento da apelação, há voto vencido na decisão do agravo no auto do processo?

That is the question, para lembrar a dúvida hamletiana.

Os mais antigos e autorizados comentaristas do C. P. Civil, como CARVALHO SANTOS, ODILON ANDRADE, JORGES AMERICANO, OSWALDO PINTO DE AMARAL, não aludem ao assunto. SENNA BRAGA FAGUNDES, que com tanta maestria dissertou sobre recursos, na valiosa obra "Dos Recursos Ordinários em Matéria Cível", não oferece também resposta à indagação acima formulada.

Quanto à jurisprudência, é inegável o dissídio, não só entre Tribunais, como entre julgados de um mesmo Tribunal através de suas Câmaras Cíveis, na execução do art. 833 do C. P. Civil.

É assim que em março e agosto de 1952, as Câmaras Cíveis Reunidas do Tribunal de S. Paulo decidiram pela afirmativa, ou seja, pela admissibilidade do recurso (Rev. dos Tribs., vols. 200 e 201, págs. 497 e 459, junho e dezembro de 1952), assim como o 3.º Grupo de Câmaras Cíveis do mesmo Tribunal, em Acórdão de 26 de junho de 1953 (Rev. dos Tribs., vol. 217, pág. 123, novembro de 1953).

De modo diferente, porém, manifestou-se esse Tribunal (Rev. dos Tribs., vol. 165), e o seu 2.º Grupo de Câmaras Cíveis, em Acórdão de 29 de maio de 1953 (Rev. dos Tribs., vol. 203, pág. 133, setembro de 1952).

Pelo recebimento do recurso pronunciou-se o Tribunal de Mato Grosso, em Acórdão de 20 de julho de 1954 (Rev. For. vol. 167, pág. 282, outubro de 1956).

Pelo não cabimento, resolveu o Tribunal do antigo Distrito Federal, em Acórdão de 24 de junho de 1953 (Rev. For. vol. 152, pág. 222, abril de 1954) e em Acórdão do seu 1.º Grupo de Câmaras Cíveis (Rev. For., vol. 192, pág. 131, dezembro de 1960).

Já em sentido contrário, o mesmo Tribunal, através de suas Câmaras Reunidas, em Acórdão citado por ALEXANDRE DE PAULA (O Processo Civil à Luz

da Jurisprudência, vol. VIII, n.º 10.403), e também o 4.º Grupo de Câmaras Cíveis, em Acórdão, de 12 de julho de 1961 (Rev. For., vol. 200, pag. 135, dezembro de 1962).

Pelo não cabimento, decidiu o Tribunal de Minas Gerais, através da 2.ª Câmara Cível, em Acórdão de 16 de agosto de 1956 (Rev. For. vol. 172, pag. 350, agosto de 1957) e da 4.ª Câmara de Embargos, em Acórdão de 30 de outubro de 1959 (Rev. For. vol. 195, pag. 262, setembro de 1961).

Tal dissídio jurisprudencial se reflete no próprio Supremo Tribunal Federal, com arestos, ora pró, ora contra o conhecimento do recurso, citando-se, por exemplo, pela não admissão, o Acórdão de 21 de março de 1949 (Rev. For. vol. 124, pag. 453), e pela admissão, os Acórdãos da 1.ª Turma, em 17 de janeiro de 1955 (Rev. For. vol. 167, pag. 156), e em 4 de dezembro de 1958 (Rev. For. vol. 192, pag. 130).

Do contexto desses arestos, verifica-se que, os que afinam pelo recebimento dos embargos, se apoiam na afirmativa de ser o julgamento do agravo, parte integrante da apelação e sendo o julgamento um tódo único, não é jurídico distinguir, para admissão de outros recursos, esta ou aquela das partes que o compõem, e, de qualquer modo, a decisão é sempre proferida em grau de apelação.

Um dos julgados nesse sentido, do Supremo Tribunal Federal, assertou que a divergência de votos que ocorre no julgamento do agravo do auto do processo, é divergência que se verifica no julgamento da apelação e abre ensejo a embargos.

Já os julgados que desautorizam o cabimento dos embargos, se baseiam em que o agravo no auto do processo é julgado como preliminar, durante o recurso de apelação, mas não é decidido juntamente com esta, razão porque, de sua decisão não poderá caber o recurso de embargos infringentes.

Como acentuou um desses Acórdãos do Tribunal de Minas Gerais, os embargos infringentes, por sua natureza, combatem diretamente a decisão quanto ao

seu ponto principal, com o objetivo de corrigir-lhe o vício *in judicando*; a infringência se caracteriza pela injustiça na aplicação do direito substancial e o agravo no auto do processo, quase sempre não diz respeito à questão passível de decisão de mérito, mas de ordem puramente formal.

O caso *sub judice* desafia por sua vez e por sua relevância, o pronunciamento desta Egrégia Corte.

Se, como escreveu lapidarmente VICTOR HUGO, em *La Légende des siècles*: "mais il est permis, même au plus faible, d'avoir une bonne intention et de la dire", bem se pode encontrar um ponto de acórdo nesse dissídio, na afirmativa de descaber o recurso, se o julgamento do agravo no auto do processo não interfere no mérito da causa.

Cumprido, porém, ir mais longe, pois o fato de ser o julgamento do agravo no auto do processo, preliminar e parte integrante do julgamento da apelação, influi apenas na técnica do julgamento, na sua formulação, no seu processamento, no seu aspecto externo, e não no seu conteúdo, na matéria intrínseca do mérito.

Como faz sentir PONTES DE MIRANDA (Código Proc. Civil, vol. V, pag. 180), a tese de que o julgamento do agravo no auto do processo é parte do julgamento da apelação, e, havendo divergência somente quanto àquêle, cabem embargos, é falsa; o agravo no auto do processo é recurso autônomo.

Com apoio nessa lição, poder-se-á afirmar que a decisão no recurso de agravo não se enquadra nos termos do art. 833, do C. P. Civil, que dêle não cogita, ao estabelecer os casos de embargos infringentes.

Objetar-se-á que êle se inclui nos casos de apelação, dando-se-lhe o caráter de acessório do respectivo julgamento. Mas é exatamente esse cunho que cumpre retirar do recurso do agravo no auto do processo, já que ser preliminar não importa em ser acessório, apêndice, tanto mais quanto o dissídio no seu julgamento, independe do julgamento da apelação,

no que tange à apreciação do ponto principal da demanda.

Se neste ponto houve uniformidade de julgamento, não se há de cuidar de desacôrdo parcial de decisão, para ensejar embargos infringentes.

A discrepância total ou parcial a que alude o art. 833, do C. P. Civil, diz tão somente respeito à sentença recorrida no seu principal ou acessórios, vale dizer, juros, custas, honorários de advogado, ou sobre o *quantum* maior ou menor da condenação.

Por outro lado, vale ter em vista, como assinala SEABRA FAGUNDES (ob. cit., pag. 207), que o sentido dos embargos e o seu objetivo na sistemática da lei processual, são restritivos.

Não desafina dêsse entendimento ODILON DE ANDRADE (Com. C. P. Civil, vol. IX, pag. 207), ao frisar a tendência restritiva do Código em relação ao recurso de embargos, por entender o legislador que a liberalização de recursos sucessivos, não só retardaria a definitiva decisão das demandas, como não aumentava o coeficiente de segurança dos julgamentos.

Não há negar que o art. 833 do C. P. Civil confirma a lição do eminente comentarista.

Outro exemplo dessa limitação é a impossibilidade de embargos às decisões em agravos, mesmo quando o agravo se torna instrumento legítimo para provocar a reforma de uma sentença no mérito.

Com maior razão portanto ressaltará essa impossibilidade quando se tratar de agravo no auto do processo, simples preliminar processual. Como bem ressaltou um dos julgados citados, do Tribunal de Minas Gerais, não altera a situação o fato de ser o agravo no auto do processo julgado por ocasião da apelação, porque na verdade, há dois recursos: o de agravo e o outro, de apelação, e, o fato de subirem juntos ao Tribunal *ad quem*, não os descaracteriza. E se nossa lei adjetiva não permite embargos em decisão proferida em agravo, não é possível admitir êsse recurso no auto do processo, sob fundamento de ser preliminar de apelação. E que o

agravo no auto do processo é julgado pelo Tribunal, como preliminar processual, isto é, antes do mérito da ação. Mas nem por isso deixa de se tratar de um recurso autônomo, cujo conteúdo nada tem com matéria da apelação, tanto que, como observa o prof. Olimpio de Castro Filho (Agravo no auto do processo, pag. 67), pode o Tribunal não conhecer da apelação, *verbi gratia*, por interposta fora do prazo, e, não obstante, deve conhecer e julgar o agravo no auto do processo.

No caso *sub judice*, tudo está a impedir o descabimento do recurso de embargos.

Em primeiro lugar, em face da própria letra do art. 833, do C. P. Civil e das razões já expendidas em sua exegese.

Em segundo lugar, pelas próprias circunstâncias peculiares ao caso, como é fácil ressaltar, sumariando-o e esclarecendo que, no julgamento da apelação, a Egrégia 2.^a Câmara divergiu quanto ao agravo no auto do processo, mas por unanimidade, confirmou a sentença recorrida. Com apoio então no voto vencido na preliminar do julgamento do agravo, o réu então apelante, opôs embargos ao V. Acórdão, pleiteando com a reforma dêste a anulação *ab initio* da ação intentada.

Ora, o agravo no auto do processo dizia respeito a uma decisão interlocutória, ou seja, ao despacho que no saneador indeferira o pedido de absolvição de instância, o que nada tinha com o mérito da demanda, e, no entanto, o que quer, em última análise o embargante, com os embargos, é a reforma total da sentença, ou melhor, a anulação *ab initio* da própria ação, apesar de ter sido ela confirmada unanimemente.

Mas, se a sentença, como se lê no V. Acórdão embargado, foi no mérito confirmada por unanimidade, impossível é reformá-la por via de embargos, já que o Acórdão unânime a confirmou.

Uma divergência nesse sentido, valerá por um contrasenso, que o Direito não admite, antes repele. No entanto, a simples admissão ou cabimento dos embargos pode levar a êsse contrasenso.

Com efeito, admitida a hipótese de cabimento dos embargos, em face da disse-

nância no julgamento do agravo no auto do processo, ter-se-á que admitir a hipótese do seu recebimento ou provimento e, providos que fossem êles, "ipso facto", reformada estaria a sentença, que fôra pela Câmara unanimemente confirmada, o que é absurdo.

Por todos êstes fundamentos:

ACÓRDAM os Juizes do Tribunal de Justiça, em sessão plena e por unanimidade de votos, preliminarmente, não admitir os embargos, por incabíveis na espécie. Custas na forma da lei.

Belém, 11 de setembro de 1963.

(a.) SOUZA MOITA — Relator designado.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO

EMBARGOS PENAIS

ACÓRDÃO Nº. 490

Embargos Penais — Capital

Embargante — Pedro de Castro Ewerton.
Embargado — O V. Acórdão n. 372 de 5-8-1959.

EMENTA — De acôrdo com a orientação do C. P. Penal, mandando o art. 617 ter em vista o art. 383, se o Tribunal, no julgamento das apelações pode atribuir ao mesmo fato que se tornou objeto da ação penal, bem descrito na denúncia e na sentença do juiz, definição jurídica diferente da que até então tinha, pouco importando que em virtude dessa desclassificação, se caracterize uma figura delituosa de aspecto mais grave, não pode todavia, considerar fato diverso do que a sentença deu solução, com a inclusão de circunstância elementar nova, que mude a definição jurídica do delito.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de embargos penais, em que são partes, como embargante, Pedro da Costa Ewerton e embargado, o V. Acórdão, n. 372 de 5-8-1959.

O ora embargante, Pedro de Castro Ewerton, denunciado como incurso na sanção penal dos arts. 213 combinado com o art. 224. alínea c, 220 e 129 do Cod. Penal, ou seja, como autor dos crimes de estupro com violência presumida, rapto consensual e lesões corporais leves, foi após processo regular, absolvido por sen-

tença do dr. Juiz de Direito da 8a. Vara desta Capital. Interposta apelação da sentença absolutória, pelo representante do Ministério Público, a Egrégia 2a. Câmara, por Acórdão unânime n. 484 de 27 de julho de 1956, decidiu — dar em parte provimento à apelação para, reformando a sentença apelada e corrigindo a classificação do delito na denúncia, condenar o apelado a três anos de reclusão, pelo crime de sedução, previsto no art. 217 do Cod. Penal.

Passada em julgado a decisão unânime, o condenado requereu a revisão do processo, com apôio nos arts. 621, incisos I, II e III do Cód. Penal, que foi indeferida, por maioria de votos, consoante Acórdão n. 372 de 5-8-1959. A essa decisão foram então opostos os embargos de fls. 45, tendo o dr. Procurador Geral do Estado, no parecer de fls. 56, opinado pela sua procedência, por ter o V. Acórdão embargado violado as disposições do art. 383 do C. P. Penal, “sendo assim nulo êsse Acórdão e portanto inoperante, merecendo ser cassado”.

O C. P. Penal embora tenha trazido grandes inovações à nossa processualística penal, rompendo com velhos tabús e sobrepondo à primazia do interesse individual a utilidade social, adotou no entanto, um regime de cautela, no sentido de atender ao mesmo tempo à necessidade primordial da defesa do indivíduo, sem prejuízo do interesse da defesa do Estado. É assim que admitindo o princípio da condenação *ultra petita*, o C. P. Penal nos arts. 383 e seguintes, estabelece as con-

dições do seu enquadramento, esclarecidas aliás, pela Exposição de Motivos, elaborada pelo dr. Francisco Campos, nêstes termos: o fato apurado no sumário é idêntico ao descrito na denúncia ou queixa, mas esta o classifica erradamente; ou o fato apurado ocorreu em circunstâncias diversas não contidas explícita ou implicitamente na peça inicial do processo e estas deslocam a classificação.

Diante de cada uma destas situações, terá o juiz que acudir com providências que, pondo a salvo o interesse social, não cerceiam no entanto a defesa do indivíduo, nem lhe tragam surpresa com um julgamento imprevisível e arbitrário, baseado num livre convencimento. E exatamente para corrigir esses erros de apreciação ou interpretações que venham desvirtuar as características do preceito legal, a doutrina e a jurisprudência têm procurado estabelecer a linha justa em que é possível ao julgador dar na sentença uma nova conceituação ou definição jurídica diversa do que constar da denúncia ou queixa.

No que tange à jurisprudência, a orientação está consubstanciada no Acórdão do Supremo Tribunal Federal, de 9 de julho de 1952 (Rev. For. vol. 148, pag. 350), ao decidir que se o fato apurado na ação penal é idêntico ao descrito na denúncia, a errônea classificação do delito não constitui impedimento à exata definição do crime na sentença, sem que haja cerceamento de defesa.

Obediente a esse resumo, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em Acórdão de 5 de março de 1953 (Rev. For. vol. 153, pag. 445), professa que se a nova definição jurídica do fato emerge da própria narrativa da denúncia, se desta já constam os elementos dessa nova definição, não há surpresa para o réu, que não precisa de oportunidade para outra defesa ou para novas provas.

Se o caso porém excede desses limites, outra terá que ser a atuação do juiz, que não pode desde logo decidir, desclassificando o delito e impondo condenação por fato diverso, sob pena de haver surpresa e cerceamento de defesa, o que importa em nulidade de sentença.

Dá, para contrabalançar o princípio da defesa social com as garantias da de-

fesa individual, as novas providências que o C. P. Penal exige da parte do julgador, consubstanciadas nas exigências do art. 384 e seu §. E neste sentido, vale acentuar que a jurisprudência tem sido severa, ao fulminar de nulidade os julgamentos que refogem ao espírito do dispositivo legal. E' assim que o Tribunal de Justiça de São Paulo, em Acórdãos de 26 de novembro de 1951 e 23 de junho de 1953 (Rev. dos Trib. vol. 196, pag. 75 vol. 205, pag. 69), ressalta que a condenação por crime diverso do capitulado na denúncia, com inobservância do disposto no art. 384 do C. P. Penal, acarreta nulidade da sentença. Mas explicitamente, o mesmo Tribunal, em Acórdão de 11 de dezembro de 1951 (Rev. dos Trib. vol. 197, pag. 358) assertou que sem observância do disposto no art. 384 do C. P. Penal, não pode o juiz condenar por crime diverso do que se tornou objeto da ação penal bem descrito na denúncia ou queixa e na sentença, definição jurídica diferente da que então tinha, pouco importando que, em virtude dessa desclassificação, se caracterize uma figura delitosa de aspecto mais grave; mas, continua o comentador, não se tolera que venha a considerar de fato diverso daquele a que a sentença deu solução, com a inclusão de circunstância elementar nova, que mude a definição jurídica, pois como doutrina Bento de Faria, "não é lícito reformar a sentença de 1.ª instância, para condenar por fato diverso do que foi impugnado, ou, mantendo a acusação originária, decretar a condenação por fatos não contestados".

No caso sub judice, verifica-se que o ora embargante, denunciado como autor dos crimes de estupro, rapto consensual e ferimentos leves, foi absolvido por sentença de 1.ª instância e condenado em 2.ª instância por crime não capitulado na denúncia, ou seja, pelo de sedução.

Cumpre porém desde logo ressaltar que o novo crime reconhecido pelo V. Acórdão n. 484 da Egrégia 2.ª Câmara, não estava implícito na denúncia, nem esta peça do processo fizera qualquer referência aos seus requisitos, extremando-se tão somente na conceituação do crime de estupro. Destarte, se a sentença de 1.ª instância, em vez de absolver, como fêz, tivesse desde logo, condenado o réu pelo crime de sedução, desclassificando o delito, sem as providências exigidas pelo art. 384 do C. P. Penal, tal sentença seria inegavelmente nula.

Em idênticas condições, outra não po-

de ser a situação condenatória do juízo ad quem, consubstanciada no referido Acórdão n. 484 que, sem levar em conta que a denúncia não cogitara de sedução, entendeu de desclassificar o delito dando-lhe nova fisionomia, pois do fato de pro-nunciar a condenação da 2.ª Câmara, não se segue que este órgão colegiado tenha, no caso, uma liberdade de ação que o juiz singular não possui.

Tal argumento iria ao arrepio não só da letra, como do espírito da lei expressa, tanto mais quanto, o procedimento da 2.ª Instância está disciplinado pelos arts. 616 e 617 do C. P. Penal e este último dispositivo manda ter em vista apenas o art. 383.

Objetar-se-ia que no caso sub-judice, existia na denúncia circunstância elementar tanto ao crime nela indicado (estupro), quanto ao reconhecido pelo referido Acórdão (a conjunção carnal). Esse argumento porém não tem consistência jurídica, por isso que a conjunção carnal é um simples traço marcante da natureza do crime. Seria, como faz sentir, em lúcido esclarecimento, o Acórdão das Câmaras Reunidas do Tribunal de São Paulo (Rev. dos Trib. vol. 205, pag. 69), um gênero de que o estupro, a fraude e também a sedução seriam a espécie, e, se estes têm em verdade, aquêlê caráter comum, possuem entretanto outros que o diversificam profundamente, apontando-os na incidência penal sob prismas muito diversos. São assim figuras jurídicas distintas e inconfundíveis.

Não há negar que sedução e estupro são duas modalidades delituosas revestidas de características próprias, cujo ponto único de contacto está em que ambos se incluem entre os crimes contra os costumes e giram em torno da conjunção carnal. No mais, diferem integralmente os dois crimes: no estupro, é a violência física ou moral, que entra na figura delitosa, isto é, o réu violenta a ofendida, subjugando-lhe a vontade, obriga-a ao congresso sexual que ela não quer; na sedução, o réu, por um trabalho envolvente, demorado mas persistente, capta a vontade da ofendida, vencendo-lhe o pudor, as reservas do recato, até levá-la a aceitar o coito, vencida pela blandícia do sedutor.

86

Destarte, a substituição de uma figura por outra na sentença condenatória, sem as providências do art. 384 do C. P. Penal, constitui verdadeira surpresa para o acusado, com cerceamento de sua defesa e importa em nulidade de sentença.

A jurisprudência dos nossos tribunais é vasta a este respeito, valendo citar, por pertinentes ao caso sub judice, entre os muitos arestos, o de 2 de setembro de 1955 da 3a. Câmara Criminal do Tribunal de S. Paulo (Rev. For. vol. 167, pag. 388), decidindo ser nula a sentença que sem observância do art. 384 do C. P. Penal, desclassificou o crime de estupro para o de sedução, os quais, embora catalogados sob o mesmo título de crimes contra os costumes, são figuras delituosas fundamentalmente distintas.

No mesmo sentido o acórdão de 21 de outubro de 1952, da 1a. Cam. Criminal daquele Tribunal Rev. Forense, vol. 151 pag. 441), ao afirmar que tendo sido o réu denunciado por estupro e corrupção de menores, não pode a sentença desclassificar o delito para sedução, sem observância do art. 384 do Cod. de Proc. Penal. Também o acórdão de 14 de abril de 1952, da 2a. Cam. Criminal daquele Pretório Rev. dos Tribs. vol. 202, pag. 126), decidiu ser nula a sentença que sem a providência do art. 384 do Cod. Penal, condena pelo crime de corrupção de menor, o indivíduo denunciado por atentado violento ao pudor.

Por sua vez, as Câmaras Criminais Conjuntas do mesmo Tribunal, em Acórdão de 22 de maio de 1956 (Rev. For. vol. 170, pag. 398) julgou não poder o juiz desclassificar o crime de sedução para o de corrupção de menor e, em seguida, condenar o réu, por este delito, sem reabrir prazo para a defesa, dada a diversidade dos dois crimes.

Veja-se ainda o Acórdão de 21 de outubro de 1952 do Tribunal de Alcada de se Estado (Rev. dos Trib. vol. 201, pag. 90), ao proclamar que tendo sido o réu denunciado por crime de estupro e corrupção de menor, não pode a sentença desclassificar o delito para sedução, sem observância do art. 384 da lei objetiva.

Ora, no caso sub-judice, a decisão condenatória contida no referido Acórdão 484, refugiu a estes princípios, contrariando expressos dispositivos legais, não podendo assim convalescer, e, embora unânime, se tornou passível de reforma, através do recurso cabível da revisão.

E se esta não mereceu acolhida por maioria de votos do Tribunal Pleno, consoante o Acórdão n. 372, de agosto último, os embargos a ele opostos são de todo o ponto procedentes, como ressaltou o dr. Procurador Geral do Estado, no parecer de fls. 56, ao opinar que o V. Acórdão embargado, tendo violado disposições do C. P. Penal, é nulo e inoperante, merecendo ser cassado.

Por estes fundamentos :

Acordam os Juizes do Tribunal de Justiça, em sessão plena e por maioria de votos, vencidos os exmos. srs. des. João Bento de Souza e Aluizio Leal e impedido o exmo. sr. des. Oswaldo Farias, julgando procedentes os embargos para, reformando o V. Acórdão embargado, deferir o pedido e revisão do processo, nos termos da 1a. parte do inciso I do art. 621 do C. P. Penal, e, em consequência, absolver o réu ora embargante, de acórdão com a inicial de fls. 2 e na forma do art. 626 do Código citado. Custas na forma da lei.

Belém, 24 de outubro de 1959.

(a.) Souza Moitta — Relator.

JURISPRUDÊNCIA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO

REVISTAS

ACÓRDÃO N. 21.495

Recurso de Revista — Capital

Recorrentes : Adriano Gomes Serrano Junior e sua mulher.

Recorrido : José Ferreira Diogo.

EMENTA — I — A revista tem por fim uniformizar a jurisprudência das Câmaras ou Turmas de um mesmo Tribunal e não inovar ou reabrir a instância.

II — Decisão contrária à outra por que nega direito subjetivo de uma das partes, direito que foi afirmado por outro Acórdão, assim como decisão que tem vários fundamentos e subsiste um deles, não autoriza a revista.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso de revista em que são partes, como recorrentes, Adriano Gomes Serrano e sua mulher e Antonio Rodrigues e recorrido, José Ferreira Diogo.

Os recorrentes, não se conformando com o V. Acórdão n. 21.148 de 8 de abril de 1952, da Egrégia 1a. Câmara Cível deste Tribunal, promoveram o presente recurso de revista, alegando estar esse V. Acórdão em divergência com o de n. 20.295, de 22 de julho de 1949, da Egrégia 2a. Câmara Cível, também deste Colendo Tribunal, na maneira de apreciar a mesma tese de direito, ou seja, a cláusula de preferência, em igualdade de condições, ao melhor pretendente, concedida ao locatário pelo locador, no caso de venda do imóvel arrendado.

A divergência consistiria em que, enquanto o Acórdão da Egrégia 2a. Câmara decidiu que não há execução compulsória, na obrigação de dar preferência à determinada pessoa para alienação de imóvel, em igualdade de condições, incidindo apenas sobre a transgressão contratual, o preceito do art. 1056 do Cód. Civil, isto é, a obrigação de pagar perdas e danos, o V. Acórdão da 1a. Câmara assegura integralmente essa preferência, condenando o locador a abster-se de vender o prédio arrendado à revelia do locatário, sob pena de desfazer o ato, ressarcindo as perdas e danos decorrentes do mesmo dano.

Pleitelam assim os recorrentes seja reconhecida essa divergência e fixada no interesse da tese jurídica em apêço, nos termos adotados pela Egrégia 2a. Câmara Cível, no Acórdão de 22 de julho de 1949, sob n. 20.295.

*

Os comentadores do nosso C. P. Civil são uniformes no afirmar que a finalidade do recurso de revista é uniformizar a jurisprudência das Câmaras ou Turmas de um mesmo Tribunal.

Jorge Americano (Com. C. P. Civil, vol. IV, pag. 97) esclarece que é um novo pronunciamento do direito em tese contra decisão final na causa, em face da divergência verificada com decisão de outra ou outras Turmas ou Câmaras isoladas ou reunidas do mesmo Tribunal.

O que se objetiva com a revista é, como salientou Seabra Fagundes (Dos Rec. ordinários em matéria cível, pag. 425) a extinção de divergências entre julgados

contemporâneos, de modo que um mesmo Tribunal não decida hoje de uma forma e amanhã de outra, injundindo desconcrença na estabilidade e segurança dos direitos subjetivos que, tendo por fonte um único texto, se reconheçam aqui e se desconheçam ali.

Do próprio enunciado do art. 853 do C. P. Civil ressalta desde logo que a divergência dos julgados deve versar o modo de interpretar o direito em tese. Que se deverá entender por direito em tese? Postas de parte as subtilezas e distinções entre fato e direito, pode-se assertar que direito em tese é o que diz respeito ao direito como norma, à lei como ato legislativo determinado, ou, como diz Odilon de Andrade (Com. C. P. Civil, vol. IX, pag. 315), ao direito objetivo e não ao direito subjetivo dos litigantes.

Se o Acórdão recorrido apreciou mal a prova ou cometeu injustiça, mas não se contrapôs a uma tese jurídica afirmada em outro Acórdão de uma Câmara ou das Câmaras Reunidas, caso não é de revista. Em suma, o que importa, é na interpretação de qualquer texto legal se manifeste discordância genérica, isto é, acima das peculiaridades de fato das espécies julgadas, e, concernente apenas ao entendimento do dispositivo em abstrato.

Ainda em face do art. 853, para justificar o recurso, mister é que se trate de decisão final.

Que se deve entender por esta expressão usada pelo Código? Nada mais, nada menos, por decisão definitiva, irrecorrível, que julgou o mérito da controvérsia ou ponha termo ao feito, ou resolva definitivamente qualquer ponto do processo.

A lição de Seabra Fagundes é neste ponto oracular, ao ensinar (obr. cit. pag. 347), que a decisão final poderá versar o ponto principal da lide ou outros pontos como a condenação nas custas, bem como poderá constar do processo principal ou acessório, contencioso ou administrativo. Para caracterizá-la não importa o seu conteúdo nem a natureza do processo em que seja proferida, pois o recurso gira tão somente em torno da interpretação do direito em tese e da irrecorribilidade da decisão.

O que o Tribunal tem a examinar se houve divergência entre os julgados questão de direito, da mesma hipótese jurídica, da mesma tese, para referendar a interpretação mais consentânea, do texto abstrato sobre o fato concreto, porque a revista não inova o direito, nem reabre a instância, mas apenas confirma a jurisprudência.

Pelas certidões dos julgados tidos como divergentes, verifica-se que o V. Acórdão da Egrégia 2a. Câmara foi proferido em uma ação cominatória julgada improcedente pela 1ª Instância, na qual a autora como locatária, visara compelir o réu a lhe tornar efetiva a alienação dos prédios que lhe estavam locados, conforme cláusula de preferência assegurada no respectivo contrato de locação. Apreciando o caso, a Egrégia 2a. Câmara, depois de estabelecer que não há execução compulsória, na obrigação de dar preferência a determinada pessoa para alienação de imóvel, em igualdade de condições, incidindo apenas sobre a transgressão contratual o preceito do art. 1056 do Cód. Civil, decidiu reformar em parte a sentença apelada, para condenar os réus a pagar à autora, a importância de Cr\$ 5.000,00, correspondente ao valor da pena pecuniária em cuja sanção incorreu, além dos juros da mora, e honorários advocatícios.

O V. Acórdão da Egrégia 1a. Câmara, que é objeto do presente recurso, resultou também de uma ação cominatória julgada improcedente pela 1a. Instância, na qual o autor, como locatário, pretendia que os réus se abstivessem de vender o prédio que lhe estava locado, visto que lhe assistir o direito de preferência à compra, em igualdade de condições, não podendo o réu vender o imóvel sem primeiro consultá-lo sobre a transação, sob pena de desfazer-se o ato, ressarcindo as perdas e danos decorrentes do mesmo ato, avaliados logo em Cr\$ 50.000,00.

A Egrégia 1a. Câmara, depois de considerar que a venda do imóvel foi processada em inexplícito segredo, que o réu poderia dispor do prédio em litígio arbitrariamente, se tivesse oferecido previamente ao autor que em igualdade de condições, ao melhor comprador teria

preferência na compra e que no caso o direito de dispor arbitrariamente do imóvel sofriria a restrição da vontade das partes, decidiu afinal reformar em parte a sentença apelada, para julgar a ação procedente e condenar os réus nos termos do pedido, custas e honorários de advogado, tudo nos termos da cláusula 13 do contrato de locação. Alegam então os recorrentes que, enquanto o V. Acórdão da Egrégia 2a. Câmara afirma que não há execução compulsória na obrigação de dar preferência à compra do imóvel locado, tudo se resumindo em indenização de perdas e danos, nos termos do art. 1056 do Cód. Civil, o V. Acórdão da Egrégia da Câmara assegura essa preferência, estabelecendo-se assim formal discrepância entre os dois julgados.

A primeira vista, parece haver de fato a alegada divergência em face de alguns argumentos aduzidos como premissas pelo V. Acórdão da Egrégia 1a. Câmara, ora recorrido. Mas na parte decisiva, o V. Acórdão, declarando condenar os réus nos termos do pedido, custas e honorários de advogado, conclui: tudo nos termos da cláusula 13 do contrato de locação.

Ora, nos termos dessa cláusula, qualquer contratante que der causa à rescisão do contrato ou forçar o outro à defesa de seus direitos em juízo, responderá pelo pagamento da quantia de 10% sobre o valor da renda por todo o prazo do contrato, a título de multa, custas do processo e honorários de advogado, além da ação por perdas e danos.

De ressaltar ademais, que o V. Acórdão recorrido declara condenar os réus nos termos do pedido. Ora, dos termos do pedido consta exatamente a pretensão do autor a essas perdas e danos avaliados desde logo em Cr\$ 50.000,00.

Logo, em última análise, no V. Acórdão da Egrégia 1a. Câmara, ressalvado ficou por implícito, o princípio jurídico basilar do art. 1056 do Cód. Civil sobre o inadimplemento das obrigações, dispondo que tal infração se resolve em indenização por perdas e danos.

Poder-se-ia dizer que esse Acórdão não foi incisivo como o da Egrégia 2a. Câmara, que de um modo formal e enfático

proclamou e fez ressaltar o princípio jurídico dominante no caso, consubstanciado no art. 1056 do Cód. Civil.

Mas, ainda assim a objeção não coheria, de vez que o V. Acórdão da Egrégia 1a. Câmara apoiou-se em outros fundamentos para dirigir a controvérsia, entre os quais, a prova sobre o contrato de locação que salientou, ser o fato capital e a conduta sigilosa do autor, ao processar a transação da venda do imóvel. Realmente, o V. Acórdão recorrido não fixou qualquer norma jurídica aplicável como princípio orientador em função genérica, mas apenas interpretou uma cláusula contratual através de fatos e circunstâncias que considerou apropriados ao fato, *in concreto*.

Bem ou mal, justa ou injustamente, isto pouco importa, por escapar aos fins da revista. Ir até aí, ou dar ao recurso uma extensão que não comporta, é, em última análise, ampliar praticamente os embargos para as hipóteses de decisões unânimes, que escapam ao art. 853 de C. P. Civil.

De ver-se, portanto que o V. Acórdão recorrido não se contrapôs à tese do V. Acórdão da Egrégia 2a. Câmara, não infirmou nem poderia infirmar, o que se contem no disposto do art. 1056 do Cód. Civil, tão elementar como é em direito, constituindo um verdadeiro truismo jurídico, o princípio segundo o qual, nas obrigações de fazer, se a prestação se tornou impossível por culpa do devedor, responde este por perdas e danos.

O que se constata e na realidade ocorreu, é que o V. Acórdão, recorrido deixou de aplicar na espécie, ao fato em questão, em suma, à hipótese ventilada e ao direito subjetivo dos litigantes, esse princípio, levando em conta tão somente às peculiaridades de fato da espécie submetida ao seu julgamento, fazendo-o por diversos fundamentos, alguns dos quais não constantes do aresto da Egrégia 2a. Câmara.

Ora, decisão contrária a outra porque nega direito subjetivo de uma das partes, direito que foi afirmado por outro Acórdão, assim como, decisão que tem vários fundamentos e subsiste um deles, não autorizam o recurso de revista. Confirmam

se, por exemplo, os julgados do Tribunal de Justiça de São Paulo, em Rev. dos Tribunais, vol. 144, pag. 247 e vol. 129, pag. 675.

Por estes fundamentos :
Acordam os Juizes do Tribunal de

Justiça, em sessao plena e por unanimidade de votos, não tomar conhecimento do recurso. Custas na forma da lei.

Belém, 11 de fevereiro de 1953.
Souza Moitta — Relator.

JURISPRUDÊNCIA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO

RESCISÓRIAS

ACÓRDÃO Nº. 282

Ação Rescisória da Capital

Autores — Adriano Gomes Serrano Junior e sua mulher.

Réus — José Ferreira Diogo e sua mulher.

Relator — Desembargador Oswaldo de Brito Farias.

EMENTA : — Despreza-se a preliminar de prescrição do direito para a propositura da Ação Rescisória, arguida pelos réus, com a sua contestação, contra os autores, por não serem ainda decorridos cinco (5) anos ou mais de cinco (5) anos do transito em julgado dos acórdãos que os acionantes querem rescindir, quais sejam os de ns. 862 e 1.176, de 20 de maio de 1957 e 9 de outubro de 1957, respectivamente, ambos do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, não obstante a finalidade imprópria, estranha e indevida que emprestam ditos autores à sua ação, visando diretamente a anulação da decisão expressiva do venerando Acórdão que resolveu sobre o objeto da ação principal, — a Ação Cominatória de que teriam usado os agora réus contra os atuais autores, com o julgamento da sua procedência, ao dar provimento à Apelação havida contra a decisão de 1ª instância, que a julgara improcedente, isto é, o de n. 21.142, de 7 de abril de 1952, também do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, assegurador do direito de pre-

ferência que assistia aos autores de tal ação, para a compra do prédio em torno do qual versava o litigio e que era de propriedade dos que a ela respondiam como réus, isso por força de determinada cláusula do contrato de arrendamento que existia entre os litigantes, pois que os Acórdãos rescisórios resolveram apenas incidentes ocorridos na fase do cumprimento do citado Acórdão decisório do objeto da ação principal, que por sinal não era mais passível de rescisão, por ha muito estar perempto o direito ao uso da rescisória contra o mesmo, uma vez que mais de cinco (5) anos já eram decorridos da data em que tal acórdão transitára em julgado, após haver sido amplamente apreciado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, através do conhecimento e julgamento do Recurso Extraordinário interposto pelos ditos réus da ação principal e autores da ora sub judice, com consequente negação de provimento ao mesmo, como se vê do que expressa o Venerando Acórdão n. 23.530, de 6 de maio de 1954, constante de fls. 246 a 260 dos autos da já aludida Ação principal, anexos.

Foi voto vencido o do relator, de vez que este aceitou como provada a preliminar arguida.

No mérito, julga-se improcedente a ação, não só por visar esta, indevidamente a anulação ou rescisão de Acórdãos que já foram soberanamente reexaminados pelo Supremo Tribu-

nal Federal e proclamados como não infringentes de dispositivos de leis federais ou não ofensivos à letra de tais leis, através do pronunciamento havido por parte dessa Excelsa Instância, ao conhecer do Recurso Extraordinário interposto contra um dêles, ou seja, contra o decisório da procedência da ação principal, e negar provimento ao mesmo, bem assim ao não conhecer do recurso de igual natureza interposto contra os Acórdãos que teriam resolvido apenas incidentes ocorridos na fase do cumprimento da decisão expressiva do Acórdão solucionador do objeto da ação principal, com o julgamento da sua procedência, ao dar provimento à Apelação havida contra a sentença de 1.ª instância que a julgou improcedente; como também por ser absolutamente impossível e inadmissível a finalidade objetivada pelos autores com a sua ação, por meio da qual pretendem êles, com a rescisão dos respeitáveis Acórdãos ns. 862 e 1.176, anular os efeitos jurídicos do Venerando Acórdão n. 21.142, decisório da procedência da Ação Cominatória, a ação principal, fonte e origem da contenda agora revivida ou renovada através da presente rescisória, quando tal Acórdão não é mais passível de anulação ou rescisão, por já se haver extinto o prazo para a propositura da competente ação contra o mesmo.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Ação Rescisória da Capital, em que são partes, como autores, Adriano Gomes Serrano Junior e sua mulher, e como réus, José Ferreira Diogo e sua mulher.

Adotado como parte integrante deste Acórdão, o relatório figurante de fls. 43 a 46 destes autos, cumpre desde logo entrar-se na apreciação das provas produzidas e das razões expandidas pelas partes contendoras, para poder ter então lugar e final pronunciamento julgador da Ação Rescisória proposta.

PRELIMINAR :

Na forma do pronunciamento dos votos da maioria dos srs. Juizes componentes do Egrégio Tribunal Pleno, contra o

voto do Relator, é de desprezar-se a preliminar de prescrição do direito para a Ação Rescisória, arguida pelos réus, com a sua contestação, contra os autores, por não serem ainda decorridos cinco (5) anos ou mais de cinco anos do trânsito em julgado dos Acórdãos que os acionantes querem rescindir, que sejam os de ns. 862 e 1.176, de 20 de maio de 1957 e 9 de outubro de 1957, respectivamente, ambos do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, não obstante a finalidade imprópria, estranha e indevida que emprestam ditos autores à sua ação, visando diretamente a anulação da decisão expressiva do Venerando Acórdão que resolveu sobre o objeto da ação principal, a Ação Cominatória de que teriam usado os agora réus contra os atuais autores com o julgamento da sua procedência, a dar provimento à Apelação havida contra a decisão de 1.ª Instância, que a julgou improcedente, isto é, o de n. 21.142, de 7 de abril de 1952, também do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, assegurado do direito de preferência que assiste aos autores de tal ação, para a compra do prédio em torno do qual versava o litígio e que era de propriedade dos que nela respondiam como réus, isso por força de determinada cláusula do contrato de arrendamento que existia entre os litigantes, pois que os Acórdãos rescindendo resolveram apenas incidentes ocorridos na fase do cumprimento do citado Acórdão decisório do objeto da ação principal, quais sejam os atinentes ao pagamento do preço da compra e venda do imóvel objeto do litígio, se devia ser em escudos ou em cruzeiros, a respeito de cujo assunto aliás, todas as decisões prolatadas, notadamente o pronunciamento final do Excelso Pretório, teriam sido no sentido de que esse pagamento devia ser feito em cruzeiros, conforme se pode constatar de que expressam as decisões proferidas pelos citados Acórdãos ns. 862 e 1.176, bem assim a contida em o Venerando Acórdão n. 39043, de 18 de janeiro de 1959, do Supremo Tribunal Federal, este último constante de fls. 421 a 425 dos autos da Ação Cominatória anexos; sendo que além do mais, quanto ao já referido Acórdão decisório do objeto da ação principal, muito estava perempto o direito ao uso da Ação Rescisória contra o mesmo, uma vez que mais de cinco (5) anos já eram decorridos da data em que tal Acórdão transitara em julgado, após haver sido amplamente apreciado pelo Colendo Superior Tribunal Federal, através do conhecimento e julgamento do Recurso Extraordinário interposto pelos ditos réus da Ação principal e autores da ora sub judice, com consequente negação de provimento ao mesmo, como se vê de que expressa o Venerando Acórdão n. 25.530, de 6 de maio de 1954, figurante de fls. 246 a 260 dos autos da já aludida ação principal, anexos.

Na verdade, como acentua o pronunciamento dos votos da maioria dos srs. Juizes componentes do Egrégio Tribunal Pleno, pelas próprias datas da prolação dos Acórdãos rescindendo supra citados, independentemente de se cogitar da data do julgamento do último recurso havido contra os mesmos, que foi o Recurso Extraordinário n. 39.043, do qual o Excelso Pretório não conheceu, conforme decisão concretizada através do Venerando Acórdão de igual número, de 8 de janeiro de 1959, e constante de fls. 421 a 425 dos autos da ação principal, anexos, se verifica desde logo que ainda não eram decorridos cinco (5) anos ou mais de cinco (5) anos do trânsito em julgado dos mesmos, quando foi proposta a Ação Rescisória ora sub judice, com o ingresso da respectiva inicial em juízo, em data de 29 de janeiro de 1960, como se constata de fls. 2, pela anotação do registro de sua entrada no Protocolo do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, o que importa dizer-se ter sido a mesma proposta tempestivamente, isto é, dentro do prazo permitido por lei, no caso o previsto pelo art. 178, § 10, n. VIII, do Código Civil.

DE MERITIS

No que concerne ao mérito, segundo o pronunciamento da unanimidade dos srs. Juizes integrantes do Egrégio Tribunal Pleno, é de ser julgada improcedente a ação, não só por visar esta indevidamente a anulação ou rescisão de Acórdãos que já foram soberanamente reexaminados pelo Supremo Tribunal Federal e procla-

mados como não infringentes de dispositivos de leis federais ou não ofensivos à letra de tais leis, através do pronunciamento havido por parte dessa Excelsa Instância, ao conhecer do Recurso Extraordinário interposto contra um dêles, ou seja, contra o decisório da procedência da ação principal, e negar provimento ao mesmo, bem assim ao não conhecer de igual natureza interposto contra os Acórdãos que teriam resolvido apenas incidentes ocorridos na fase do cumprimento da decisão expressiva do Acórdão solucionador do objeto da ação principal, com o julgamento da sua procedência, ao dar provimento à Apelação havida contra a sentença de 1.ª Instância, que a julgou improcedente; como também por ser absolutamente impossível e inadmissível a finalidade objetivada pelos autores com a sua ação, por meio da qual pretendem êles, com a rescisão dos respeitáveis Acórdãos ns. 862 e 1.176, anular os efeitos jurídicos do Venerando Acórdão n. 21.142, decisório da procedência da Ação Cominatória, à ação principal, fonte e origem da contenda agora revivida ou renovada através da presente rescisória, quando tal Acórdão não é mais passível de anulação ou rescisão, por já se haver extinto o prazo para a propositura da competente ação contra o mesmo.

De fato, como se constata dos autos da ação principal, os da Ação Cominatória anexos, o Acórdão que decidiu sobre a procedência da mesma, o de n. 21.142, de 7 de Abril de 1952, do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, foi reexaminado pelo Excelso Pretório, através do julgamento do Recurso Extraordinário havido contra o mesmo e que teve a sua decisão unânime, conhecedora e negatória de provimento a tal recurso, consubstanciada no Venerando Acórdão n. 23.530, de 6 de maio de 1954 (Vide o seu respectivo texto, de fls. 246 a 260 dos supra citados autos), que proclamou assim não ter havido por parte do Acórdão recorrido infringência a dispositivos de leis federais ou ofensa à letra de tais leis.

Da mesma forma, reexaminados foram pelo Supremo Tribunal Federal e declarados não infringentes de dispositivos de leis federais ou ofendidos à letra de

tais leis, os respeitáveis Acórdãos ns. 862 e 1.176, de 20 de maio e 9 de outubro, respectivamente, de 1957, também do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, e que resolveram, como já foi dito, apenas incidentes ocorridos na fase do cumprimento do citado Acórdão decisório do objeto da ação principal, incidentes esses que se referiam à espécie em dinheiro com que devia ser efetuado o pagamento do preço da compra do imóvel em torno do qual versava o litígio, se em escudos ou em cruzeiros, assunto sobre o qual se teriam pronunciado as decisões prolatadas, inclusive o Excelso Pretório, pelo pagamento em cruzeiros, de acordo com o que prescreve a lei nacional, sendo que o reexame acima aludido se verificou através do julgamento do Recurso Extraordinário havido contra tais Acórdãos e que teve a sua decisão concretizada no Venerando Acórdão n. 39.043, de 8 de janeiro de 1959, que não conheceu do recurso (Vide o texto desse Acórdão, de fls. 421 a 425 dos autos da principal, anexos).

Em sufrágio do ponto de vista jurídico acima expendido, acerca do fato das decisões, quer concretizadas em sentença ou em Acórdão, que já tiverem sido soberanamente reexaminados pelo Supremo Tribunal Federal, através da apreciação e julgamento de Recursos Extraordinários havidos contra as mesmas, e proclamadas como não infringentes ou contrárias a dispositivos de Leis Federais ou ofensivos à letra de tais leis, não poderem ser objeto de anulação ou rescisão por meio de Ação Rescisória, inúmeros são os arestos que podem ser citados, como constitutivos da torrencial jurisprudência ha muito firmada sobre o assunto por nossos Juizes e Tribuais, dentre os quais merecem ser citados como os mais expressivos, os seguintes:

“Quando se fundar em ofensa ao direito expresso e seja a lei violada a mesma sobre que já se haja pronunciado o Supremo Tribunal Federal, a conclusão da sentença proferida na rescisória deve ser pela improcedência do pedido, em face da coisa julgada”. — Revista Forense, vol. XCIX, pag. 692.

“Se, em Recurso Extraordinário, de-

ciduiu o Supremo Tribunal Federal o Acórdão rescindendo não violou a posição literal de lei, não pode a parte propor Ação Rescisória perante o Tribunal a quo. Se o direito lhe assiste, pode ser perante o Supremo Tribunal Federal”. — Revista citada, vol. XCIII, pag. 525.

“E' incompetente o Tribunal de Apelação para rescindir Acórdão cuja matéria, em Recurso Extraordinário, não tenha conhecido o Supremo Tribunal Federal, pois isto importaria reexaminar matéria de fundo soberanamente decidida por um Tribunal Superior. Os Recursos incabíveis não interrompem a decadência da Ação Rescisória”. — Rev. Cit., vol. C, página 289.

“E' incompetente o Tribunal de Apelação para conhecer da Ação Rescisória com assento no art. 798, C. de Código de Processo Civil, desde que os dispositivos apontados como infringidos pela sentença rescindenda tenham servido de base à interpretação de Recurso Extraordinário”. — Rev. cit., vol. CII, pag. 295”.

Quanto a impossibilidade e inadmissibilidade da finalidade objetivada pelos autores da ação ora sub judice, ao pretenderem, com a alegada rescisão dos respeitáveis Acórdãos ns. 862 e 1.176, de 20 de maio e 9 de outubro, respectivamente, de 1957, anular os efeitos jurídicos do Venerando Acórdão que resolveu sobre o objeto da ação principal, — a Ação Cominatória de que teriam usado os agora réus contra eles, os autores, com o julgamento da sua procedência, ao dar provimento à apelação havida contra a decisão da 1ª instância, que a julgara improcedente, isto é, o de n. 21.142, de 7 de abril de 1952, também do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, assegurador do direito de preferência que assistia aos autores de tal ação, para a compra do prédio em torno do qual versava o litígio e que era de propriedade dos que a ela respondiam como réus, isso por força de determinada cláusula do contrato de arrendamento que inexistia entre os litigantes, está pa-

tente, clara, positiva e inequívoca nestes autos, pois que, como já foi explicado acima, os Acórdãos rescindendo resolveram apenas incidentes ocorridos na fase do cumprimento do citado Acórdão decisório do objeto da ação principal, quais sejam os que diziam respeito à espécie em dinheiro com que devia ser efetuado o pagamento do preço da compra e venda do imóvel objeto do litígio, se devia ser em escudos ou em cruzeiros, assunto que por sinal já tinha sido ha muito resolvido em definitivo, de modo uniforme, através de todas as decisões prolatadas, inclusive a do Supremo Tribunal Federal, concretizada no venerando Acórdão n. 39.043, de 8 de janeiro de 1959, ao se pronunciar sobre o Recurso Extraordinário contra os já mencionados Acórdãos rescindendo, todos no sentido de que o pagamento devia ser feito em cruzeiros, na forma do que prescreve a lei nacional.

Ocorre que o Venerando Acórdão decisório do objeto da ação principal, ou da sua procedência, não podia mais ser passível de anulação ou rescisão, por ha muito estar perempto o direito ao uso da Ação Rescisória contra o mesmo, uma vez que mais de cinco (5) anos já eram decorridos da data em que tal Acórdão transitara em julgado, após haver sido amplamente apreciado pelo Supremo Tribunal Federal, através do conhecimento e julgamento do Recurso Extraordinário, interposto pelos ditos réus da Ação principal e autores da ora sub judice, com consequente negação de provimento ao mesmo, como se vê do que expressa o Venerando Acórdão n. 23.530, de 6 de maio de 1954, figurante de fls. 246 a 260 dos autos da já aludida ação principal, anexos.

A vista do exposto:

Acordam os senhores juizes componentes do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, em sessão do Tribunal Pleno e por maioria de votos, desprezar a preliminar de prescrição do direito ao uso da Ação Rescisória por parte dos autores, arguida pelos réus, contra o voto do Relator, desembargador Osvaldo de Brito Farias, que aceitava como procedente e aprovada a preliminar arguida; e no mérito, por unanimidade de votos, julgar improcedente a ação, de acordo com os fundamentos

já expendidos no texto decisório do presente Acórdão.

Belém, 16 de novembro de 1961.

Alvaro Pantoja — Presidente.

Osvaldo de Brito Farias — Relator, vencido na preliminar, pois que a aceitava como procedente e provada, com o seguinte voto:

Tem toda procedência a preliminar da prescrição do direito dos autores Adriano Gomes Serrano Junior e sua mulher Maria Tereza de Sales Marques Girão, para proporem a ação rescisória ora sub judice, conforme arguíram os réus José Ferreira Diogo e sua mulher Neide da Silva Diogo, em a sua contestação de fls. 19 e 25 dos presentes autos, por isso que, com mui acertadamente dizem estes, o acórdão diretamente visado por aqueles, através da finalidade que emprestam à sua rescisória, qual seja a pleiteada decretação da nulidade da venda do imóvel objeto do litígio, feita contra a vontade de seus proprietários, no caso eles, autores, conforme se vê do pedido, que expressam em o final do período conclusivo do petitório da inicial, às fls. 7, e o de n. 21.142, de 7 de abril de 1952, que decidiu sobre o direito de preferência ara a compra do prédio ns. 232 e 234, sito à travessa Visconde de Sousa Franco, nesta cidade, assegurado aos réus da ação ora em apreciação, por força de cláusula expressa do contrato de arrendamento que existia entre eles e os autores da ação sob exame, ao haver, com o provimento dado à apelação por aqueles interposta contra a sentença de primeira instância, decretatória da improcedência da ação cominatória por eles proposta contra estes, julgado afinal procedente dita ação, acórdão esse que é justamente o que dizem os agora autores da rescisória em julgamento, haver sido proferido contra expressas disposições da Constituição Federal, do Código Civil e do Código de Processo Civil.

Todavia, conforme ainda bem acertadamente observam os réus em a sua contestação, como não poderiam os atuais autores ingressar em Juízo com a ação rescisória referente a esse Acórdão, por estar perempto o seu direito uma vez que mais de cinco anos já eram decorridos da data em que tal acórdão transitara em jul-

gado, após haver sido amplamente apreciado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, através do conhecimento e julgamento do Recurso Extraordinário por eles interposto, com consequente negação de provimento ao mesmo, como se vê do que expressa o Venerando Acórdão 25.530, de 6 de maio de 1956, constante de fls. 246 o venerando Acórdão 25.530, de 6 de maio de 1956, constante de fls. 246 e 260 dos autos da já citada ação cominatória anexos; apegando-se então, em busca de apóio a sua pretensão aos acórdãos n. 862, de 20 de maio de 1957, e n. 1.176, de 9 de outubro de 1957, figurantes, respectivamente, de fls. 370 e 372 e 393 a 395 dos autos anexos já citados que são somente decidiram um incidente surgido na fase de cumprimento daquêle venerando acórdão decisório da procedência da Ação Cominatória, isto é, o atinente ao pagamento do preço da compra e venda do imóvel objeto do litigio, se devia ser em escudos ou em cruzeiros, sendo que todas as decisões prolatadas sobre o assunto, notadamente o pronunciamento final do Excelso Pretório, foram no sentido de que esse pagamento devia ser feito em cruzeiros (Vide os já citados acórdãos ns. 862 e 1.176 e o venerando acórdão n. 29.043, de 8.1.1959, do Supremo Tribunal Federal, este último de fls. 421 a 425 dos autos da ação cominatória anexos.

Releva esclarecer-se, data vênua, que com o julgamento do Recurso Extraordinário supra referido, havido contra o respeitável acórdão decisório da procedência da Ação Cominatória, qual seja o de n. 21.142, de 7-4-1952, acima aludido, e a não interposição de qualquer recurso contra o venerando acórdão concretizador da respectiva decisão prolatada pelo Excelso Pretório, como atesta a certidão figurante de fls. 260 verso, dos autos anexos, a relação jurídica ou o direito objeto do pedido da inicial da dita Ação Cominatória, tornou-se certo e definitivo, como expressivo do reconhecimento proclamado por decisão final passada em julgado, isto em 19 de agosto de 1954, conforme se vê do que refere a já mencionada certidão firmada pelo titular da Secretaria do Excelso Pretório, razão por que, por provocação dos próprios vencidos e réus na

ação citada e agora autores na presente rescisória, foram os autores vencedores, ora réus desta, notificados para exercerem o seu direito de preferência, direito esse que foi por eles regularmente exercido na forma da lei, conforme atestam as provas dos autos.

Ora o art. 178, § 10, n. VIII, do Código Civil, é claro e preciso ao assim dis-

pôr :

“Prescreve :

Em cinco anos :

O direito de propôr ação rescisória”
E com se sabe de acôrdo com o que tem esclarecido a doutrina e ha sido decidido pela jurisprudência firmada pelos Tribunais do País, o praso para a propositura da Ação Rescisória, de sentença ou acórdão, se conta da data em que passou em julgado a sentença ou o acórdão que se quer rescindir.

De forma que tendo o Venerando Acórdão visado pela rescisória ora sub iudice, transitado em julgado em 19 de agosto de 1954, e a propositura de tal ação se verificou somente em fevereiro do corrente ano, portanto, seis (6) anos depois, é indiscutível não assistir mais direito aos autores para a propositura da ação em apêço, por estar prescrito ou perempto esse direito.

Eis o motivo por que aceito a preliminar arguida para julgar os autores vencedores do direito de ação, pela ocorrência da prescrição de seu direito para propôr Ação Rescisória.

Belém, 16 de novembro de 1961.

Oswaldo de Brito Farias — Relator

ACÓRDÃO N. 247

Ação Rescisória da Capital

Autores — Conceição Dias da Silva Lage e seu marido.

Ré — A Prefeitura Municipal de Belém.
Relator — Des. Eduardo Mendes Patriarca.

EMENTA — Ação Rescisória — Sua Improcedência. — É admissível a propositura de ação rescisória por quem não foi parte no feito rescindendo, desde que manifesto o seu interesse. —

Julga-se, entretanto, improcedente a ação quando esse interesse de agir não ficou provado à evidência.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de ação rescisória da comarca da capital, em que são autores, — Conceição Dias da Silva Lage e seu marido; e ré, — a Prefeitura Municipal de Belém.

Os autores ingressaram em juízo para pleitear a nulidade da sentença proferida na ação ordinária de comisso, em que fôram partes: — como requerente, — a Prefeitura Municipal de Belém e requerido, — Ambrosio Leitão da Cunha e que teve por objeto a decretação de comisso do terreno situado nesta cidade, à Estrada de Ferro de Bragança, lado oriental, limitado pela direita com a travessa Mariz e Barros, medindo sessenta e oito metros e quarenta centímetros (68,40) de frente, por cento e cinquenta e quatro (154,00) metros de fundos.

A sentença julgou procedente a ação requerida pela Prefeitura Municipal de Belém e decretou extinto o aforamento do terreno acima mencionado, que desse modo, voltou a integrar o patrimônio da requerente.

A presente ação visa rescindir essa sentença que os autores, alegam ser nula, por defeito de citação, uma vez que foi a mesma feita, por edital, na pessoa de Ambrósio Leitão da Cunha e não na pessoa dos autores.

Alegam os autores que são proprietários de uma área de terras sita à travessa Mariz e Barros, antiga travessa da Estrela, nesta cidade, medindo noventa e seis metros e cinquenta centímetros ... (96,50) de frente por quarenta e dois ... (42,00) metros de fundos, confinando de um lado com a propriedade de Lucas Martins da Silva Castro e de outro lado com a propriedade de Mecenas dos Santos Pôrto, devidamente registrada às fls. 240, do Livro 3—A, sob o n. de ordem 1856, do Registro de Imóveis do Primeiro Ofício desta comarca, terreno esse adquirido por compra de Lucas Martins da Silva Castro, que também assina Lucas Martins de Castro e traspassado para o nome dos suplicantes, conforme termo de traspasse lavrado às fls. 171, do Livro n. 190, da Prefeitura Municipal de Belém. Aludem, ain-

da, que no terreno em apêço, se encontram edificadas as barracas de números: 1.244, 1.264, 1.268, 1.270, 1.274, 1.276, 1.280, 1.282, 1.284 e 1.286, de propriedade de terceiros.

Pretendem, pois, os autores, demonstrar que o terreno cujo comisso foi decretado pela sentença rescindenda era de propriedade de José Joaquim Bastos Lage e nunca de Ambrosio Leitão da Cunha, citado para contestar o feito.

A ré contestando a ação proposta diz que os autores não fizeram prova de que o terreno de que se dizem proprietários é o mesmo e nem que estão ligados por qualquer vínculo à dita propriedade de José Joaquim de Bastos Lage, sendo, pois, partes ilegítimas; outrossim, que o terreno objeto da ação de comisso requerida contra Ambrósio Leitão da Cunha não é o mesmo a que alude a certidão de fls. onze (11) dos autos registrado em nome de José Joaquim de Bastos Lage.

Perante o doutor juiz de Direito da 5a. Vara, a quem fôram delegados poderes, foi ouvido em depoimento, — Raimundo Herminio Ferreira, testemunha arrolada pelos autores, conjuntamente com Maria de Nazaré Barreto, de cujo depoimento desistiram.

Oficiando no feito o excelentíssimo desembargador Procurador Geral do Estado, depois de salientar que os autores não provaram nos autos o interesse moral e econômico de agir, opinou pela improcedência da ação.

Verifica-se dos autos da ação de comisso anexados à presente ação, que a sentença rescindenda teve como partes, — a Prefeitura Municipal de Belém, como requerente e, — Ambrosio Leitão da Cunha, como requerido, sendo declarado extinto o aforamento do terreno situado à Estrada de Ferro de Bragança, lado oriental, limitado pela direita com a travessa Mariz e Barros e pertencente ao requerido.

Diz Eulalio Vidigal que só pode propôr ação rescisória quem fôr parte no processo em que foi proferida a sentença rescindenda (Ação Rescisória dos Julgados, às fls. 53).

Pontes de Miranda, Jorge Americano e Carvalho Santos consideram, porém, par-

tes legítimas para propor Ação Rescisória os terceiros prejudicados.

No caso dos autos, os autores não fôram parte no processo de comisso requerido pela Prefeitura Municipal de Belém contra Ambrosio Leitão da Cunha, cuja sentença pretendem rescindir, sob a alegação de que o terreno objeto da dita ação nunca pertenceu a Ambrósio Leitão da Cunha e sim a eles suplicantes.

Dos autos, contudo, nada consta, por onde se possa inferir pertença a propriedade do terreno em apreço aos autores. O documento trazido para os autos e constante de fls. onze (11), — uma certidão do REGISTRO DE IMÓVEIS, do Cartório do 1o. Ofício, esclarece que o terreno situado à travessa Mariz e Barros, antiga travessa da Estrela, nesta cidade, medindo noventa e seis metros e cinquenta centímetros de frente, por quarenta e dois ditos de fundos, confinando de um lado com a propriedade de Lucas Martins da Silva Castro e de outro com a de Mecênas dos Santos Pôrto, está transcrito em nome de José Joaquim de Bastos Lage e não no dos autores, que não demonstraram a sua aquisição, quer por ato *inter vivos*, quer por sucessão *mortis causa*.

Outrossim, o terreno que alegam os autores lhes pertencer não coincide com o terreno objeto da sentença rescindenda, pois que, enquanto um fica à travessa Mariz e Barros, antiga travessa da Estrela e mede noventa e seis metros e cinquenta centímetros de frente, por quarenta e dois de fundos, o outro está situado à margem da Estrada de Ferro de Bragança, lado oriental, limitando-se pela direita com a travessa Mariz e Barros e mede sessenta e oito metros e quarenta centímetros de frente por cento e cinquenta e quatro de fundos.

Constata-se, assim, sem grande esforço, que os terrenos são distintos e inconfundíveis. Dos autos não consta a prova certa, provada, da identidade dos mesmos, assim como também não consta a demonstração do legítimo interesse de agir, por parte dos autores, que não fizeram prova da aquisição da propriedade, e nem sequer de que fôsssem sucessores quer de Ambrosio Leitão da Cunha, quer de José Joaquim Bastos Lage, para que pudessem atra-

vés da ação proposta defenderem o seu direito.

Ante o exposto:

ACORDAM os membros do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, em sessão plena, à unanimidade, adotado o relatório de fls. 35 a 36 dos autos, como parte integrante deste, julgar improcedente a ação, deixando de votar por não terem assistido o relatório do feito, os excelentes simos desembargadores Inácio de Sousa Moita e Alvaro Pantoja e por impedido — o desembargador Agnano de Moura Monteiro Lopes.

Custas, ex-lege.

Belém, 20 de junho de 1962.

Oswaldo Pojucan Tavares — Presidente.

Eduardo Mendes Patriarcha — Relator.

ACÓRDÃO N. 139

Ação Rescisória da Capital

Autor — Leomar Silva, pela Justiça Gratuita.

Réus — B. Costa & Companhia.

Relator — Desembargador Souza Moitta.

EMENTA — I — A expressão "literal disposição de lei" que se contém na letra c), item I do art. 798 do C. P. Civil, equivale à locução do Direito anterior "contra direito expresso" e tem em vista o direito substantivo e não direito processual.

II — A nulidade de sentença por infrigência de literal disposição de lei diz respeito à violação do preceito objetivo, a direito em tese cujo princípio regulador não foi atendido pela sentença rescindível.

Vistos relatados e discutidos estes autos de ação rescisória, em que são partes como autor, Leomar Silva, e réus, B. Costa & Companhia.

Leomar Silva, sob benefício da Justiça Gratuita e com fundamento nos arts. 798, inciso I letra c), e 145 inciso I do Código do Processo Civil, propôs contra B. Costa & Cia., uma ação rescisória, de V. Acórdão n. 54 de 27 de janeiro de 1956 da Egrégia 2a. Câmara Cível que confirmou, por unanimidade de votos, a senten-

ça do dr. Juiz de Direito da Comarca de Abaetetuba que julgou procedente a ação de manutenção de posse promovida pelos ora réus contra o ora autor.

Contestado o pedido, com a preliminar de não ser tomado conhecimento da rescisória, em face da flagrante ausência de fundamento legal, os litigantes apresentaram as razões finais de fls. 32 e 34, opinando o dr. Procurador Geral do Estado, no parecer de fls. 35, pela improcedência da ação.

—*—

Na inicial de fls. 2, o autor baseia o pedido na letra c), item I do art. 798 do C. P. Civil, isto é, nulidade da sentença por proferida contra literal disposição de lei.

A expressão — literal disposição de lei — usada pelo nosso C. P. Civil, equivale à locução do Direito anterior — contra direito expresso — e tem em vista o direito substantivo e não o direito processual, ou como diz Jorge Americano, as leis que regem o objeto do pleito e não as leis do processo.

Comentando Acórdão do Tribunal de Apelação do Distrito Federal, escreve Câmara Leal (Rev. For. vol. 89, pág. 56), que a sentença é proferida contra literal disposição de lei, não quando deixa de observar algum preceito expresso da lei, violando-a, mas quando afirma tese diversa de que a lei estabeleceu, ou nega o conteúdo do dispositivo legal, dando-lhe errônea interpretação.

Esclarecendo mais seu pensamento, o douto comentador continua: o preceito da letra c), inciso I do art. 798, do C. P. Civil, não diz — proferida com inobservância de literal disposição de lei. Se assim dissesse, está claro que qualquer preterição pela sentença de dispositivo legal, importaria em sua nulidade. Outro foi o intuito do legislador, usando das palavras que usou, cujo sentido é de que, nula será no caso a sentença, quando se manifeste em seus fundamentos, de modo inteiramente contrário à lei expressa, ou asseverando preceitos diversos daquele que foi estabelecido, ou negando aplicação à hipótese, de um preceito claro a ela perfeitamente aplicável.

Carvalho Santos (C. P. Civil Interp.

vol. IX pag. 152) ao abordar o assunto afirma que julgar contra literal disposição de lei em última análise resume-se no próprio fato da violação da lei ou da tese jurídica embora disfarçada na afirmativa de que está sendo aplicada e respeitada.

Plácido e Silva (Com. C. P. Civil vol. pag 749) ao referir-se a "direito expresso acentua que toda vez que for proferida forma substancial do ato ou não fôr atendido preceito claramente instituído, a sentença terá "falso fundamento".

O que se colhe da lição dos Mestres, é que a nulidade da sentença por infrigência de literal disposição de lei, diz respeito à violação do preceito objetivo, a direito em tese, cujo princípio regulador não foi atendido pela sentença rescindível.

No caso em tela, não alude o autor a nenhuma disposição de lei violada, referindo-se à documentação e provas, cujo exame foi despresado tanto pela sentença de 1a. instância, como pelo V. Acórdão que a confirmou, entendendo por isso o autor que tendo faltado exame preliminar sobre a relevância das provas, confronto delas para uma dedução racional e segura e confronto das situações jurídicas, houve desequilíbrio em favor do vencedor, com ofensa à literal disposição de lei.

Que lei foi essa, que direito expresso foi êsse, não o diz o autor, numa estranha conceituação dos pressupostos que disciplinam o "judicium rescisório", ao pretender, além do mais, anular o V. Acórdão da 2a. Câmara, quando em verdade o que deve objetivar a ação é a decisão de 1a. Instância, que é a sentença rescindenda.

O seu julgamento é que importa nos dois "judicia", o *judicium rescindens* visando refutar o julgamento atacado e o "judicium rescisórum", tendo em vista submeter a novo julgamento a ação originária, apreciando-lhe o mérito.

Por outro lado, posta de parte essa confusão tão manifesta do autor e examinadas a sentença rescindenda e a própria decisão que a confirmou, ressalta que o caso debatido era uma ação de manutenção de posse na qual não se negou aplicação de dispositivos legais atinentes à espécie, antes de modo claro e explícito se reconheceu a sua incidência em prol da pretensão do então autor ora réu da res-

cisória, em face das provas exibidas pelos litigantes.

O próprio autor, na inicial insiste nesse ponto, insurgindo-se contra o desprezo a que foi votada a sua documentação, a nenhum exame acurado das provas na causa.

Mas, da boa ou má interpretação no pesar, medir e contar essa prova, da justa ou injusta, certa ou errônea apreciação dos fatos na ação originária, não se há de deduzir que a sentença tenha sido nula, mas tão somente e quando muito injusta e assim teria violado não direito em tese mas direito subjetivo do autor, o seu interesse, a sua pretensão jurídica.

Em tais condições e com tal fundamento, a sentença não autoriza o exercício da ação rescisória, como preceitua o art. 800 do C. P. Civil.

Por estes fundamentos:

Acórdam os Juizes do Tribunal de Justiça, em sessão Plena e por unanimidade de votos, julgar preliminarmente o autor carecedor do direito da ação.

Custas na forma da lei.

Belém, 23 de abril de 1958.

Arnaldo Valente Lôbo — Presidente.
Souza Moitta — Relator.

ACÓRDÃO N. 517

Ação rescisória — Comarca da Capital

Autores — Raimundo Lima Guerreiro e outros.

Réus — Manoel Soeiro da Conceição e sua mulher.

Relator — Des. Hamilton Ferreira de Souza.

EMENTA: — USOCAPIAO. Sua alegação como defesa antes de reconhecido judicialmente.

O usocapiao é modo autonomo de aquisição da propriedade e, como tal, opera *per se*, independentemente da sentença judicial que o declare antes da qual pode ser invocado como defesa em ação reivindicatória.

Vistos, etc.

Como vimos do Relatório, a espécie dos autos é a de ação rescisória por via da qual os Autores buscam a declaração

da nulidade do Ven. Acórdão n. 213, de 2 de junho de 1959, da Egrégia 2a. Câmara deste Colendo Tribunal, por ter sido proferida contra literal disposição de lei no caso o art. 550 do Código Civil. Fui dada-se o pedido no art. 798, inciso I, letra c, do Cod. de Processo Civil, *in verbis*:
"Art. 798. — Será nula a sentença:

I. — Quando proferida:

c. — Contra literal disposição de lei".

A ação rescisória, já o disse Carvalho de Mendonça ("Da ação rescisória" pag. 12, 1916), — "é o meio de que se lança mão a parte vencedora em decisão proferida em última instância que não mais é suscetível de reforma pelos meios ordinários", e um dos casos de sua admissibilidade é exatamente esse invocados pelos Autores, quando a decisão rescindenda tiver sido proferida contra literal disposição de lei.

Essa expressão — "*contra literal disposição de lei*", segundo uniforme entendimento da doutrina e da jurisprudência tem o mesmo sentido da locução — "*contra direito expresso*", usada no direito anterior. Já afirmou o Tribunal de Justiça do Ceará, em decisão unânime (in Jurisprudência e Doutrina, vol. 8, pag. 284) com vista às duas citadas expressões, que "uma e outra dizem respeito à sentença contrária a terminante disposição de lei em tese; aludem à sua aplicação ou à interpretação aberrante, manifesta e evidentemente errada", acrescentando que "para a procedência da ação rescisória, com fundamento no art. 798, inciso I, letra c, do Cod. de Processo Civil, não é imprescindível que a parte decisória da sentença contenha a afirmação contrária ao texto expresso da lei, pois o direito expresso pode, também ser violado pela sentença que nega aplicação do texto legal quando este realmente rége o caso contrário."

Nem é outra a lição de Jorge Américo ao ensinar que — "o verdadeiro conceito de violação do direito expresso para fundamentar a ação rescisória, impõe sua admissibilidade sempre que se constatar a violação da lei, ou da tese jurídica, embora acobertada, ou disfarçada

na afirmação de que está sendo aplicada ou respeitada".

"*Contra literal disposição de lei*", usada hoje no Cod. de Processo Civil, ou "*contra direito expresso*", empregada no direito anterior, são, pois, expressões de igual sentido e alcance jurídico. Quer a sentença afirme tese diversa da que a lei estabelecer, ou negue o conteúdo de dispositivo legal, dando-lhe errônea interpretação, estará sempre decidindo *contra literal disposição de lei*, sendo passível de rescisão.

No caso *sub-judice*, afirmam os Autores que — "o Ven. Acórdão rescindendo entende que o art. 550 do Cod. Civil, que regula a aquisição da propriedade pelo usocapiao extraordinário, não se opera pela simples decorrência do tempo, necessitando, para que possa ser alegado, de sentença anterior, transcrita no Registro de Imóveis", tese que contraria a literal disposição do referido art. 550.

A espécie, nas suas origens, é a de uma ação de reivindicação proposta no Juízo da 4a. Vara da Capital pelos ora Réus contra os Autores da presente rescisória e estes, contestando o pedido, opuseram aos reivindicantes, como defesa, a alegação do usocapiao extraordinário, embora não dispuzessem ainda de sentença judicial anterior declaratória do seu direito, transcrita no Registro de Imóveis. A sentença da 1a. instância acolheu a tese da contestação, julgando a ação improcedente por considerar que o usocapiao, operando por si mesmo a aquisição do domínio, pode ser invocado como defesa na reivindicatória, antes mesmo do seu reconhecimento judicial.

Houve apelação, e nesta instância a sua Egrégia Segunda Câmara Cível, tendo como Relator o eminente Des. Aluizio Leal, houve por bem reformar a decisão apelada para deferir a reivindicação, divergindo, assim, daquele entendimento do Juízo *a quo*, por considerar que o usocapiao não opera *per se*, dependendo de sentença, transcrita no Registro de Imóveis.

É essa a tese do Ven. Acórdão que os Autores, invocando a autoridade de Pontes de Miranda e de Melchades Pinheiro, e citando numerosos arestos de Tribunais de Justiça pátrios, inclusivé do Ex-

celso Pretório, dá como contrária à "*literal disposição de lei*" contida no cit. art. 550 do Cód. Civil, incidindo, assim, na hipótese de nulidade prevista no art. 798, inciso I, letra c, do Cod. Processo Civil, permissiva da ação rescisória.

Confessando a nossa admiração e o nosso respeito pelo eminente Relator do Ven. Acórdão rescindendo, lamentamos discordar do seu ponto de vista, que se ampara, aliás, na opinião ilustre de Carvalho Santos.

"O usocapiao é a aquisição da propriedade pela posse prolongada". (Clovio). *Est acquisitio domini per possessionem prolixam et justam, vel acquisitio per suam* (Calvino). É modo de adquirir o domínio, como tal enumerado do art. 530 do Cod. Civil, ao lado de outros, da transcrição, da acessão e do direito hereditário, em igualdade de condições e de força com eles.

O art. 550, com as expressões da sua parte final em que se fundamenta o Ven. Acórdão rescindendo, — "podendo requerer ao Juiz que assim o declare por sentença, a qual lhe servirá de título para a transcrição no registro de imóveis", não tira ao usocapiao a sua natureza de modo autonomo de adquirir o domínio que é, ao contrário, proclamada na parte inicial desse dispositivo, onde se afirma: — "aquele que por vinte anos, sem interrupção, nem oposição possuir como seu um imóvel, *adquirir-lhe-á o domínio*, independentemente de título e boa fé que, em tal caso, se presume". Nessa locução categórica — "*adquirir-lhe-á o domínio*" está consubstanciada toda a força e autonomia do usocapiao para a aquisição da propriedade, aquisição que se consuma pelo simples fato da posse *animus domini*, por vinte anos sem interrupção, nem oposição, independentemente de sentença declaratória e sua transcrição no registro de imóveis.

Basta examinar esse art. 550 em confronto com o 530 e ter-se-á compreendido a justeza do nosso raciocínio. Se o usocapiao só operasse a aquisição do domínio após a transcrição da sentença, então não seria modo aquisitivo, como estatui este último dispositivo. A causa seria, em tal hipótese, a transcrição, resultando inútil e

sem objetivo a sua enumeração, feita no cit. art. 530, inciso III, como um dos modos de aquisição da propriedade.

E' nesse sentido a opinião de Melchades Picanço, citado, aliás, na inicial. Afirma êle que a aquisição do domínio pelo usocapão não fica na dependência da transcrição porque: 1º. o próprio artigo diz que o domínio SERA' ADQUIRIDO, VERIFICADAS AS CONDIÇÕES NELE' ESTABELECIDAS; 2º. O art. 530 coloca o usocapão ao lado da transcrição como meio de adquirir o domínio; 3º. A prescrição trintenária impedirá que outrem alegue a falta de registro; 4º. O Código, na parte que trata da transcrição como modo de aquisição da propriedade, não exige o registro da sentença de usocapão com essa finalidade.

A sentença de usocapão, como, por exemplo, a proferida em ação divisória, não é constitutiva, mas meramente declaratória da propriedade, que a ela preexistente.

O insigne Pontes de Miranda vem em abono do nosso entendimento quando doutrina: "A usocapão (êle emprega o termo no feminino) opera-se *ipso iure*. A sentença, que se profere, é declarativa. O registro apenas dá à sentença a publicidade registária, para o exercício do direito de dispor, com o objetivo de sanear o registro e assegurar o histórico do direito de propriedade, através das sucessões", adiantando mesmo "que se pode dispor do que se adquiriu por usocapão antes do registro". (Tratado de Direito Privado, 2a. ed., vol. XI, pag. 148).

Serpa Lopes Tratado dos Registos Públicos, 2a. ed., vol. IV, pag. 114) adverte: "...o usocapão se origina da posse exercida, ininterruptamente, durante um certo lapso de tempo. Em tais condições, e à semelhança do que ocorre na sucessão *causa mortis*, a transcrição não opera com efeito constitutivo, desde que, e neste particular diferentemente da sucessão *causa mortis*, não ha uma transmissão, mas um direito de propriedade que se extingue e outro que surge".

No que tange a jurisprudencia, esta é, então, torrencial, sinão unânime, no sentido de reconhecer a autonomia do usocapão como meio de aquisição da proprie-

dade, sem qualquer dependência da sentença e do registro. O trabalho exaustivo de pesquisa a que nos dedicamos, não horas, mas por dias na busca dos julgados dos tribunais pátrios, levam-nos a convicção de que a tese defendida pelo Ven. Acórdão rescindendo está isolada da jurisprudência nacional, contrariando o mesmo a orientação do Excelso Pretório. Não afirmamos a inexistência, mas confessamos não ter encontrado nas inúmeras revistas de jurisprudência que manuseamos, qualquer julgado no sentido espaldado pelo Ven. Acórdão.

O Tribunal de Justiça do Piauí, por exemplo, em decisão de 5 de abril de 1938, proclamou que — "a transcrição da sentença declaratória de usocapão no registro de imóveis, visa apenas um efeito de publicidade, para prevenir a boa fé de terceiros e assegurar a continuidade do registro, estabelecendo-se o encadeamento das transmissões, não tendo por fim transferir o domínio, já adquirido pela posse tritenária, sem interrupção nem oposição" (in Serpa Lopes, Tratado dos Registos Públicos, 2a. ed., vol. IV, pag. 114).

Também o Tribunal da Paraíba decidiu: "E' erro grave atribuir-se ao registro a aquisição, porque o art. 530, inciso III, foi explicito; a usocapão, como causa aquisitiva da propriedade imovel, opera a aquisição do domínio por si mesma, independente da sentença que a reconhece no registro desta: a sentença é necessária não só para fornecer um titulo para a transcrição do registro de imóveis; e a transcrição, por sua vez, apenas tem por fim possibilitar ao adquirente a livre disposição da coisa usocapada".

De igual sorte o Tribunal de Justiça de Minas Gerais, julgando, por sinal, uma apelação em que os recorrentes defendiam a mesma tese do Ven. Acórdão, julgou improcedente o apêlo por considerar que — "o usocapão é modo originário de aquisição do domínio, de sorte que, verificadas todas as condições prescritas em lei, o possuidor se torna de pleno direito proprietário da coisa, acrescentando: "como meio de defesa o usocapão independente de sentença e do respectivo registro" (In Jurisprudência Mineira, vol. XVII, maio de 1958, pag. 80).

O Tribunal do antigo Distrito Federal, hoje Estado da Guanabara, em acórdão de 22 de setembro de 1950, in Arquivo Judiciário, n. 96, pag. 292, também entendeu que — "o usocapão é modo originário de aquisição do domínio. A transcrição de sentença, que o declare, visa apenas, a publicidade, a resguardar a boa fé de terceiros e assegurar a continuidade do registro".

No mesmo sentido se pronunciou o Tribunal paulista: "não é a sentença, na ação de usocapão, que confere o domínio ao possuidor. O domínio resulta de se haverem congregado todas as condições prescritas em lei. Realizadas essas condições, adquire o possuir o domínio e tem o direito de opô-lo *erga omnes*". Concluindo: se não tem sentença, cumprir-lhe-á, quando o alega, prová-lo pelos meios permitidos em direito". In Pontes de Miranda, op. cit. pag. 150).

Não discrepa dêsse entendimento a mais alta instância do longinquo Rio Grande do Sul: Em acórdão de 6 de junho de 1941 (Rev. For., vol. 122, pag. 116, assim se pronunciou aquela côrte de Justiça: "O usocapão pode ser oposto como defesa, independentemente de sentença anterior que o declare e que, registrada, sirva de titulo ao *dominus*. O usocapão é, como a transcrição, modo de adquirir o domínio. E' modo originário de adquirir domínio, com a perda do antigo dono, cujo direito sucumbe em face da aquisição".

Sem querer exaurir o manancial de decisões nesse mesmo sentido, permito-me ainda citar o acórdão do Tribunal de Justiça de Pernambuco, segundo o qual "o usocapão é modo de adquirir a propriedade, como é a transcrição, pela posse continuada e pacifica, tendo como fundamento a segurança e a estabilidade da propriedade, fixado um prazo além do qual se não pode levantar dúvidas preenchidas as condições para os casos

ordinários e extraordinários de aquisição do domínio". (In Arq. For., vol X, pag. 247).

Por último o Excelso Pretório, como órgão de cúpula da Justiça Brasileira, em sucessivas e uniformes decisões, tais como as 6 de junho de 1947, 6 e 20 de julho de 1948, 22 de setembro de 1950 e inúmeras outras, firmaram a orientação de que o usocapão é modo autonomo de adquirir o domínio, que se consuma por si mesmo, independentemente da sentença que o declare. Esta, e o respectivo registro só se exigem para o fim de assegurar o *jus disponendi* e garantir o histórico do direito de propriedade, através do registro. (Repertório de Jurisprudência do C. C.).

Vemos, assim, face a lição da doutrina e da jurisprudência copiosa antes citada, que o Ven. Acórdão, rescindendo, espaldando a tese de que o usocapão extraordinário não se opera por si mesmo, uma vez verificadas as condições da posse *animus domini*, sem interrupção ou oposição por vinte anos ou mais, para colocá-lo na dependência da sentença prévia que o reconheça e da sua transcrição no registro de imóveis, decidiu, *data vênia*, contra literal disposição de lei, a do art. 55, incidindo na nulidade do art. 798, inciso I, letra c, do Cod. de Processo Civil.

Nestas condições, provada como ficou a satisfação das condições necessárias à aquisição do usocapão oposto com defesa na contestação da reivindicatória.

ACORDAM os Juizes do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, em reunião plenária e por maioria de votos, vencido o Exmo. Sr. Des. Aluizio Leal, em julgar procedente a presente ação rescisória para declarar nulo o Ven. Acórdão rescindendo, restabelecendo-se, assim, a sentença de 1a. instância. Custas na forma da lei. (aa) Alvaro Pantoja, Presidente. Hamilton Ferreira de Souza, Relator.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO

JURISPRUDÊNCIA RESUMIDA

JURISPRUDÊNCIA CIVEL E COMERCIAL

ABSOLVIÇÃO DA INSTÂNCIA. Ausência do advogado do autor à audiência de instrução e julgamento. Justificativa *a posteriori*. Admissibilidade. — “O rigor legal acerca da ausência das partes à audiência de instrução e julgamento, não se mostra absoluto e intransigente” (De Plácido e Silva), no sentido de exigir que a prova da justa causa impeditiva do comparecimento se faça sempre e necessariamente antes da audiência. — Casos há, súbitos, imprevistos e imprevisíveis, que impedem, até, o pedido de adiamento da audiência e, nem por isso, o patrono ausente fica tolhido de ilidir *a posteriori*, a consequência da absolvição da instância. (Acórdam da 2ª Câmara Cível, de 6-10-61, in Diário da Justiça n. 5.533, de 10-2-62. Relator: Des. Hamilton Ferreira de Souza).

ABSOLVIÇÃO DA INSTÂNCIA. NÃO CABE CONTRA O RÉU RECONVINTE. — Sendo um dos efeitos da reconvenção — “unir a sorte das duas ações fazendo com que se processem juntas, e se julguem simultaneamente” seria ilógico se pudessem absolver o autor da instância, no caso de reconvenção. (Acórdam da 2ª Câmara Cível, de 13-9-62, in Diário da Justiça n. 6.735, de 23-2-63. Relator: Des. Hamilton Ferreira de Souza).

AÇÃO DE DANO INFECTO. Compete a quem for molestado pelo mau uso da propriedade, ofensivo do direito da vizinhança. Se os fatos arguidos como caracterizadores do mau uso da propriedade não

estiverem provados, ou de sua ocorrência houver dúvidas, impõe-se a improcedência da ação. (Acórdam da 2ª Câmara Cível, de 5-10-61, in Diário da Justiça n. 5.514, de 12-1-62. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

AÇÃO DEMOLITÓRIA. CONDOMÍNIO. Confirma-se a sentença que reconheceu a procedência da ação para a demolição de obras realizadas pelo condomínio com prejuízo de outro consorte. — A sentença deve desde logo fixar prazo para a demolição, com a denominação da multa para o caso de desobediência, bem assim, arbitrar o *quantum* dos honorários de advogado da parte vencedora. (Acórdam da 1ª Câmara Cível, de 30-10-61, in Diário da Justiça n. 1.590, de 2-6-62. Relator: Des. Oswaldo Pojucan Tavares).

AÇÃO COMINATÓRIA. A ação cominatória tem por objetivo obrigar alguém a fazer ou deixar de fazer alguma coisa, em face de convenção ou de lei, dentro de certo prazo, prestando fato ou se abstenendo de fato. (Acórdam da 1ª Câmara Cível, de 26-3-62, in Diário da Justiça n. 5.627, de 4-8-62. Relator: Ignacio de Souza Moita).

AÇÃO COMINATÓRIA PARA PRESTAÇÃO DE FATO. Confirmação da sentença que determinou o fechamento da janela, cuja abertura infringiu o dispôsto no art. 573, do Código Civil Brasileiro. (Acórdam da 2ª Câmara Cível, de 12-10-62, in Diário da Justiça n. 6.708, de 8-1-63. Relator: Des. Eduardo Mendes Patriarcha).

AÇÃO EXECUTIVA. Juros de mora. Honorários de advogado. — Os juros moratórios, na falta de convenção entre as partes, deve ser cobrado à base legal, isto é, seis por cento ao ano. — Incabível a condenação da apelante, em honorários de advogado, uma vez que o caso dos autos não comporta nenhuma das hipóteses previstas nos arts. 63 e 64 do Código de Processo Civil. (Acórdam da 2.^a Câmara Cível, de 6-7-62, in Diário da Justiça n. 6.701, de 20-12-62. Relator: Des. Eduardo Mendes Patriarcha).

AÇÃO POSSESSÓRIA. MATÉRIA DE DOMÍNIO. I — Nas ações possessórias, a matéria de domínio é apenas subsidiária e só excepcionalmente é de ser apreciada. II — Se nada se aduziu, quer quanto aos atos turbativos, quer quanto ao tempo da turbação, não se há de cogitar de turbação de posse e portanto de restaurar ou manter uma situação de fato que na realidade não foi alterada ou violada. (Acórdam da 1.^a Câmara Cível, de 20-11-61, in Diário da Justiça n. 5.571, de 4-5-62. Relator: Des. Ignácio de Souza Moita).

ACIDENTE DO TRABALHO. Se o acidente se incluir entre os acidentes do trabalho, na forma das letras a e b do art. 6 da lei sobre acidentes do trabalho, há obrigação de indenizar por parte do patrão. II — Tratando-se de incapacidade parcial e permanente, a indenização é ferada através do cálculo atuarial. (Acórdam da 1.^a Câmara Cível, de 22-11-62, in Diário da Justiça n. 6.739, de 8-3-63. Relator: Des. Souza Moita).

ACIDENTE DE TRANSITO. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA PROPRIETÁRIA DO VEÍCULO. Decorrendo o acidente da falta de iluminação do veículo, quer na sinalização da luz vermelha, quer na falta de luz dos faróis normais a empresa proprietária deste, está obrigada a indenizar os danos causados pela colisão com outro veículo. (Acórdam da 1.^a Câmara Cível, de 22-11-62, in Diário da Justiça n. 6.695, de 6-12-62. Relator: Des. Souza Moita).

AGRAVO. Nos termos do § 5.^o do Art. 845, do Código de Processo Civil, é fun-

damental que o juiz após a resposta do agravado, declare se mantém ou reforma a decisão recorrida, não se podendo inferir da simples ordem de remessa do recurso à instância superior a manutenção da citada decisão. (Acórdam da 2.^a Câmara Cível, de 27-4-62, in Diário da Justiça n. 5.667, de 11-10-62. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

AGRAVO. Da decisão, pela qual o juiz, negando ao A. o direito de demandar contra o réu, julga-o carecedor do direito de ação, o recurso cabível é, na verdade o de agravo de petição, desde que restou íntegro e intocado o mérito da causa, embora se tenha posto fim ao processo. Dess'arte, não se trata de decisão definitiva (art. 820, Cód. Proc. Civil), suscetível de substituição pela que fôr proferida em segunda instância (art. 825, Cód. cit.) porque, em caso de provimento do recurso, o julgamento terá de ser devolvido à instância "a quo", para que enfrente e decida a questão principal. O notório dissídio jurisprudencial afasta a ocorrência do erro grosseiro, pelo que o recurso, embora erroneamente interposto, é de ser conhecido, sem qualquer consideração quanto ao prazo do apelo adequado. É inegável que ao sublocatário falece competência para em ação executiva para cobrança de aluguéis atrasados, arguir a ilicitude da sublocação, forte na circunstância de não haver o locatário sublocador exibido a competente autorização do locador para sublocar. A proibição para sublocar diz respeito, exclusivamente, às relações entre locador e locatário e com elas nada tem a ver o sublocatário. Provimento do recurso. (Acórdam da 2.^a Câmara Cível, de 29-9-61, in Diário da Justiça n. 5.513, de 11-1-62. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

AGRAVO. Agravo contra decisão julgadora da procedência de embargos de terceiro senhor e possuidor. Negação de provimento do mesmo, por ter ficado cabivelmente provado a propriedade do terceiro embargante e ora agravado, sobre o imóvel em que recairá a penhora da ação executiva em que o embargado e ora

agravante, é autor, e ré a firma Carlos Santiago & Cia. Ltda. A propriedade do agravado Nestor Guerra, sobre o cofre de ferro atingido pela penhora procedida na ação executiva movida pelo agravante Jerônimo Pereira de Carvalho contra a firma Carlos Santiago & Cia. Ltda., e que fora afinal considerada nula e insubsistente, em consequência do julgamento da procedência dos embargos de terceiro senhor e possuidor opostos pelo mesmo agravado, a despeito de não ter este podido exhibir a documentação original que lhe fôra fornecida pela firma vendedora, a quando la concretização da transação de vez que alegou dito agravado a haver perdido, está, entretanto, suficientemente provada pelos meios positivos e inequívocos do processamento de seus embargos agora em reexame através do presente agravo em julgamento, quais sejam os concretizados com a exibição dos documentos com que instruiu êle a sua petição de embargos, com o resultado da perícia realizada e os esclarecimentos obtidos com os depoimentos tomados, quer das testemunhas arroladas, quer das partes, no decurso da fase de instrução dos referidos embargos. (Acórdam da 2.^a Câmara Cível, de 24-3-61 in Diário da Justiça n. 6.714, de 16-1-63. Relator: Des. Brito Farias).

AGRAVO. ABSOLVIÇÃO DA INSTANCIA. 1.^o — Preceitua o artigo 846 do Código de Processo Civil da República que "salvo os casos expressos de agravo de instrumento, admitir-se-á agravo de petição, que se processará nos próprios autos das decisões que impliquem a terminação do processo principal, sem lhe resolverem o mérito". 2.^o) Do despacho de absolvição da instância, quando o mérito não é resolvido, cabe o recurso de agravo de petição. (Acórdam da 1.^a Câmara Cível, de 29-5-61, in Diário da Justiça n. 5.535, de 14-2-61. Relator: Des. Maurício Pinto).

AGRAVO. DENEGAÇÃO DE VISTORIA. CITAÇÃO DA MULHER EM AÇÃO DE DESPEJO. É de se negar provimento ao agravo no auto do processo, quando, em ação de despejo, a denegação da vistoria se funda no fato de não terem sido

alegadas na contestação as benfeitorias que se pretende comprovar. Não perime o direito de propor ação de despejo, mesmo quando, a despeito da notificação, deixa de propô-la a senhoria logo após o término do prazo fixado, fazendo-o, porém, dois anos depois. Não é necessária a citação nem a outorga da mulher nas ações de despejo, sendo casado o autor, ou o réu. (Acórdam da 2.^a Câmara Cível, de 22-6-62, in Diário da Justiça n. 6.717, de 23-1-63. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

AGRAVO. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. Indeferido o recurso de agravo de petição cabe ao agravante pedir a formação de instrumento, no prazo de 48 horas. — Interposto fora desse prazo, não se conhece lo mesmo. (Acórdam da 2.^a Câmara Cível, de 26-10-62, in Diário da Justiça n. 6.755, de 5-4-63. Relator: Des. Eduardo Mendes Patriarcha).

AGRAVO NO AUTO DO PROCESSO. Rejeita-se por ilegítimo o agravo no auto do processo que incide em matéria não debatida no pedido de absolvição da instância. — A irregularidade la paralização do feito por mais de trinta dias, quando, a destempo, pudesse ser alegado como motivo de nulidade do processo, não aproveitaria a quem lhe deu causa. (Acórdam da 1.^a Câmara Cível, de 19-2-62, in Diário da Justiça n. 5.658, de 28-9-62. Relator: Des. Oswaldo Pojucan Tavares).

AGRAVO. PRONUNCIAMENTO DO JUÍZ. Não tendo o Doutor Juiz "a quo" se manifestado expressamente sobre o recurso, converte-se o julgamento em diligência, a fim de que o mesmo sustente ou reforme o seu despacho, na forma do disposto no art. 589, do Cód. de Proc. Penal. (Acórdam da 2.^a Câmara Penal, de 28-6-62, in Diário da Justiça n. 6.714, de 16-1-63. Relator: Des. Eduardo Mendes Patriarcha).

ADULTÉRIO. Estando provado o adultério, por confissão da própria ré, impõe-se a procedência da ação. (Acórdam da 2.^a Câmara Cível, de 27-10-61, in Diário da

Justiça n. 5.534, de 13-2-62. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

AFORAMENTO DE TERRAS PÚBLICAS. Cancelamento unilateral. Procedência do pedido. Não pode o Governo, sem ferir a letra da lei, cancelar sumariamente um aforamento, ainda que a pretexto de cumprir uma decisão judicial, quando o contrato se apresenta com tôdas as características de um ato jurídico autônomo, lavrado espontaneamente e não em cumprimento de determinação do Poder Judiciário. — Dado a sua natureza de ato convencional, resultante de um acôrdo de vontades, a enfiteuse não pode ser cancelada unilateralmente, ao alvedrio de qualquer dos contratantes, ainda que um dêles seja pessoa jurídica de direito público. (Acórdam do Tribunal Pleno, de 16-11-61, *in* Diário da Justiça n. 5.515, de 13-1-62. Relator: Des. Hamilton Ferreira de Souza).

ALIMENTOS. O pedido de alimentos, como simples medida preventiva, só é de ser indeferido, quando a mulher não prova a ausência ou insuficiência de meios para a sua manutenção, e, por outro lado, a inexistência dêsses meios por parte do marido. (Acórdam da 1.^a Câmara Cível, de 10-9-62, *in* Diário da Justiça n. 5.662, de 4-10-62. Relator: Des. Souza Moita).

ALIMENTOS. Obrigatoriedade de sua prestação pelo marido e pai. É dever indeclinável do marido e pai, ainda que privando-se de certas comodidades, proporcionar à sua espôsa e filhos os recursos indispensáveis a um mínimo de conforto e dignidade. Antes de pensar em si deve pensar nos seus. (Acórdam da 2.^a Câmara Cível, de 8-6-62, *in* Diário da Justiça n. 6.730, de 15-2-63. Relator: Des. Hamilton Ferreira de Souza).

ALIMENTOS. Desobrigação de prover à manutenção da família só se isenta o marido quando foi a mulher quem abandonou, sem justo motivo, a habitação conjugal e a esta se recusa voltar, ou tem comportamento irregular e desonesto, ou ainda, possui os meios necessários à sua subsistência. (Acórdam da 1.^a Câmara Cível,

de 11-6-62, *in* Diário da Justiça n. 5.678, de 26-10-62. Relator: Des. Amazonas Pantoja).

ANULAÇÃO DE CASAMENTO. ERRO ESSENCIAL. É anulável o casamento quando celebrado mediante erro essencial sobre a honra de um dos cônjuges, sendo esse erro de tal monta, que o seu conhecimento ulterior torne insuportável a vida em comum ao cônjuge enganado (art. 219, número I, do Código Civil Brasileiro). Acórdam da 1.^a Câmara Cível, de 19-3-62, *in* Diário da Justiça n. 5.632, de 11-8-62. Relator: Des. Anibal Figueiredo).

ANULAÇÃO DE CASAMENTO. PROVA. A prova para anulação de casamento deve ser evidente e indiscutível. (Acórdam da 1.^a Turma Cível, de 19-11-62, *in* Diário da Justiça n. 6.778, de 25-5-63. Relator: Des. Aluizio Leal).

ARRAS. Perde as arras que deu, o réu inadimplente da obrigação estipulada dando causa à rescisão do contrato. (Acórdam da 1.^a Câmara Cível, de 23-11-61, *in* Diário da Justiça n. 5.562, de 6-4-62. Relator: Des. Souza Moita).

ATENTADO. PRESSUPOSTOS. — Não se configurando os pressupostos do atentado, confirma-se a decisão de primeira instância. (Acórdam da 2.^a Câmara Cível, de 30-11-62, *in* Diário da Justiça n. 6.770, de 10-5-63. Relator: Des. Eduardo Mendes Patriarcha).

ATO ADMINISTRATIVO. NULIDADE. A violação de dispositivos proibitivos da Lei Orgânica dos Municípios e a preterição de formalidades essenciais à formação do ato, tornam-no nulo, nos termos do disposto nos incisos IV e V, do art. 143 do Código Civil Brasileiro. (Acórdam da 2.^a Câmara Cível, de 26-4-63, *in* Diário da Justiça n. 6.780, de 29-5-63. Relator: Des. Eduardo Mendes Patriarcha).

ATO ILÍCITO. INDENIZAÇÃO. — Não apurados devidamente no decorrer da ação, devem os danos resultantes de ato ilícito ser liquidados em execução regular.

(Acórdam da 2.^a Câmara Cível de 27-4-62, *in* Diário da Justiça n. 5.678, de 1-11-62. Relator: Des. Hamilton Ferreira de Souza).

BIGAMIA. NULIDADE DO SEGUNDO CASAMENTO. — Provada a existência do vínculo anterior em cuja constância foi celebrado o segundo matrimônio, anula-se este segundo, nos termos do que dispõe o art. 207 do Código Civil. (Acórdam da 2.^a Câmara Cível, de 26-4-63, *in* Diário da Justiça n. 6.773, de 16-5-63. Relator: Des. Eduardo Mendes Patriarcha).

BIGAMIA. NULIDADE DO SEGUNDO CASAMENTO. É nulo o casamento quando sendo casado um dos contraentes não tenha sido dissolvida a união conjugal anterior ou por morte de um dos cônjuges ou por anulação do casamento anterior. (Acórdam da 2.^a Câmara Cível, de 8-9-61, *in* Diário da Justiça n. 5.471, de 27-10-61. Relator: Des. Manoel Pedro d'Oliveira).

CASAMENTO. ANULAÇÃO. É anulável o casamento realizado quando um dos contraentes foi enganado quanto a honra e boa fama do outro. (Acórdam da 1.^a Turma Cível, de 20-11-61, *in* Diário da Justiça n. 5.495, de 6-12-61. Relator: Des. Aluizio Leal).

CASAMENTO ANULADO. Citação do réu legalmente e que tudo deixou correr à revelia. Tem contra êle, tôdas as alegações da autora, que tornam-se verdadeiras (art. 209, do Código de Processo Civil da República). Consequentemente está justificada a procedência da ação de nulidade do casamento, com base no art. 219, inciso III do Código Civil Brasileiro. (Acórdam da 1.^a Câmara Cível, de 6-8-62, *in* Diário da Justiça n. 5.653, de 19-9-62. Relator: Des. Maurício Pinto).

CERCEAMENTO DE DEFESA. Ocorrendo cerceamento do direito de defesa do indiciado no inquérito administrativo, o ato subsequente de sua demissão é manifestamente ilegal. (Acórdam da 1.^a Câmara Cível, de 8-5-61, *in* Diário da Justiça n. 5.403, de 7-7-61. Relator: Des. Pojucan Tavares).

CITAÇÃO INICIAL. FÉ PÚBLICA DO OFICIAL DE JUSTIÇA. — Despreza-se a preliminar da falta de citação inicial, porque o oficial tem fé pública e declara que, se tendo negado o réu a dar o ciente, autenticou sua citação com duas testemunhas, conforme a lei, tendo ficado patente que o apelante, negando ciente, tanto na citação inicial, como na intimação, mas, veio a cair em contradição, pois, apelou, evidenciando, assim que foi intimado da decisão e nega-se provimento à apelação porque o réu, ora apelante, veio a alegar a consignação, já, na apelação, não tendo dado ao juiz elementos para apreciá-la e, além disso, a prova da consignação é claudicante, visto não esclarecer o fim da consignação e, ainda mais, foi feita por José Dias e sua mulher, quando a autora, ora apelada, é Maria Helena de Souza, viúva. (Acórdam da 2.^a Câmara Cível, de 16-11-62, *in* Diário da Justiça n. 6.733, de 21-2-63. Relator: Des. Amazonas Pantoja).

COBRANÇA DE ALUGUÉIS. AÇÃO EXECUTIVA. — O valor do aluguel do imóvel não influi, para a sua cobrança, na forma da ação, que é a executiva não importando tenha havido majoração por parte do locador. O que está em tela é se os alugueis são ou não devidos, desde quando e até quando. (Acórdam da 1.^a Câmara Cível, de 23-4-62, *in* Diário da Justiça n. 5.605, de 3-7-62. Relator: Des. Souza Moita).

COMODATO. Sendo vedado ao comodatário recobrar do comodante despesas com o uso e gozo da coisa emprestada, a gratuidade é característica do comodato. — II. A existência do comodato comprova-se por todo gênero de provas admitidas em direito. III — Havendo conexão com outro contrato, rescindido este, a consequência é a rescisão do comodato. (Acórdam da 1.^a Câmara Cível, de 4-10-62, *in* Diário da Justiça n. 6.139, de 8-3-63. Relator: Des. Alvaro Pantoja).

COMPRA E VENDA. No silêncio do contrato, é obrigação do vendedor a entrega da mercadoria adquirida no domicílio do comprador. (Acórdam da 2.^a Câmara Cível,

vel, de 31-8-62, in Diário da Justiça n. 6.723, de 5-2-63. Relator: Des. Ferreira de Souza).

CONCUBINA. Anulação de doações que lhe teriam sido feitas pelo cônjuge adúltero. Reivindicação pela espósa, de imóveis que nunca pertenceram ao patrimônio do casal. Improcedência do pedido. — Não pode a espósa enganada reivindicar da concubina do marido adúltero, bens diretamente adquiridos por esta e que nunca pertenceram ao patrimônio do casal. Se ficasse provado que o marido da espósa enganada é que fornecera o dinheiro à concubina, poderia caber ação de cobrança da respectiva quantia doada. Para se anular doação feita pelo cônjuge adúltero à sua concubina necessário se torna que tal doação reste cumpridamente provada. Simples presunções não autorizam a anulação pretendida. (Acórdam, da 2.ª Câmara Cível, de 22-9-61, in Diário da Justiça n. 5.612, de 13-7-62. Relator: Des. Ferreira de Souza).

CÓPIAS FOTOSTÁTICAS. As cópias fotostáticas só fazem prova em juízo quando acompanhadas de certidão da transcrição do original do registro de títulos e documentos ou quando, conferidas com o original, na presença da parte contrária. (Acórdam da 1.ª Câmara Cível, de 3-9-62, in Diário da Justiça n. 6.733, de 21-2-62. Relator: Des. Souza Moita).

DEPOSITÁRIO PÚBLICO. REMUNERAÇÃO Na fixação da remuneração devida ao depósito público, ter-se-á em vista não o valor da causa, ou da condenação, mas o dos bens penhorados, apurado na arrematação, adjudicação e cotações oficiais, e, não os havendo, pela estimativa do depositário. Provedimento do recurso, (Acórdam do Conselho Superior da Magistratura, de 21-3-63, in Diário da Justiça n. 6.774, de 17-5-63. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

DESPACHO SANEADOR. RECURSO. Do despacho que considera saneado o processo, cabe apenas agravo no auto do processo, consoante o disposto claro e taxativo do n. IV, do art. 851, do C. P. Ci-

vil. (Acórdam da 1.ª Câmara Cível, de 23-4-62, in Diário da Justiça n. 5.667, de 11-10-62. Relator: Des. Souza Moita).

DESQUTE. É de se anular o processo de desquite por mútuo consentimento, quando não foram observadas as formalidades legais e iniciais, conforme determina o artigo 643 e seus §§, do Código de Processo Civil da República. (Acórdam do Tribunal Pleno, de 25-9-61, in Diário da Justiça n. 5.523, de 26-1-62. Relator: Des. Maurício Pinto).

DESQUTE. É de confirmar a decisão homologatória, negando provimento à apelação cível "ex-officio", quando no processo foram observadas as formalidades legais, e não existem entre as cláusulas do desquite amigável, nenhuma contrária à lei, os bons costumes e nem atentatórias à ordem pública. (Acórdam da 1.ª Câmara Cível, de 10-10-61, in Diário da Justiça n. 5.528, de 3-2-62. Relator: Des. Maurício Pinto).

DESQUTE. É de ser concedido o desquite quando dos autos se encontram provados o adultério e a injúria grave, nos termos do art. 317, alíneas I e III do Código Civil Brasileiro. (Acórdam da 1.ª Câmara Cível, de 6-3-61, in Diário da Justiça n. 5.417, de 28-7-61. Relator: Des. Anibal Figueiredo).

DESQUTE AMIGÁVEL. Anula-se, *ab initio* o processo de desquite por mútuo consentimento, quando a desquitada assina a inicial com o nome de solteira, em vez de o fazer com o nome de casada. (Acórdam da 2.ª Câmara Cível, de 18-11-61, in Diário da Justiça n. 5.585, de 25-5-62. Relator: Des. Amazonas Pantoja).

DESQUTE AMIGÁVEL. Nega-se provimento à apelação cível "ex-officio", da sentença que homologou o desquite amigável, quando as disposições não contrariam a lei e o processo obedeceu as formalidades legais. (Acórdam da 2.ª Câmara Cível, de 30-11-61, in Diário da Justiça n. 5.583, de 25-5-62. Relator: Des. Amazonas Pantoja).

DESQUTE AMIGÁVEL. Confirma-se a homologação do desquite por mútuo consentimento quando as cláusulas estabelecidas pelos desquitandos não contraria a lei escrita, e o processo teve o seu curso regular. (Acórdam da 1.ª Turma Cível, de 8-10-62, in Diário da Justiça n. 6.737, de 2-3-63. Relator: Des. Aluizio Leal).

DESQUTE AMIGÁVEL. Despachos a serem proferidos na inicial. Termo de ratificação. — A inicial da ação de desquite por mútuo consentimento está sujeita a dois despachos: o primeiro em que o juiz declara ter ouvido os cônjuges, separadamente e designa o prazo para reflexão; o segundo, aquele em que, voltando os desquitandos no dia previamente designado e perseverando nos mesmos propósitos, manda o juiz autuar e distribuir a petição e tomar o termo de ratificação do pedido constante da inicial, que deve constar de um só termo, assinado pelos desquitandos, em presença do juiz. — Na falta de observância das formalidades legais dá-se provimento ao recurso *ex-officio* para anular *ab initio* o processo. (Acórdam da 2.ª Câmara Cível, de 1-6-62, in Diário da Justiça n. 5.675, de 25-10-62. Relator: Des. Eduardo Mendes Patriarcha).

DESQUTE LITIGIOSO. Confirma-se a sentença que julgou procedente a ação de desquite, proposta pela espósa, ora apelada, e improcedente a reconvenção proposta pelo réu, ora apelante, porque provado ficou que o apelante se viu a espósa, aliás, por mais de uma vez, caso previsto pelo inciso III, do artigo 317, do Código Civil e manda-se que o telefone seja objeto de divisão entre os litigantes, pois, casaram no regime de comunhão universal de bens. (Acórdam da 2.ª Câmara Cível, de 23-11-62, in Diário da Justiça n. 6.731, de 16-2-62. Relator: Des. Amazonas Pantoja).

DESQUTE LITIGIOSO. GUARDA DOS FILHOS. Nos casos de desquite litigioso, a guarda e conservação dos filhos do casal que ainda precisam de cuidados e desvelos maternos, devem caber à desquitada, salvo se os interesses dos menores,

que é o que a lei tem precipuamente em vista, aconselharem o contrário. (Acórdam da 1.ª Câmara Cível, de 9-4-62, in Diário da Justiça n. 5.659, de 29-9-62. Relator: Des. Souza Moita).

DESQUTE POR MÚTUA CONSENTIMENTO. Confirma-se a sentença homologatória do desquite dos apelados, desde que, no processo, foram observadas as formalidades legais e as cláusulas integrantes do acórdão, não contrariam o direito, nem a moral, alterando-se apenas a cláusula 6, para tornar expressa a obrigação da desquitanda de também concorrer, na medida de suas possibilidades, para criação e educação dos filhos. (Acórdam da 2.ª Câmara Cível, de 25-9-62, in Diário da Justiça n. 6.735 de 23-2-63. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

DIREITO DE VISINHANÇA. O que a lei proíbe em direito de visinhança é a abertura de janelas com visão para o vizinho. (Acórdam da 1.ª Turma Cível, de 26-2-62, in Diário da Justiça n. 5.618, de 24-7-62. Relator: Des. Aluizio Leal).

DOCUMENTOS. I — Por documentos indispensáveis à propósitura da ação, entendem-se os que justificam o interesse do autor na demanda ou que autorizam a sua presença em Juízo, e, não as provas do seu direito. **II** — Se, obrigado por documento que assinou, a completar certos atos para a legalização da transação incluída em outra, o réu se recusa, direito tem o autor de lhe exigir a obrigação incumprida, através da ação cominatória. (Acórdam da 1.ª Câmara Cível, de 5.362, in Diário da Justiça n. 5.619, de 25-7-62. Relator: Des. Souza Moita).

EMBARGOS. Despreza-se por incabível e intempestivo, segundo o pronunciamento da maioria dos srs. Juizes componentes do Colendo Tribunal Pleno, a preliminar de nulidade do venerando Acórdão embargado, arguida pelo embargante, com base no fato de não ter sido, por ocasião do julgamento da apelação pela Egrégia 2.ª Câmara Cível, considerado, apreciado e julgado agravo no Auto do

Processo interposto pelo ora embargante o réu da ação, na fase de instrução desta, e revivido como preliminar de nulidade *ab initio* do processo, sob a alegação de ilegitimidade da parte arguida contra a autora e ora embargada; e mais, por não ter sido a inicial instruída com os documentos necessários e indispensáveis à propositura da ação, com o oferecimento das respectivas razões de seu recurso pelo apelante, pois que, no entender dessa maioria, o embargante perdera a oportunidade que lhe era permitida de usar dessa medida legal para a obtenção do suprimento das omissões por si apontadas, no caso, os embargos de declaração.

— Voto vencido do relator, que aceitava como tempestiva e perfeitamente cabível, além de procedente e provada a preliminar de nulidade arguida. No mérito, também, por maioria de votos, rejeita-se os embargos, para manter, em todos os seus termos, o venerando Acórdão embargado, que decidiu com acerto, ao haver, com o provimento dado à apelação interposta, reformando a sentença de 1.ª Instância, julgadora da improcedência da ação, para, em consequência, julgar procedente dita ação com a necessária resultante da decretação do despejo, para uso próprio, pleiteado pela embargada contra o embargante, pois que ao contrário do que arguia este, ficara sobejamente provada, no curso da ação, a sinceridade do pedido daquela, que na verdade necessita do prédio ou apartamento retomando para nêle residir, uma vez que reside ela em prédio alheio, e por sinal de favor, em casa de um irmão, não podendo, em absoluto, a condição jurídico-social de moça solteira da pleiteante da retomada influir de forma alguma para o julgamento da sinceridade ou insinceridade de seu pedido, como deu a entender o Exmo. Sr. Des. Agnano Monteiro Lopes, através da externação do seu voto divergente, que motivou a oposição dos presentes embargos ora decididos. (Acórdam do Tribunal Pleno, de 30-11-61, in Diário da Justiça n. 5.551, de 15-3-62. Relator: Des. Oswaldo de Brito Farias).

EMBARGOS INFRINGENTES DO JULGADO. Articulação de matéria velha. Descabimento. Não merece acolhida, sendo de desprezar, o recurso de embargos em que se articula apenas matéria velha, já discutida e dirimida na decisão embargada. (Acórdam do Tribunal Pleno, de 8-3-62, in Diário da Justiça n. 5.623, de 31-7-62. Relator Des. Ferreira de Souza).

EMBARGOS MATÉRIA VELHA. Rejeitam-se os embargos de nulidade ou infringentes do julgado, quando a matéria nelles contida é a mesma alegada, discutida e já devidamente apreciada, não indicando os embargantes com precisão e fundamento a nulidade ou infringência do Acórdão embargado. (Acórdam do Tribunal Pleno, de 13-9-61, in Diário da Justiça n. 5.480, de 10-11-61. Relator: Des. Pojucan Tavares).

ERRO ESSENCIAL. ANULAÇÃO DE CASAMENTO. Em face do disposto no item IV do art. 219 do Código Civil, as condições para a anulação do casamento são: que a mulher já esteja deflorada ao casar-se e, que esse defloramento seja ignorado pelo marido. (Acórdam da 1.ª Câmara Cível, de 23-11-61, in Diário da Justiça n. 5.572, de 8-5-62. Relator: Des. Souza Moita).

ESTABILIDADE FUNCIONAL. Prescreve a Constituição Federal no art. 188, tratando dos funcionários públicos, que são estáveis: I — depois de dois anos de exercício os funcionários efetivos nomeados por concurso. II — depois de cinco anos de exercício os funcionários efetivos nomeados sem concurso. — O impetrante quando foi transferido para o cargo de Chefe da Usina de Fôrça e Luz da Cidade de Almeirim, em 22 de maio de 1958, não era considerado funcionário, pois vinha prestando seus serviços como diarista tendo nessa qualidade prestado oito meses e dias de serviço àquela Prefeitura, não podia, portanto, ser efetivado nas funções do referido cargo, não podendo por isso, produzir efeito legal, o Decreto que efetivou. (Acórdam da 2.ª Câmara Cível, de 28-7-61, in Diário da Justiça n.

5.448, de 16-9-61. Relator: Des. Manoel Pedro D'Oliveira).

EXAME PERICIAL. AUSÊNCIA DE FORMALIDADES. Desde que o exame pericial não foi feito com as formalidades legais, é de converter-se o julgamento em diligência, para que se proceda regularmente a novo exame. (Acórdam da 1.ª Câmara Cível, de 16-11-62, in Diário da Justiça n. 6.741, de 12-3-63. Relator: Des. Souza Moita).

EXAME PSIQUIÁTRICO. Estando cabalmente demonstrada a enfermidade mental, através de informações prestadas pelos hospitais especializados, a que o paciente esteve recolhido, em tratamento, é dispensável o exame psiquiátrico, maxime quando tais informações minuciosas e precisas, estão firmadas pelas renomadas autoridades em psiquiatria. A esquizofrenia tem base hereditária; sendo pois, transmissível de uma outra geração e a sua existência ignorada do outro cônjuge por ocasião do casamento, constitui motivo de anulação do ato, com base no art. 218, combinado com o inciso III, do art. 219, ambos do Código Civil. (Acórdão da 2.ª Câmara Cível, de 26-10-62, in Diário da Justiça n. 6.755, de 5-4-63. Relator: Des. Monteiro Lopes).

FIANÇA. A fiança, sem a outorga uxoria, é um documento anulável, e não nulo. Assim, tem a mulher a faculdade prevista no inciso "b" do parágrafo 9.º, do art. 178 do Código Civil, (Acórdão da 1.ª Turma Cível de 18-6-62, in Diário da Justiça n. 5.619, de 25-7-62. Relator: Des. Aluizio Leal).

GUARDA DE FILHOS. Nos conflitos entre cônjuge, pela guarda e criação dos filhos menores, o Código Civil concede ao Juiz larga liberdade e poder, para decidir tendo em vista os altos interesses dos menores que de acôrdo com os fins sociais da lei, se sobrepõem aos puramente egóticos dos pais. (Acórdão da 1.ª Câmara Cível, de 10-10-61, in Diário da Justiça n. 5.514, de 12-1-62. Relator: Des. Ignacio de Souza Moita).

HONORÁRIOS MÉDICOS. Sendo expressa

a responsabilidade do Instituto de Previdência no que concerne aos honorários médicos devidos pelos serviços prestados em pessoa le seus contribuintes, não pode o facultativo cobrá-los diretamente destes. (Acórdão da 2.ª Câmara Cível, de 8-6-62, in Diário da Justiça n. 6.715, de 19-1-63. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. Na sistemática do nosso C. P. Civil, consagrada dos princípios de imediatidade e da identidade física do juiz, e, nos precisos termos do art. 120 desse Código, o magistrado que foi tão somente transferido ou promovido, não pode libertar-se do ônus que lhe foi imposto pela lei, de proferir sentença em processo cuja audiência de instrução e julgamento presidiu. (Acórdão da 1.ª Câmara Cível, de 19-3-62, in Diário da Justiça n. 5.627, de 4-8-62. Relator: Des. Souza Moita).

ILEGITIMIDADE DE PARTE. A ilegitimidade de parte passiva para ser reconhecida em despacho saneador, deve ser evidente e que não suscite dúvidas. (Acórdam da 1.ª Turma Cível, de 27-8-62, in Diário da Justiça n. 6.732, de 19-2-63. Relator: Des. Aluizio Leal).

IMISSÃO DE POSSE. Ação proposta contra quem possui em nome próprio. Descabimento. — A ação de imissão de posse só é cabível contra o alienante da coisa, ou contra terceiro que a detenha em seu nome como proposto ou mandatário seu. — Não é de se admitir o procedimento judicial contra quem possui em nome próprio tendo a coisa como sua. (Acórdam da 2.ª Câmara Cível, de 4-8-61, in Diário da Justiça n. 5.515, de 13-1-62. Relator: Des. Hamilton Ferreira de Souza).

IMISSÃO DE POSSE. Não cabe, em apelação de ação de imissão de posse, apreciar a nulidade da escritura de aquisição de imóvel. (Acórdam da 1.ª Turma Cível, de 18-6-62, in Diário da Justiça n. 5.652, de 18-9-62. Relator: Des. Aluizio Leal).

IMISSÃO DE POSSE. Ação proposta contra terceiro que possui no próprio nome, o título de enfiteuta. Carência do direito à

sua propositura. — A ação de imissão de posse, com o fundamento invocado pelos autores, ora embargados, do art. 381, inciso I, do C.P.C., compete “aos adquirentes de bens para haverem a respectiva posse, contra os alienantes ou terceiros que os detenham” — Nesta expressão “ou terceiros que os tenham” — conforme jurisprudência torrencial e pacífica, inclusive dêste Egrégio Tribunal se deve compreender aquêles, que não os alienantes, que detenham a coisa em nome dêstes como representantes ou prepostos seus, e não aquêles que o detem em seu próprio nome a título de proprietário, ou exercício de outro direito real. (Acórdão do Tribunal Pleno, de 11-10-61, in Diário da Justiça n. 5.664, de 6-10-62. Relator: Des. Hamilton Ferreira de Souza).

IMPÔSTO DE VENDAS E CONSIGNAÇÕES. O impôsto de vendas e consignações é devido quando em ato de comércio. — A simples entrega de cota às cooperativas pelos associados, não obriga a êsse pagamento. (Acórdão da 1.^a Turma Cível, de 30-11-61, in Diário da Justiça n. 5.571, de 4-5-62. Relator: Des. Aluizio Leal).

IMPOSTOS. PODER TRIBUTÁRIO DOS MUNICÍPIOS. O Poder Tributário dos Municípios tem o seu campo de ação delimitado na Constituição Federal e só pode ser exercido dentro dêsses limites. Quando a Comuna exorbita de sua competência, fixada na lei Magna, criando tributos novos, sem prévia orçamentação, estatuinto barreiras fiscais, incidindo no proceder constitucionalmente vedado da bi-tributação ou impondo gravames fiscais em setor que não lhe compete, é lícito aos contribuintes lesados o recurso ao mandado de segurança. Este é o “meio idôneo de proteção ao direito de não ser tributado, quando o impôsto é manifestamente inconstitucional”, constituindo-se, assim, o remédio heróico para sustar, regressiva ou preventivamente ação do Fisco, quando lesiva ou ameaçadora de direitos líquidos e certos seus. Segurança concedida nessa condição deve ser confirmada. (Acórdão do Tribunal Pleno, de 29-11-62, in Diário da Justiça

5.671, de 18-10-62. Relator: Des. Maurício Cordovil Pinto).

IMPROPRIEDADE DE AÇÃO. I — O Código de Processo Civil ao se referir no art. 276 à impropriedade de ação, teve em vista não só, a impropriedade de forma, isto é, ser o pedido admissível, sobre uma errônea denominação de ação, não se havendo apenas observado a forma processual adequada. — Se a impropriedade é porém intrínseca, substancial, envolvendo a própria relação de direito e os motivos do pedido, então essa impropriedade fulmina a demanda e o autor é de ser julgado carecedor do direito de ação. — **II** — A expressão *terceiros* contida no item I do art. 381 do C. P. Civil, é de ser entendida no sentido estrito, compreendendo tão somente aquêles que detêm a coisa alienada em nome ou por consentimento do alienante, ou que, com êste mantêm alguma relação jurídica, não abrangendo os que possuem a coisa por direito próprio, ou que tenham a seu pról a posse *ad interdicta*. (Acórdão do Tribunal Pleno, de 2-5-62, in Diário da Justiça n. 5.672, de 19-10-62. Relator: Des. Souza Moita).

INCOMPETÊNCIA. A incompetência do Juiz de Direito para processar e julgar delito punido com detenção acarreta a nulidade do processo. (Acórdão da 1.^a Câmara Criminal, de 29-5-61, in Diário da Justiça n. 5.405. Rel. Des. Pojucan Tavares).

INDENIZAÇÃO RESULTANTE DE COLISÃO DE VEÍCULOS. Quem recorre aos serviços de prepostos, prolonga a própria atividade. Pela infração imprudência, imperícia, cometida pelo preposto é responsável o patrão “preponente”, pois é como se o último assim agisse. (Acórdão da 1.^a Câmara Cível, de 10-9-62, in Diário da Justiça n. 5.687, de 21-11-62. Relator: Des. Maurício Cordovil Pinto).

INTERDITO PROIBITÓRIO. Decidiu com acerto a respeitável sentença apelada ao julgar improcedente a ação do Interdito Proibitório que a apelada moveu contra os apelados, pois que aquela nada provou

e nem mesmo alegou quanto à sua posse sobre o terreno objeto de litígio, mas tão somente invocou os seus direitos dominiais sobre o mesmo, enquanto que ditos apelados provaram a sociedade e de modo inequívoco a sua posse sobre tal terreno. E como é sabido, conforme tem elucidado a doutrina e a jurisprudência, nas ações possessórias discute-se unicamente a posse e não o domínio, por isso que êste só excepcionalmente é buscado, como elemento subsidiário de prova a ser apreciado, isto no caso de face às provas produzidas pelos litigantes, haver dúvida sobre a posse de ambos, hipótese em que tem aplicação o dispôsto no artigo 505 do Código Civil. (Acórdão da 2.^a Câmara Cível, de 28-4-61, in Diário da Justiça n. 5.442, de 7-7-61. Relator: Des. Brito Farias).

INTERDITO PROIBITÓRIO. OBJETO. I — O objeto de interdito proibitório é a defesa preventiva da posse. (Acórdão da 1.^a Câmara Cível, de 30-10-62, in Diário da Justiça n. 6.711, de 11-1-63. Relator: Des. Álvaro Pantoja).

INVENTARIANÇA. TESTAMENTÁRIA. I — Ao herdeiro descendente não é defeso requerer o inventário dos bens de seus ascendentes. **II** — A inventariança recai, de preferência, em herdeiros consanguíneos, quando não há impedimento legal; e os mais próximos afastam os mais remotos (art. 1613, do Código Civil Brasileiro). **III** — A testamentária decorre do inventário, neste é onde se arrecadam os bens para posterior cumprimento da verba testamentária. (Acórdão da 1.^a Câmara Cível de 15-10-62, in Diário da Justiça n. 6.710, de 10-1-63. Relator: Des. Maurício Pinto).

INVENTÁRIO. I — O inventariante é obrigado a entregar aos herdeiros, os bens constantes do formal de partilha. — Não o fazendo está sujeito ao executivo competente. **II** — As dívidas do espólio só serão pagas por determinação do Juiz do inventário. **III** — Os embargos à execução têm matéria restrita. A argumentação com a matéria já apresentada (matéria velha), dá lugar ao seu não atendimento, isto é, ao seu desprezo. (Acórdão da 1.^a

Câmara Cível, de 20-11-61, in Diário da Justiça n. 5.533, de 10-2-62. Relator: Des. Maurício Pinto).

INVENTÁRIO. APURAÇÃO DOS HAVERES DO SÓCIO PRÉ-MORTO. — **I** — O dispôsto no § 4.^o do art. 471, do C. P. Civil, deve ser entendido em harmonia e em função do art. 668 do mesmo Código, e, assim, em face do que dispõe o art. 668, a expressão *balanço* contida no § 4.^o do art. 471, tem o sentido de simples verificação, resumo, apuro de contas, expressando o valor dos haveres do *de cujus* na sociedade, ao tempo de sua morte. **II** — Tal verificação tem que obedecer ao estipulado no contrato social, que continuara obrigatório após a morte do *de cujus*, para os seus herdeiros e sucessores. Por outras palavras a apuração dos haveres do *de cujus* se fará pelo modo estabelecido no contrato social, sem necessidade de serem inventariados e balanceados os valores que formam o fundo ou acervo social. **III** — Se o juiz ordenou a diligência do § 4.^o do art. 471, mas da descrição dos bens do *de cujus*, consta a apuração dos seus haveres na sociedade, realizado de acôrdo com o contrato social, a que nada opuseram os interessados, desnecessário se torna, já no final do inventário, por ocasião do julgamento da partilha e à guiza de suprir uma omissão, o chamamento do processo à ordem, para que se proceda ao balanço. (Acórdão da 1.^a Câmara Cível, de 12-3-62, in Diário da Justiça n. 5.621, de 27-7-62. Relator: Des. Souza Moita).

INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. Dá-se provimento à apelação para reformando a sentença, julgar improcedente a ação de investigação de paternidade, quando não há prova inabalável de que o réu é o pai. (Acórdão da 2.^a Câmara Cível, de 30-11-61, in Diário da Justiça n. 5.585, de 25-5-62. Relator: Des. Amazonas Pantoja).

INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. Prova do concubinato e das relações sexuais. — Na investigação de paternidade não se exige espécie determinada da prova, admitindo-se a prova testemunhal, que

deve ser examinada com todo o rigor. O conceito do concubinato compulsório não se restringe à conveniência mórri uório: (Acórdão da 2.^a Câmara Cível, de 19-10-62, in Diário da Justiça n. 5.681, de 9-11-62. Relator: Des. Eduardo Mendes Patriarcha).

INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. — Nas ações de investigação de paternidade, em que quase sempre, estão envolvidos interesses de ordem moral e econômica, é de exigir-se uma prova cabal e segura, atingindo um alto cunho de certeza sobretudo quando se trata de fatos ocorridos há longo tempo. (Acórdão da 1.^a Cam. Cível, de 25-6-62, in Diário da Justiça n. 6.713, de 15-1-63. Relator: Des. Souza Moita).

INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. Estando comprovadas as relações sexuais entre o investigado e a mãe da investigante, o bom procedimento daquela, o namoro entre ambos a ausência de outro homem, a coincidência de tais relações com o nascimento da filha — impõe-se o reconhecimento compulsório da filiação. Os alimentos devem ser calculados em função das necessidades do alimentando, sem empobrecer, injustificadamente, o alimentante. (Acórdão da 2.^a Câmara Cível, de 16-11-62, in Diário da Justiça n. 6.731, de 16-2-63. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. CONCUBINATO. Não provado suficiente o concubinato coincidente à época da concepção, impossível o reconhecimento da filiação. Sentença reformada. (Acórdão da 1.^a Câmara Cível, de 16-10-61, in Diário da Justiça n. 5.586, de 26-5-62. Relator: Des. Pojucan Tavares).

INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. FILHOS INCESTUOSOS. I — A lei 883, de 1949, permitindo a declaração judicial de filhos havidos fora da sociedade conjugal, dissolvida esta, refere-se somente aos adúlteros e não categoria de incestuosos, que, assim, carecem do lreito de ação. (Acórdão da 1.^a Câmara Cível, de 12-11-62, in Diário da Justiça n. 6.776, de 21-5-63. Relator: Des. Alvaro Pantoja).

JUROS MORATÓRIOS. Sômente em face de convenção escrita é admissível a cobrança de juros moratórios superiores à taxa legal. Mesmo procedente, a ação executiva não enseja honorários de advogado, salvo as hipóteses previstas nos arts. 63 e 64, do Código de Processo Civil. (Acórdão da 2.^a Câmara Cível, de 25-9-62, in Diário da Justiça n. 6.735, de 23-2-63. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

LEGITIMATIO AD CAUSAM. — Inexistindo a "legitimatio ad causam" os autores em embargos de obra nova são declarados carecedores de ação. (Acórdão da 1.^a Câmara Cível, de 20-11-61, in Diário da Justiça n. 5.676, de 26-10-62. Relator: Des. Maurício Pinto).

MANDADO DE SEGURANÇA. Coação por parte da autoridade pública (municipal). Tal se dá quando o prefeito municipal impede, sem motivo justificado o cidadão de exercer a sua atividade profissional, onde já o faz há mais de trinta (30) anos, no município e na séde do mesmo. Cabimento do mandado de segurança. (Acórdão da 1.^a Câmara Cível, de 16-10-62, in Diário da Justiça n. 6.741, de 12-3-63. Relator: Des. Maurício Pinto).

MANDADO DE SEGURANÇA. Não havendo direito líquido e certo a proteger, confirma-se a decisão denegatória da segurança impetrada. (Acórdão da 2.^a Câmara Cível, de 5-4-63, in Diário da Justiça n. 6.769, de 8-5-63. Relator: Des. Eduardo Mendes Patriarcha).

MANDADO DE SEGURANÇA. Concede-se mandado de segurança quando no processo administrativo para cancelamento de arrendamento, não foi obedecido o disposto no art. 44, da Lei n. 913, de 4 de dezembro de 1954. (Acórdão do Tribunal Pleno, de 18-10-61, in Diário da Justiça n. 5.528, de 3-2-62. Relator: Des. Eduardo Mendes Patriarcha).

MANDADO DE SEGURANÇA. Prefeito Municipal. Cassação de mandato. — O ato da Câmara Municipal de Vereadores que cassa o mandato do Prefeito Municipal, sem ouvi-lo, é ilegal e abusivo e reparável por meio da concessão do remédio

heróico. (Acórdão da 2.^a Câmara, de 15-6-62, in Diário da Justiça n. 5.678, de 1-11-62. Relator: Des. Eduardo Mendes Patriarcha).

MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE INFORMAÇÕES. — A não prestação das informações de lei a que estava obrigada a autoridade autora do ato impugnado, expressivo da exoneração do impetrante e ora recorrido, do cargo público que vinha sendo por êle exercido ininterruptamente, há mais de doze anos, é a denunciação clara, evidente e inequívoca da ilegalidade de que se revestiu êsse ato, que não poderia, portanto, de forma alguma, subsistir, por isso que dito recorrido já se achava amparado pela garantia da efetividade que automaticamente adquirira ao completar cinco anos de exercício, na forma do prescrito em o art. 120 da Constituição Estadual, e mesmo pela da estabilidade, nos termos do preceituado em o art. 88, inciso II, do Estatuto dos Funcionários Públicos Cíveis do Estado e dos Municípios, razão por que do acerto da segurança que lhe foi concedida pela decisão recorrida, que merece por conseguinte ser confirmada. (Acórdam da 2.^a Câmara Cível, de 3-2-61, in Diário da Justiça n. 5.501, de 15-12-61. Relator: Des. Brito Farias).

MANDADO DE SEGURANÇA. — Recurso *ex-officio* da decisão concessória do remédio constitucional. — A suspensão, sem número certo de dias, é ato ilegal e justifica a concessão do remédio heróico. Mantém-se, pois, o despacho recorrido. (Acórdão da 2.^a Câmara Cível, de 10-8-62, in Diário da Justiça n. 6.730, de 15-2-63. Relator: Des. Eduardo Mendes Patriarcha).

MANDADO DE SEGURANÇA. Questão de fato de alta indagação. Impropriedade do remédio requerido. — Questão de fato, intrincada e de alta indagação, não se pode dirimir através de mandado de segurança, remédio excepcional que ampara sômente os direitos líquidos e certos, assim entendidos aqueles que se apresentam acima de quaisquer dúvidas. (Acórdão da 2.^a Câmara Cível, de 31-8-62,

in Diário da Justiça n. 6.733, de 21-2-63. Relator: Des. Ferreira de Souza).

MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO. Confirma-se o despacho que negou seguimento ao agravo de petição, quando êste é interposto intempestivamente. É de manter-se também a sentença concessiva da segurança, quando é manifesta a liquidez e certeza do direito do impetrante. (Acórdão da 2.^a Câmara Cível, de 17-11-61, in Diário da Justiça n. 1.590, de 2-6-62. Relator: Des. Pojucan Tavares).

MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO "EX-OFFICIO" E VOLUNTÁRIO. — O recurso "ex-officio" não impede a interposição do voluntário. — II O ato do poder público se torna ilegal ou abusivo do poder, desde que não se revestiu das formalidades que a lei exige para a sua perfeita e legítima decretação. (Acórdão da 1.^a Câmara Cível, de 20-11-61, in Diário da Justiça n. 5.571, de 4-5-62. Relator: Des. Souza Moita).

MANUTENÇÃO DE POSSE. Desde que no processo não se ministrou prova hábil e convincente dos pressupostos peculiares à ação de manutenção de posse, é de se confirmar a sentença que julgou esta improcedente. (Acórdam da 1.^a Câmara Cível, de 21-8-61, in Diário da Justiça n. 5.464, de 13-10-61. Relator: Des. Aluizio Leal).

MÚTUO. 1.º) O mútuo é o empréstimo de coisa fungível que deverá ser restituída pelo mutuário ao mutuante, em coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade. **2.º)** Na impossibilidade de ser restituído o objeto, o mutuário pagará ao mutuante o valor da coisa, calculado com base no preço vigente no dia da publicação da sentença, se outro apoio não tiver o Juiz, nas provas dos autos. (Acórdão da 1.^a Câmara Cível, de 24-10-61, in Diário da Justiça n. 5.580, de 18-5-62. Relator: Des. Maurício Pinto).

NULIDADE DE SENTENÇA. JULGAMENTO ULTRA-PETITA. A nulidade da sentença, por infração do disposto no parágrafo único do art. 223 do Código de Pro-

cesso Civil, somente pode ocorrer quando o documento sonogado ao exame da parte fôr decisivo no desate da controversia. Sendo a decisão *ultra-petita* o provimento do recurso deve limitar ao que, realmente foi pedido. O mútuo só se desfaz com a devolução da coisa mutuada, competindo o ônus da prova da quitação aquêlle que a alega. Provimento parcial da apelação. (Acórdão da 2.^a Câmara Cível, de 11-10-62, *in* Diário da Justiça n. 5.673, de 20-10-62. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA. Para caber a ação de nunciação de obra nova necessário se torna a comprovação da causa direta do prejuizo causado ao A. (Acórdão da 1.^a Turma Cível, de 21-5-62, *in* Diário da Justiça n. 5.635, de 17-8-62. Relator: Des. Aluizio Leal).

NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA. Cabe quando a parte da construção é contígua ao prédio vizinho e que poderá prejudicá-lo. Deverão ser reparados os defeitos aparecidos no prédio vizinho, desde que antes do início da construção não foi feita pericia *ad perpetuam rei memoriam*, tanto requerida pelo autor, como pelo réu, para mostrar o estudo da parêde contígua à construção. Injustiça da sentença condenatória, em face da autorização do Juiz para a continuação da obra, e do levantamento do embargo. (Acórdão da 1.^a Câmara Cível, de 27-8-62, *in* Diário da Justiça n. 6.737, de 2-3-63. Relator: Des. Maurício Pinto).

OBRIGAÇÃO CAMBIAL. SOLIDARIEDADE PASSIVA. Sendo as obrigações cambiais autônomas e podendo o credor exigir, indiscriminadamente, de qualquer dos co-obrigados o pagamento do título, é dispensável a citação da mulher, pôsto figura, entre os co-obrigados, juntamente com o marido. O credor pode escolher à discrição quem melhor lhe convenha para suportar a execução, para comprovar o pagamento parcial, através de recibos, deve haver entre estes e o título manifesta vinculação, com a expressa declaração de que o pagamento se destina a amortização do mesmo título. (Acórdão

da 2.^o Câmara Cível, de 16-11-62, *in* Diário da Justiça n. 6.776, de 21-5-63. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

PENSAO ALIMENTICIA. A pensão alimentícia pode ser revisada e majorada tendo em vista as condições econômicas de quem tem obrigação de a prestar e circunstâncias que requerem essa majoração. (Acórdão da 1.^a Turma Cível, de 20-11-61, *in* Diário da Justiça n. 5.535, de 14-2-62. Relator: Des. Aluizio Leal).

PERICIA. ACIDENTE DE TRÂNSITO. É de ser acolhida a pericia técnica procedida pela Delegacia de Trânsito, desde que nenhuma prova foi produzida contra o laudo pericial realizado logo após o acidente e minudencioso e claro no descrever não só os danos sofridos como os locais dos impactos e demais circunstâncias que ocorreram na colisão dos veículos. Acórdão da 1.^a Câmara Cível, de 30-6-62, *in* Diário da Justiça n. 6.708, de 8-1-63. Relator: Des. Souza Moita).

POSSE DO LOCATÁRIO. PROTEÇÃO. O locatário, como possuidor direto da coisa goza da proteção possessória, podendo invocá-la até mesmo contra o próprio proprietário, para defender a posse que a lei lhe assegura. (Acórdão da 1.^a Câmara Cível, de 18-6-62, *in* Diário da Justiça n. 5.681, de 9-11-62. Relator: Des. Souza Moita).

POSSE. MANUTENÇÃO PROVISÓRIA. Não pode ser incriminado de infringente à lei o aresto que ao invés de feri-la reafirma-lhe os princípios. Sendo insuscetível de reexame, na ação rescisória, a possível injustiça que se encerra na decisão rescindenda, a prova, que a informou fica, soberaneira e intocável. Não faz coisa julgada, por isso que pode ser cassada, afinal, ou mesmo no curso da ação, a decisão pela qual é mantido provisoriamente o possuidor molestado pela turbação. Impedência da ação. (Acórdão do Tribunal Pleno, de 7-3-62, *in* Diário da Justiça n. 5.620, de 26-7-62. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

PRAZO DE RECURSO. CONTAGEM. Não tendo sido a sentença publicada em au-

diência, o prazo para a interposição do recurso é de ser contado da data da intimação, excluindo-se o dia do começo e incluindo-se o do vencimento, nos termos dos arts. 27 e 28 do C. P. Civil. (Acórdão da 1.^a Câmara Cível, de 2-4-62, *in* Diário da Justiça n. 5.609, de 7-7-62. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

PRAZO DE RECURSO. CONTAGEM. Se a sentença foi publicada em audiência não designada em presença das partes, o prazo para interposição do recurso, conta-se da intimação, "ex-vi" do disposto no art. 28, do Código de Processo Civil. O juiz promovido a desembargador, ainda que tenha presidido os atos iniciais da audiência de instrução e julgamento, desvincula, por ter perdido a jurisdição na primeira instância, devendo o sucessor, se entender, repetir os atos praticados prosseguindo no feito e sentenciando afinal. O artigo 120, do Código de Processo Civil não pode ser entendido com rigorismo quando se contrapõe à realidade cedendo as contingências das coisas humanas. Não podem constituir objeto da sentença questões não debatidas, quer na inicial, quer na contestação. O que faz repudiar a proposta de terceiros é a circunstância de encerrar ato simulado com o propósito de desencorajar o inquilino, candidato à renovação. Provimento do recurso. (Acórdão da 2.^a Câmara Cível, de 5-5-62, *in* Diário da Justiça n. 5.614, de 18-7-62. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

PRAZO DE RECURSO. REVELIA. O rigorismo do art. 34 do Código de Processo Civil é temperado quando se trata de prazo para interposição de recurso, devendo, tão só para esse efeito, o revel ter ciência da decisão. Provimento do agravo. (Acórdão da 2.^a Câmara Cível, de 2-3-62, *in* Diário da Justiça n. 5619, de 25-7-62. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

PREFEITO MUNICIPAL. AFASTAMENTO. Desnecessidade de prazo para defesa. — O prazo de 15 dias para defesa escrita, a que alude em seu período final o parágrafo único, art. 99, da Lei Orgânica dos Municípios, refere-se a qualquer dos casos de cassação ou perda de mandato,

assim os enumerados no corpo desse art. 99 — recusa de prestação de contas, ausência do município sem autorização da Câmara, por mais de 20 dias condenação por crime inafiançável, etc., como o previsto no parágrafo único do referido artigo — não aprovação das contas pela Câmara. — O afastamento ou suspensão, como preliminar e provisória, cujo objetivo é obstar que o Prefeito use da autoridade do seu cargo para obstar a apuração da própria responsabilidade, não tem porque ser precedida de defesa. (Acórdão da 2.^a Câmara Cível, de 23-3-62, *in* Diário da Justiça n. 6.718, de 24-1-63. Relator: Des. Ferreira de Souza).

PREFEITO MUNICIPAL. Suspensão das funções pela respectiva Câmara. Fato justificativo não apurado regularmente. Nulidade. Muito embora constitua atribuição de Câmara Municipal, a suspensão do respectivo prefeito nas hipóteses do art. 99 e seu parágrafo único, da Lei Orgânica dos Municípios, nula será a suspensão se não apurado devidamente o fato que a determinar. (Acórdão da 2.^a Câmara Cível, de 28-11-61, *in* Diário da Justiça n. 5.635, de 17-8-62. Relator: Des. Ferreira de Souza).

PREFEITO MUNICIPAL. CASSAÇÃO DO MANDATO. Constitui ato de puro arbítrio a cassação de mandato de prefeito municipal, que não tenha sido precedida de inquérito, no qual, com a defesa do indiciado, as alegadas faltas hajam sido apuradas convenientemente. (Acórdão da 2.^a Câmara Cível, de 5-5-62, *in* Diário da Justiça n. 5.673, de 20-10-62. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

PRESCRIÇÃO. REIVINDICAÇÃO. As ações reais entre ausentes, prescrevem em vinte anos *ex vi* do disposto no art. 177 do Código Civil. Independem de homologação as sentenças estrangeiras declaratórias do estado das pessoas. A viúva, a quem se arrebatou, por ocasião da partilha dos bens do seu marido, com quem era casada sob o regime da comunhão universal, a sua meiação, tem o direito de reivindicá-la. (Acórdão da 2.^a Câmara Cível, de 23-3-62, *in* Diário da

Justiça, n. 5653, de 19-9-62. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

PROMITENTE COMPRADOR. RETOMADA. Em face do contrato de promessa de compra e venda formalizada é impossível *a priori*, presumir fraude bilateral. II — Por benfeitorias feitas antes da aquisição, não responde o promitente comprador. III — Inscrito no Registro de Imóveis a escritura de promessa de venda irrevogável, ao promitente comprador, sem outro prédio cabe retomada para uso próprio. (Acórdão da 1.ª Câmara Cível, de 19-11-62, *in* Diário da Justiça n. 6.703, de 22-12-62. Relator: Des. Alvaro Pantoja).

PRÓPRIEDADE. TRANSFERÊNCIA. EFEITOS. Transferida a propriedade, cabe ao adquirente todos os direitos sobre o imóvel, inclusive o recebimento dos aluguéis. (Acórdão da 1.ª Turma Cível, de 31-7-61, *in* Diário da Justiça n. 5.446, de 14-9-61. Relator: Des. Aluizio Leal).

PROVA. A prova leva a convicção ao espírito do Juiz. Para lograr esse objetivo, a parte interessada numa declaração, deve prová-la. (Acórdão do Tribunal Pleno, de 2-8-61, *in* Diário da Justiça n. 5.447, de 15-9-61. Relator: Des. Aluizio Leal).

PROVA. Ao Juiz não é dado adivinhar, e se, pessoalmente, conhece de qualquer fato, este conhecimento particular não pode intervir no seu julgamento, que é feito apenas diante de provas contidas nos autos. (Acórdão da 1.ª Câmara Cível, de 23-4-62, *in* Diário da Justiça n. 6.721, de 31-1-63. Relator: Des. Aníbel Figueiredo).

RECLAMAÇÃO. Em se tratando de matéria de defesa sobre a qual o Juiz se terá de pronunciar, cabendo recurso de sua decisão, incabível é a reclamação. Confirmação da decisão. (Acórdão do Conselho Superior da Magistratura, de 5-4-62, *in* Diário da Justiça n. 5.615, de 19-7-62. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

RECLAMAÇÃO. É inadmissível a reclamação, quando a decisão contra a qual se reclama comporta recurso ordinário. Do despacho, que defere à mulher alimen-

tos provisionais, cabe agravo no auto do processo (art. 851, III, Cod. Proc. Civ.). (Acórdão do Conselho Superior da Magistratura em 21-3-63. *in* Diário da Justiça n. 6.775, de 18-6-63. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

REINTEGRAÇÃO DE POSSE. Constatada pela perícia a invasão do terreno do A., impõe-se a procedência da ação de reintegração de posse, maximé quando o réu notificado a dar o seu depoimento, não comparece e a dispensa de suas provas resultou do não comparecimento de seu advogado à audiência de instrução e julgamento, sem causa justificada. (Acórdão da 2.ª Câmara Cível, de 11-5-62, *in* Diário n. 5.605, de 3-7-62. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

REINTEGRAÇÃO DE POSSE. De acórdão com o artigo 524 do Código Civil Brasileiro, a A. tem o direito de reaver os seus bens do poder de quem quer que injustamente os possua. Procedência da ação de reintegração de posse. (Acórdão da 1.ª Câmara Cível, de 5-11-62, *in* Diário da Justiça n. 6.726, de 8-2-63. Relator: Des. Maurício Pinto).

REINTEGRAÇÃO DE POSSE. I — Para a reintegração de posse é necessário que o documento do autor seja estreme de dúvidas e que ele tenha exercido a sua posse sobre o terreno em litígio. II — A base para a solução da contenda é a documentação apresentada. A prova testemunhal é apenas colaboradora dos documentos, quando estes estão na devida ordem. (Acórdão da 1.ª Câmara Cível, de 22-11-62, *in* Diário da Justiça n. 6.711, de 11-1-63. Relator: Des. Maurício Pinto).

RENOVATÓRIA. Só se deve repudiar a proposta de terceiro quando encerrar ato simulado, arditosamente engendrado para desencorajar o locatário, candidato à renovação, diante das condições mais vantajosas defendidas pelo suposto pretendente. Provedimento do recurso. Renovação de contrato, tomando-se por base a proposta do estrangeiro. (Acórdão da 2.ª Câmara Cível, de 2-3-62, *in* Diário da Justiça n. 5.618, de 24-7-62. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

RENOVATÓRIA. Na renovação do contrato de locação comercial, é de ser aceito o aluguel arbitrado pelo perito desempacador, eis que esse aluguel foi triplicado, e atende a situação atual da moeda e pode ser revisto no curso do contrato, na forma da lei que disciplina a espécie. (Acórdão da 1.ª Câmara Cível, de 22-11-62, *in* Diário da Justiça n. 6.751, de 30-3-63. Relator: Des. Souza Moita).

RESPONSABILIDADE CIVIL. A culpa do lambretista se torna evidente desde que, em consequência de sua irreflexão ou hesitação em manobrar a lambreta, é que ocorreu o acidente. E em sendo o condutor da lambreta de menor idade, ao seu pai cabe a responsabilidade do evento danoso, nos termos do inciso I do art. 1.521, do Código Civil. (Acórdão da 1.ª Câmara Cível, de 2-6-62, *in* Diário da Justiça n. 6.702, de 21-12-62. Relator: Des. Souza Moita).

RESPONSABILIDADE CIVIL. Culpa presumida do proponente uma presunção de culpa a indicar a sua responsabilidade pelas consequências dos atos de seus prepostos. Na espécie o réu não destruiu essa presunção de culpa que contra ele pesa em relação ao evento danoso sofrido pelo autor e causado pela imprudência de um seu preposto. (Acórdão da 2.ª Câmara Cível, de 4-5-62, *in* Diário da Justiça n. 5.668, de 12-10-62. Relator: Des. Ferreira de Souza).

RESPONSABILIDADE CIVIL. O fundamento da responsabilidade civil é a culpa sendo desta, a negligência, uma das suas modalidades. Responde pelo dano causado quem negligencia a tomada de providências para conjurá-lo. A previsibilidade e a demora de medidas adequadas são pressupostos da culpa e conduzem à responsabilidade civil. Os honorários de advogado devem ser proporcionais à condenação. (Acórdão da 2.ª Câmara Cível, de 27-11-62, *in* Diário da Justiça n. 6.739, de 8-3-63. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

RETENÇÃO POR BENFEITORIAS. O direito de retenção por benfeitorias é inerente ao possuidor de boa fé, descaracte-

rizando-se tal qualidade no que é tido e havido como esbulhador. (Acórdão da 2.ª Câmara Cível, de 2-3-62, *in* Diário da Justiça n. 5.609, de 7-7-62. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

RETOMADA. O pedido de retomada de prédio para uso próprio independe de prova prévia de necessidade e sinceridade, porque a lei só exige essa prova quando o proprietário reside em prédio próprio e pede outro de sua propriedade para seu uso. (Acórdão da 2.ª Câmara Cível, de 24-10-58, *in* Diário da Justiça n. 5.518, de 18-1-62. Relator: Des. João Bento de Souza).

RETOMADA. Pedido para uso próprio. — O promitente comprador imitado na posse do prédio e não possuindo outro de sua propriedade, pode pedi-lo para uso próprio, desde que a promessa de venda seja irrevogável e se ache inscrita no Registro de Imóveis. (Acórdão da 2.ª Câmara Cível, de 26-4-63, *in* Diário da Justiça n. 6.785, de 7-6-63. Relator: Des. Eduardo Mendes Patriarcha).

RETOMADA. Da decisão pela qual, em ação de despejo com fundamento no direito de retomada, o Juiz ordena que se faça ao invés da citação requerida a notificação prévia para a desocupação, não cabe agravo de petição, uma vez que não se trata de decisão que tenha posto fim ao processo sem lhe resolver o mérito. (Acórdão da 2.ª Câmara Cível, de 14-9-62, *in* Diário da Justiça n. 6.733, de 21-2-63. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

RETOMADA. Nega-se provimento à apelação para se confirmar a sentença apelada, de vez que provado ficou que a autora, ora apelada, necessita para seu uso próprio, da sala, além de tudo sublocada, sem consentimento dela, Autora. (Acórdão da 2.ª Câmara Cível, de 6-7-62, *in* Diário da Justiça n. 6.717, de 23-1-63. Relator: Des. Amazonas Pantoja).

RETOMADA. Promitente comprador. Procedência da ação. — Provada a promessa de venda irrevogável e transcrita no Registro de Imóveis pode o promitente comprador imitado na posse do prédio promo-

ver o despacho do respectivo locatário, desde que não possua outro imóvel e peça o retomando para uso próprio. Cabe ao locatário o ônus da prova de ser o autor proprietário de outro imóvel. (Acórdão da 2.ª Câmara Cível, de 19-10-62, in Diário da Justiça n. 6.709, de 9-1-63. Relator: Des. Ferreira de Souza).

RETOMADA. Só se decreta o despejo quando ciente da conta em que se consignaram as parcelas a cujo pagamento está obrigado, o réu não deposita em cartório e no prazo fixado pelo Juiz a respectiva importância. A decretação do despejo com abandono dessas cautelas, importa cerceamento de defesa que cumpre corrigir, restituindo ao réu o prazo para purgação da mora. (Acórdão da 2.ª Câmara Cível, de 22-11-62, in Diário da Justiça n. 6.708, de 8-1-63. Relator: Des. Agnato Monteiro Lopes).

RETOMADA. Promessa de venda irrevogável. Alegação de nulidade. Impertinência em ação de despejo. A alegação de nulidade de venda feita ao locador, por assistir ao locatário preferência legal na aquisição do imóvel retomando é impertinente, impossível de ser apreciada em uma ação de objetivos limitados como é a de despejo à qual é completamente alheio um dos principais interessados na alienação, o promitente vendedor. (Acórdão da 2.ª Câmara Cível, de 23-11-62, in Diário da Justiça n. 6.706, de 4-1-63. Relator: Des. Ferreira de Souza).

RETOMADA. O direito à retomada é reconhecido pela legislação específica e só pode ser elidido pela prova em contrário fornecida pelo locatário, a quem se transfere tal ônus. A questão da ilegitimidade "ad processum" preclude com o trânsito em julgado do saneador. Proviemento em parte do recurso para aumentar o prazo da desocupação e exigir os honorários do advogado. (Acórdão da 2.ª Câmara Cível, de 6-7-62, in Diário da Justiça n. 5.690, de 24-11-62. Relator: Des. Agnato Monteiro Lopes).

RETOMADA. Na ação de retomada do prédio para uso próprio, milita a favor do tomante a presunção *juris tantum* da sin-

ceridade do pedido. (Acórdão da 1.ª Câmara Cível, de 4-10-62, in Diário da Justiça n. 5.665, de 9-10-62. Relator: Des. Souza Moita).

RETOMADA. Infração lo disposto no art. 2.º da Lei do Inquilinato. A cessão da locação sem expresso consentimento do locador, mesmo em se tratando de mãe da locatária, justifica a retomada do imóvel, por infração ao disposto no art. 2.º da Lei n. 1.300, de 28 de dezembro de 1950. (Acórdão da 2.ª Câmara Cível, de 11-5-62, in Diário da Justiça n. 5.658, de 23-9-62. Relator: Des. Eduardo Mendes Patriarcha).

RETOMADA. O direito de retomada é reconhecido pela legislação específica. Deve o locatário, com as provas que tiver demonstrar, que farte, o procedimento insincero do locador, pois do contrário resulta fatal preeminência do direito de retomada sobre o de renovação. A condenação de honorários advocatícios só tem cabimento nos casos expressos no Código do Processo Civil. Proviemento em parte do recurso. (Acórdão da 2.ª Câmara Cível, de 3-8-62, in Diário da Justiça n. 6.703, de 22-12-62. Relator: Des. Agnato Monteiro Lopes).

RETOMADA NA LOCAÇÃO PARCIAL. Não ocupando o autor parte alguma do prédio retomando, o pedido não se ajusta a hipótese legal. Outrossim, o inciso XII, do art. 15, da Lei do Inquilinato não beneficia descendente solteiro. (Acórdão da 2.ª Câmara Cível, de 3-8-62, in Diário da Justiça n. 6.718, de 24-1-63. Relator: Des. Eduardo Mendes Patriarcha).

RETOMADA. RETENÇÃO POR BENEFICÓRIAS. Não ilidida a presunção *juris tantum* de sinceridade em favor do locador, é le se deferir a retomada pedida para uso próprio. Inexistindo beneficórias, não é de se cogitar de retenção. (Acórdão da 2.ª Câmara Cível, de 10-8-62, in Diário da Justiça n. 6.723, de 5-2-63. Relator: Des. Ferreira de Souza).

RETOMADA para uso próprio. Importância da notificação prévia. A notificação é formalidade fundamental, basilar para

a desocupação de imóvel pedida com apoio no art. 15, inciso V da Lei do Inquilinato, e só pode ser promovida pelo proprietário ou, quando muito pelo promitente comprador. (Acórdão da 2.ª Câmara Cível, de 2-3-62 in Diário da Justiça n. 5.626, de 3-8-62. Relator: Des. Ferreira de Souza).

RETOMADA POR FALTA DE PAGAMENTO. Cessão da locação. Os efeitos da cessão de locação feita por instrumento particular não se operam a respeito de terceiros, antes da transcrição no Registro Público. (Acórdão da 2.ª Câmara Cível, de 22-6-62, in Diário da Justiça n. 5.634, de 15-8-62. Relator: Des. Eduardo Mendes Patriarcha).

RETOMADA POR FALTA DE PAGAMENTO. Não tendo purgado a mora no tempo devido, a sentença que decretou o despejo deve ser confirmada. (Acórdão da 2.ª Câmara Cível, de 23-3-62, in Diário da Justiça n. 5.629, de 8-8-62. Relator: Des. Eduardo Mendes Patriarcha).

RETOMADA. REVELIA. CONSEQUÊNCIAS. A revelia importa em se ter como verdadeira, salvo prova em contrário nos autos, a matéria de fato alegada como fundamento da ação. (Acórdão da 2.ª Câmara Cível, de 12-10-62, in Diário da Justiça n. 6.710, de 10-1-63. Relator: Des. Ferreira de Souza).

RETOMADA. SINCERIDADE DO PEDIDO. A ação de despejo fundada no dispositivo do art. 15, inciso V, da Lei do Inquilinato. — Sua procedência por falta de prova da necessidade e consequentemente sinceridade lo pedido. — Na verdade, não conseguiu a autoridade provar a necessidade e por consequência, a sinceridade do seu pedido, nos termos do que prescreve o dispositivo por ela buscado como fundamento de sua ação, ou seja o do art. 15, inciso V, da Lei do Inquilinato, pois que, pelo contrário, ficou provado a saciedade a desnecessidade e por conseguinte a insinceridade de tal pedido, à vista dos dados informativos colhidos na instrução, notadamente dos resultantes das próprias declarações prestadas pela au-

tora em seu depoimento pessoal, elucidadores do fato de que ela é possuidora de outros prédios sítos nesta Capital, cuja desocupação e despêjo, pelo mesmo motivo alegado na ação ora em exame, através do julgamento do presente recurso, pleiteara citada autora, como vem pleiteando de outros, somente com o objetivo de alugá-los por maiores e mais vantajados preços. (Acórdão da 2.ª Câmara Cível, de 10-2-61, in Diário da Justiça de 7-9-62. Relator: Des. Osvaldo de Brito Farias).

SUSPEIÇÃO. Não se deve reconhecer suspeição arguida por quem deu motivo à suspeita. (Acórdão do Tribunal Pleno, de 2-2-63, in Diário da Justiça n. 6.742, de 13-3-63. Relator: Des. Aluizio Leal).

REVISÃO DE ALUGUEL. Pedido de revisão de aluguel de prédio locado para fins comerciais, com base no art. 31 do Decreto-lei n. 24150, de 20-4-1934. A aplicação da cláusula "Rebus sio Stantibus" justifica-se quando "em virtude da modificação das condições econômicas do aluguel, o valor locativo fixado pelo contrato amigável, ou, em consequência das obrigações estatuidas pela presente lei sofre variações além de 20% das estimativas feitas, poderão os contratantes (locador ou locatários), findo o prazo do contrato, promover a revisão do preço estipulado" (art. 31, parte geral do Decreto n. 24150, de 20-4-1934. — Proviemento em parte da apelação da sentença que julgou procedente a ação de revisão de aluguel. (Acórdão da 1.ª Câmara Cível, de 18-9-61, in Diário da Justiça n. 5.470, de 25-10-61. Relator: Des. Maurício Pinto.)

SUB-LOCAÇÃO. Para que se admita a sublocação por consentimento tácito do locador, é necessário que provado fique, cumprida e plenamente, êsse assentimento, através de uma tolerância, de uma complacência, traduzindo verdadeira aquiescência do locador. (Acórdão da 1.ª Câmara Cível, de 30-4-62, in Diário da Justiça n. 5.585, de 25-5-62. Relator: Des. Ignacio Souza Moita).

SUB-LOCADOR. RETOMADA. Ao sublocador, que exercia como autor, o direito de retomada, a Lei do Inquilinato dispensa as mesmas garantias que concede ao locador retomante, entre as quais a da presunção da sinceridade do pedido, cuja prova em contrário fica ao encargo do réu. (Acórdão da 1.^a Câmara Cível, de 30-7-62, *in* Diário da Justiça n. 6.711, de 11-1-63. Relator: Des. Souza Moita).

TAPUME DIVISÓRIO. Quando ocorre a obrigatoriedade da sua construção por metade entre confinantes. Inteligência do art. 588, parágrafo 1.^o, do Código Civil. — O dever de concorrer por metade para a construção de tapumes divisórios não é uma decorrência da simples situação de vizinhança. A finalidade de vedação à passagem de animias é característica própria dos tapumes e de sua concorrência é que resulta o direito de pedir do confinante a participação na sua feitura. Não basta ser proprietário de um prédio para pedir do proprietário do prédio vizinho a sua contribuição para as despesas de construção de tapume divisório entre os dois imóveis, despesas com que muitas vezes não pode arcar o confinante em razão das suas condições financeiras. É necessário que a construção do tapume tenha uma finalidade objetiva, essa de impedir a passagem de animais de qualquer porte. Nessa finalidade é que repousa o interesse do proprietário e lhe dá o direito de pedir ao confinante a sua participação nas despesas de construção do tapume divisório dos dois prédios. (Acórdão da 2.^a Câmara Cível, de 4-5-62, *in* Diário da Justiça n. 6.730, de 15-2-63. Relator: Des. Ferreira de Souza).

TERRAS PÚBLICAS. Tratando-se de terras de propriedade do Estado, é necessário que o adquirente requeira à autoridade governamental a competente demarcação administrativa na forma e nos termos do Regimento de Terras do Estado, em vigor. (Acórdão do Tribunal Pleno, de 11-10-61, *in* Diário da Justiça n. 5.535, de 14-2-62. Relator: Des. Manuel Pedro de Oliveira).

USUCAPIÃO. De acôrdo com o Código Civil Brasileiro, não cabe usucapião em coisa imóvel que possui dono, desde que caracterizada não esteja o abandono da coisa pelo seu proprietário. (Acórdão da 2.^a Câmara Cível, de 11-8-61, *in* Diário da Justiça n. 5.444, de 12-9-61. Relator: Des. Manoel Pedro de Oliveira).

USUFRUTO. Penhora de nua propriedade. Cabimento. — Desde que a constituição do usufruto não tira ao nú proprietário o direito de disposição da coisa, não impede, também, a apreensão judicial da nua propriedade sobre ela, desde que não ofenda os direitos do usufrutuário. (Acórdão da 2.^a Câmara Cível, de 16-3-62, *in* Diário da Justiça n. 5.626, de 3-8-62. Relator: Des. Ferreira de Souza).

VENCIMENTOS. Equiparação ou igualação de vencimentos pleiteada por Oficiais de Justiça da mesma categoria que seus colegas lotados em outras repartições integrantes do Poder Judiciário do Estado, melhor remunerados. O uso do Mandado de Segurança pelos interessados. Competência do Tribunal de Justiça para conhecer do pedido e desprezada portanto a prejudicial de incompetência suscitada pelo Ministério Público representado por seu chefe, o Dr. Procurador Geral do Estado. Indeferimento preliminar do pedido por inidôneo o meio judicial utilizado pelos requerentes para a consecução de seu objetivo. O não cabimento de Mandado de Segurança contra a lei em tese e a inadmissibilidade ou impossibilidade do Poder Judiciário corrigir injustiça resultante da decretação ou promulgação e consequente vigência ou execução de qualquer lei. — É que existindo, como existe, lesão de um direito, qual seja a de que se queixam os impetrantes, consistente na alegada discriminação ou desigualdade de vencimentos que vêm eles sofrendo, e de que culpam o Governo do Estado, e cuja reparação, através da por eles objetivada equiparação ou igualação aos dos de seus colegas melhor remunerados, pleiteiam por meio do uso dessa medida judicial excepcional, que é o Mandado de Segurança; nada mais do que justo, indiscutível e irrefletível,

concluir-se caber ao órgão máximo da Justiça do Estado a apreciação do acerto ou não do uso de tal medida, e para o que terá necessariamente de conhecer do pedido. — Todavia, ao conhecer-se do pedido, é de aceitar-se a preliminar da inidoneidade da medida ou do meio judicial utilizado pelos requerentes para pleitearem o reconhecimento de seu alegado direito, por isso que equiparação ou igualação de vencimentos por eles objetivada, só por intermédio do Poder Legislativo poderá ser conseguida, mediante lei, da qual apenas o respectivo projeto é da iniciativa privada do Poder Executivo, e mesmo porque é defeso ao Poder Judiciário corrigir injustiças resultantes da decretação ou promulgação e consequente vigência de qualquer lei; sendo que além do mais, como é sobejamente sabido, conforme há esclarecido a doutrina e tem decidido, sem discrepância, a jurisprudência firmada pelos Tribunais do País, contra lei em tese não cabe Mandado de Segurança. (Acórdão do Tribunal Pleno, de 29-11-61, *in* Diário da Justiça, n. 5.636, de 18-7-62. Relator: Des. Oswaldo de Brito Farias).

VÍCIO DO CONSENTIMENTO. SIMULAÇÃO. DOLO. O vício do consentimento resultante do ato simulado ou do artifício astucioso empregado para induzir alguém à prática de ato que o prejudica, necessariamente deve ser positivado, pois não se presume. O ônus cabe a quem o alega desde que seja interessado. — A violência moral ou intimidação como motivo à anulação ou rescisão do ato, exige, igualmente, prova convincente e de tal modo que reúna os requisitos do art. 98 do Código Civil. (Acórdão da 1.^a Câmara Cível, de 26-6-61, *in* Diário da Justiça n. 5.461, de 10-10-61. Relator: Des. Pojucan Tavares).

JURISPRUDÊNCIA PENAL

APELAÇÃO PENAL. Nega-se provimento à apelação interposta da sentença abso-

lutória, quando o fato atribuído ao apelado, não constitui, em tese, crime. (Acórdão da 2.^a Câmara Penal, de 16-3-62, *in* Diário da Justiça n. 5.636, de 18-8-62. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

BIGAMIA. PROVA. O crime de bigamia existe, desde que ao tempo do segundo casamento estava vigente o primeiro, não sendo de acolher-se a alegação de ausência de dolo ou ignorância do caráter criminoso do fato. (Acórdão da 2.^a Câmara Penal, de 9-11-62, *in* Diário da Justiça n. 6.789, de 19-6-63. Relator: Des. Eduardo Mendes Patrarcha).

CERCEAMENTO DE DEFESA. O fato do defensor nomeado, não ter oferecido defesa prévia nem se esforçado pelo interesse do réu assistido, não importa em cerceamento de defesa e muito menos em nulidade. (Acórdão da 1.^a Câmara Penal, de 23-11-61, *in* Diário da Justiça n. 5.573, de 9-5-62. Relator: Des. Souza Moita).

CONSTRANGIMENTO ILEGAL. Constitui constrangimento ilegal a prisão do paciente desde que a despeito do flagrante, o crime, que lhe é imputado, é dos que admitem fiança. (Acórdão da 2.^a Câmara Penal, de 12-10-62, *in* Diário da Justiça n. 5.679, de 6-11-62. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

CRIME DE SEQUESTRO. Comete o delito previsto no art. 148, quem às últimas horas da noite e sob ameaça dum revólver obriga alguém a entrar num automóvel e o conduz para local ignorado, impossibilitando durante o percurso a invocação de socorro. (Acórdão da 2.^a Câmara Penal, de 27-10-61, *in* Diário da Justiça n. 5.534, de 13-2-62. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

DENÚNCIA. Não cabe rejeição da denúncia com fundamento no inciso I, do art. 43, do Código de Processo Penal quando, o fato narrado constitui crime e sua completa caracterização depende de investigação testemunhal. (Acórdão da 1.^a Câmara Penal, de 18-9-61, *in* Diário da Justiça n. 5.472, de 18-10-61. Relator: Des. Abuzio Leal).

DESERÇÃO. Não há que cogitar desse delito quando a ausência do militar de sua corporação está perfeitamente justificada, pelo exercício de uma função pública policial-militar, a de comissário de polícia, que não podia ser ignorado dos seus superiores. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 10-8-62, *in* Diário da Justiça n. 6.723, de 5-2-63. Relator: Des. Ferreira de Souza).

DESERÇÃO. Estando caracterizado o crime de deserção, não há injustiça na decisão do conselho de justiça, que impôs ao indiciado a pena de prisão. Estando, porém, este, sob o amparo do decreto de anistia, defere-se-lhe o pedido para decretar a extinção da punibilidade. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 19-10-62, *in* Diário da Justiça n. 6.741, de 12-3-63. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

EMBRIAGUES COMO EXCLUDENTE. REQUISITOS. Lesões corporais graves. Caracterização. — A embriaguês, para constituir excludente, sobre ser fortuita ou resultar de força maior, deve levar o agente à inconsciência quando, como no caso dos autos, o agente demonstra recordar-se dos fatos com perfeita associação de idéias. — Caracteriza-se a gravidade da lesão corporal quando esta, importando na perda considerável, diz-se, na perda de uma considerável porção do lábio inferior, deixa na vítima permanentemente e indistintamente deformidade. (Acórdão do Tribunal Pleno, de 10-8-62, *in* Diário da Justiça n. 6.730, de 15-2-63. Relator: Des. Ferreira de Souza).

ESTELIONATO. Para a caracterização do crime de estelionato, necessário se torna o uso comprovado de um dos meios previstos no art. 171, do Código Penal. (Acórdão da 1.ª Câmara Penal, de 21-5-62, *in* Diário da Justiça n. 5.674, de 24-10-62. Relator: Des. Aluizio Leal).

ESTUPRO. Sua caracterização. Valor probante da palavra da vítima. A palavra da vítima só pode prevalecer quando corroborada por outras provas dos autos. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 15-6-62, *in* Diário da Justiça n. 5.678, de 1-11-62,

Relator: Des. Eduardo Mendes Patriarcha).

FURTO. Aplicação do disposto no art. 155, § 2.º do Código Penal. Pequeno valor da *res furtiva*. Conceituação. — Não obstante o rigorismo da lei, deve o juiz humanizá-la quando chamado à sua aplicação. Não há na lei um prévio sistema para aquilatar-se o que seja o pequeno valor da coisa furtada cabendo ao juiz apreciar o assunto em cada caso concreto. E, no uso prudente desse arbítrio, não pode o julgador deixar de considerar, para a conceituação de “pequeno valor” da *res furtiva*, a elevação vertiginosa e constante do custo de vida e a progressiva desvalorização de nossa moeda, atendendo-se ao rígido e intransigente entendimento de Nelson Hungria, para quem o “pequeno valor” deva gravitar em torno da importância de Cr\$ 50,00, hoje sem nenhuma expressão como valor aquisitivo. Dentro desse critério em que se deve orientar o prudente arbítrio do juiz, não parece demasiada indulgência ter-se na conta de “pequeno” o valor do furto praticado pelo apelante, três mil e quinhentos cruzeiros (Cr\$ 3.500,00), tanto mais quando a vítima, além do susto, nenhum prejuízo sofreu, eis que a coisa furtada lhe foi por inteiro restituída. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 17-4-62, *in* Diário da Justiça n. 5.671, de 18-10-62. Relator: Des.: Ferreira de Souza).

FURTO. Incerteza da autoria. O princípio *in dubio pro reo*. Circunstâncias indiciais não conduzem à necessária certeza da responsabilidade do réu, capaz de autorizar a sua condenação. Na dúvida, o Juiz deve antes absolver do que condenar. — “*Absolvere debet iudex potius in dubio quam condemnare*”. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 5-7-61, *in* Diário da Justiça n. 5.514, de 12-1-62. Relator: Des. Ferreira de Souza).

HABEAS-CORPUS. O chamado para com parecer perante autoridade policial, que investiga grave acusação, justifica o temor do paciente em ser preso. Mas a medida deve apenas resguardar a liberdade de ir e vir, não impedindo a ação

investigadora da autoridade. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 11-5-62, *in* Diário da Justiça n. 5.673, de 20-10-62. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

HABEAS-CORPUS. A falta de informações pedidas à autoridade policial a respeito de ameaça de prisão ilegal evidencia a ilegalidade da prisão efetuada e o justo temor de outra, pelo que autoriza a concessão do “habeas-corpus”, quer liberatório, quer preventivo, conforme a hipótese, ambas previstas pelo § 23, do art. 141, da Constituição Brasileira. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 8-6-62, *in* Diário da Justiça n. 5.676, de 26-10-62. Relator: Des. Amazonas Pantoja).

HABEAS-CORPUS. Constrangimento ilegal. Procedência do pedido. O fato de um indivíduo ser “hábil e audacioso punquista”, não basta, por si só, para justificar a sua prisão, desde que não há contra ele flagrante, nem decreto de prisão preventiva. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 30-3-62, *in* Diário da Justiça n. 5.667, de 11-10-62. Relator: Des. Ferreira de Souza).

HABEAS-CORPUS. Ainda que o paciente tenha declarado ao juiz, por ocasião de ser apresentado, em consequência do pedido de “habeas-corpus”, que desfechou um tiro de espingarda na vítima, essa declaração, por si só, não legitima a prisão, desde que esta não se revestiu das formalidades legais. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 23-3-62, *in* Diário da Justiça n. 5.653, de 19-9-62. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

HABEAS-CORPUS. Nega-se provimento ao recurso interposto da decisão concessiva de “habeas-corpus” preventivo, quando evidente o receio do paciente de vir a sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção em virtude de ilegalidade ou abuso do poder, caso previsto pelo § 23, do art. 141, da Constituição Federal. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 31-8-62, *in* Diário da Justiça n. 6.789, de 19-6-63. Relator: Des. Amazonas Pantoja).

HABEAS-CORPUS. Desrevestida de forma-

lidades legais a prisão do paciente, é de se confirmar a decisão recorrida, que deferiu a medida preventiva para que tal ilegalidade não se repetisse. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 31-8-62, *in* Diário da Justiça n. 6.733, de 21-2-63. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

HABEAS-CORPUS. Justo receio de constrangimento ilegal. Procedência do pedido e caráter preventivo.—Provado o justo receio de um constrangimento ilegal à liberdade de locomoção do paciente, é de se conceder o remédio do “habeas-corpus” em caráter preventivo. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 6-7-62, *in* Diário da Justiça n. 6.723, de 5-2-63. Relator: Des. Ferreira de Souza).

HABEAS-CORPUS. Provado o justo receio de prisão do paciente, confirma-se o despacho concessivo da ordem de “habeas-corpus” requerida. (Acórdão da 1.ª Câmara Penal, de 30-10-61, *in* Diário da Justiça n. 1.590, de 2-6-62. Relator: Des. Pojucan Tavares).

HABEAS-CORPUS. Prisão por suspeita de homicídio. Ilegalidade. É ilegal, justificando a concessão do remédio liberatório, a prisão por simples suspeita da prática do delito de homicídio. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 27-10-61, *in* Diário da Justiça n. 5.574, de 10-5-62. Relator: Des. Hamilton Ferreira de Souza).

HABEAS-CORPUS. Justificando o temor de prisão, com a convocação para ir à presença da autoridade policial, a proteção da Justiça não vai ao ponto de impedir ou coaceitar a ação da mesma autoridade. Confirmação da decisão. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 17-11-61, *in* Diário da Justiça n. 5.572, de 8-5-62. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

HABEAS-CORPUS. Para a concessão do “habeas-corpus” preventivo, não basta a simples suposição vaga, remota de ameaça de violência. — A palavra da autoridade policial deve ser aceita até prova em contrário. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 27-10-61, *in* Diário da Justiça n. 5.534, de 13-2-62. Relator: Des. Eduardo Mendes Patriarcha).

HABEAS-CORPUS. É de reformar-se a decisão concessiva de "habeas-corpus" preventivo, com o fim de trancar ou evitar a instauração de inquérito policial contra o paciente. (Acórdão da 1.ª Câmara Penal, de 12-3-62, *in* Diário da Justiça n. 5.621, de 27-7-62. Relator: Des. Souza Moita).

HABEAS-CORPUS. A prisão como simples medida de cautela constitui puro arbítrio ensejando a concessão do "habeas-corpus". (Acórdão da 1.ª Câmara Penal, de 26-2-62, *in* Diário da Justiça n. 5.618, de 24-7-62. Relator: Des. Souza Moita).

HABEAS-CORPUS. Deve o juiz, dentro dum prazo razoável, aguardar as informações da autoridade coatora e, antes de proferir a decisão, ouvir o órgão do Ministério Público. A nulidade decorrente da falta de corpo de delito só se apura depois de concluído o inquérito policial. Provimento do recurso. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 2-3-62, *in* Diário da Justiça n. 5.609, de 7-7-62. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

HABEAS-CORPUS. Nega-se provimento ao recurso *ex-officio* de "habeas-corpus" preventivo, para confirmar a decisão recorrida, quando paira ameaça de prisão contra o paciente que se vier a ser preso, não poderá comparecer à Justiça do Trabalho e, além de tudo, porque a autoridade policial do Pará não é a competente para abrir inquérito a respeito de crime que, se ocorreu, foi em outro Estado. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 2-3-62, *in* Diário da Justiça n. 5.621, de 27-7-62. Relator: Des. Amazonas Pantoja).

HABEAS-CORPUS. Se o paciente se encontrava preso pelo crime capitulado no art. 129 do Código Penal, e contra ele não foi lavrado o competente flagrante, achava-se o mesmo sofrendo constrangimento ilegal remediável pelo "habeas-corpus". (Acórdão da 1.ª Câmara Penal, de 12-3-62, *in* Diário da Justiça n. 5.622, de 28-7-62. Relator: Des. Anibal Figueiredo).

HABEAS-CORPUS. Natureza do crime. Matéria de prova. Inadmissibilidade. O

que se pretende na espécie é um exame liminar da prova, um pronunciamento apriorístico sobre a natureza da infração penal praticada pelo paciente. Um julgamento, em suma, lo delito a este atribuído e pelo qual foi ele preso em flagrante. É de elementar conhecimento, porém, que no "habeas-corpus" não se examina o mérito da prova, o que só tem lugar excepcionalmente, em caso de visível erro na aplicação da lei ou quando injusta a causa em que se funda a ação penal. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 2-3-62, *in* Diário da Justiça n. 5.624, de 1-8-62. Relator: Des. Ferreira de Souza).

HABEAS-CORPUS. AUSÊNCIA DE INFORMAÇÕES. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DA VIOLÊNCIA ALEGADA. — Nos pedidos de "habeas-corpus", embora não esteja a autoridade coatora obrigada a prestar as informações que lhe são solicitadas, deixando de fazê-lo, como que confirma implicitamente as alegações da violência alegada pelo impetrante. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 11-5-62, *in* Diário da Justiça n. 6.723, de 5-2-63. Relator: Des. Ferreira de Souza).

HABEAS-CORPUS. COMPETÊNCIA. É da competência do Tribunal de Justiça do Estado, conhecer originariamente dos pedidos de "habeas-corpus" contra atos de violência ou coação atribuídos ao Secretário de Segurança Pública, de conformidade com o disposto no inciso II, do art. 650 do Cód. de Processo Penal. Quando infringida essa disposição legal deve a ordem ser cassada, por manifestada incompetência. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 21-11-61, *in* Diário da Justiça n. 5.577, de 15-5-62. Relator: Des. Eduardo Mendes Patriarcha).

HABEAS-CORPUS. JUSTO RECEIO DE PRISÃO. É justificado o temor de ser preso, quando, anteriormente, pelo mesmo fato, o paciente esteve detido ilegalmente, sob a acusação de crime de furto, havendo ameaça de nova prisão por parte do investigador policial. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 12-10-62, *in* Diário

da Justiça n. 6.739, de 8-3-63. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

HABEAS-CORPUS. MENORIDADE DO PACIENTE. INCOMPETÊNCIA DO JUIZ CRIMINAL COMUM PARA CONCEDER-LO. Tratando-se de paciente menor de 17 anos, falecia competência ao Dr. Juiz de Direito da 9.ª Vara para conhecer do pedido e conceder a ordem, invadindo atribuições privativas do Dr. Juiz de Menores. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 11-4-62, *in* Diário da Justiça n. 6.718, de 24-1-63. Relator: Des. Ferreira de Souza).

HABEAS-CORPUS. NULIDADE DO FLAGRANTE. Não é legal o flagrante lavrado fora do que está previsto no art. 302 e seus incisos do Código de Processo Penal, principalmente, no dito III, quando o paciente não mais está sofrendo perseguição. Habeas-corpus concedido por este fato. (Acórdão da 1.ª Câmara Penal, de 8-10-62, *in* Diário da Justiça n. 6.741, de 12-3-63. Relator: Des. Maurício Pinto).

HABEAS-CORPUS PREVENTIVO. Confirma-se a decisão concessória do remédio constitucional, atendendo a que o silêncio da autoridade coatora, corrobora os receios do paciente. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 1-3-63, *in* Diário da Justiça n. 6.742, de 13-3-63. Relator: Des. Eduardo Mendes Patriarcha).

INCENDIO. SUA CARACTERIZAÇÃO. I — Para caracterizar o crime de incêndio, nos termos do art. 250 do Cód. Penal, não importa a proporção ou intensidade do fogo ateado, mas tão somente que tenha havido o ato em si, produzindo ou realizando o ateamento do fogo, com o conseqüente perigo à vida, integridade física ou patrimônio de outrem. II — Não há confundir o dano causado à coisa, no crime de dano, com o do crime de incêndio, pois neste o dano não é elemento especial, de incriminação, sobrelevando apenas o risco à incolumidade das pessoas e coisas. (Acórdão da 1.ª Câmara Penal, de 27-8-62, *in* Diário da Justiça n. 6.731, de 16-2-63. Relator: Des. Souza Moita).

JURI. DECISÃO CONTRÁRIA A PROVA DOS AUTOS. Se o veredito dos jurados encontra formal contradita no depoimento das testemunhas que depuseram tanto no sumário, como perante o júri, é de reformar-se a decisão que absolveu o réu, para sujeitá-lo a novo julgamento. (Acórdão da 1.ª Câmara Penal, de 19-3-62, *in* Diário da Justiça n. 5.627, de 4-8-62. Relator: Des. Souza Moita).

LEGÍTIMA DEFESA. EXCESSO CULPOSO. Na hipótese de lesões corporais, mesmo que o autor não tenha querido a morte da vítima, ainda assim responde pelo evento danoso, eis que se excedeu na maneira e nos meios de exercitar a defesa. (Acórdão da 1.ª Câmara Penal, de 19-3-62, *in* Diário da Justiça n. 5.626, de 3-8-62. Relator: Des. Souza Moita).

LEGÍTIMA DEFESA. É de confirmar-se a decisão que reconheceu a favor do recorrido, a legítima defesa própria, quando todos os elementos integrantes desta excludente penal repontam da prova circunstancial apurada na instrução do feito. (Acórdão da 1.ª Câmara Penal, de 30-7-62, *in* Diário da Justiça n. 6.717, de 23-1-63. Relator: Des. Souza Moita).

LEGÍTIMA DEFESA. Confirma-se a sentença condenatória, quando não se esboça nos autos a excludente de legítima defesa invocada. (Acórdão da 1.ª Câmara Penal, de 29-5-61, *in* Diário da Justiça n. 5.404, de 9-7-61. Relator: Des. Pójucan Tavares).

LEGÍTIMA DEFESA. Reunindo-se os pressupostos da legítima defesa — agressão atual e injusta no emprego moderado dos meios necessários à repulsa — confirma-se a decisão, que, baseada em tais elementos, absolveu sumariamente, o acusado. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 26-10-62, *in* Diário da Justiça n. 6.741, de 12-3-63. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

LEGÍTIMA DEFESA. Estando perfeitamente caracterizada a legítima defesa de outrem, com seus pressupostos legais, devidamente delineados, força é confirmar a sentença recorrida que conclui pela

absolvição do réu. (Acórdão da 2.ª Câmara Cível, de 21-10-61, *in* Diário da Justiça n. 5.534, de 13-2-62. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

LEGÍTIMA DEFESA. É de ser confirmada a decisão absolutória, que, na ausência de testemunhas de vista do fato delituoso, considera provada a legítima defesa, baseada na alegação do acusado. II — A atitude agressiva da vítima, elemento temível e perigoso, na afirmação da polícia, faz presumir um perigo iminente para o acusado, devendo, pois, ser admitida em seu favor a excludente invocada. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 29-9-61, *in* Diário da Justiça n. 5.514, de 12-1-62. Relator: Des. Eduardo Mendes Patriarcha).

LEGÍTIMA DEFESA. A legítima defesa se desintegra e a repulsa passa a revestir caráter criminoso se eliminado qualquer dos seus elementos essenciais. — Ainda que injusta a agressão, a repulsa extravassa os limites legais se o agressor, diante da reação oposta pelo agredido, foge e procura ocultar-se das consequências dessa reação. Impõe-se a pena de multa, quando as lesões, não sendo graves são produzidas logo após injusta provocação da vítima. Provimento da apelação. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 8-3-63, *in* Diário da Justiça n. 6.748, de 26-3-63. Relator: Des. Monteiro Lopes).

LEGÍTIMA DEFESA PRÓPRIA. Provada a atualidade da agressão não provocada, repelida nos limites das necessidades de defesa do agredido, sem excessos culpados, não se pode deixar de reconhecer a excludente da legítima defesa. (Acórdão da 2ª Câmara Penal, de 4-5-62, *in* Diário da Justiça n. 6.718, de 24-1-63. Relator: Des. Ferreira de Souza).

LIBERDADE PROVISÓRIA. Da decisão que concede liberdade provisória nos termos do art. 350 do C. P. Penal, não cabe recurso *ex-offício*. (Acórdão da 1.ª Câmara Penal, de 11-6-62, *in* Diário da Justiça n. 5.677, de 27-10-62. Relator: Des. Souza Moita).

NOVA DEFINIÇÃO JURÍDICA DO CRIME.

Em face da prova existente nos autos, pode o Juiz dar nova definição jurídica ao fato, não podendo, porém, sentenciar, sem as cautelas impostas pelo art. 384, do Cód. de Proc. Penal, a fim de assegurar ao acusado o direito de defesa. A não ser assim, chegar-se-ia ao absurdo de ser o indivíduo acusado por um delito e condenado por outro, com surpresa, sem ser ouvido, nem se defender do novo crime que lhe é imputado. (Acórdão da 1.ª Câmara Penal, de 11-6-62, *in* Diário da Justiça n. 5.677, de 27-10-62. Relator: Des. Souza Moita).

NULIDADE. Nenhuma nulidade será decretada, se dela não resultou prejuízo para a acusação ou para a defesa. A entrega da cópia do libelo ao réu constitui providência em benefício da defesa deste e, se, a despeito da omissão dessa formalidade, o mesmo é absolvido, força é que nenhum prejuízo resultou à sua defesa. Também não constitui nulidade do julgamento a omissão da palavra *legítima* na formulação dos quesitos concernentes à legítima defesa, porque o que exclui o caráter criminoso do ato do agente é a ocorrência simultânea das circunstâncias referidas no art. 21, que são os pressupostos legais da excusativa, de que trata o inc. II, do art. 19. Só depois do trânsito em julgado da sentença de pronúncia é que os autos devem ser remetidos ao promotor para oferecer libelo. Provimento do recurso. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 10-11-61, *in* Diário da Justiça de 15-3-62. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

NULIDADE AB INITIO. Anula-se *ab initio* o processo, quando a intervenção do Ministério Público, não foi provocada pelo representante legal da ofendida, conforme determina o § 2.º do art. 225, do Código Penal. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 11-5-62, *in* Diário da Justiça n. 5.676, de 26-10-62. Relator: Des. Amazonas Pantoja).

PRISÃO PREVENTIVA. Para a prisão preventiva, quer se trate de casos em que é obrigatória ou facultativa, exige o Cód.

igo de Processo Penal não somente a prova da materialidade do crime, como indícios suficientes de autoria. A falta de um desses requisitos torna nulo o despacho concessivo do pedido. (Acórdão do Tribunal Pleno, de 12-4-62, *in* Diário da Justiça n. 6.714, de 18-1-63. Relator: Des. Oswaldo Pojucan Tavares).

QUEIXA CRIME. NULIDADE AB INITIO POR VÍCIO DE MANDATO. Anula-se “*extradice*” o processo, quando, do mandato outorgado ao procurador para oferecer queixa, não constam o nome do querelado e a menção do fato criminoso. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 12-10-62, *in* Diário da Justiça n. 6.739, de 8-3-63. Relator: Des. Agnano Monteiro Lopes).

RECURSO. HOMICÍDIO. Recurso em sentido “*strictu*”, do despacho de pronúncia. É de se negar provimento, quando o crime é doloso contra a vida, e portanto, da alçada do Tribunal do Júri e há indícios veementes da autoria. O Tribunal Popular julgando de fato, é soberano, restando ao Tribunal Superior, examinar se o julgamento obedeceu as formalidades da lei, bem como, a dissonância do julgamento e resultado contra as provas dos autos. (Acórdão da 1.ª Câmara Penal, de 16-10-61, *in* Diário da Justiça n. 5.594, de 13-6-62. Relator: Des. Maurício Pinto).

RÉU MENOR. CURADOR. A nulidade a que se refere a letra c n. III, do art. 564, do C. P. Penal, correspondente à falta de curador ao menor de 14 anos, no decurso do processo, vale dizer, da instrução criminal, quando o menor já réu acusado, e não apenas simples indiciado em inquérito policial. II — O *sursis* é um direito que a lei concede ao sentenciado mas tão somente em casos especiais e quando satisfeita as condições que a própria lei impõe e o nosso Cód. Penal enumera no art. 57. (Acórdão da 1.ª Câmara Penal, de 23-4-62, *in* Diário da Justiça n. 5.669, de 13-10-62. Relator: Des. Souza Moita).

SEDUÇÃO. Delito caracterizado. — Caracteriza-se o delito de sedução justificando a punição do réu, quando entre este e a

vítima havia relações de namoro e o próprio acusado, depondo em juízo, confessa o desvirginamento da ofendida e manifesta o seu propósito de com ela casar-se para reparar o mal que praticou. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 10-11-61, *in* Diário da Justiça n. 5.574, de 10-5-62. Relator: Des. Hamilton Ferreira de Souza).

SEDUÇÃO. Mulher de conduta leviana, com suspeitas de desvirginamento anterior. Delito não caracterizado. Não se pode ter caracterizado o delito de sedução quando a pretensa vítima, embora menor era de conduta leviana, frequentadora contumaz de festas públicas de entrada paga, com vários namorados, não se pode tê-la na conta de moça recatada e inexperienced, maximé quando a sua moral, no seio pequeno em que vive, era duvidosa, com fundadas suspeitas de desvirginamento anterior. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 30-11-61, *in* Diário da Justiça n. 5.585, de 25-5-62. Relator: Des. Ferreira de Souza).

SEDUÇÃO. Corrupção de menor. — Ação pública. Genitor como acusado. Desclassifica-se o crime de sedução para corrupção de menor, por falta de elemento moral da infração. — Tem cabimento a ação pública, nos termos do disposto no § 1.º, do art. 225, n. II, do Código Penal. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 20-10-61 *in* Diário da Justiça n. 5.533, de 10-2-62. Relator: Des. Eduardo Mendes Patriarcha).

SEDUÇÃO. CA*ACTERIZAÇÃO. Para que se caracterize o delito de sedução é necessário que fique, realmente, provada ou a inexperiência da vítima ou a sua justificável confiança no agente, sem o que não poderá merecer a proteção legal. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 16-11-62, *in* Diário da Justiça n. 6.763, de 23-4-63. Relator: Des. Eduardo Mendes Patriarcha).

SENTENÇA CONDENATÓRIA. OMISSÃO DO QUANTITATIVO DA PENA. NULIDADE. Nula é a sentença condenatória que omite o “*quantum*” da pena imposta ao acusado não convalescendo o vício à

referência nela contida — “do grau submetido do art. 38, item 7, do Código Penal Militar. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 27-4-62, in Diário da Justiça n. 6.718, de 24-1-63. Relator: Des. Ferreira de Souza).

SENTENÇA. SUA INTIMAÇÃO AO RÉU. Nos termos do art. 392, inciso III do C. P. Penal, somente após ser certificado pelo oficial de justiça não ter sido encontrado o réu, é que cabe a intimação da sentença ao defensor dele, para então correr o prazo da apelação. (Acórdão da 1.ª Câmara Penal, de 12-3-62, in Diário da Justiça n. 5.621, de 27-7-62. Relator: Des. Souza Moita).

SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA. REQUISITOS. — Dá-se provimento ao recurso interposto da decisão que concedeu suspensão condicional da pena de um (1) ano de reclusão imposta ao réu, de 25 (vinte cinco) anos de idade, na data do crime, porque a pena de reclusão, não admite, salvo quando o condenado é menor de 21 (vinte e um) anos, ou, maior de 70 (setenta) e a condenação não é por tempo superior a (2) dois anos, conforme determina o parágrafo terceiro (3.º), do art. (30) trinta, do Código Penal e, também, militam em favor do sentenciado os requisitos dos incisos I e II, do art. 57, do referido Código. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 10-8-62, in Diário da Justiça n. 6.708, de 8-1-63. Relator: Des. Amazonas Pantoja).

TENTATIVA DE FURTO. Sua caracterização. Testemunho único. Deve ser reconhecida a tentativa, quando o agente do furto não conseguiu afastar-se da esfera do domínio de vigilância do dono do objeto furtado. — A testemunha única faz prova, se o que diz se entrosa nos acontecimentos geradores do fato. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 12-10-62, in Diário da Justiça n. 6.740, de 9-3-63. Relator: Des. Eduardo Mendes Patriarcha).

TENTATIVA DE ROUBO. Fixação da pena. Há roubo tentado e não consumado, quando, com o emprêgo da violência, o réu subtrai joias e dinheiro, mas as coisas subtraídas não chegam a sair da esfera

da vigilância da vítima. Se os antecedentes e a personalidade do réu devem influir na fixação da pena base, e se o apelante é delinquente primário e de antecedentes bons, não é justa essa fixação em seis anos, tanto mais quando nenhuma agravante resultou provada contra ele. Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 6-10-61, in Diário da Justiça n. 5.531, de 8-2-62. Relator: Des. Ferreira de Souza).

TRIBUNAL DO JÚRI. Decisão que encontra certo apoio na prova dos autos. — Descabimento do apêlo fundado no artigo 593, inciso III, letra d, do Código de Processo Penal. — Desde que a decisão do Júri encontra algum apoio na prova dos autos, não se pode dizer que seja “manifestante contrária” ao que se apurou na instrução criminal e no plenário. O dispositivo legal em que se baseou o apêlo exige que a decisão recorrida contrária frontalmente, acima de qualquer dúvida a prova coligida. Não havendo essa colisão frontal entre o pronunciamento do Tribunal Popular e a prova dos autos, não é possível acolher a apelação interposta com fundamento no art. 593, inciso III, letra d, do Código de Processo Penal. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 6-10-61, in Diário da Justiça n. 5.528, de 3-2-62. Relator: Des. Ferreira de Souza).

TRIBUNAL DO JÚRI. Nega-se provimento à apelação da decisão do Tribunal do Júri, que condenou o apelante a oito anos de reclusão, porque a mesma se divorciou das provas dos autos. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de 24-11-61, in Diário da Justiça n. 5.577, de 15-5-62. Relator: Des. Eduardo Mendes Patriarcha).

TRIBUNAL DO JÚRI. A certidão declarativa de haverem sido os jurados conservados na mais absoluta incomunicabilidade, durante os trabalhos do julgamento do réu, firmada pelos oficiais de justiça que funcionaram na sessão desse julgamento, como é a constante de fls. 134 verso dos autos, supre perfeitamente a omissão verificada na lavratura da ata da sessão do julgamento, acêrca do cumprimento que teria sido, dado a essa ext-

gência de lei, por ocasião do dito julgamento, como os mais autorizados que qualquer dos demais participantes do mesmo julgamento, devem ser eles considerados, ou lhes competir por excelência a fiscalização nêsse sentido, conforme entendeu, em seu pronunciamento, a maioria dos juizes componentes da Colenda Câmara Penal julgadora dêste recurso. (Acórdão da 2.ª Câmara Penal, de

14-4-61, in Diário da Justiça n. 5.420, de 2-8-61. Relator: Des. Brito Farias).

TRIBUNAL DO JÚRI. Não constitui nulidade de julgamento quando, negado o primeiro quesito (autoria), reputam-se mal formulados os demais quesitos, que ficaram prejudicados. (Acórdão da 1.ª Câmara Penal, de 4-9-61, in Diário da Justiça n. 5.467, de 19-10-61. Relator: Des. Aluizio Leal).

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO

1.ª CÂMARA PENAL

ACÓRDÃO Nº. 174

Apelação Penal de Soure

Apelante : Admir Almeida da Silva.

Apelada : A Justiça Pública.

Relator: Des. ALVARO PANTOJA.

EMENTA: — I — A suspensão condicional da pena completa-se, com a aceitação do réu, na audiência admonitória. II — A apelação somente se formaliza com a ocorrência de um dos três casos: a) prisão do apelante; b), prestação de fiança; c) aceitação de "sursis", com a realização da audiência admonitória.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de apelação penal da Comarca de Soure, em que é apelante, Admir Almeida da Silva; e, apelada, a Justiça Pública.

ACÓRDAM, unanimemente, os Juizes da 1ª. Câmara Penal do Tribunal de Justiça, preliminarmente, converter o julgamento em diligência para que o Dr. Juiz *a quo* em decisão fundamentada conheça do pedido da suspensão condicional da execução da pena, de acôrdo com a lei, e que a apelação interposta seja devidamente formalizada *por uma das seguintes formas*: a) prisão do apelante; b) prestação de fiança; c) aceitação do *sursis*, com a realização da audiência admonitória, na forma prescrita no Código de Processo Penal.

E assim decidem, adotado o relatório retro, e, por fundamento, os motivos que se seguem:

I — Preliminar — O apelante foi condenado a 2 anos de reclusão como autor do crime de sedução. Porisso, requereu, entretanto, *sursis*, que lhe foi concedido por um simples despacho: como requer. Após, já sôlto, apelou.

Os Tribunais têm firmado, quanto a hipótese, a seguinte jurisprudência: "A suspensão condicional da execução da pena só se completa com a aceitação do réu, na audiência admonitória" (Ac. T. M. Gerais, de 20-8-948 e Ac. do Trib. de São Paulo referidos nêsse acórdão. Rev. For. Out. 48, pgs. 554).

Sem a aceitação do "sursis" pelo réu, na audiência admonitória, não se completa a suspensão condicional, porque êsse é o momento para o beneficiário conhecer as condições da suspensão e manifestar a sua aceitação, ou não, as condições que lhe impõe o juiz em sua decisão.

Não será lícito, na espécie, concluir-se que o beneficiário aceitou o cumprimento de obrigações, porque estas são desconhecidas dêle, não só pela falta da audiência aludida, mas também porque o juiz não motivou a decisão.

Custas, como de lei. P. e R.

Belém, 6 de maio de 1963.

a.) *Oswaldo Pojucan Tavares* — Presidente.

a.) *Alvaro Pantoja* — Relator.

Apelação Penal de Monte Alegre

Apelante: Pedro Alves da Costa.
 Apelada: A Justiça Pública.
 Relator: Desembargador Oswaldo Poju-
 can Tavares.

EMENTA: — Repele-se a invocação de legítima defesa, quando não estão provados extremos de dúvida, os requisitos que a integram.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Penal da Comarca de Monte Alegre, em que é apelante, Pedro Alves da Costa; e apelada, a Justiça Pública.

ACÓRDAM os Juizes componentes da Segunda Câmara Penal do Tribunal de Justiça do Estado, integrado à presente decisão o relatório de fls., por votação unânime negar provimento à apelação para confirmar a sentença apelada. A excludente de legítima defesa própria invocada pelo réu nenhuma base encontra nos autos. Entende-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários repele a direito seu ou de outrem injusta agressão atual ou iminente. Tais requisitos, conforme exige a lei, devem intervir conjuntamente. Sem a integração dos mesmos não se configura a excludente, que deverá ficar provada sem nenhuma sombra de dúvida. Ora, no caso dos autos, não houve testemunhas presenciais do delito, que ocorreu em lugar êrmo, desabitado, em uma estrada a caminho da casa do apelante. Ao par dessa circunstância, uma outra sobreleva, bem provada nos autos, forte contra o réu, qual seja a imoderação de sua ação contra a vítima, pois que foram constatados 24 ferimentos, todos produzidos por instrumento pérfuro cortante.

Custas na forma da lei.

Belém, 9 de abril de 1960.

- a.) *Alvaro Pantoja* — Presidente.
 a.) *Oswaldo Pojuacan Tavares* — Relator.
 a.) *Oswaldo Souza* — Procurador Geral do Estado.

Apelação Penal de Soure

Apelante: José Monteiro dos Santos.
 Apelada: A Justiça Pública.
 Relator: Desembargador Oswaldo Poju-
 can Tavares.

EMENTA: — Confirma-se a sentença condenatória, quando não se esboça nos autos a excludente da legítima defesa invocada.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Penal da Comarca de Soure, em que é apelante, José Monteiro dos Santos; e, apelada, a Justiça Pública.

O ora apelante José Monteiro dos Santos foi denunciado pelo Adjunto de Promotor Público da Comarca de Soure, como incurso nas sanções do art. 129, parágrafo 10., inciso I do Código Penal, por ter produzido em Luiz Leite Lopes a lesão descrita no laudo de fls.

O fato criminoso, segundo a denúncia, ocorreu no dia 25 de setembro de 1959 na casa comercial de Raimundo Nunes Pantoja, quando este e o acusado discutiam, tendo Luiz que chegara no momento, interferido na discussão em favor do comerciante. E como tivesse a vítima dado uma bofetada no réu, ambos entraram em luta corporal, caindo Luiz pela porta da casa ao solo, de uma altura de mais de dois metros, fraturando o braço esquerdo. Informam ainda os autos que o acusado, no dia seguinte ao do acidente, conduziu a vítima a Soure, para tratamento, e como o médico do Posto do S. E. S. P. não se encontrasse no local, transferiu Luiz para esta Capital, internando-o no Hospital da Santa Casa. Deu o réu a vítima a importância de Cr\$ 1.000,00 para as despesas e remédios, contribuindo ainda com pequenos auxílios que montaram em Cr\$ 4.665,00. E porque não quizesse ou não pudesse mais o acusado continuar mantendo Luiz, a amásia dêste formulou queixa à Polícia, sendo instaurado o inquérito que serviu de base à denúncia.

O acusado foi interrogado e no sumário foram ouvidas 3 testemunhas, sendo 2 de acusação. Depois das razões finais, o

dr. Juiz proferiu sentença, condenando o acusado nos termos do art. 129, parágrafo 10., incisos I e III do Código Penal, a cumprir a pena de 1 ano e 4 meses de reclusão, nas custas dos autos e no selo penitenciário de Cr\$ 50,00.

Inconformado, o réu apelou, sendo o recurso regulamente processado, com as razões das partes interessadas. Nesta Instância, o dr. Procurador Geral opinou pela confirmação da sentença.

A excludente da legítima defesa invocada não encontra apóio nos autos para eximir o apelante do cumprimento da pena que lhe foi imposta em consequência da lesão sofrida pela vítima, a quando da luta corporal travada por ambos.

As provas da formação processual não comprovam a afirmação do réu de ter a vítima lhe dado uma bofetada, forçando-o à luta. Nenhuma referência é feita ao fato pelas testemunhas do sumário e mesmo pelas do inquérito policial.

O que ficou perfeitamente esclarecido é que o acusado após discutir com o comerciante Raimundo Pantoja, travou luta corporal com Luiz Leite, lançando-o no soalho da casa do solo, de uma altura de mais de 3 metros, fraturando-lhe o braço esquerdo. A testemunha de fls. afirma que a vítima ao ingressar no estabelecimento de Raimundo Pantoja, foi logo agarrando-se com o réu, enquanto que o de fls. declara que o acusado, após obter por empréstimo da vítima a quantia de Cr\$ 150,00 para pagamento de uma dívida ao comerciante Raimundo Pantoja, dirigiu-se a Luiz, dizendo: "Compadre agora você vai para baixo", passando da ameaça à ação. — Essas versões encontram-se, todavia, isoladas nos autos. O certo é que o réu provocou a queda da qual resulta a lesão descrita no laudo de fls. 18. Tivesse ele ou não a intenção de causar o mal, ao produzi-la assumiu o risco, pois devia prevenir as consequências desastrosas de uma queda da altura a que sofreu a vítima.

Segundo o exame complementar, Luiz, além de ter ficado incapacitado para as suas ocupações habituais, por mais de trinta dias, teve o braço esquerdo imobilizado e ficou com debilidade permanente nesse membro.

O dr. Juiz ao estabelecer a pena base de dois (2) anos de reclusão dentro da

gradação prevista pelo art. 129, parágrafo 10. e incisos, levou em consideração os bons antecedentes do réu e o fato de ter este procurado logo após o crime, evitar-lhe ou minorar-lhe as consequências.

E como tivesse admitido que o acusado agiu sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima (aplicou uma bofetada no réu) resolveu diminuir de um terço a pena aplicada, fixando-a em definitivo em 1 ano e 4 meses de reclusão. A sentença está, assim, em condições de ser mantida.

Por estes fundamentos.

ACÓRDAM os Juizes da Primeira Câmara Penal do Tribunal de Justiça do Estado, em votação unânime negar provimento à apelação para confirmar, como confirmam, a decisão apoiada.

Custas na forma da lei.

Alvaro Pantoja — Presidente.

Oswaldo Pojuacan Tavares — Relator.

Oswaldo Souza — Procurador Geral do Estado.

Apelação Penal da Capital

Apelante: Januário da Silva Maia.
 Apelada: A Justiça Pública.
 Relator: Desembargador Pojuacan Tavares.

EMENTA: — O elemento sedução, atuando como processo de captação do consentimento da ofendida, revela-se por um destes aspectos: a) abuso de inexperiência da mulher; b) abuso da justificada confiança da ofendida.

II — Não provada a inexperiência e nem a justificada confiança da ofendida no ofensor, não se configura o crime de sedução, e, por isso, absolve-se o réu da ação que lhe foi intentada.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso penal da Comarca da Capital, em que são partes, como recorrente, Januário da Silva Maia; e, recorrida, a Justiça Pública.

O ora recorrente, Januário da Silva Maia, foi denunciado como incurso na sanção do art. 217 do Código Penal, por ter,

em 23 de agosto de 1956, na rua Tiradentes, nesta Cidade, em casa por si alugada, mantido relações sexuais com Eda Izabel Jandira de Menezes, do que resultou o desvirginamento da referida menor, conforme laudo de exame de fls. 7.

Processado regularmente, nas alegações finais, o defensor do réu, bem como o órgão do Ministério Público, pediram a absolvição do acusado.

O digno Dr. Juiz *a quo*, na decisão de fls. 56-61, condenou Januário da Silva Maia a cumprir a pena de três (3) anos de reclusão, na Base Aérea de Val-de-Cans, como incurso no grão médio do art. 217 do Código Penal, nas custas do processo e no pagamento da taxa penitenciária de Cr\$ 50,00.

Em face do recurso do réu, o Dr. Procurador Geral do Estado, nesta Superior Instância, no parecer de fls. 76-78, opinou pelo provimento do recurso e, consequentemente, pela absolvição do recorrente.

Nos autos, com efeito, não se acham configurados todos os requisitos constitutivos do delito. Além do desvirginamento, mediante cópula-carnal e a idade, exige o Código que a sedução, atuando como elemento de captação do consentimento da ofendida, se caracterize pelo abuso ou aproveitamento da inexperiência ou justificável confiança da ofendida no ofensor.

Os autos, ainda que insuficientemente instruídos, posto que a menor ofendida não prestou declarações em juízo (e "ao Juiz cabe, em face da honra da ofendida e das escusas do réu, perquirir, examinar detidamente onde está a verdade e decidir, ouvindo atentamente a ofendida, cujas declarações, por concludentes e corroboradas pelas circunstâncias, podem merecer fé". Galdino Siqueira "Tratado de Direito Penal", vol. III, pág. 262), não fornecem elementos à conclusão de que a vítima era, realmente, inexperiente, a despeito de sua idade, e, por isso, no ato do coito seu consentimento estava anulado ou viciado. Como bem salienta o Exmo. Sr. Procurador Geral do Estado, em seu jurídico e fundamentado parecer de fls. 67, contra tal inexperiência ocorrem os seguintes fatos atestados pelos autos:

a) — tinha a menor procedimento de mulher independente, irregular, conforme afirma a 4a. testemunha colega de trabalho da vítima;

b) — frequentava, sem assistência da família, boites, festas e piscinas, como se fôsse mulher emancipada (fls. 39);

c) — efetuava passeios, em companhia da testemunha Iolanda, tida como pessoa de conduta suspeita na Empresa onde ambas trabalhavam (fls. 39);

d) — praticou os diversos fatos de sabonadores apontados pela testemunha de fls. 38, inclusive dando-se ao uso de bebidas alcoólicas;

e) — sua própria profissão ou meio de vida — recepcionista aérea noturna — pondo-se em contato, permanente, com indivíduos do sexo oposto, cedo lhe conferiu conhecimento dos ardis do homem, adquirindo, assim, experiência precoce das coisas do mundo (fls. 11);

f) — tal era seu comportamento de mulher independente que regressava ao lar a qualquer hora da noite, possuindo, mesmo, as chaves da casa (fls. 39).

Quanto à segunda forma da sedução, ou seja, justificada confiança a que alude o art. 217 do Código Penal, é a própria vítima, em seu depoimento de fls. 12 (inquerito policial) que esclarece:

"... Januário é useiro e viseiro em proceder dessa maneira, pois já em outros Estados seduziu várias donzelas que após foram abandonadas pelo mesmo".

Ora, se a vítima conhecia essa particularidade da vida do acusado, e que ele não se casava com suas vítimas, porém as abandonava, não cumprindo, portanto, a palavra, é claro que tal indivíduo não podia merecer a sua confiança. Qualquer promessa de casamento por ventura feita para o fim de obter o seu consentimento, não devia ser tomada a sério, pela ofendida a ponto de imolar a sua virgindade, em apenas, dois meses de namoro.

Na Exposição de Motivos do autor do projeto do Código Penal, lê-se, a respeito, o seguinte:

"para que se identifique o crime de

sedução, é necessário que seja praticado com abuso da inexperiência ou justificada confiança" da ofendida. O projeto não proteje a moça que se convencionou emancipada, nem tão pouco aquela que, sendo de toda — ingênua, se deixa iludir por promessas evidentemente insinceras. Ao ser fixada a fórmula relativa ao crime em questão, partiu-se do pressuposto de que os fatos relativos à vida sexual não constituem, na nossa época, matéria que esteja subtraída, como no passado, ao conhecimento dos adolescentes de 18 anos completos. A vida, ao nosso tempo, pelos seus costumes e pelo seu estilo permite aos indivíduos surpreender, ainda bem não atingida a maturidade, o que antes era o grande e insondável mistério, cujo conhecimento se reservava apenas aos adultos".

O dr. Juiz *a quo* firmou seu convencimento, em apenas, no depoimento de duas das quatro testemunhas que depuseram em Juízo. Que são: o de Maria Alegria Azevedo Neves (fls. 36) e o de Iolanda Maria Branco Beviláqua. Ambos, suspeitos. A primeira afirma:

"que veio servir de testemunha devido a sua grande amizade para com a vítima, pois os seus afazeres domésticos não lhe permitem estar se afastando de casa; "que a depoente ficou revoltada com o acontecido e considerava haver o acusado praticado um ato indigno".

A segunda testemunha, sobre os costumes disse:

"ser amiga íntima da vítima; "que quando soube dos fatos, através da vizinhança, procurou a família de EDA e se ofereceu para servir de testemunha; "que o motivo de haver se oferecido para testemunha foi o de achar que EDA não merecia o que fizeram com ela";

Diante de tais declarações, não é de ser dada a devida credibilidade a essas

testemunhas. As demais provas, são, evidentemente, desfavoráveis à ofendida. É uma circunstância toda especial, é que fato semelhante já ocorreu com uma sua irmã mais velha, segundo a testemunha de fls. 36 v.

Por estes fundamentos:

ACÓRDAM os Juizes da 2a. Câmara Penal do Tribunal de Justiça do Estado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso para, reformando a decisão recorrida, absolver o réu Januário da Silva Maia da ação que lhe foi intentada.

Custas na forma da lei.

Belém, 11 de abril de 1958.

(a.a.) Arnaldo Valente Lobo, Presidente. Oswaldo Pujocan Tavares, relator. Oswaldo de Brito Farias, de acordo com o voto do relator. Realmente, à vista do que expressam as provas dos autos, quer as integrantes do inquerito policial que os instruem, quer as colhidas no decurso da instrução criminal em Juízo, notadamente as concretizadas através das declarações prestadas pela própria ofendida, era de ser tida esta, embora contasse ao tempo do crime de que diz ter sido vítima, apenas 16 anos de idade, o que se convencionou chamar mulher emancipada, dada a experiência precoce que lhe prodigalizara a prática da vida e os costumes adquiridos, não só em virtude da modalidade de serviço em que cedo começou a empregar a sua atividade, — o de recepcionista de Empresa de Navegação Aérea —, principalmente por exercido durante o expediente noturno e em contacto permanente com indivíduos do sexo oposto, como também em razão da facilidade com que se entregava, nas horas vagas, às expansões amorosas libertinas com homens, — geralmente oficiais da Aeronáutica, juntamente com suas colegas de serviço, tidas como de conduta suspeita, a cujos respectivos convites estava sempre pronta a atender, isto tanto em piscinas, como em boites, festas dançantes e passeios escondidos, ao mesmo tempo que dando-se até ao uso de bebidas alcoólicas, conforme salienta o Exmo. Sr. Dr. Procurador Geral do Estado, em seu parecer de fls., e atestam os depoimentos das testemunhas ouvidas no processo e com especialidade a de nome Iolanda, sua colega de trabalho.

Basta dizer-se que para pôr ela em prática essas suas expansões irregulares de mulher independente, chegava a manter habilidosa e maquiavêlicamente em engano os seus genitores, aos quais mentia, declarando-lhes, ao sair à noite, de automóvel em certas ocasiões em que na verdade estava de folga, ir para o serviço ou para o seu trabalho costumeiro.

Releva considerar-se que certa vez fôra ela mesmo despedida do emprego, por ter sido flagrada pelo próprio Gerente da Empresa, sua empregadora, numa dessas suas mentiras, ao ter ido tal Gerente buscá-la de automóvel em sua residência, a fim de ir trabalhar, dada a chegada inesperada ocorrida em determinado avião da dita Empresa.

E para avaliar-se o gráu acentuado da sua argúcia de mulher independente, predisposta a levar vida dissoluta, numa demonstração evidente de que tinha pleno conhecimento das maldades do mundo e as não temia, mas, pelo contrário, com as mesmas se identificava ou às mesmas se adaptava perfeitamente, é de atentar-se para o ardil de que espontaneamente participara, em perfeita combinação e comunhão de vistas com o Réu, para manter na ignorância das suas atividades ilícitas e libertinas os seus respectivos genitores, dela ofendida, ao haver ido ter a primeira vez, em companhia do mesmo Réu, a casa por êle adredemente preparada para ter com éla relações sexuais, onde por sinal passaram tôda a noite, ao ponto de só de lá saírem ao amanhecer do dia. E procedimento idêntico teria tido os dois, ao irem, pela segunda vez, à citada casa, para terem novamente relações sexuais, quando então teria sido descoberto tal ardil, em face da ida inesperada do Gerente da Empresa de Navegação Aérea supra referida, à casa de residência dela, com o objetivo de buscá-la para um serviço extraordinário, pois que há poucos minutos antes tinha ela saído de casa, em um automóvel que fôra buscá-la, dizendo aos seus ditos pais que ia para o serviço de seu emprego.

Uma jovem de procedimento irregular e libertino acima especificado, pôde ser tida como recatada e honesta, e consequentemente dizer ter sido seduzida, sob

o pretexto de haver o homem por si acusado, abusado de sua inexperiência e justificável confiança? De certo que não!

Segundo tem decidido a jurisprudência mansa e pacífica dos Tribunais do País, o recato e a honestidade são requisitos indispensáveis para se poder ter comprovado o elemento moral da sedução no caso do crime definido pelo art. 217 do Código Penal da República. E no caso em exame poder-se-á porventura admitir que a ofendida fôsse moça recatada e honesta? A resposta a esta pergunta se impõe como imperativamente negativa.

E por se aplicar perfeitamente ao caso concreto em apreciação, tem pois tôda oportunidade a invocação que ora fazemos, como reforço aos argumentos que vimos de expender acima, dos fundamentos do Acórdão decisório de recurso de apelação em processo por crime de defloramento, hoje sob o *nomem juris* de "sedução", fundamentos êsses sintetizados em sua respectiva ementa expressa nestes termos:

"Desde que não exista prova de ter havido por parte de agente emprego de qualquer meio, mediante o qual por sedução, confiança ou inexperiência da ofendida, desta conseguiu o consentimento para o congresso carnal, mas, ao contrário, sua espontânea aquiescência, denunciadora, aliás, pelas circunstâncias, de uma larga experiência sexual, não há defloramento na conceituação penal". (REVISTA FORENSE, vol. 149, pág. 392).

Com êstes fundamentos, damos, portanto, provimento à apelação do Réu, para o fim de, reformando a respeitável sentença apelada, absolvê-lo da ação penal contra si intentada pela Justiça Pública, pronunciamento êsse que fazemos por conseguinte de comum acórdão com catado voto do Excelentíssimo Senhor Desembargador Relator.

ACÓRDÃO Nº. 274

Apelação Penal — Monte Alegre

Apelante: Manoel Almeida Pantoja.
Apelada: A Justiça Pública.

EMENTA — I — Na formulação dos

quesitos de legítima defesa própria, devem ser incluídos os que se referem à injustiça, à atualidade e à iminência de agressão, que são também elementos constitutivos da excludente penal.

II — As circunstâncias a que se referem os arts. 121 § 1o. e 48 parágrafo único do Código Penal, constituem causa específica de diminuição da pena e não se confundem com as circunstâncias catalogadas no item IV do art. 48 e que de um modo geral atenuam a penalidade.

III — A atenuante da letra c do item IV do art. 48 distingue-se da circunstância do § I do art. 121, pois esta só pode ocorrer no caso de homicídio simples e quando o agente atua, não somente sob a influência de violenta emoção, mas, logo em seguida a injusta provocação da vítima.

IV — Na formulação dos quesitos, há de se incluir sempre, o atinente às circunstâncias atenuantes, nos termos do item III do art. 5 da Lei 263, de 23-2-948, que alterou o parágrafo único do art. 484 do Cód. Proc. Penal.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação penal da Comarca de Monte Alegre, em que são partes, como apelante, Manoel Almeida Pantoja e apelada, a Justiça Pública.

Apresentada denúncia contra o ora apelante Manoel Almeida Pantoja como incurso na sanção do art. 129 § 3o. do Cód. Penal, e depois de sumário cheio de irregularidades, o dr. Juiz de Direito da Comarca em despacho de fls. 77 e de acórdão com o parágrafo único do art. 384 do Cód. de Proc. Penal, mandou que o órgão do Ministério Público aditasse a denúncia, eis que, originariamente, ela capitulava o delito no art. 121 do Cód. Penal, tendo sido êsse número visivelmente emendado para 129 § 3o.

Feito o aditamento e mantidas pela defesa as razões anteriormente oferecidas, o dr. Juiz de Direito pronunciou o acusado como incurso no art. 121, parte geral, do Cód. Penal, em decisão de fls. 83 de que não houve recurso.

Submetido a julgamento pelo juri, foi o acusado condenado à pena de 12 anos de reclusão, pelo que, inconformado, apelou tempestivamente com fundamento na

letra d) item II do art. 593 do Cód. de Proc. Penal, processando-se o recurso em forma regular com as razões das partes interessadas.

*

O presente processo ressentiu-se desde o comêço de graves irregularidades que o Dr. Juiz *a quo* buscou sanar com diversas decisões de chamamento à ordem entre as quais mandou aditar a denúncia, por ter constatado visível adulteração dessa peça processual em ponto capital referente à própria classificação do delito.

Eis porém que novas irregularidades o macularam já na fase do julgamento pelo juri e de tal monta são elas, revestindo caráter de nulidade, que se impõe a anulação do próprio julgamento.

Do exame dos autos verifica-se que tendo sido alegada a legítima defesa própria, o dr. Juiz Presidente do Juri, ao formular os respectivos quesitos, omitiu os que se referiam à injustiça, à atualidade e à iminência da agressão, que são também elementos constitutivos da excludente penal, e devem ser como os demais, atinentes ao uso dos meios usados na repulsa da agressão, apresentados aos jurados.

Nem se compreende mesmo que se inquiria dos jurados se os meios usados no revide da agressão eram necessários, quando não se cuidou de saber em que circunstância se deu essa agressão.

Assim, em face do art. 21 do Código Penal, a legítima defesa própria deve ser apresentada ao juri desdobrada nos seguintes quesitos: 1o. — O réu praticou o fato em defesa própria; 2o. — O réu praticou o fato repelindo injusta agressão; 3o. — A agressão era atual; 4o. — A agressão era iminente; 5o. — Os meios usados na repulsa eram necessários; 6o. — O réu usou moderadamente êsses meios; 7o. — O réu excedeu culposamente os limites da legítima defesa.

Por outro lado, no rol dos quesitos o dr. Presidente do Juri colocou os referentes às circunstâncias do art. 121 § 1o. e do art. 48 parágrafo único do Cód. Penal que são minorativas, após o quesito sobre as circunstâncias atenuantes do item IV do art. 48 do mesmo Código, dando margem a que com a resposta negativa a

êste quesito, fossem os dois anteriores considerados prejudicados.

Ora, a m b a s estas circunstâncias constituem causa específica de diminuição da pena e não se confundem com as circunstâncias catalogadas no item IV do art. 48 e que de um modo geral atenuam a penalidade.

Ademais, pela própria clareza dos seus termos, a atenuante da letra c) do item IV do art. 48 se diferencia da circunstância do § 1o. do art. 121, pois esta só pode ocorrer no caso de homicídio simples e quando o agente atua não somente sob a influência de violenta emoção, mas *logo em seguida* a injusta provocação da vítima. E nada impede que ambas sejam reconhecidas simultaneamente.

Depois de respondidos afirmativa ou negativamente, pouco importa, êstes quesitos, é que se apresentará o atinente às circunstâncias atenuantes, sempre obrigatório, nos termos do item III do art. 5 da Lei 263 de 23 de fevereiro de 1948 que alterou o parágrafo único do art. 484 do C. P. Penal.

Com a exclusão, que a tanto importa considerá-los prejudicados, dos quesitos sobre as circunstâncias minorativas, houve inegavelmente subversão das fórmulas processuais, pela falta dos quesitos e suas respostas respeitantes à defesa, com prejuízo desta, ficando ademais, os jurados impossibilitados de responder sobre fatos que influiriam na fixação da pena e portanto na decisão da causa.

Ora, o art. 564 item III do C. P. Penal fulmina com a sanção de nulidade a falha, omissão ou falta absoluta de qualquer das fórmulas que especificadamente enumera e entre as quais se incluem a falta de quesitos e suas respostas. No caso sub-judice, verificando-se tal falha, a decisão do juri não pode prosperar, pela eiva de nulidade de que se ressente e cuja decretação se impõe independentemente de arguição das partes. Por êstes fundamentos:

ACORDAM os Juizes da 1ª Câmara Penal do Tribunal de Justiça, por unanimidade de votos, considerar, preliminarmente nulo o julgamento a que foi submetido o réu ora apelante, para mandá-lo a novo

juri, com as formalidades legais. Custas na forma da lei.

Belém, 26 de maio de 1958.

a.) Souza Moitta — Relator.

ACÓRDÃO N.º 437

Apelação Penal — Altamira

Apelante — Demócrito Pereira da Silva.
Apelada — A Justiça Pública.

EMENTA — A apresentação aos jurados, da legítima defesa putativa, não deve consistir num único quesito, mas, a exemplo da legítima defesa autêntica, numa série de proposições simples, em que se desdobrem os vários elementos integrantes do êrro de fato, como justificativa penal, a que se inclui a indagação sobre o excesso culposo.

Vistos, relatados e discutidos êstes atos de apelação penal da Comarca de Altamira, em que são partes, como apelante, Demócrito Pereira da Silva e apelada, a Justiça Pública.

Denunciado como autor da morte de Raimundo Pedro de Andrade, o ora apelante, Demócrito Pereira da Silva, após processo regular, foi pronunciado pelo dr. Juiz de Direito da Comarca de Altamira e incurso na parte geral do art. 121 do Cód. Penal.

Submetido a julgamento pelo Tribunal do Juri e condenado por maioria de votos, à pena definitiva de seis anos de reclusão, apelou tempestivamente, processando-se o recurso em forma regular, com as razões das partes interessadas. Nesta Superior Instância, o dr. Procurador Geral do Estado, no parecer de fls. 87, opinou pelo movimento do apêlo e ser mandado o apelante a novo juri por ser nulo o julgamento, eis que a formulação dos quesitos, não observou os princípios de clareza e distinção recomendados pela lei, acarretando prejuízo aos interesses do acusado.

*

A alegação de ser nulo o processo por não ter sido citado o ora apelante para acompanhar o sumário, não tem fundamento legal, uma vez que o acusado foi citado ini-

cialmente para se ver processar, qualificado e interrogado, dado como presente na audiência em que depuseram as testemunhas, como consta da assentada de fls. 44, com assistência do curador e defensor que acompanhou todas as fases da instrução criminal, apresentado a defesa prévia de fls. 30 e a final de fls 54.

Em todas essas fases o acusado nada arguiu, nada reclamou contra qualquer falta ou irregularidade do processo, como lhe cumpria, na forma do item I do art. 571, do C. P. Penal. Destarte, qualquer nulidade que existisse, não tendo sido alegada em tempo oportuno, sanada estaria, nos termos do art. 572 item I do Código citado, tanto mais quanto, pela própria sistemática do nosso direito processual penal, não é de se decretar nulidade, quando da falta de fórmulas ou de atos judiciais não resulta prejuízo para a parte que a arguiu.

No caso em tela, o ora apelante acompanhou toda a tramitação do processo e nenhum prejuízo sofreu em sua defesa, que foi ampla e sem o menor embaraço.

Alega também o apelante ser nulo o julgamento por não ter o dr. Presidente do Juri, observado o disposto no item IV do art. 484 do C. P. Penal, ao formular o 3o. quesito, com redação que não corresponde aos termos do art. 17 do Cód. Penal.

Há que ressaltar desde logo, que o apelante nas suas alegações, invocando ora o 17, ora o art. 21 do Cód. Penal, se mostra contraditório, parecendo confundir a legítima defesa autêntica, com a legítima defesa putativa, que embora sejam ambas justificativas penais, tem características próprias.

Como se expressa Nelson Hungria (Com. Cód. Pen. vol. I, pag. 395), na genuína legítima defesa, a ação é *objetivamente lícita*; na legítima defesa putativa, ao contrário, a ação é *objetivamente ilícita*. Naquela não existe punibilidade por que preliminarmente inexistente crime a parte *objecti*; nesta, há juridicidade a parte *objecti*, mas a punibilidade é excluída (salvo êrro culposos), por carência de uma condição indispensável, a parte *subjecti*, isto é, o dolo. Quanto porém à apreciação pelo juri, como matéria de fa-

to apresentada aos jurados, vale acrescentar que, em se tratando de legítima defesa autêntica, a norma aceita é a traçada pela Conferência dos Desembargadores, em 1943, numa indagação desdobrada em sete quesitos, contendo os seus elementos constitutivos, inclusive um quesito relativo ao excesso culposo.

Outro tanto, não se pode afirmar quanto à organização de quesitos referentes à legítima defesa putativa, de que não cogitou aquela conferência, continuando, assim, questão sujeita a debates e divergências.

O que não resta dúvidas, é que sua apresentação aos jurados não deve consistir num único quesito complexo, mas também numa série de proposições simples, em que se desdobrem os vários elementos integrantes do êrro de fato, como justificativa penal, como sejam, o uso moderado dos meios necessários à repulsa imaginária, à injustiça, atualidade ou iminência da agressão, a que se inclui a indagação sobre excesso culposos.

Ora, no caso sub-judice os quesitos formulados pelo dr. Presidente do Juri, não se afastam em linhas gerais, do modelo citado pelo Dr. Procurador Geral do Estado, no parecer de fls. 87, ou de outros semelhantes, a que alude Olavo Oliveira, em O Juri na 3a. República, e, de muito se aproximam pela redação e pela série das proposições, das recomendadas pelo Tribunal de São Paulo, em Acórdãos n. 13.416, 18.811 e 21.870 e do Tribunal de Minas Gerais, n. 3.965, citados por Wilson Bussada (Legítima defesa interpretada pelos Tribunais, pags. 203, 277, 286 e 291).

O questionário formulado pelo dr. Juiz *a quo* foi até mais amplo e minudente do que mesmo o recomendado, por exemplo, num aresto do Tribunal de São Paulo que prescinde da atualidade da agressão, por ser pressuposto da legítima defesa real, e por comentaristas, como Celio de Melo e Almada, (Legítima Defesa, pg. 202), que configura a hipótese em quatro quesitos, sendo o 1o. respeitante ao êrro plenamente justificado, suposto achar-se o réu em face de uma agressão iminente à sua própria pessoa ou de terceiro; o 2o., à injustiça da suposta agressão; o 3o., ao uso moderado dos meios necessários à

repulsa da suposta agressão e finalmente o 4o., referente ao excesso culposo dos limites da defesa.

Por outro lado, o modo por que foi formulado pelo dr. Juiz *a quo*, o 1o. quesito da série, longe de ter acarretado prejuízo aos interesses do acusado e de não ter a clareza e a distinção recomendadas pela lei, foi, ao revés, mais claro e mais preciso do que se tivesse apenas indagado, como opinou o dr. Procurador Geral do Estado, "se o réu cometera o crime por erro plenamente justificado pelas circunstâncias".

Efetivamente, o quesito do dr. Juiz *a quo*, foi até mais explícito, pois após se referir ao erro plenamente justificado, que era o tiro que recebera, aludiu à situação de fato, que era a suposta agressão.

Para complementação da série foram então propostos os demais quesitos referentes à injustiça, à atualidade, à iminência da suposta agressão, aos meios necessários e moderados para repeli-la e ao excesso culposo, da defesa.

Destarte, a questão do erro de fato foi proposta ao juri, não só em proposições simples e claras, mas numa série de quesitos, com os elementos integrantes da justificativa penal e em termos para um bom entendimento dos jurados e para uma resposta pronta, correta e perentória à pergunta formulada.

A isto acrescenta-se que a sentença está bem lavrada e atendeu aos princípios de direito aplicáveis à fixação da pena, justa e até mesmo equânime.

Por estes fundamentos:

Acordam os Juizes da 1a. Câmara Penal do Tribunal de Justiça, por unanimidade de votos, negar provimento à apelação, para confirmar a sentença apelada.

Custas na forma da lei.

Belém, 29 de agosto de 1960.

Souza Moitta — Relator.

ACÓRDÃO Nº. 291

Recurso Ex-Officio de Habeas Corpus da Capital

Recorrente — O Dr. Juiz de Direito da 10a. Vara.

Recorrido — Dario Paes Lobato.

Relator — Des. Alvaro Pantoja.

EMENTA — I — Não havendo prova em contrário ao informado pela autoridade, fazendo crer que o temor se tornará realidade, cassar-se a ordem preventiva de *habeas-corporis*.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso *ex-officio*, de *Habeas-Corporis* da Comarca da Capital, em que é recorrente, o dr. Juiz de Direito da 10a. Vara; e, recorrido, Dário Paes Lobato.

ACÓRDAM, unanimemente, os Juizes da Primeira Câmara Penal do Tribunal de Justiça em dar provimento ao recurso para cassar a ordem preventiva de *Habeas-Corporis*, considerando o relatório e fundamentos que se seguem :

I — O impetrante pede *Habeas-Corporis* preventivo, alegando ameaça de prisão ilegal por parte de investigadores da Delegacia de Investigações e Capturas, cujo delegado é conhecido notoriamente, por violências.

A autoridade, conforme ofício de fls. 3, informa não existir ameaça de prisão contra o impetrante.

O Dr. Promotor Público está de acordo com o pedido.

II — Não há nos autos prova do alegado temor, ou da ameaça de prisão, salvo as afirmativas do dr. Promotor Público quanto ao método de violências usadas pelo aludido Delegado e aos inúmeros pedidos de *Habeas-Corporis* impetrados para sanar arbitrariedades dessa autoridade.

O dr. Juiz *a quo*, dando razão aos dizeres do órgão do Ministério Público e considerando ser o *Habeas-Corporis* o remédio para essas violências de autoridades policiais sem respeito à dignidade humana, concede o *Habeas-Corporis* preventivo.

E' da jurisprudência e da doutrina que, em *Habeas-Corporis*, merecem crédito as informações da autoridade, até prova em contrário.

O temor, que justifica o *Habeas-Corporis* preventivo, deve ser fundado, de modo a convencer do perigo da sua transgressão em realidade, e tal resultará de atos ou determinações que a permitem deduzir, não bastando, assim, mera suposição, como sucede na espécie em julgamento

to, pois dos autos, além das afirmativas do impetrante e do órgão do Ministério Público, fundadas em métras deduções, não há elementos que contradigam o informado pela autoridade e façam crer que o alegado temor de constrangimento ilegal possa se tornar realidade.

Custas, como de lei.

Belém, 10 de junho de 1963.

Oswaldo Pojucan Tavares — Presidente.
Alvaro Pantoja — Relator.

ACÓRDÃO Nº. 381

Recurso Penal "ex-officio" — Capital

Recorrente — O Dr. Juiz de Direito da 8a. Vara.

Recorrido — Antonio Silva.

EMENTA — Procede a coberto da excludente penal da legítima defesa, o indivíduo que, assaltado entre as caladas de uma noite escura, por três marginais, na luta em que se vê envolvido e em defesa da própria vida, fere mortalmente um dos assaltantes com uma faca que um deles empunhava.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso penal *ex-officio* da Comarca da Capital, em que são partes como recorrente, o dr. Juiz de Direito da 8a. Vara; e, recorrido, Antonio Silva.

O dr. 2º Promotor Público da Com. da Capital apresentou denúncia contra Antonio Silva, como incurso na sanção da parte geral do art. 121 do Código Penal, por ter, na noite de 7 de janeiro de 1956, próximo à travessa Lomas Valentinas, ao ser assaltado por três indivíduos, vibrado, com a faca de um dos próprios assaltantes, um golpe em um deles, de nome Raimundo Correia de Souza, que faleceu horas depois.

Processado regularmente e finda a instrução do feito, o Dr. Juiz *a quo* na decisão de fls. 88 absolveu o acusado, reconhecendo militar em seu favor a excludente de legítima defesa própria.

Dessa decisão, o dr. Juiz *a quo* recorreu *ex-officio*, tendo nesta Superior Instância, o dr. Procurador Geral do Es-

tado, no parecer de fls. 93, opinado pelo improvinimento do recurso e consequente confirmação da sentença recorrida.

*

Da própria narração dos fatos, da denúncia e do inquérito policial, exsurgiu, de tal forma, em todos os seus contornos e delineamentos, a excludente da legítima defesa, que o dr. Juiz *a quo*, com base no artigo 314, do Código de Processo Penal, denegou a prisão preventiva do acusado, enquadrando-o, desde logo, no item II do art. 19 do Código Penal.

Tal situação não se modificou na instrução criminal, antes se confirmou através do depoimento das testemunhas, tendo na promoção, o órgão do Ministério Público, às fls. 85, ressaltado a situação especial do recorrido, que longe está de ser um transgressor da lei.

Em verdade, o que se constata dos autos, é que o recorrido foi assaltado, entre as caladas de uma noite escura, por três marginais, que lhe exigiram, segundo a velha forma dos salteadores de estrada, a bolsa ou a vida.

Desatendendo à intimação sinistra e agredido à pauladas e à faca, o recorrido, em defesa da própria vida, travou luta com os assaltantes e antes de cair ferido e desacordado feriu mortalmente um dos marginais, com a faca que um deles empunhava e que deixara cair em meio da agressão.

Caso típico negavelmente, da legítima defesa própria e assim outra não poderia ser a decisão do dr. Juiz *a quo*, senão a que foi, a absolvição do acusado, pelo reconhecimento em seu favor dos requisitos exigidos pelo art. 21 do Código Penal, integrantes da excludente penal do item II do citado Código.

Por estes fundamentos:

ACORDAM os Juizes da 1a. Câmara Penal do Tribunal de Justiça, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso para confirmar a decisão recorrida. Custas na forma da lei.

Belém, 28 de julho de 1958.

a) Souza Moitta — Relator.

Recorrentes — Jorge Borges de Lucena e sua mulher.

Recorrido — Lourival Guimarães Assunção.

EMENTA — I — Para caracterizar o crime de difamação necessário se torna que um dos seus elementos constitutivos, o fato imputado, seja determinado, isto é, tenha aquela precisão que permita a prova do contrário e dê à imputação a aparência de verdade.

II — Menos grave que o delito de difamação, o de injúria exige apenas para sua configuração, não mais a imputação de fato determinado, mas a atribuição de qualidades ultrajantes e vícios ou a manifestação de um conceito ou pensamento que importe achincalhe, menosprezo, insulto, vilta contra alguém.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso penal da Comarca da Capital, em que são partes, como recorrentes, Jorge Borges de Lucena e sua mulher e recorrido, Lourival Guimarães Assunção.

Os ora recorrentes, Jorge Borges de Lucena e sua mulher, apresentaram queixa-crime contra o ora recorrido Lourival Guimarães Assunção, como incurso na sanção dos arts. 139 e 140 do Cód. Penal, por lhes ter êste no dia 11 de dezembro de 1955, imputado fato ofensivo à reputação ofendendo-lhes ainda a dignidade e o decôro com termos altamente insultuosos. Processada regularmente a queixa-crime e finda a instrução do feito, o dr. Juiz *a quo*, na sentença de fls. 22, atendendo à inexistência de fato criminoso a punir, julgou improcedente a inicial absolvendo o querelado, ora recorrido, da acusação que lhe foi intentada.

Inconformados, os querelantes interpuzeram recurso em sentido estrito, processando-se porém o recurso como apelação. Nesta Superior Instância, o dr. Procurador Geral do Estado, no parecer de fls. 33, após afirmar que os fatos arguidos não constituem difamação nem calúnia, mas se incluem no conceito de injúria e que nos delitos desta natureza é de admi-

tir-se a retratação, conclui opinando pela extinção da punibilidade, sob o critério da prescrição, prevista no art. 108 item IV do Cód. Penal, eis que os fatos ocorreram há mais de dois anos e incidiram em prescrição, de acôrdo com o item VI do artigo 109 do Código citado, por ser a penalidade por crime de injúria, de um a seis meses.

Dois são os delitos atribuídos ao recorrido, de difamação e de injúria. Com relação ao primeiro, os recorrentes se limitam a declarar que o recorrido lhes imputou fato ofensivo à reputação, sem concretizar nem determinar êsse fato. Ora, para caracterizar o crime de difamação, que na nossa legislação anterior ao Cód. Penal não constituía delito autônomo, mas simples modalidade de injúria, necessário se torna que um dos seus elementos constitutivos, o fato imputado, seja determinado, isto é, tenha aquela precisão que permita a prova do contrário, que dê à imputação aparência de verdade, como se expressa Altavilla (apud. Galdino Siqueira, *Trat. D. Pen. vol. III, pág. 175*).

Como ressaltou o Tribunal de Alcáda de São Paulo, em Acórdão de 3 de setembro de 1954 Rev. For. vol. 160, pág. 368), a difamação está subordinada à condição de que o fato seja determinado e não impreciso, vago, deixando transparecer mais uma simples opinião pessoal do que efetivo ou pretenso conhecimento de algum episódio concreto.

No caso vertente, a determinação do fato se fazia tanto mais necessária quanto os querelantes pretendem ver nêle também ofensa à sua dignidade e decôro, ou seja o crime de injúria.

Consistisse a imputação em fato certo, preciso, embora sem minudente individualização, como diz Galdino Siqueira *ob. cit. pág. 175*), ou não individualizado em suas circunstâncias, como se expressa Nelson Hungria *Com. Cód. Pen. vol. VII, pág. 81*), e ter-se-ia caracterizado a difamação, o que excluiria a acusação do crime de injúria do qual aquela é em suma uma simples modalidade.

Pela maneira porém vaga, imprecisa, indeterminada, por que se referiram os querelantes a imputação difamatória, não

há de se cogitar de crime de difamação, mas do delito de injúria, em face dos epítetos e das palavras insultuosas que lhes dirigiu o recorrido.

Menos grave que o delito de difamação, o de injúria não exige para se configurar, a imputação de fato determinado ou concreto, mas tão somente a atribuição de qualidades ultrajantes e vícios ou a manifestação por qualquer meio, de um conceito ou pensamento que importe achincalhe, menosprezo, insulto, balda, vilta contra alguém, a velha contumélia dos Romanos, *dictum vel factum in alterius contemptum prolatum*.

Ora, pelo depoimento das testemunhas na instrução do feito, constata-se que o recorrido, em verdade, usou para com os recorrentes de expressões soezes, chulas e aviltantes, sem respeito a êsse sentimento primário de decência que todo homem deve ter para outrem, ofensivas portanto à dignidade e ao decôro do insultado.

Com tal procedimento, inegável é que o recorrido incorreu na sanção do art. 140 do Cód. Penal, ou seja, crime de injúria,

cuja penalidade máxima é de seis meses de detenção. Mas, tendo sido o crime praticado no dia 11 de dezembro de 1955, há mais portanto de dois anos, prescrito, se tornou, em face do que dispõe o item VI do art. 109 do Cód. Penal. E pela ocorrência da prescrição, extinta está a punibilidade, ex-vi do item VI do art. 108 do Código citado.

Por êstes fundamentos:

ACORDAM os Juizes da 1a. Câmara Penal do Tribunal de Justiça, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso para confirmar a sentença recorrida que julgou improcedente a inicial, no que diz respeito ao delito de difamação, atendendo a inexistência de fato criminoso a punir e quanto ao de injúria, para declarar extinta a punibilidade, pela ocorrência da prescrição, de acôrdo com o item VI do art. 109 do Cód. Penal. Custas na forma da lei.

Belém, 3 de março de 1958.
Souza Moitta — Relator.

JURISPRUDÊNCIA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO

2.^ª CÂMARA PENAL

ACÓRDÃO Nº. 41

Apelação Penal da Capital

Apelantes — Maria do Carmo Lucena Pereira de Barros e outros.

Apelado — Raimundo Nonato de Jesús.

Relator — Des. Amazonas Pantoja.

EMENTA: — Confirma-se a sentença que absolveu o R., por não existir prova suficiente para a condenação dêle.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de apelação penal da Capital, em que são apelantes, Maria do Carmo de Lucena Pereira de Barros e outros, e, apelado, Raimundo Nonato de Jesús:

ACÓRDAM, unanimemente, os Juizes da Segunda Câmara Penal do Egrégio Tribunal de Justiça do Pará em negar provimento à apelação para confirmar a decisão que absolveu Raimundo Nonato de Jesús, por falta de prova suficiente para a condenação dêle, pois, foram contraditórias e, além disso, as vítimas são rixentas por sua natureza e inimizadas com a maioria da vizinhança e uma delas, isto é, Isolina Pereira de Barros dada, na denúncia, como vítima, não sofreu lesão corporal alguma.

Custas *ex-lege*.

Publique-se e registre-se.

Belém, 27 de novembro de 1962.

(a.a.) *Oswaldo Pojucan Tavares* —

Presidente.

Amazonas Pantoja — Relator.

ACÓRDÃO Nº. 85

EMENTA — A legítima defesa se desintegra e a repulsa passa a revestir caráter criminoso, se eliminado qualquer dos seus elementos essenciais. Ainda que injusta a agressão, a repulsa extravasa os limites legais, se o agressor, diante da reação oposta pelo agredido, foge e procura refugiar-se para evitar as consequências dessa reação. Impõe-se a pena de multa, quando as lesões, não sendo graves, são produzidas logo após injusta provocação da vítima. Provimento do recurso.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação penal, oriundos da comarca da capital, em que são apelantes e apelado, respectivamente, a Justiça Pública e Talisman Claudio de Queiroz Teixeira e Renato Teófilo Nazaré:

O apelado foi denunciado pelo Ministério Público, por ter causado em Talisman Claudio de Queiroz Teixeira lesões corporais leves (art. 129 do código penal), sendo, porém, absolvido pelo pretor, que reconheceu, em seu favor, a excusativa da legítima defesa. Inconformados, apelaram à Justiça e o ofendido. Admitidos os recursos e devidamente processados, subiram os autos a esta Instância, onde, ouvido, manifestou-se pelo provimento o Dr. Sub-Procurador Geral do Estado, funcionando por delegação.

Segundo se depreende do depoimento das testemunhas, o apelado fôra agredido pela vítima, que, dando-lhe alguns murros nas costas, chamou-o de "safado"

dizendo nessa ocasião que "era homem". O apelado repeliu a agressão com uma bofetada e a vítima, diante da reação, procurou refúgio em um "jeep" de sua propriedade, sendo, porém, antes alcançado pelo apelado, que, agarrando o seu desafeto pelas costas, ainda conseguiu dar-lhe dois murros no rosto.

Ora, sendo a legítima defesa caracterizada pela repulsa moderada a uma agressão atual e injusta, tal não ocorreu na espécie, pois, com a fuga do agressor, o revide não mais se legitimava, porque havia desaparecido o caráter de "atualidade" da agressão. Não importa que a agressão tenha sido iniciada pela vítima; que fôra mesmo injusta; a ausência de atualidade, que é um dos pressupostos da excusativa, faz com que esta se desintegre e ilegítima a repulsa, que passa a revestir caráter criminoso.

Se o apelado se detivesse na bofetada, com que repulsou a agressão, não havia dúvida de que, realmente, estava no legítimo exercício dum direito. Foi além; transpôs as lindes da ilegalidade, com a aplicação, já então desnecessária, de dois murros à cara do ofensor.

Descaracterizada a legítima defesa, pela eliminação de um dos seus elementos essenciais, ao apelado, todavia, é de se aplicar a pena de multa, visto que as lesões corporais leves se seguiram a injusta provocação da vítima.

Ex-positis :

ACORDAM os juizes da Segunda Câmara Penal do Tribunal de Justiça, por maioria, vencido o Exmo. Sr. Desembargador Eduardo Mendes Patriarcha, em dar provimento às duas apelações, para, reformando a sentença apelada, julgar procedente a denúncia e, nos termos do art. 129, §§ 4º e 5º, condenar o apelado à pena de multa, que fixam em Cr\$ 1.000,00 (Hum mil cruzeiros), votando com restrições o Exmo. Sr. Desembargador José Amazonas Pantoja que fixava a multa em Cr\$ 2.000,00 (Dois mil cruzeiros). Custas na fórmula da lei.

Belém, 8 de março de 1963.

Oswaldo Pojucan Tavares, Presidente; *Agnano de Moura Monteiro Lopes*, Relator; *Oswaldo Freire de Sousa*, procurador geral.

(Pub. no D. J. de 3-4-63).

ACÓRDÃO N. 422

Apelação Penal do Guamá

Apelante — A Justiça Pública.
Apelados — Raimundo Deoclécio Pereira e Bernardo Matias Pereira.
Relator — Des. Eduardo Mendes Patriarcha.

EMENTA — JURI. SUPLENTE. NULIDADE.

— É nulo o julgamento em que serve jurado suplente no dia de sua convocação.

— * —

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação penal do Guamá, em que é apelante, a Justiça Pública; e, apelados, Raimundo Deoclécio Pereira e Bernardo Matias Pereira.

ACÓRDAM os juizes da Segunda Câmara Penal do Tribunal de Justiça do Estado, adotado o relatório de fls. 99 e verso dos autos, como parte integrante deste, por votação unânime, dar provimento à apelação, para anular como anulam o julgamento e mandar submeter os réus a novo juri, observadas as formalidades legais.

Os apelados foram denunciados e processados como incurso nas penas do disposto no parágrafo segundo (§ 2º, do art. 121, do Cod. Penal Brasileiro homicídio qualificado), como acusados da morte de João Tibúrcio de Sousa, conhecido por "Galo Branco", fato esse ocorrido no dia 31 de maio do ano de 1959, durante uma festa que se realizava em casa de Manoel Francisco de Sousa, no lugar "Nova Esperança".

Segundo narra a denúncia, a vítima depois de ter deixado desacordado na sala o senhor Candido Reis, pai da menor Conceição, a quem fizera durante a dança propostas desonestas, foi para o terreiro pronto para uma nova luta. Os apelados, no conhecimento do fato, procuraram a vítima para um ajuste, tendo se empenhado em luta, finda a qual saíram feridos Bernardo Matias Pereira e, mortalmente, João Tibúrcio de Sousa, conhecido por "Galo Branco".

Processados regularmente e pronunciados, afinal, como incurso nas penas

do disposto no art. 121, Parte Geral, do Código Penal Brasileiro, fôram submetidos a julgamento pelo Tribunal do Juri, em vinte e sete (27) de fevereiro do ano em curso, na cidade de Irituia, séde do Têrmo Judiciário de Irituia, da comarca de São Miguel do Guamá, sendo absolvidos pelo reconhecimento da excludente da Legítima Defesa própria, ensejando o presente apêlo por parte do representante do Ministério Público que, inconformado com essa decisão, por entendê-la em dissonância com a prova dos autos apelou para esta Superior Instância.

Embora não tenha sido arguida nenhuma nulidade do julgamento realizado, este é nulo, por inobservância do disposto no art. 447 do Cod. de Proc. Penal que determina, — "que havendo número legal para os trabalhos, o doutor Juiz abrirá a sessão e retirando da urna dos sorteados os nomes dos que faltaram, recolocará na urna os nomes dos jurados presentes, procedendo ao sorteio para completar o total dos vinte e um (21)".

No caso dos autos, deixaram de comparecer à sessão de julgamento cinco (5) dos jurados sorteados para a reunião, sendo procedido o sorteio para completar o número legal. Entretanto, ao envés de cinco (5) foram sorteados seis (6), a saber: Francisco Soares dos Reis, Antonio Alves de Lima, Maria de Lourdes Barra Bastos, Rosa Corrêa da Rocha, Sérgio Batista da Cruz e Uiracy da Silva Tavares, perfazendo assim, um total de vinte e dois (22) jurados, número que excede ao legal (art. 564, letra J), tendo figurado no Conselho de Sentença organizado um dos jurados suplentes escolhidos no dia do julgamento, — Rosa Corrêa da Rocha, fato esse que constitui uma nulidade, de vez que os jurados substitutos somente podem servir no dia seguinte ao de sua convocação.

A jurisprudência está firmada nesse sentido, isto é, — "de que o jurado suplente só poderá servir no dia imediato ao de sua convocação, sob pena de nulidade do julgamento, por incompetência de um dos juizes de fato REV. FOR. vol. 144, fls. 490).

Encontra-se na Revista Forense, vol. 100, às fls. 335, o seguinte acórdão:

"O jurado suplente somente poderá servir no dia imediato ao de sua convocação, pena de nulidade do julgamento".

Ora, o sorteio suplementar não é feito para a imediata substituição dos faltosos, como o fez o doutor juiz "a quo" e sim para a formação do corpo de vinte e um jurados da reunião periódica, não se compreendendo, pois, possam servir imediatamente à sua escolha.

Ante o exposto:
Está evidente a nulidade do julgamento.

Custas ex-lege.

Belém, 25 de agosto de 1961.
(a. a.) *Alvaro Pantja*, Presidente;
Eduardo Mendes Patriarcha, Relator.

ACÓRDÃO N. 421

Apelação Penal de Igarapé-Açu

Apelante — José Leal da Silva.
Apelada — A Justiça Pública.
Relator — Dr. Eduardo Mendes Patriarcha.

EMENTA — LESÃO CORPORAL. BOFETADA.

— Para a configuração do crime de lesão corporal, mister se faz a existência de lesões, escoriações, contusões, etc.

— * —

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação penal da comarca de Igarapé-Açu, em que é apelante, José Leal da Silva e, apelada, a Justiça Pública.

ACÓRDAM os Juizes da Segunda Câmara Penal do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, adotado o relatório de fls. 55 a 56 dos autos, como parte integrante deste, por votação unânime, dar provimento à apelação do réu, para absolvê-lo do crime que lhe é imputado.

O apelante foi denunciado, processado e condenado como incurso nas penas do disposto no art. 129 do Código Penal (lesão corporal), em virtude de, no dia treze (13) de setembro de 1960, na cidade de Igarapé-Açu, ter aplicado uma bofetada em sua ex-amante, Terezinha Ferreira Anselmo, com quem possui dois filhos. O denunciado ao defrontar-se com sua ex-amante, de quem estava separa-

do, e a um leve sorriso da mesma, investiu para a vítima, aplicando-lhe uma bofetada que a atirou ao solo. Processado, convenientemente, foi afinal condenado à pena mínima do art. 129 caput. do Código Penal, cuja pena de acordo com o disposto no § 5º, n. I, do dito art. 129, foi transformada em multa de dois mil cruzeiros Cr\$ 2.000,00), nas custas e na taxa judiciária de duzentos cruzeiros (Cr\$ 200,00).

Inconformado com essa decisão de primeira instância, o réu manifestou o presente apêlo, buscando a reforma da referida decisão e, consequentemente, a sua absolvição.

Processado regularmente o recurso, vieram os autos a esta superior instância, tendo emitido parecer, às fls. 54 o excellentíssimo doutor Sub-Procurador Geral do Estado, por delegação, opinando pelo provimento do apêlo, por entender não caracterizado dos autos o crime pelo qual responde o acusado, que deve ser considerado como contravenção penal, em virtude de não ter deixado vestígios externos.

II — A violência praticada contra a vítima, segundo noticiam os autos, não deixou vestígios, tanto assim que não chegou a ser submetida a exame de corpo de delito direto.

O crime de lesão corporal consiste num dano que afeta o corpo ou a saúde, ou a ambos, conjuntamente, no dizer de Bento de Faria. Segundo Nelson Hungria verifica-se que a lesão corporal compreende toda e qualquer ofensa à normalidade funcional do corpo ou organismo humano, seja do ponto de vista anatômico, seja do ponto de vista fisiológico ou psicológico.

No caso em exame, como se evidencia dos autos, a violência sofrida pela vítima não deixou vestígios externos, tanto assim que não foi submetida à exame de corpo de delito direto.

Tem entendido a jurisprudência de nossos tribunais que, para a configuração do crime de lesão corporal, necessário se faz a existência de lesões, escoriações, contusões, etc.

No volume V, dos Comentários ao Código Penal, de Nelson Hungria, às fls. 324, encontra-se o seguinte: — “quando

a violência não é demonstrável por vestígios sensíveis, poderá constituir *vias de fato* (art. 21 da Lei das Contravenções Penais), ou modalidade de *injuria real* (§ 2º. do artigo 140 do Código conforme o caso, mas não o *crimen laesae sanitatis*. Ora, como bem acentuou o nobre representante do Ministério Público junto a este Tribunal, em seu parecer de fls., o caso dos autos, longe de ser um crime de lesão corporal é, antes de tudo, uma simples *via de fato*, — CONTRAVENÇÃO PENAL, uma vez que, da violência, não ficaram vestígios sensíveis.

As vias de fato se caracterizam por violência exercida sem dano corporal e sem *animus vulnerandi*, podendo ser ultrajantes (bofetada leve), assim constitui injúria real (art. 140 § 2º ou não ultrajantes, exemplos empurrão, puxão de cabelos, etc.), constituindo simples contravenção.

Esse é o entendimento de nossa jurisprudência, conforme se vê dos seguintes acordãos: — “sòmente se configura o crime de lesão quando a bofetada lançada à face da vítima, deixou vestígios de ofensa à sua integridade corporal (1ª Cam. de São Paulo, de 20.11.946, ins. na Rev. dos Tribs., vol. 165, fls. 135). “Do Tribunal do Distrito Federal: — “Bofetada leve, que não produziu solução de continuidade da pele ou dano à inteireza anatomica da vítima, constitue simples contravenção de Vias de Fato (2ª Cam. do Trib. de Ap. do Dist. Federal, em 31 de junho de 1944, ins. do Diário de Justiça de 25.9.944)”. —

Ainda do Tribunal de São Paulo: — “a violência que não dá sequer uma leve contusão constitue a contravenção das Vias de Fato. (Ac. ins. no Rev. For., vol. 108, pags. 561).”

Sòmente quando a bofetada envolve o *animus injuriandi* é que o crime de INJURIA REAL absorve a contravenção das VIAS DE FATO. No caso dos autos, esse *animus injuriandi* não ficou demonstrado, constituindo, pois, a violência, como bem o acentuou em seu parecer, o nobre representante do Ministério Público uma simples contravenção, prevista no art. 21 da Lei das Contravenções Penais.

Ante o exposto:

Não havendo crime a punir, a apela-

ção foi provida, absolvido o réu da acusação que lhe era imputada.

Belém, 25 de agosto de 1961.

Alvaro Pantoja — Presidente; Eduardo Mendes Patriarcha — Relator.

ACÓRDÃO N. 195

Apelação Penal da Capital

Apelante — A Justiça Militar.

Apelado — Euclides Luciano de Azevedo, Sargento da Polícia Militar.

Relator — Des. Eduardo Mendes Patriarcha.

EMENTA: — LEGÍTIMA DEFESA. — TESTEMUNHA. — PRESUNÇÃO.

Não havendo testemunhas de vista, prevalece a narrativa do acusado, quanto à legítima defesa invocada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de apelação criminal da comarca da capital, em que é apelante, — a Justiça Militar do Estado e apelado, — Euclides Luciano Azevedo, sargento da Polícia Militar do Estado.

ACÓRDAM os Juizes da Segunda Câmara Penal do Tribunal de Justiça do Estado, por unanimidade de votos, negar provimento à apelação do representante do Ministério Público, para confirmar como confirmam, a decisão recorrida, cujos fundamentos são jurídicos.

Euclides Luciano Azevedo, sargento da Polícia Militar do Estado, comandante do destacamento da cidade de Cametá, neste Estado, foi denunciado perante a Auditoria Militar do Estado como incurso nas penas do art. 181, § 2º, item VI do Código Militar na forma do disposto no art. 6º, letra “C”, do mesmo Código, como acusado da morte de Osvaldo Lopes de Barros, vulgo “Vavá”, fato ocorrido no dia vinte e seis (26) de junho do ano de mil novecentos e sessenta (1960), na cidade de Cametá. Narra a denúncia que o acusado no dia 26 de junho do ano de 1960, estava dormindo na Delegacia de Polícia da cidade de Cametá, quando por volta das vinte e três (23) horas foi despertado por uma senhora que lhe apresentou queixa contra um grupo de

cinco indivíduos que ameaçava depredar seu pequeno estabelecimento de venda de bebidas, sendo prontamente atendida com o envio ao local de três praças do destacamento. Pouco tempo depois, novo reclamo era feito à Delegacia e desta vez formulado pela senhora Antonia Carvalho, que se queixava da invasão de sua casa por um dos componentes do grupo e pedia prontas e imediatas providências. Como se achasse sòzinho na Delegacia, o denunciado mandou que a citada senhora esperasse pelo regresso das praças, para as providências reclamadas. Assim, aguardava dona Antonia Carvalho na Delegacia o regresso dos soldados, quando chegaram ao local, Benedito Gonçalves Filho, conhecido por “Ninito”, Osvaldo Lopes de Barros, vulgo “Vavá” e mais dois colegas, conhecidos por Pedrinho e Maneca, sendo o primeiro, Benedito Gonçalves Filho, vulgo “Ninito”, apontado como o invasor de sua residência. O denunciado, depois de fazer retirar-se da Delegacia a queixosa, ordenou o ingresso na mesma de “Ninito”, a quem dera ordem de prisão. A vítima, entretanto, protestou contra a prisão de seu companheiro e, se aproximando do denunciado recebeu um empurrão, indo de encontro a uma parede. No momento em que voltava, foi recebido com um tiro de revólver à altura do abdomen. Ferido, deixou o local aos gritos no que foi acompanhado por seus companheiros que a transportaram até o hospital do SESP, onde veio a falecer. O acusado, após a prática do delito e de dar ciência, do ocorrido ao delegado de Polícia, evadiu-se, em trajes civis, vindo para esta capital onde se apresentou à sua Unidade.

No interrogatório, o acusado relatou os fatos com ligeira modificação quanto ao número dos componentes do grupo que precisou em seis, todos armados de páu e que na expressão de um deles tinha ido à Delegacia para resolver de qualquer maneira. Respondendo a provocação do grupo, disse que apenas pretendia falar com “Ninito”, a fim de que este lhe explicasse os motivos que o levaram a invadir o lar da queixosa, Antonia Carvalho, nada mais pretendendo do grupo que podia se retirar. De repente, porém, se

viu cercado e face à atitude hostil de seus componentes, puxou da arma com o propósito de amedrontá-los. Entretanto, Vavá adiantando-se disse ao denunciado que onde morria um, poderiam morrer seis e, ato contínuo pegou no cano da arma, puxando-a, resultando daí o disparo da mesma, cujo projétil atingiu a Osvaldo Lopes de Barros, vulgo "Vavá", causando-lhe a morte. Que temeroso por um revide, evadiu-se da cidade, procurando nesta capital a sua Unidade, onde se apresentou. Uma terceira versão é dada por Benedito Filho, "Ninito", que diz encontrar-se o acusado em companhia de mais dois soldados do destacamento no momento em que se efetivou a sua prisão. Que em face dos protestos da vítima, o denunciado lhe disse que se desse dois passos em frente lhe atiraria. Que Vavá, porém, pedia calma ao sargento, tendo êste lhe empurrado, indo a vítima de encontro à parede e na volta do baque, foi baleado pelo referido sargento. Nega estivessem armados de pau. A prova testemunhal produzida, quer no inquérito policial, quer no sumário de culpa aponta os bons antecedentes criminais do acusado, que se encontrava na cidade há pouco tempo e ressalta os da vítima, tida como um elemento provocador, arruaceiro e autor do espancamento de um soldado de nome Cavalcante.

A sentença acolhendo os argumentos da defesa, reconheceu militar em favor do acusado as excludentes criminais da legítima defesa e do estrito cumprimento do dever, na conformidade do disposto no art. 29, incisos II e III do Código Penal Militar, o que motivou o apêlo do representante do Ministério Público, que pleiteia a reforma da sentença e a condenação do acusado, nos termos da denúncia.

O excellentíssimo doutor Sub-Procurador, emitiu parecer nos autos, às fls. 291/292, pugnando pela reforma da decisão recorrida, afim de que seja o acusado condenado nas penas do artigo em que incidiu.

Segundo o disposto no art. 32 do citado Código Penal Militar encontra-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem.

A jurisprudência de nossos tribunais tem-se orientado em caso como o dos autos, ocorrido sem testemunhas, aceitando a versão do acusado, quando coerente e verossimil e harmonica com os demais elementos dos autos.

No caso sub-judice, a versão dada pelo denunciado coincide com os depoimentos prestados no sumário de culpa, a exceção do depoimento de um dos implicados, Benedito Gonçalves Filho, "Ninito" que, por suspeito, deve ser tomado com as devidas reservas.

Esclarece o soldado Raimundo Gregório de Almeida Cardoso, às fls. 24 dos autos que — "na noite do crime, cêrca das dezenove horas, foi em companhia de seus colegas ao pôrto e aí depararam com Vavá, que procurou humilhá-los e se tivessem dado confiança para êle, talvez tivessem se empenhado em luta corporal; que Vavá segundo informações de várias pessoas residentes na cidade, era elemento de péssimos antecedentes, já tendo sido acusado como o autor do espancamento do soldado Cavalcante, quando êste fazia parte do destacamento local".

Nagib Francês, Prefeito Municipal, também ao se referir sobre os antecedentes criminais da vítima, diz que Vavá era um bom rapaz, mas que, entretanto, quando se aliava aos irmãos e outros colegas, pratica agressões, inclusivê às autoridades a quem gostava de desmoralizar, já tendo sido apontado como um dos autores do espancamento do soldado Cavalcante.

Antonia Carvalho aponta-na como de péssimos antecedentes, acostumada a desmoralizar as autoridades, sendo mesmo um dos espancadores do soldado Cavalcante. Finalmente, o testificante Mauricio Elarrat, ao tempo do crime, Delegado de Polícia no Município, reconhece que a vítima era pessoa arruaceira, acostumada a desrespeitar às autoridades, sendo um dos implicados no espancamento do soldado Cavalcante e de desrespeito na pessoa do doutor Levy Hall de Moura, quando Juiz de Direito da comarca. Eis em rápido esbôço os antecedentes da vítima e do acusado na opinião de pessoas que depuzeram no inquérito e no sumário de culpa do processo.

Assim, a excludente da legítima defesa reconhecida em favor do acusado encontra apôio na prova dos autos. O denunciado ante a agressão que se esboçava por parte da vítima, pessoa predisposta ao desrespeito das autoridades constituídas e que tudo fazia para impedir a prisão de um seu companheiro de bebedeira, defendeu-se moderadamente da injusta agressão que estava iminente.

Nelson Hungria diz que é preciso que se apresente um perigo concreto, que não permita demora à repulsa; e tal perigo existe não só quando a agressão, já iniciada, perdura, como quando está a pique de iniciar-se. E prossegue o insigne mestre: — "a situação de perigo não está condicionada ao começo da ofensa. Idêntico ao resultado da agressão que continua é o perigo que deriva da agressão iminente. A reação é, em qualquer hipótese, preventiva: preventiva do começo de ofensa ou preventiva de maior ofensa".

Em certo trecho da sentença recorrida, às fls. 259 dos autos encontra-se o seguinte: — "...por conseguinte, até Ninito afirma presumir que o sargento, na ocasião em que se defrontou com Vavá, pensar que ia ser agredido por êle, e eis que reagiu, drasticamente, detonando o seu revólver sobre a vítima. Portanto, mesmo admitindo que o número de agressores do sargento fôsse de seis, mesmo admitindo a veracidade do que diz Ninito, verifica-se estar caracterizada, no caso, a agressão iminente da vítima ao réu, configurando, assim, a legítima defesa putativa, mesmo só com o depoimento de Ninito que é testemunha informante, amigo íntimo de Vavá".

Silvio Martins Teixeira, citado pela decisão apelada diz: — "a agressão atual ou iminente é a que existe de fato ou a que se apresenta de forma a convencer, razoavelmente, o agredido de que se consumará a ofensa, se não fôr obstada, ou minorada a ação pela reação. (Legítima Defesa Putativa, pág. 99).

Ora, sendo a vítima pessoa de péssimos antecedentes, acostumada ao desrespeito às autoridades locais, sendo mesmo apontada como autora do espancamento de um soldado de policia do destacamento e de um Juiz de Direito da comarca, na

iminência de ser agredido por êle, antecipou-se na sua reação, fazendo uso do revólver que portava e com êle fazendo um único disparo que foi atingir a vítima à altura do abdomen, causando-lhe a morte.

Para Ivair Nogueira Itagiba na antecipação da agressão está muita vez a defesa. Obrigar o agredido a esperar se consume a agressão para que o revide seja considerado legítimo, importaria tornar a defesa inutil ou impossível. Se existe perigo sério e iminente, não há exigir que o agente, diante do agressor violento, aguarde o começo da execução do ato".

Deve-se, ainda, atentar para o fato de ser o réu um militar conscio de seus deveres, gozando de bom conceito no seio da sociedade cametaense e para quem a fuga seria deshonrosa, humilhante mesmo.

O Tribunal de Justiça de São Paulo, em acórdão inserto na Rev. Forense, vol. 163, pags. 349, decidiu o seguinte:

"Ninguém é obrigado a suportar agressões de bebados, ainda que desarmados. O alcool provoca reações inesperadas, surtos de violencia, forças insuspeitas. Quando menos se espera, o embriagado encontra na excitação alcoólica energias capazes de surpreender o menos avisado".

Ora, no dizer das testemunhas o grupo desde muito cêdo vinha bebericando nas imediações do porto, de onde passou para o botequim da primeira queixosa e, a seguir, à invasão da casa de Antonia Carvalho, comparecendo em atitude agressiva à Delegacia de Policia.

Vale salientar que, os fatos narrados na denúncia se passaram sem testemunhas de vista, merecendo, pois de acôrdo com a jurisprudência pátria, ser aceita a versão apresentada pelo acusado, uma vez que verossimil e harmônica com a prova dos autos.

O Tribunal de Alagôas decidiu:

"Considera-se provada a legítima defesa alegada pelo réu, quando a versão dos fatos, não testemunhados, coerente e verossimil, está em harmonia com os elementos probantes dos autos. (Rev. For. vol. 170, às fls. 438).

No caso dos autos, o temor do mal injusto não provocado, constitue a me-

lhor justificativa para a acolhida quanto à excludente da legítima defesa invocada e reconhecida pela sentença apelada.

Por estes fundamentos e estando o acusado investido de uma função policial, quando repeliu a agressão da vítima, deve ser absolvido com fundamento em legítima defesa e não por força de reconhecimento de ter agido no estrito cumprimento do dever legal.

Ex-positis : —

Não merece provimento a apelação do nobre representante do Ministério Público, uma vez que os elementos caracterizadores da legítima defesa própria emergem demonstrados dos autos. A absolvição do acusado impunha-se.

Custas, na forma da lei.

Belém, 18 de maio de 1962.

(a.a.) *Oswaldo Pojucan Tavares* —
Presidente; *Eduardo Mendes Patriarcha* —
Relator.

ACÓRDÃO N. 318

Apelação Penal de Ponta de Pedras

Apelantes — A Justiça Pública e Alarico Rodrigues das Neves.

Apelados — Frederico da Costa Braga Filho.

Relator — Des. Oswaldo de Brito Farias.

EMENTA: — A certidão declarativa de haverem sido os jurados conservados na mais absoluta incomunicabilidade, durante os trabalhos do julgamento do réu, firmada pelos oficiais de justiça que funcionaram na sessão desse julgamento, como é a constante de fls. 134 verso, dos autos, supre perfeitamente a omissão verificada na lavratura da ata da sessão do julgamento, acêrca do cumprimento que teria sido dado a essa exigência de lei, por ocasião do dito julgamento, como os mais autorizados que qualquer dos demais participantes do mesmo julgamento, devem ser eles considerados, por lhes competir por excelência a fiscalização nesse sentido, conforme entendeu, em seu pronunciamento, a maioria dos juizes componentes da Colenda Câmara Penal julgadora deste recurso.

Não pode alegar legítima defesa o homicida que atirou na vítima pelas costas, desferindo-lhe assim traiçoeiramente o tiro mortal, de modo a não possibilitar à mesma qualquer ato de defesa, principalmente tendo-se em vista o fato de que se achava ela desarmada.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Penal da Comarca de Ponta de Pedras, em que são partes, como apelantes, a Justiça Pública e Alarico Rodrigues das Neves; e, como apelado, Frederico da Costa Braga Filho.

Adotado como parte integrante deste Acórdão, o relatório figurante de fls. 167 a 168, cumpre desde logo entrar-se na apreciação das provas produzidas e das razões expandidas pelas partes contendoras, para poder ter então lugar o final pronunciamento julgador do recurso de apelação interposto.

De início é de se considerar a preliminar de nulidade do julgamento, pelo fato de não constar da ata respectiva, cuja cópia autêntica figura de fls. 135 a 137 verso destes autos, a referência, declaração ou certidão expressiva de que teria sido mantida a incomunicabilidade absoluta dos jurados, durante todo o tempo desse julgamento, preliminar essa que arguida de princípio pelo eminente desembargador Revisor Hamilton Ferreira de Souza, e depois por ele retirada, foi, entretanto, adotada e mantida pelo relator que este subscreve, para afinal ser desprezada pela maioria dos juizes componentes da Egrégia Segunda Câmara Penal julgadora do recurso.

É que, segundo entendeu, em seu pronunciamento, essa maioria, a certidão declarativa de haverem sido os jurados conservados na mais absoluta incomunicabilidade, durante os trabalhos do julgamento do réu, firmada pelos oficiais de justiça que funcionaram na sessão desse julgamento, como é a constante de fls. 134 verso dos autos, supre perfeitamente a omissão verificada na lavratura da ata da sessão do julgamento, acêrca do cumprimento que teria sido dado a essa exigência de lei, por ocasião do dito julgamento, como os mais autorizados que qualquer dos demais participantes do mesmo julgamento, devem eles ser considerados, por lhes

competir por excelência a fiscalização nesse sentido, razão por que resolveu dita maioria desprezar referida preliminar de nulidade.

DE MERITIS

Quanto ao mérito, não pôde de forma alguma subsistir a decisão apelada, por aberrantemente contrária à prova dos autos, senão vejamos.

Como está a atestar o laudo de exame necroscópico, ou seja, o auto do exame de corpo de delito de fls. 5 a 6, em perfeita consonância com o que exprimem os depoimentos prestados pelas testemunhas Raimundo Pereira Neto Feio, também conhecido pela alcunha de "Diquinho Feio", o desta na Polícia de fls. 8 e 9, por ser o verdadeiro; Alarico Pereira das Neves, pai da vítima, de fls. 41 verso a 42; Deocleciano Gemaque de Souza, Filogenio Pamplona Gemaque, Maria Adjunto Ribeiro, João Batista Amador dos Santos, Fabriciano Pampolha, respectivamente, de fls. 39 a 40, 42, 43 e verso, 47 a 48 e 48 verso a 49, como de acusação, ouvidas no sumário; e ainda com os prestados em plenário, por três dessas testemunhas, isto é, por Deocleciano Pamplona Gemaque, e constantes de fls. 129 a 131; o ferimento de que resultou a morte da vítima Lícínio Albuquerque das Neves foi produzido por um tiro de revólver que lhe foi desferido pelo réu, quando, depois de haverem os dois tido uma discussão, dita vítima, já lhe tinha voltado às costas, o que importa dizer-se, covarde e traiçoeiramente, principalmente porque, segundo esclarecem os depoimentos das testemunhas Alarico Pereira das Neves, Filogenio P. Gemaque e João Batista Amador dos Santos (vide depoimento de fls. 41 verso a 42, 42 verso e 47 a 48), referida vítima não estava armada, de vez que não saíra de casa com nenhuma arma de fogo e nem tinha o costume de usar arma dessa natureza.

Aliás as testemunhas fidedignas do processo, que depõem de ciência própria, ao referirem fatos e circunstâncias ligadas à prática criminosa imputada ao réu Frederico da Costa Braga Filho, e que são as mesmas já acima mencionadas, dizem em seus respectivos depoimentos, não terem visto em poder da vítima e nem terem tido conhecimento da existência em poder desta, de qualquer arma, mormente

de fogo, sendo que, além do mais, não existe nos autos, auto de apreensão de qualquer arma em poder da mesma, enquanto que tôdas são acórdes em afirmar que o réu desferira o tiro mortal na pessoa da vítima, com o revólver de que estava armado, e mais que tinha êle o costume de andar sempre armado.

Releva salientar-se, data vênua, que dentre as testemunhas de acusação ouvidas no processo, somente a de nome Raimundo Pereira Feio, também conhecido pela alcunha de "Diquinho Feio", é que pretendeu fazer crêr, ao depôr em juízo, na instrução criminal (vide seu depoimento de fls. 40 a 41), numa deturpação condenável e criminosa da verdade dos fatos por ela relatados, a quando de seu depoimento prestado na polícia (vide depoimento de fls. 8 verso a 9), que a vítima estava armado de uma garrucha, com a qual tivera ela a iniciativa do ataque, ao disparar, sem êxito, entretanto, um primeiro tiro contra o réu, forçando assim êste a defender-se e dêsse modo a atingi-la com o tiro mortal que lhe deferira com o revólver de que estava armado.

Todavia, o depoimento dessa testemunha, conforme mui acertadamente observa o dr. Procurador Geral do Estado, em o seu douto parecer de fls. 166, "está em contradição: 1) com os seus dizeres de fls. 8 verso a 9, isto é, os integrantes de seu depoimento prestado na Polícia; 2) com as provas dos autos; 3) com o que disse a sétima testemunha do sumário, João Batista Amador dos Santos, que presenciou dita testemunha comunicando a ocorrência, minutos apos, ao genitor da vítima".

E acrescenta o dr. Procurador Geral do Estado:

"Raimundo (referindo-se à citada testemunha, que é a segunda do sumário) falou a verdade, portanto, no depoimento extrajudicial (fls. 8 a 9), que está em concordância com as provas do processo".

É que tal testemunha, que por sinal foi a única que presenciou a prática criminosa, e por conseguinte, é de vista, ao depôr na Polícia, relatara o fato criminoso tal como êste se passara, sem aludir ao uso de qualquer arma por parte da vítima contra o réu, de vez que, na verdade, só

êste estava armado de revólver, com o qual desferiu o tiro mortal naquela; entretanto, ao depôr em juízo, na instrução criminal, já influenciada ou coagida mesmo por pessoas de destaque, interessadas na absolvição do réu, deturpou por completo a verdade, através de um depoimento contraditório, palpavelmente insincero e inverídico, que não subsiste a um simples cotejo com a prova por excelência da materialidade do crime, — o laudo ou auto de exame necroscópico ou de corpo de delito, de fls. 5 a 6, que assim descreve o ferimento que causou a morte da vítima:

“Em consequência passaram os peritos ao exame ordenado, após o qual declararam que encontraram: na face posterior, nas regiões parietal e frontal, perfurações no couro cabeludo, e com fraturas nas regiões citadas que supomos ter sido por projétil de arma de fogo, como revólver, pistola ou mauser; encontramos nas perfurações a presença de massa encefálica. Tudo indica que o projétil que rompeu o couro cabeludo e originou a fratura do crâneo, ter feito o itinerário da face da cabeça posterior para a face da cabeça anterior, sendo o rompimento do couro cabeludo, na face da cabeça posterior, menor, indicando a entrada do projétil, e na cabeça, o rompimento muito maior, tudo indicando que foi por onde o projétil tenha saído; provocando nas regiões interna e externa e na face posterior do corpo, nas regiões escapulares, infra-escapulares, lombares e ilíacas, escoriações leves como esfregado por ervas”.

Como se vê, o próprio laudo de exame necroscópico ou de corpo de delito, constitui um desmentido formal às declarações prestadas pela testemunha Raimundo Pereira Feio em juízo, pois provado está que o tiro mortal desferido pelo réu na vítima, foi dado traiçoeira e covardemente, pelas costas, o que afasta a absurda hipótese de que a referida vítima o tivesse procurado atingir antes com o disparo de qualquer arma de fogo.

Não se pode deixar de lamentar o grave equívoco em que incorreu o Promotor Público signatário da denúncia de fls. 2, ao descrever o ferimento mortal consta-

tado na vítima, de modo diverso do que está consignado na peça básica que lhe devia servir de orientação para tal descrição — o já citado laudo ou auto de exame necroscópico ou de corpo de delito, e que por sinal está em perfeita consonância com os elementos elucidativos de prova colhidos através dos depoimentos das testemunhas ouvidas no respectivo inquérito policial, de que o mesmo faz parte integrante.

Não se pode deixar de considerar também o fato de ter sido a vítima arrastada, depois de atingida mortalmente pelo tiro de revólver do réu, do local em que se deu o crime para outro, do lado de dentro de uma cerca, conforme está a atestar o auto de reconhecimento de fls. 9 e verso e a que aludem diversas testemunhas do sumário, o que faz crer-se ter havido uma terceira pessoa interessada na ocultação do crime ou de alguma circunstância ou particularidade ligada à sua prática, uma vez que o réu, após a consumação do crime se pusera em fuga, para não ser preso em flagrante delito, tendo mesmo passado foragido vinte dias, para afinal se apresentar às autoridades.

Quem sabe se tal proceder não teria partido da já muito criticada testemunha Raimundo Pereira Feio ou da mulher de nome Dulcelna Nobre Braga, conhecida pela alcunha de Ducucha, irmã do réu Frederico da Costa Braga Filho, que fôra visto nas proximidades do local do crime instantes antes ou depois da perpetração deste.

De forma que atentando-se para o modo como se teria, na verdade, verificada a prática criminosa, de que é apontado, como único e exclusivo responsável, nestes autos, o réu Frederico da Costa Braga Filho, não é possível conceber-se a aberrante e absurda hipótese, de que houvesse ele praticado o ferimento de que resultou a morte da vítima, no exercício regular e normal da legítima defesa própria, por isso que, como vêzes muitas tem decidido a jurisprudência firmada pelos Tribunais do País, não pode alegar legítima defesa o homicida que atira a vítima pelas costas, desferindo-lhe assim traiçoeiramente o tiro mortal, de modo a não possibilitar à mesma qualquer ato de defesa,

principalmente, tendo-se em vista o fato de que se achava ela desarmada, sendo que, a militar ainda contra o reconhecimento dessa pretensa legítima defesa, existe mais a circunstância de haver o réu fugido precipitadamente, para não ser preso em flagrante delito, como ocorreu no caso dos presentes autos.

E provado como está, nestes autos, sem qualquer sombra de dúvida, que o réu desfechou o tiro mortal de revólver na vítima, pelas costas, agindo desse modo traiçoeira e covardemente, como pois admitir-se poder militar em seu favor a excludente de legítima defesa?

Seria então admitir-se o absurdo de contrariar assim a sábia lição de que está contida nos fundamentos dos arestos que abaixo vão transcritos, através de suas respectivas ementas:

“É de não ser reconhecida a legítima defesa quando o réu, agindo traiçoeiramente, retira à vítima qualquer possibilidade de se defender”. (Revista Forense, vol. LXXX, pág. 187).

“Não pôde alegar legítima defesa o homicida que feriu a sua vítima pelas costas. Esta circunstância prova contra a alegação de justificativa”. (S. T. Fed. Ac. de 14 de janeiro de 1920, citado por Jorge Severino, em seu Código Penal, vol. I, à pág. 237). A vista do exposto:

ACÓRDAM os senhores juizes da 2a. Câmara Penal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, em conferência, por maioria de votos, desprezar a preliminar de nulidade arguida, e no mérito, por unanimidade de votos, dar provimento à apelação, para o fim de sujeitar o réu Frederico da Costa Braga Filho a novo julgamento, por não poder subsistir a decisão apelada, por ser manifestamente contrária à prova dos autos.

Custas na forma da lei.

Belém, 14 de abril de 1961.

Oswaldo de Brito Farias — Relator.

Apelação Penal — Comarca de Soure
Apelante — Marcionilo Januário de Souza.
Apelada — A Justiça Pública.
Relator — Desembargador Ferreira de Souza.

EMENTA: — FURTO. Aplicação do disposto no art. 155, parágrafo 2º do Código Penal. Pequeno valor da *res furtiva*. Conceituação.

Não obstante o rigorismo da lei, deve o juiz humanizá-la, quando chamado à sua aplicação. Não há na lei um prévio critério para aquilatar-se o que seja pequeno valor da coisa furtada, cabendo ao julgador apreciar o assunto em cada caso concreto. E, no uso prudente desse arbítrio, não pode o juiz deixar de considerar, para a conceituação do “pequeno valor” da *res furtiva*, a elevação vertiginosa do preço das utilidades e a progressiva desvalorização da nossa moeda, atendo-se ao rígido e intransigente entendimento do insigne NELSON HUNGRIA, para quem o “pequeno valor” deve gravitar em torno da importância de Cr\$ 50,00, hoje sem nenhuma expressão como poder aquisitivo. Dentro desse critério em que se deve orientar o prudente arbítrio do Juiz, não será demasiada indulgência o ter-se na conta de “pequeno” o valor do furto praticado pelo apelante, — três mil e quinhentos cruzeiros (Cr\$ 3.500,00), tanto mais quando a vítima, além do susto, nenhum prejuízo sofreu, eis que a coisa furtada lhe foi por inteiro restituída.

Vistos, relatados e discutidos etc.

O crime atribuído ao apelante é o capitulado no art. 155 do Código Penal — furto, com a majorante do referido artigo, parágrafo 1º, por ter sido o fato praticado “durante o repouso noturno”.

Contra a materialidade e a autoria do delito nada há que arguir. Os autos de apreensão, avaliação, depósito e restituição de fls. 12, 13, 14 e 15, respectivamente, provam a primeira, e o apelante, assim na Polícia como no sumário de culpa, confessa a segunda, afirmando que — “assim procedeu premido por necessidade,

pois que na ocasião estava com dois filhos doentes, um dos quais veio a falecer, e já tinha recorrido a diversos comerciantes para minorar a sua situação, não sendo atendido”.

O M. P. de Soure, embora opinando pela condenação do acusado, pediu para este os favores do referido art. 155, parágrafo 2º., isto é, a substituição da pena de reclusão pela de detenção, sua redução de um a dois terços ou a aplicação somente da pena de multa, considerando as circunstâncias e os motivos que levaram-no a delinquir.

Essa minorante, porém, foi repelida pelo dr. Juiz *a quo*, cuja sentença, invocando a inflexibilidade da lei alheia à afluência de sentimentalismos inspirados por situações como essa em que se viu o apelante, impôs-lhe a pena de dois anos e oito meses de reclusão a ser cumprida no Presídio de São José, multa de Cr\$ 500,00, taxa penitenciária de Cr\$ 50,00 e custas do processo, além da interdição definitiva para a profissão de carregador por ele exercida.

Se “a lei é dura mas é lei”, como enfaticamente proclama o dr. Juiz *a quo*, em sua sentença condenatória, invocando o velho brocardo latino para condenar sem transigências o apelante, nem por isso está o magistrado impedido de humanisá-la quando chamado à sua aplicação. E esse, de resto, um dever de justiça sempre que a espécie, pela sua natureza, razões determinantes e consequências, não reclama rigorismo de maior, antes permite, senão aconselha pelas próprias finalidades da pena, uma certa flexibilidade na sua imposição.

Sempre que as circunstâncias nos permitem sem desvirtuar as suas finalidades, nunca nos devemos recusar ao abrandamento da lei, facilitando aos indiciados primários uma oportunidade de reabilitação social, sem os gravâmes que se refletem, por maior, nos seus familiares, vítimas inocentes da sua conduta menos refletida.

A espécie dos autos autoriza esse abrandamento punitivo a que não quis atender o dr. Juiz *a quo*.

Segundo o art. 155, parágrafo 2º. do Código Penal, nos crimes de furto, se o

criminoso é primário, e é de pequeno valor a coisa furtada, o juiz pode substituir a pena de reclusão pela de detenção reduzi-la de um a dois terços, ou aplicar somente a pena de multa.

Dois são, pois, os pressupostos que devem ocorrer para o exercício dessa faculdade que a lei deixa ao arbitrio do juiz: *primariedade* do agente e *pequeno valor* da coisa furtada.

O primeiro desses pressupostos, como ensina NELSON HUNGRIA (Com. ao Cód. Penal, 1a. ed., vol. VII, pág. 30), — “é reconhecível, a *contrário sensu* do art. 46, quando o agente ainda não sofreu, em razão de *outro crime*, condenação anterior, transitada em julgado, no Brasil ou no estrangeiro”.

Não há nos autos prova de condenação anterior do réu por *outro crime*. É de se concluir, portanto, ser primário o apelante.

Não ilide essa primariedade a certidão de fls. dos autos, segundo a qual o apelante foi condenado às multas de duzentos e cem cruzeiros, como incurso nas contravenções dos arts. 19 e 21 da lei respectiva, por isso que a reincidência, mesmo genérica, só se caracteriza pela anterior condenação por *outro crime*, não sendo consideradas como tal as várias figuras de contravenção penal.

Nesse sentido esclarece ROBERTO LIRA :

“A sentença nacional ou estrangeira, deve referir-se a *crime* e NÃO A CONTRAVENÇÃO, sejam quais forem o número e a natureza desta última infração. A condenação, mesmo irrecorrível, em consequência de contravenção, a sentença recorrível por crime, os processos ou inquéritos em curso, os registros policiais e até a condenação definitiva no país ou no estrangeiro por crime posterior, mais rapidamente julgado, não induzem à reincidência e são considerados, apenas, em função dos antecedentes, para os fins do art. 42” (“Com. ao Cód. Penal”, 1a. ed., vol. II, página 360).

No que tange ao segundo pressuposto, não há na lei um prévio critério para aquilatar-se o que seja “pequeno valor” da coisa furtada, cabendo ao juiz apreciar

e decidir em cada caso concreto, segundo a conclusão a que chegou a 1a. Conferência Nacional dos Desembargadores, realizada em 1943. E, no uso prudente desse arbítrio, não pode o julgador deixar de considerar, para a conceituação do “pequeno valor” da *res furtiva*, a elevação vertiginosa do preço das utilidades e a progressiva desvalorização da nossa moeda, atendo-se ao rígido e intransigente entendimento do insigne NELSON HUNGRIA, para quem o “pequeno valor” deve gravitar em torno da importância de Cr\$ 50,00, hoje sem nenhuma expressão como poder aquisitivo.

Dentro desse critério que deve orientar o prudente arbítrio do juiz, não será demasiada indulgência o ter-se na conta de “pequeno” o valor do furto praticado pelo apelante — TREIS MIL E QUINHENTOS CRUZEIROS (Cr\$ 3.500,00), tanto mais quando a vítima, além do susto, nenhum prejuízo sofreu, eis que a coisa furtada lhe foi por inteiro restituída.

Em abono dessa compreensão se pronunciou, em agosto de 1956, há seis anos passados, a 3a. Câmara do Tribunal de Justiça de São Paulo, ao julgar hipótese que muito assemelha à *sub-judice*, decidindo:

“Ante o elevado custo da vida e a desvalorização atual e assustadoramente progressiva da nossa moeda, a quantia de Cr\$ 2.300,00 pode ser havida como pequeno valor, tanto mais que é inferior ao salário mínimo vigente no Estado”. “Trata-se de furto de uma mala de roupas usadas, furto esse confessado pelo apelante e cabalmente provado nos autos. Pretende o apelante que agiu em estado de necessidade, mas esta defesa não pode ser acolhida por falta de provas. Mas no tocante à minoração da pena também pleiteada por ela, a apelação merece provimento parcial, como opina a douta Procuradoria da Justiça. Cuida-se de delinqüente primário que furtou ocasionalmente, premido por dificuldade econômica de momento. A coisa furtada é de pequeno valor e a vítima não sofreu prejuízo algum, pois a recuperou pouco depois da subtração”. (Rev. dos Tribunais, vol. 257, pág. 165).

A mesma 3a. Câmara do Tribunal de

São Paulo, já em 1959, admitia a importância de Cr\$ 5.000,00 — “em termos de *pequeno valor*”, face à desvalorização do cruzeiro (Rev. dos Tribunais, vol. 287, pág. 157).

E o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, sem estabelecer *a priori* um limite para o que se deva entender por “pequeno valor”, orienta que o valor da *res furtiva* se afere não somente em razão do seu justo preço, mas também em função econômica da vítima do prejuízo resultante, intensidade do dolo e gravidade do crime (Minas Forense, vol. 8, pág. 100).

Eis porque, aplicando esses ensinamentos à espécie dos autos, e considerando que de 1959 para cá o custo de vida se elevou de pelo menos 100% (cem por cento), não é de hesitar em considerar-se de “pequeno valor”, o furto praticado pelo apelante, tanto mais quando, réu primário, a sua ação resultou de dificuldades econômicas de momento, criadas pelo estado de saúde de dois filhos, um dos quais veio a falecer, e dela não ocorreu prejuízo efetivo para a vítima.

Por esses fundamentos, e considerando ser o réu primário e de pequeno valor o furto por ele praticado, é de se lhe aplicar o disposto no art. 155 parágrafo 2o. do Código Penal, para o efeito de substituir a pena de reclusão pela de detenção. Para tanto, fixada a pena base em um ano de detenção, com o acréscimo de 1/3 (um terço), ex-vi do que se contém no parágrafo 1o. do citado artigo 155, é de se tornar definitiva essa pena à falta de agravantes ou atenuantes, e de se a reduzir de 2/3 (dois terços), em conformidade com o que permite esse mesmo artigo, parágrafo 2o. Concluindo,

ACORDAM os Juizes da 2a. Câmara Penal do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, em dar em parte provimento à apelação para condenar o apelante à pena de cinco (5) meses e dez (10) dias de detenção e ao pagamento da multa de Cr\$ 500,00, taxa penitenciária de Cr\$ 50,00 e custas do processo, unanimemente. Belém 17 de abril de 1962.

(a.a.) Oswaldo Pojucan Tavares — Presidente; Hamilton Ferreira de Souza — Relator; Osvaldo Freire de Souza, Procurador Geral.

ACÓRDÃO N. 137

Recurso *Ex-Officio* de Habeas Corpus
Liberatório — Guamá

Recorrente — O Dr. Juiz de Direito da
Comarca.

Recorrido — Emiliano Oscarito da Trin-
dade.

Relator — Desembargador Amazonas
Pantoja.

EMENTA: — “Nega-se provimento
ao recurso, *ex-officio*, da decisão que
concedeu *habeas-corpus* liberatório
quando provada a ilegalidade da pri-
são, pelo que, no caso, é justa a apli-
cação do disposto no § 23, do artigo
141, da Constituição Federal”.

Vistos, examinados e discutidos os
presentes autos de recurso, *ex-officio*, de
habeas-corpus liberatório, em que é recor-
rente, o dr. Juiz de Direito da Comarca de
Guamá e recorrido, Emiliano Oscarito da
Trindade,

ACÓRDAM, unanimemente, os Juizes
da Segunda Câmara Penal do Egrégio Tri-
bunal de Justiça do Pará em negar pro-
vimento ao recurso e confirmar a decisão
recorrida baseada no § 23, do artigo 141,
da Constituição Federal, visto como não
podia ser arbitrada fiança, desde que à
tentativa de homicídio é aplicada a pena
de reclusão e a fiança somente é admitida
em crime sujeito a detenção e contraven-
ção, salvo, quando o recluso é menor de
21 anos, ou, maior de 70 e o máximo da
reclusão não é superior a 2 anos, confor-
me artigo (323) trezentos e vinte e três,
do Código do Processo Penal; além disso,
não se lavrou o flagrante, pois, não apare-
ceu e a prisão não foi comunicada ao Jui-
zo e a nota de culpa não pode ter sido for-
necida, porquanto, no caso de o indiciado
ser analfabeto, ou, dela não quizer ou
não puder passar recibo, este será assina-
do por 2 testemunhas, *ex-vi* do artigo 306,
do Código do Processo Penal e nunca as-
sinado a rôgo e, finalmente, não é aceitá-
vel a desculpa de que o paciente dormia,
na prisão, por ser mais perto de seus afa-
zêres, pois, cadeia não é albergue notur-
no e é, sobretudo, conhecido o sistema
de prisão, no interior do Pará, consisten-
te em o prêso trabalhar fora, durante o

dia, para seu sustento e recolher-se à Ca-
deia, às 18 horas e, além de tudo, se êle
não estava prêso para que lavrou-se o fla-
grante, deu-se-lhe nota de culpa e admitiu-
se-lhe a fiança?

Custas, *ex-lege*.

Publique-se e registre-se.

Belém, 5 de abril de 1963.

Oswaldo Pojucan Tavares — Presidente.
Amazonas Pantoja — Relator.

ACÓRDÃO N. 321

Recurso “*Ex-Officio*”, de “*Habeas Cor-
pus*”, Liberatório

Recorrente — O Dr. Juiz de Direito da
Comarca de Ponta de Pedras.

Recorrido — Leonardo Alcântara.

EMENTA: —

“Ninguém será preso senão em fla-
grante delito, ou por ordem escrita
da autoridade competente, nos cas-
os expressos em Lei, como determi-
na o § 20, do artigo 141, da Constitui-
ção Federal que, no § 23, do mencio-
nado artigo, preceitua — dar-se-á *ha-
beas-corpus* sempre que alguém sofrer,
ou se achar ameaçado de sofrer vio-
lência, ou coação em sua liberdade de
loco mo çã o por ilegalidade ou
abuso de poder, o que é repetido no
artigo (647) seiscentos e quarenta e
sete, do Código do Processo Penal”.

Vistos, examinados e discutidos os
presentes autos de recurso de “*habeas-
corpus*”, liberatório, em que é recorrente,
o dr. Juiz de Direito de Ponta de Pedras e
recorrido, Leonardo Alcântara,

ACÓRDAM, unanimemente, os Juizes
da Segunda Câmara Penal do Egrégio Tri-
bunal de Justiça do Pará, sem prejuízo do
inquérito, em negar provimento ao recur-
so, *ex-officio* e confirmar a decisão recor-
rida, porque, conforme as informações, de
fls. (3) três, Leonardo Alcântara não foi
preso em flagrante, nem por ordem escri-
ta da autoridade competente, em caso ex-
presso em Lei, qual determina o § 20, do
art. 141, da Constituição Federal, e, sim,
por ser o visinho mais próximo do local do
crime, pelo que é de ser aplicado em seu
favor o dispositivo do § 23, do mesmo ar-
tigo, isto é, — dar-se-á *habeas-corpus*, sem-

pre que alguém sofrer, ou, se achar amea-
çado de sofrer violência, ou, coação em sua
liberdade de locomoção, por ilegalidade
ou abuso de poder, dispositivo, também,
constante do art. (647) seiscentos e qua-
renta e sete, do Código de Processo Pen-
al.

Custas, *ex-lege*. Publique-se e regis-
tre-se.

Oswaldo Pojucan Tavares — Presidente.
Amazonas Pantoja — Relator.

ACÓRDÃO N. 38

Apelação Penal da Capital

Apelante — A Justiça Militar.

Apelado — Domingos Camargo, sub-
tenente da Polícia Militar.

Relator — Des. Amazonas Pantoja.

EMENTA: — Confirma-se a deci-
são absolutória, quando contra o R.
não se provam elementos do crime a
êle imputado.

Vistos, relatados e discutidos êstes au-
tos de apelação penal da capital, em que
é apelante, a Justiça Militar, e, apelado,
Domingos Camargo, sub-tenente da Polí-
cia Militar,

ACÓRDAM, por maioria de votos, os
Juizes da 2a. Câmara Penal do Egrégio
Tribunal de Justiça do Pará em negar pro-
vimento à apelação para confirmar, como
confirmam a sentença que absolveu o ape-
lado, Domingos Camargo, sub-tenente da
Polícia Militar, em face da ausência de
provas contra êle, visto como não se pro-
varam elementos do crime a êle imputado,
o previsto pela parte geral do art. 207, do
Código Penal Militar. Foi voto vencido o
do Exmo. Sr. Desembargador Hamilton
Ferreira de Souza.

Custas, *ex-lege*.

Publique-se e registre-se.

Belém, 27 de novembro de 1962.

Oswaldo Pojucan Tavares — Presidente.
Amazonas Pantoja — Relator.

ACÓRDÃO N. 241

Recurso Penal de Óbidos

Recorrente — Josué da Silva Guimarães.

Recorrida — A Justiça Pública.

Relator — Desembargador Oswaldo de
Brito Farias.

EMENTA: — Para a pronúncia, se-
gundo o preceituado no art. 408 do Có-
digo de Processo Penal, basta o con-
vencimento por parte do juiz da ação
sobre a existência de crime e indícios
de que o réu seja o autor. E no caso
concreto dos autos, ora em reexame
através do julgamento do presente Re-
curso em sentido estrito, os elementos
circunstanciais de prova que levaram
o meritíssimo juiz prolator do respei-
tável despacho recorrido ao conven-
cimento de haver a morte do menor
Nicolau Marialva Gomes resultado de
crime, e de serem os réus José Ferrei-
ra Natal de Lima e Josué da Silva Gui-
marães, os seus autores, são os mais
claros, positivos e concludentes que se
possa considerar, razão porque do a-
certo e juridicidade da decisão a que
chegou dito despacho, que merece por
isso ser confirmado.

Vistos, relatados e discutidos êstes
autos de Recurso Penal da Comarca de
Óbidos, em que são partes, como recorrentes,
Josué da Silva Guimarães; e, como re-
corrida, a Justiça Pública.

Verifica-se, pelo que consta dos au-
tos, que a Justiça Pública da Comarca de
Óbidos, ou seja, do termo judiciário de Ju-
ruti, da comarca de Óbidos, por seu Ad-
junto de Promotor Público, denunciou
José Ferreira Natal de Lima e Jo-
sué da Silva Guimarães, já devidamente
qualificados nos autos, como incurso nas
sanções punitivas do art. 121 do Código
Penal Brasileiro, pelo fato de ter ficado
apurado no inquérito policial a que os
mesmos responderam, terem sido êles os
autores da morte do menor Nicolau Mari-
alva Gomes, de apenas (15) quinze anos
de idade, quando, no dia 12 de abril de
1954, com êste trabalhavam no serviço de
corte de juta, em um jutal sito às proxi-
midades do Igarapé denominado Salé, no

município de Juruti, termo judiciário da comarca de Óbidos, e para a prática de cujo crime aproveitaram a oportunidade em que Raimundo Souza dos Santos que trabalhava também naquêlê serviço, se retirara para ir, a mando dêles, à casa do dono do jutal, sr. Luiz Albuquerque, a serviço de quem estavam, pedir que lhes mandasse duas garrafas de cachaça, sendo que o cadáver do dito menor só foi encontrado no dia seguinte, sem um dos braços, o direito, aliás, e já em estado de putrefação, dentro do acima mencionado igarapé, em local que tinha apenas dois palmos de profundidade.

Recebida a denúncia através da exação do despacho ordenador da citação dos réus para serem interrogados, depois de ter sido o réu José Ferreira Natal de Lima interrogado, veio a falecer, conforme prova trazida aos autos, tendo sido decretada a extinção da sua punibilidade, motivo por que ocorreu o processo somente contra o réu Josué da Silva Guimarães, que foi interrogado e ofereceu, por intermédio de seu defensor, defesa prévia, no tríduo legal, passando a seguir a serem ouvidas as testemunhas de acusação, em número de quatro, e depois as de defesa, em número de três; após o que tiveram as partes vistas dos autos para as alegações finais, pelo prazo de cinco dias a cada uma, tendo o órgão do Ministério Público pedido, fora da técnica processual penal, que o réu fôsse punido, de acôrdo com o art. 121 do Código Penal, e o defensor, a absolvição do mesmo.

Remetidos os autos ao meritíssimo Juiz de Direito da Comarca de Óbidos, para o seu pronunciamento de lei, após haver êle apreciado com minúcia, precisão e clareza as provas dos autos, concluiu por julgar procedente a denúncia de fls. 2, para efeito de pronunciar o réu Josué da Silva Guimarães, como incurso na sanção punitiva do art. 121 do Código Penal Brasileiro, para sujeitá-lo a acusação e julgamento pelo Tribunal do Júri, como se pôde verificar do teor do competente despacho de pronúncia de fls. 55 verso a 57 verso.

Não conformado com tal decisão, recorreu o réu, em sentido estrito, para êste Egrégio Tribunal, sustentando o seu recurso com as razões figurantes de fls. 64

a 70 dêstes autos, instruídas com os documentos de fls. 71 a 75, por meio dos quais conclui por pedir alternativamente a sua absolvição ou impronúcia; tendo sido ato seguido arrazoado o recurso pelo defensor do réu, com cujas razões constantes de fls. 77 e verso se manifestou pela manutenção do despacho recorrido.

Isto posto, cumpre agora entrar-se na apreciação das razões e provas produzidas pelas partes contendoras, para poder ter então lugar o final julgamento do Recurso interposto.

Preliminarmente.

A preliminar de nulidade do processo, com base na alegada menoridade de dezessete (17) anos atribuída ao réu, ao tempo da prática criminosa de que é êle acusado, por isso que segundo o entender do recorrente, devia dito réu ser processado de acôrdo com as formalidades prescritas pelo código de menres pelo Juiz competente para tal, não tem procedência e nem cabimento, por não ter sido feita a prova da menoridade, mediante certidão do registro civil anterior à data do crime, ou por exame pericial, como bem acertadamente argumenta o exmo. sr. dr. Procurador Geral do Estado, em o seu parecer de fls. 72, sendo por isso de ser desprezada essa preliminar.

No que concerne ao mérito, merece confirmação o respeitável despacho recorrido, por haver decidido com acerto, ao ter concluído, como concluiu, por julgar procedente e provada a denúncia de fls. 2, para, em consequência, pronunciar o réu Josué da Silva Guimarães, como incurso na sanção punitiva do art. 121 do Código Penal, como um dos autores da morte do menor Nicolau Marialva Gomes, de vez que as provas circunstanciais e indiciárias que se enfeixam no bôjo dêstes autos, atestam de modo cabal e inequívoco ter tal morte resultado de ação criminosa perpetrada pelo réu em referência, de parceria com o réu José Ferreira Natal de Lima, já falecido, pois que basta dizer-se que o cadáver da vítima foi encontrado de modo estranho, como que escondido, no leito de um igarapé de apenas dois palmos de profundidade, já quase todo carcomido e assim transformado numa verdadeira carcaça humana, mas sem o braço direito e que demonstrava ter sido que-

brado, sem que os seus companheiros de trabalho no serviço de corte e lavagem de juta, no caso os réus supra citados, soubessem ou pudessem dar qualquer explicação razoável e convincente sôbre o desaparecimento do mesmo e o motivo de sua morte. É que afogado não podia ter êle morrido, nem tão pouco atacado ou abatido por alguma fera, de vez que nenhum indício foi encontrado nêsse sentido, o que faz crer ter sido o infeliz adolescente alvo dos instintos sexuais bestiais dos réus e por êles morto afinal, talvez a paúladas, razão por que tiveram êles cuidado de esconder o cadáver no leito do igarapé, para ser o mesmo devorado pelos peixes e assim poderem êles ocultar o seu crime ou pelo menos despistar a argúcia das autoridades na investigação de tal crime.

De forma que, pelo que expressam as provas dos autos e os fundamentos do respeitável despacho recorrido, corroborados aliás pelos dos despachos sustentatórios de fls. 78 a 89, não se pode deixar de aceitar como perfeitamente atestada, na espécie em julgamento, a existência do crime, bem como suficientemente demonstrada através de provas circunstanciais e indiciárias claras, positivas e concludentes, a sua autoria por parte do réu Josué da Silva Guimarães, o que é bastante para autorizar a pronúncia, segundo o preceituado no art. 408 do Código de Processo Penal, e na conformidade dos pronunciamentos emanados da jurisprudência firmada pelos juizes e Tribunais do país, como estão a atestar os arestos cujas respectivas ementas vão abaixo transcritas:

"Não é preciso a certeza para a pronúncia, basta a presunção da responsabilidade do denunciado". (Rev. For. vol. 133, pag. 271).

"Para autorizá-la é indispensável que exista um concurso de indícios tais que estabeleçam, suficientemente, a presunção da responsabilidade do denunciado". (Rev. cit., vol. 136, pág. 256).

A vista do exposto:
ACÓRDAM os senhores juizes componentes da 2a. Câmara Penal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, em conformidade e por unanimidade de votos, des-

prezada a preliminar de nulidade do processo arguida, negar provimento ao recurso, para confirmarem, como confirmam, em todos os seus termos, o respeitável despacho recorrido, por seus fundamentos que são jurídicos e legais e se ajustam perfeitamente às provas fidedignas dos autos.

Custas na forma da lei.

Belém, 11 de março de 1961.

Alvaro Pantoja — Presidente.

Oswaldo de Brito Farias — Relator.

ACÓRDÃO N. 239

Recurso "Ex-Officio" de "Habeas-Corpus" da Capital

Recorrente — O Dr. Juiz de Direito da 9a. Vara.

Recorrido — Francisco Eladio Nascimento.
Relator — Desembargador Oswaldo de Brito Farias.

EMENTA: — A falta de resposta da autoridade policial às informações solicitadas pelo Juiz, sôbre a causa da prisão do paciente, constituía por si só motivo suficiente para ter-se como ilegal, essa prisão e, por consequência, para autorizar a concessão do "habeas-corpus" liberatório requerido em seu favôr.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Recurso "ex-officio", Comarca da Capital, em que são partes, como recorrente, o Dr. Juiz de Direito da 9a. Vara; e, como recorrido, Francisco Eládio Nascimento:

Verifica-se, pelo que consta dos autos, que em favôr de Francisco Eladio Nascimento foi requerido "habeas-corpus" liberatório, pelo fato de estar o mesmo preso à disposição do Delegado de Investigações e Capturas, há quatro dias, sem culpa formada e sem que tivesse sido em flagrante delicto ou mesmo em virtude de declaração de prisão preventiva, sendo que solicitadas informações à autoridade indigitada como coatorra sôbre o motivo da prisão, não deu ela qualquer resposta a respeito, razão por que depois de doze dias, aliás, de espera, resolveu o meritíssimo Juiz da 9a. Vara conceder o "habeas-corpus" liberatório

requerido, isto após ouvir o órgão do Ministério Público que por sinal ainda fez um requerimento protelatório, não tomado em consideração pelo mesmo juiz, conforme se verifica do respectivo despacho concessório da garantia asseguradora do direito de livre locomoção do paciente, de cujo despacho recorreu dito Juiz "ex-officio", na forma da lei, para este Egrégio Tribunal.

Isto posto, merece confirmação a respeitável decisão recorrida, concessória do "habeas-corpus" liberatório requerido em favor do apelante Francisco Eladio Nascimento, por isso que a falta de resposta da autoridade policial às informações solicitadas pelo Juiz, sobre a causa da prisão do paciente constituía por si só motivo suficiente para ter-se como ilegal essa

prisão e, por consequência, para autorizar a concessão do remédio legal assegurador do restabelecimento da liberdade de locomoção do dito paciente.

A vista do exposto :

ACÓRDAM os Senhores Juizes componentes da 2a. Câmara Penal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, em conferência e por unanimidade de votos, negar provimento ao Recurso "ex-officio" interposto, para confirmarem, como confirmam, a decisão recorrida, por seus fundamentos que são jurídicos e legais e se ajustam perfeitamente às provas dos autos.

Custas, na forma da lei.

Belém, 17 de março de 1961.

Alvaro Pantoja — Presidente.

Oswaldo de Brito Farias — Relator.

JURISPRUDÊNCIA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO

1.ª CÂMARA CÍVEL

ACÓRDÃO N.

Agravo de Instrumento — Santarém

Agravante — Crescência de Oliveira Rego Duarte.

Agravado — Expedito Lopes Duarte.

Relator — Des. Souza Moitta.

EMENTA — I — O art. 812, do C. P. Civil tem que ser interpretado não apenas em harmonia com o art. 271, mas também com o art. 28.

II — Proferida a sentença em audiência para a qual as partes não foram notificadas, o prazo para o recurso não se contará dessa audiência, mas da intimação dos interessados, na forma do art. 28 do C. P. Civil.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de instrumento da Comarca de Santarém, em que são partes, como agravante, Crescência de Oliveira Rego Duarte e agravado Expedito Lopes Duarte.

Na ação de desquite, em que são partes, como autor, Expedito Lopes Duarte e ré, Crescência de Oliveira Rego Duarte, tendo sido a ação julgada procedente, interpôs a ré a apelação que lhe foi denegada, sob fundamento de ter sido o recurso interposto fora do prazo legal. Daí o agravo de instrumento, com base no inciso IX do art. 842 do C. P. Civil que, minutado e contraminutado pelos interes-

sados, foi sustentado pelo dr. Juiz *a quo*, no despacho de fls. 18.

Verifica-se dos autos que, intimado para a audiência de instrução e julgamento da ação de desquite, designada para o dia 9 de março, às 15 horas, o ora agravante procurador da ré, compareceu com certo atraso, quando já estava sendo tomado o depoimento do autor, pelo que, o dr. Juiz *a quo* não só dispensou as suas provas, como também não o consentiu participar dos trabalhos da audiência.

Finda esta, o dr. Juiz *a quo* designou outra, a realizar-se no dia 20, sem mandar notificar ou intimar o ora agravante, para a publicação da sentença, o que se realizou, entendendo que desse dia 20 é que deverá correr o prazo para o recurso, independente de qualquer intimação.

Certo que o princípio geral é que da data da leitura da sentença é que se há de contar o prazo para o recurso.

Quando o artigo 812 do C. P. Civil assim dispõe, mas, ao mesmo tempo faz remissão ao art. 271, pressupõe que a sentença tenha sido lida, na audiência em que se encerrou o debate ou na que tiver sido previamente designada, mas estando as partes presentes ou tendo sido pelo menos para ela intimadas.

E assim há de ser, porque, no primeiro caso, devendo as partes ser intimadas para a audiência de instrução e julgamento e nela estar presentes, se o feito nela se encerra e o Juiz profere logo a decisão, as partes têm de imediato, ciência,

quer da sentença, quer da nova audiência em que será publicada a sentença. De qualquer modo, houve uma ciência prévia e o não comparecimento das partes, não torna, no caso, exigível, a intimação.

Mas, em face da própria remissão que o art. 812 faz também ao art. 28, aludindo aos demais casos, força é convir que publicada a sentença em audiência para a qual não foram intimadas, o prazo do recurso, não se há de contar dessa audiência, mas da intimação, nos termos do citado art. 28. O art. 812 tem que ser interpretado não apenas em harmonia com o art. 271, mas também com o art. 28.

Carvalho Santos (C. P. C. Interp. vol. IX, pág. 321) assim se manifesta: na hipótese da leitura da sentença ser feita em audiência designada sem conhecimento das partes, por não estarem presentes, quando foi feita a designação ou por não terem sido notificadas dessa designação do dia, de todo não se poderá conceber como possa da data de tal audiência, começar a correr o prazo para o recurso. Seria uma violência e uma arbitrariedade. No mesmo sentido Plácido e Silva (Com. C. P. Civil, vol. II, pág. 770), afirmando que nessa hipótese, é justo não possa prevalecer a contagem, da audiência que era ignorada pelas partes, por haver sido marcada sem conhecimento delas e não preceder qualquer ciência para que a ela comparecessem.

Outra aliás, não é a lição de Pontes de Miranda Com. C. P. Civil, vol. XI, pág. 67).

Se um ou outro comentarista, como Odilon de Andrade (Com. C. P. Civil, vol. IX, pág. 135), vai ao arripio dessa corrente, na jurisprudência porém, já hoje esta consagrada a regra que se poderá resumir na seguinte ementa: proferida a sentença em audiência para a qual as partes não foram notificadas, o prazo para o recurso não se contará dessa audiência mas da intimação dos interessados, na forma do art. 28 do C. P. Civil. Nesse sentido é que se manifestou este Tribunal, em Acórdãos ns. 2.481 e 2.197 de 6 de fevereiro de 1953 e 2 de abril de 1954.

No caso sub judice, se na audiência de 9 de março, em que se realizou o debate, tivesse sido proferida a sentença, claro que dessa data correria o prazo para

o recurso, pois, que para tal audiência o ora agravante tinha sido notificado.

Mas, impedido de tomar parte, nessa audiência pelo próprio dr. Juiz *a quo*, como consta da certidão de fls. e designado o dia 20 dêsse mês para a publicação da sentença presente não estando o ora agravante, quando foi feita essa designação, nem sendo para ela notificado, por justo não se há de ter, que prevaleça dessa audiência, a contagem do prazo para o recurso.

Não notificado pois, para a audiência da publicação da sentença de 20 de março mas intimado pessoalmente dessa decisão somente a 21, desta data e não daquela correrá o prazo para o recurso e apresentado êste a 5 de abril, dentro estava no prazo legal.

Por êstes fundamentos:

Acordam os Juizes da 1a. Câmara Civil do Tribunal de Justiça, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso para, reformando a decisão recorrida, mandar seja recebida a apelação, para que se processe nos ulteriores de direito. Custas na forma da lei.

Belém, 28 de agosto de 1961.

Souza Moitta — Relator.

ACÓRDÃO N. 227

Agravo da Capital

Agravantes — Ernesto Frade Palmeira e Sara Nazaré de Souza Palmeira.

Agravados — Os mesmos.

Relator — Desembargador Oswaldo Pojucan Tavares.

EMENTA: — A separação de corpos não significa tão somente ausência de relações sexuais, mas também, separação de residências dos cônjuges.

Como medida preparatória que é da ação de desquite, morando os cônjuges no mesmo teto, a concessão da separação se impõe, porque é também medida de segurança. O pedido de alimentos provisórios feito simultaneamente com o de separação de corpos, esta uma vez decretada, nada obsta que seja aquêle comitantemente deferido, visto como a obrigação alimentar subsiste entre os cônjuges enquanto não decretado o desquite.

Tendo sido observada pelo Dr. Juiz a justa proporção às possibilidades e recursos do marido, indefere-se o pedido de aumento de alimentos temporários.

Demonstrada de início a inocência do marido, este deve ser mantido na morada do casal, bem como, na guarda e educação dos filhos que, em idade, já passaram a fase do aleitamento.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de agravo de instrumento da Comarca da Capital, em que são partes, como agravantes Ernesto Frade Palmeira e Sara Nazaré de Souza Palmeira; e, como agravados, os mesmos.

O ora agravante, Ernesto Frade Palmeira requereu perante o Dr. Juiz de Direito da 7a. Vara e Feitos da Família, como medida preparatória da ação de desquite litigioso, que deverá intentar contra sua mulher Sara Nazaré de Souza Palmeira, por injúria grave e adultério, a separação de corpos e guarda e educação dos filhos menores, com fundamento no art. 678 do Código de Processo Civil e art. 223 do Código Civil.

Tal pedido que, também foi requerido na contestação, pela ora agravante, Sara Nazaré de Souza Palmeira, foi indeferido pelo Dr. Juiz *a quo*, o qual apenas fixou os alimentos temporários a serem pagos pelo ora agravante, Ernesto Frade Palmeira, à sua mulher. Daí os agravos, que, minutos e contraminutados pelos interessados, foi sustentado pelo Dr. Juiz *a quo* no despacho de fls. 16.

O processamento da separação de corpos, em face do parágrafo único do art. 684, do Código de Processo Civil, depende, com efeito, do estabelecido no art. 685 do mesmo Código.

“Despachada a petição, feitas as citações necessárias, no prazo de 48 horas, contestado, ou não o pedido, o Juiz procederá a uma instrução sumária, facultando às partes a produção de provas, dentro de um tríduo, decidindo em seguida de acôrdo com o seu livre convencimento”.

O Dr. Juiz *a quo*, na verdade, não impiumiu ao processo o rito estabelecido no citado artigo. Recebeu a inicial, mandou citar a parte interessada e prolatou sentença, sem antes facultar às partes a produção de provas, no tríduo como manda a Lei.

Daí porque, levanta o ora agravante, Ernesto Frade Palmeira, a preliminar de nulidade da sentença recorrida. A essa possível nulidade, porém, contrapõe-se o artigo 273 do Código de Processo Civil, que determina:

“Quando o Juiz pode decidir do mérito a favor da parte a quem aproveita a declaração de nulidade, não a pronunciará, nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta”.

O Dr. Juiz em sua sentença não atendeu ao pedido do ora agravante, Ernesto Frade Palmeira, isto é, a separação de corpos. Atendeu, em parte, ao pedido da segunda agravante Sara Nazaré de Souza Palmeira, concedendo-lhe alimentos provisórios, e negou-lhe a separação de corpos e o pedido para ficar residindo sozinha, com a retirada do marido. É assim que sustenta a sentença ora agravada:

“A separação de corpos pleiteada pelos nubentes, já é uma medida preexistente há mais de dois anos, de vez que, morando, como moram na mesma casa, habitam compartimentos diferentes, não fazendo vida em comum (coabitação)”.

É evidente, com efeito, o equívoco do nobre Juiz. Como se sabe, a separação de corpos não significa não coabitação (ausência de relações sexuais) e, assim, também, separação de residência dos cônjuges. Essa definição é dada através da própria redação do art. 678, do Código de Processo Civil, que estabelece:

“Quando a lide deva ser precedida de separação de corpos, o Juiz poderá ordenar o afastamento temporário de um dos cônjuges da morada do casal, a assistência a um dos cônjuges e a guarda e a educação dos filhos, durante o processo”.

Deduz-se da sentença ora recorrida que, para haver a separação de corpos de fato, basta que os cônjuges não tenham relações sexuais, embora continuem residindo no mesmo teto. Não é bem êsse o sentido da Lei. Sabe-se que duas modalidades existem de separação: a de fato e a direito. A primeira ocorre quando algum dos cônjuges com justa causa ou injustificadamente, deixa forçado ou voluntariamente o lar conjugal. A segunda tem lugar quando, inexistindo a anterior, se faça necessária a intervenção judicial ordenando o afastamento temporário, de um dos cônjuges

da morada do casal. Para a separação de fato, desnecessário se torna requerer o alvará de separação, posto que alcançado terá o objetivo da Lei, que é o de evitar, entre os cônjuges litigantes, o natural constrangimento resultante do próprio litígio. Para a separação de direito, embora a Lei não a exija como formalidade essencial da ação de desquite, poderá um dos cônjuges requerê-la, nos termos do artigo 223 do Código Civil:

Antes de mover a ação de nulidade de casamento, a de anulação, ou a de desquite, requererá o autor, com os documentos que a autorizem, a separação de corpos, que será concedida pelo Juiz, com a possível brevidade”.

Vê-se, assim, que a medida é preparatória e de segurança, se bem que facultativa. Uma vez requerida, porém, a sua concessão se impõe, com a possível brevidade, se o pedido satisfizer as exigências legais. Carvalho dos Santos, em seu livro “Código de Processo Civil Interpretado” vol. VIII, pág. 40, a respeito esclarece:

“O legislador não se exprimiu com exatidão, ao dizer que o Juiz poderá ordenar o afastamento, etc. E isto porque o Código Civil, no art. 223, não admite a possibilidade do Juiz denegar a separação, não lhe deixando arbitrio para o deferimento ou indeferimento do pedido, pois ordena deferir o pedido com possível brevidade. O que é preciso, para que o Juiz a isso seja obrigado, é que o pedido seja legalmente feito, a dizer, instruído com documentos que autorizem a separação.

O indeferimento do pedido resultou não da falta de documentação, mas, porque, o Dr. Juiz entendeu desnecessária tal providência, convicto da existência da separação de fato. Esta, como se disse, não ocorre no presente caso, e tanto é assim que os cônjuges sentindo a necessidade da separação, ambos a requereram. Face ao exposto, a sentença recorrida negando, como negou a separação, afastou-se realmente da Lei e da jurisprudência. Merece, pois, ser reformada.

Sobre os alimentos provisórios deferidos pelo Dr. Juiz à agravante, é de serem mantidos, posto que, na fixação de seu quantum, foi observada a devida proporção às possibilidades e recursos do agravante. Em regra, deve ser concedida pre-

liminarmente a separação, para depois a mulher poder pedir os alimentos temporários. Nada obsta, porém, que no caso dos autos, face ao requerimento da agravante, sejam desde logo concedidos, subsequentes a separação judicial. É bem assim, porque a obrigação alimentar subsiste entre os cônjuges enquanto não há a decretação do desquite.

“Porque de outra forma a mulher ficaria privada de recursos para se manter e para defender o seu direito, de vez que, decretada a separação, o marido continua na administração dos bens do casal e mesmo na administração dos bens da mulher. A Lei não faz senão um adiantamento na expressão de Tito Fulgêncio, e adiantamento é, porque não faz mais do que reclamar o que é seu como meira ou proprietária exclusiva dos bens que o marido administra (Do Desquite, 71). Do Código de Processo Civil Interpretado, pág. 26/27, de Carvalho dos Santos”.

Quanto a saída de um dos cônjuges da morada do casal e a guarda e a educação dos três filhos, de nomes: CARIBATAM, de 16 anos; PAULO AUGUSTO, de 10 anos e CARLOS RUDA, de 7 anos de idade, a razão milita em favor do agravante (marido), visto que existem nos autos elementos suficientes demonstrando a culpabilidade da agravante.

Por estes fundamentos:

Acórdam os Juizes da 2a. Câmara Civil do Tribunal de Justiça, por unanimidade de votos, dar e negar provimento, em parte, a ambos os recursos: ao agravante — para decretar a separação de corpos, ficando mantido na morada do casal e na guarda e educação dos filhos menores; e negar — quanto a cassação de alimentos temporários; à agravante — para decretar a separação de corpos por si também requerida; e negar — quanto ao aumento dos alimentos referidos, bem como a sua permanência na residência do casal e a guarda e proteção dos filhos menores.

Custas na forma da Lei.

Belém, 2 de maio de 1958.

Araldo Valente Lobo — Presidente.
Oswaldo Pojucan Tavares — Relator.
Oswaldo Souza — Procurador Geral do Estado.

ACÓRDÃO N.º 79

Agravo de Petição — Capital

Agravantes — Severino Narciso dos Anjos e sua mulher.

Agravado — João dos Santos Conde.

Relator — Desembargador Oswaldo Pojucan Tavares.

EMENTA: — O despacho que decreta a absolvição de instância do réu deve indicar o dispositivo de Lei em que se fundamenta, tanto mais quando ocorre diversidade de motivos invocados e nestes se inclui a imoralidade ou ilicitude do pedido, hipótese que não comporta a renovação da ação.

Exposto o pedido com clareza e precisão, instruído dos documentos necessários à comprovação do legítimo interesse de agir, a prova do esbulho pode ser realizada na instrução do feito. Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo da Comarca da Capital, em que são agravantes: Severino Narciso dos Anjos e sua mulher, pela Justiça Gratuita; e agravado: João dos Santos Conde.

Os ora agravantes Severino Narciso dos Anjos e sua mulher, pelo Juizado da 4a. Vara, propuzeram ação de reintegração de posse contra o réu, ora agravado, João dos Santos Conde, para o fim de lhes ser garantido, com a demolição de duas pontes construídas por este, livre acesso, pelos fundos, ao terreno de Marinha, sito à margem da baía do Guajará, Porto do Sal, nesta Cidade, cuja posse mantem em virtude de cessão e transferência ao direito de ocupação e preferência ao aforamento, constante da escritura pública lavrada no Cartório Diniz, livro 222, fls. 8, em 28-6-56.

Indeferido o pedido de reintegração liminar, foi o réu citado, o qual, então, ofereceu contestação ao pedido, requerendo, preliminarmente, a absolvição de instância; e, quanto ao mérito, fôsse a ação julgada improcedente, porque destituída de fundamento legal. O dr. Juiz a quo depois de ouvir o autor sobre a contestação feriu despacho decretando a absolvição de instância do réu e condenando os autores ao pagamento dos honorários de ad-

vogado, arbitrados em 10% sobre o valor da ação e nas custas dos autos. Inconformados, os autores interpuzeram o presente agravo com base no art. 846 do Código de Processo Civil, alegando a improcedência do despacho agravado ante a existência nos autos de provas que evidenciam o direito dos recorrentes, e mesmo, não foram exauridas no processo a verificação de provas admitidas em direito, como vistorias, etc. Contraminutado o recurso e mantido o despacho impugnado, subiram os autos a este Tribunal. Nesta Instância, o dr. Sub-Procurador com delegações de poderes do Chefe do Ministério Público, ofereceu o parecer de fls., opinando pelo não provimento do agravo.

O despacho recorrido não está fundamentado. Foi proferido sem nenhum apoio nos autos, estribado, apenas, nas alegações do réu que arguiu: falta de documento indispensável à propositura da ação, ilicitude ou imoralidade do pedido, inépcia da inicial e ilegitimidade de parte dos autores. O dr. Juiz aceitou como procedente os argumentos da contestação, porque, diz S. Excia.: “Na realidade, nenhum amparo legal tem a pretensão dos autores, decreto em favor do réu a absolvição de instância e etc.”, sem, entretanto, indicar o dispositivo de lei em que se fundamentava. Na sustentação, dêsse despacho, dada a interposição do agravo, foi ainda mais lacônico o digno magistrado, limitando-se a dizer: “mantenho o despacho agravado e mando que subam os autos à Superior Instância, observadas as formalidades legais. Como se vê dos autos, os autores, ora agravantes, são cessionários dos direitos de ocupação e preferência ao aforamento de um terreno de marinha, sito nesta cidade à margem da baía do Guajará, às proximidades do Porto do Sal. Sentindo-se esbulhados, porque o agravado, seu visinho, apesar dos protestos e notificações daqueles, fêz construir em sentido horizontal, na parte acrescida desse terreno, vedando-lhes o acesso, duas pontes, intentaram ação de reintegração, instruída de autos de notificação ao réu, para a não construção das ditas pontes; de certidão de escritura pública de cessão de direitos de ocupação e preferência ao aforamento do aludido terreno; de recibo de pagamento de sinal da compra e de autos

de requerimento de benefício de justiça gratuita. A ação está assim legitimamente proposta e não há nesse procedimento qualquer interesse ilícito ou imoral. A inépcia da inicial também não se configura, posto que o petitório preenche os requisitos dos arts. 158 e 159 do Código de Processo Civil. Quanto à prova do esbulho, é questão de ser apurada no decorrer da instrução.

Por estes fundamentos:

ACÓRDAM os Juizes componentes da Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, em votação unânime dar provimento ao presente agravo para, reformando o despacho agravado mandar prosseguir a ação, julgando, afinal, o dr. Juiz como entender de direito.

Custas na forma da Lei.

Belém, 16 de janeiro de 1961.

Alvaro Pantoja — Presidente.
Oswaldo Pojucan Tavares — Relator.

ACÓRDÃO N. 82

Agravo de Petição — Vizeu

Agravante — Maria de Nazaré Oliveira e Silva, pela Justiça Gratuita.

Agravado — O Prefeito Municipal de Vizeu.

Relator — Desembargador Pojucan Tavares.

EMENTA: — Concede-se o Mandado de Segurança, quando este se destina ao amparo de um direito líquido e certo, violado por ato ilícito do Poder Público.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo da Comarca de Vizeu, em que é agravante, Maria de Nazaré Oliveira e Silva, pela Justiça Gratuita; e agravado, o Prefeito Municipal de Vizeu.

A ora agravante Maria de Nazaré de Oliveira e Silva, brasileira, casada, funcionária pública municipal, residente e domiciliada no Município de Vizeu, sob o benefício da justiça gratuita e em causa própria, impetrou perante o Dr. Juiz de Direito da Comarca mandado de segurança contra o Prefeito de Vizeu, porque, contando mais de cinco (5) anos de serviço público prestado àquê Município, como funcionária estável, não poderia ser

exonerada sumariamente como o foi da função que desempenhava de auxiliar de escritório da Prefeitura local.

O pedido foi processado regularmente e, afinal, denegado. Inconformada, a impetrante interpôs o presente agravo, aduzindo as mesmas razões expostas na inicial. O agravado, intimado, deixou escoar o prazo sem contraminutar o recurso. O dr. Juiz sustentou o despacho e mandou subir os autos. Nesta Instância, o dr. Procurador Geral do Estado opinou pelo provimento do agravo e consequente concessão da segurança.

A agravante é, com efeito, funcionária estável, contando mais de 9 anos de serviço público, prestado ao Município de Vizeu. Sua exoneração, segundo a informação da autoridade impetrada, teria sido porque inexistia o cargo por ela ocupado, de vez que só com a publicação da Lei 117, de 15 de abril de 1959 é que foi criado o quadro do funcionalismo público local. Essa alegação, perfeitamente aceita pelo despacho agravado, não merece, entretanto, acolhida e está em franco desacôrdo com o ato impugnado, baixado com fundamento no art. 75, alínea II, da Lei 749, de 24 de dezembro de 1953, *in verbis*:

“Art. 75 — Dar-se-á exoneração:

Item II — *ex-officio* dos seguintes casos:

- a) quando se tratar de cargo em comissão;
- b) quando não satisfeitas as condições do estágio probatório”.

Para a versão dada pela informação, os autos demonstram que o cargo realmente existia, tanto que estava previsto na Lei Orçamentária de 14 de agosto de 1958; para a hipótese do art. 75 dos Estatutos, dispositivo em que se baseou o decreto da exoneração, a espécie dos autos, absolutamente, não se configura. Não era o cargo exercido em comissão e nem a impetrante estava em estágio probatório e se o estivesse, a sua dispensa não obedeceria o que prescreve a lei.

Por estes fundamentos:

ACÓRDAM os Juizes componentes da Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, em votação unânime dar provimento ao presente agravo para, reformando o despacho agravado, conce-

der a segurança impetrada nos termos do pedido de fls. 2.

Belém, 28 de outubro de 1960.

Alvaro Pantoja — Presidente.

Oswaldo Pojucan Tavares — Relator.

Oswaldo Souza — Procurador Geral do Estado.

ACÓRDÃO N. 83

Agravo de Petição — Capital

Agravante — Philomena Pariz Cabeça.

Agravado — Alberto Ferreira Dias.

Relator — Desembargador Oswaldo Pojucan Tavares.

EMENTA: — Não se declara a nulidade da ação de despêjo para retomada do imóvel instruída com notificação processada perante o Juiz cuja alçada exceda a sua competência.

Vistos relatados e discutidos estes autos de Agravo da Comarca da Capital, em que é agravante, Philomena Pariz Cabeça *je*, agravado, Alberto Ferreira Dias.

A ora agravante Philomena Pariz Cabeça, brasileira, casada, proprietária, domiciliada e residente nesta Cidade, propoz pelo juizado da 4a. Vara, uma ação de despêjo contra o réu, ora agravado, Alberto Ferreira Dias, para o fim de retomar para uso a casa sob o n. 28, à avenida Independência, nesta Capital. A ação foi precedida de notificação judicial não atendida. Citado, o réu contestou, arguindo a nulidade da ação baseada em uma notificação processada perante Juízo incompetente e mais, que a notificação foi feita não na sua pessoa, mas a Alberto Dias Ferreira; e, quanto ao mérito, alegou insinceridade do pedido. O dr. Juiz *a quo*, sem ouvir a parte contrária sobre as preliminares, pelo despacho de fls. decretou a absolvição de instância do réu. Inconformado, o autor opôs o presente agravo, sendo o recurso contraminutado às fls. E depois da sustentação do despacho agravado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Como se vê dos autos, o dr. Juiz pôs fim ao feito porque a notificação foi processada em Juízo incompetente. Ao tempo em que foi proposta a ação era, com efeito, da alçada de Juiz de Direito, com o valor dado à causa de Cr\$ 12.000,00. Daí,

porque, entendeu, o Juiz de anular *ab initio* o processo baseado em uma notificação, ajuizada perante a dra. Pretora do Cível. Para chegar a tal conclusão, o digno magistrado, com certeza ateu-se à norma do art. 682 do Código de Processo Civil, segundo a qual: “As medidas preventivas serão requeridas ao Juízo competente para conhecer da ação principal”. A hipótese, entretanto, é inteiramente diversa. Ainda que a notificação para a desocupação do imóvel constituía, na realidade, uma preparatória da ação principal, não tem ela, porém, o caráter e muito menos o processamento das medidas que se subordinam ao princípio geral previsto pelo dispositivo acima citado. A notificação representa um mero aviso ao inquilino para que se mude ou coordene a sua defesa, ou seja o aviso para a retomada amigável ou judicial. Eis, porque, na vigência da lei anterior, a notificação poderia ser feita particularmente através do Cartório de Títulos e Documentos. Hoje só é permitido a notificação Judicial, mas o seu processamento continúa eminentemente gracioso, onde não se faz mister a redução do pedido a auto, posto que ela se cumpre pela ciência dada ao interessado de todo o teor do requerido, podendo mesmo ser efetuada pela própria petição depois de deferida pelo Juiz, como é o caso dos autos. Essa foi talvez a razão ou o fundamento legal que levou o Tribunal de Alçada de São Paulo, no Acórdão publicado na Revista do Tribunal, vol. 251, pág. 595, a sustentar que: “A ação de despêjo pode ser ajuizada perante o Juiz diverso daquele por onde se processou a notificação do locatário”.

Mesmo aceitando-se como de nenhum efeito para o fim da retomada a notificação processada por Juiz, cuja ação exceda a sua competência, ainda assim essa nulidade não poderia ser declarada, ante o que dispõe o art. 279 do Código de Processo Civil, *in verbis*: “No caso de incompetência do Juiz, somente os atos decisórios serão nulos”. Ora, no processo de notificação nada se decide. Não se dá e nem se tira direito. Nêle nem sequer se admite qualquer discussão ou impugnação. Além dessa circunstância é de se considerar também o que vem expresso no art. 273, item I do Código de Processo Civil: “Quando a

Lei prescreve determinada forma, sem a cominação de nulidade, o Juiz deverá considerar válido o ato: I — Se praticado por outra forma, tiver atingido seu fim”.

Quanto a questão da notificação do réu, os autos não comportam dúvidas. Houve, apenas, troca de nome, com a ressalva feita pelo próprio interessado conforme certidão do Oficial de Justiça de fls. 9.

Por estes fundamentos:

ACÓRDAM os Juizes componentes da Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, em votação unânime dar provimento ao presente agravo para, reformando o despacho agravado, mandar prosseguir a ação em seus termos regulares.

Custas na forma da Lei.

Belém, 25 de outubro de 1960.

Alvaro Pantoja — Presidente. Oswaldo Pojucan Tavares — Relator. Oswaldo Souza — Procurador Geral do Estado.

ACÓRDÃO N. 188

Agravo de Petição — Capital

Agravante — A Companhia Industrial e Comercial Brasileira de Produtos Alimentares.

Agravada — A Prefeitura Municipal de Belém.

Relator — Desembargador Oswaldo Pojucan Tavares.

EMENTA: — Confirma-se a decisão que considerou perfeitamente legal a cobrança do imposto de indústrias e profissões, lançado com base no movimento global das vendas para a fixação do quantum percentual.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Petição originário da Comarca da Capital em que são partes: como agravante — Companhia Industrial e Comercial Brasileira de Produtos Alimentares; e, agravada — A Prefeitura Municipal de Belém.

ACÓRDAM os Juizes componentes da Segunda Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, negar por votação unânime provimento ao agravo, para que subsista a sentença agravada por seus próprios fundamentos, que são jurídicos

e estão de acôrdo com as provas dos autos. Os argumentos apresentados no presente recurso são uma repetição dos que foram invocados no agravo interposto pela Agravada em mandado de segurança e do qual foi relator o Exmo. Sr. Desembargador Ignácio de Souza Moitta, conforme Acórdão n. 200, de 27 de abril de 1957. Sustentou, então, o recorrente, como ora o faz, que o critério adotado pela Lei n. 3.209, de 7 de agosto de 1957, para a cobrança do imposto de indústrias e profissões é notoriamente inconstitucional, pois, incidindo sobre o valor comercial das operações de venda e tendo como base o movimento econômico dá causa a inequívoca bitributação, colidente com os direitos do Estado do Pará e da União Federal, de lançar e cobrar impostos de venda e consignações e de renda — Vejamos: O art. 1º da citada lei, diz o seguinte:

“O imposto de indústrias e profissões será devido por tódas as pessoas naturais e jurídicas, que explorem a indústria e o comércio, em qualquer de suas modalidades, cujas operações de venda sejam efetuadas ou acabadas dentro do Município de Belém, ainda que sem localização fixa, ou exerçam qualquer profissão, arte, ofício ou função”.

Parágrafo Único — “O imposto será lançado e arrecadado de acôrdo com a classe do contribuinte, pela aplicação do coeficiente respectivo e conforme estabeleceu as tabelas I, quando a tributação tiver por base o movimento global das vendas do ano anterior”.

A tabela I do art. 2º estabelece coeficiente de dois por cento 2% para atividade comercial e quarenta centésimo por cento para atividade do exportador.

Do entendimento ou interpretação dèsses dispositivos conclue-se que o imposto incide sobre a atividade ou trabalho do contribuinte e o movimento global das vendas serve tão somente de base para o lançamento do imposto — Esse critério de taxação do imposto é perfeitamente legal, pois a Administração Pública, proclama o Acórdão referido: “Tanto pode usar do velho sistema de lançamento de um quantum fixo e arbitrário, como

de outra modalidade, qual seja, o de uma taxa porcentual sobre o valor global das vendas dos contribuintes: “O essencial é que tal imposto incida, não sobre as transações em si, tomadas, como objeto do imposto, mas sobre as atividades do contribuinte, graduado o montante de tributo dessa atividade” — “Com êsses pressupostos, não há confundi-lo com o imposto de vendas e consignações, de competência estadual, e que recai diretamente sobre o ato da venda, sobre a própria transação, que se torna assim o objeto do mesmo imposto”, e nem como o de renda, de atribuição da União Federal, e que incide sobre o lucro líquido do contribuinte.

Como se vê, o objeto do imposto de indústria e profissões é sempre a atividade, a situação pessoal do contribuinte, cuja capacidade contributiva é estabelecida mediante certos critérios como a natureza da profissão, classe do contribuinte, movimento econômico condições estas que constituem indícios para a fixação do quantum do imposto.

Custas na forma da lei.

Belém, 11 de março de 1960.

Alvaro Pantoja — Presidente. Oswaldo Pojucan Tavares — Relator. Oswaldo Souza, Procurador Geral do Estado.

ACÓRDÃO N. 85

Agravo de Petição — Vizeu

Agravante — Joaquim Ferreira Ramos de Oliveira.

Agravada — A Câmara de Vereadores de Vizeu.

Relator — Desembargador Oswaldo Pojucan Tavares.

EMENTA: — Sem que esteja investido no cargo ou no exercício de sua função eletiva, pela posse, não pode o vereador sofrer a perda ou a cassação de seu mandato, pelo seu não comparecimento, sem licença, às sessões da Câmara por mais de trinta dias consecutivos, ou pelo motivo da falta de decôro parlamentar.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo da Comarca de Vizeu, em que é agravante JOAQUIM FERREIRA

RAMOS DE OLIVEIRA; e, agravada, a CAMARA DE VEREADORES DE VIZEU.

Joaquim Ferreira Ramos de Oliveira, brasileiro, casado, vereador à Câmara de Vereadores de Vizeu, impetrou perante o dr. Juiz de Direito da Comarca, Mandado de Segurança contra o ato da Câmara Municipal de Vizeu que cassou seu mandato de vereador, alegando o seguinte: “que foi eleito vereador daquela Câmara no pleito de 3 de outubro de 1958, conforme o respectivo diploma de fls. No dia 22 de abril de 1959, apresentou-se na sala das sessões da Câmara munido de seu competente diploma, quando lhe foi negado posse do cargo, pelo Presidente da mesma Câmara, com apóio da maioria da Casa. Depois, em 20 de maio do mesmo ano, recebeu com surpresa a noticia de haver sido proposta a cassação de seu mandato de vereador desde o dia 18 de maio de 1959. Afinal, diz que a Câmara de Vizeu, pelo ofício de 19/59, de 9 de julho de 1959, assinado por seu Presidente em exercicio comunicou ao requerente a cassação de seu Mandato de Vereador, em sessão de 10 de junho de 1959, baseado no artigo 15, letra a e b e art. 16, parágrafos 1º e 2º, tudo do novo regimento interno da mesma Câmara. Conclue-se argumentando a nulidade dessa cassação, visto que, não tendo tomado posse e, portanto, entrado no exercicio do cargo, não seria possível que a impetrada cassasse seu mandato por abandono de função (faltas às sessões, sem licença, por mais de 30 dias consecutivos), pois é inadmissível cassar ou extinguir aquilo que não existe. Tendo sido por abandono a cassação, não houve a necessária publicação de Edital, que deveria existir. O mesmo se extendendo contra alegada falta de decôro parlamentar, que somente se poderia efetuar estando êle no exercicio do cargo. Nega-se, também, que tivesse usado quaisquer expressões das constantes da ata de 22 de abril de 1959, as quais são incompatíveis com sua formação moral, como chefe de família honrada, homem septuagenário e de comprovada formação religiosa. Sendo nu/a essa cassação, o ato da impetrada feriu direito líquido e certo do suplicante e, por isso, impetrou mandado de segurança perante o dr. Juiz de Direito da Comarca”.

O pedido foi processado regularmente, e, afinal, denegado. Inconformado, o impetrante interpoz o presente agravo. Contraminutado o recurso, o dr. Juiz manteve seu despacho, mandando subir os autos. Nesta Instância, o dr. Procurador Geral do Estado no parecer de fls. opinou favoravelmente ao agravante.

É de ser provido o agravado ante a evidente ilegalidade do ato da Câmara de Vereadores de Vizeu, consubstanciado na Resolução de 10 de junho de 1959, que cassou o mandato de vereador do agravante motivado em abandono do cargo, por mais de trinta sessões consecutivas e faltas de decôro parlamentar. Como se vê dos autos, o agravado teve cassado seu mandato sem que estivesse no exercício de seu cargo, cuja posse lhe foi negada pelo Presidente a quando de seu comparecimento à sessão da Câmara. A Lei Orgânica dos Municípios (Lei n. 158, de 31 de dezembro de 1948), no Capítulo referente a perda, renúncia e cassação de mandato, dispõe no art. 94:

"Os vereadores não poderão:

I.....

II — Dêde a posse :

Parágrafo 1º: — A infração do disposto neste art., ou a falta, sem licença, às sessões, por mais de 30 dias consecutivos, a declaração definitiva de interdição, a perda dos direitos políticos, bem como a condenação em virtude de sentença transitada em julgado, por crime de qualquer natureza, cuja pena superior a um ano, ou por delito contra o patrimônio ou costume, qualquer que seja a pena, importarão a perda do mandato de vereador, declarada pela Câmara, mediante provocação de qualquer partido político ou do Procurador Geral do Estado".

Dêde a posse, diz a Lei. Ora, não estando o agravante investido no cargo de vereador, dêle não poderia ser despojado. É condição para o exercício do mandato — a posse. Como, pois, cogitar de decôro parlamentar, ou de exigir permissão ou licença do plenário para poder faltar às sessões aquem, ainda, não compõe a Câmara?

O dr. Juiz não aceitou o abandono do cargo por mais de 30 sessões consecutivas: 1º) "porque o assunto da cassação do mandato envolve matéria eleitoral, de competência do legislativo, exclusivo da União, que baixou Lei Federal a respeito (Lei n. 211, de 7 de janeiro de 1948), fixando em 6 meses o prazo de faltas que pode determinar a perda do mandato; 2º) porque o abandono do impetrante, como vereador faltoso se não concretizou, também, visto que faltou ao suplicante a deliberada vontade de abandonar a sua função, tanto assim que procurou ser empossado no cargo, quando abusivamente lhe foi negado posse; 3º) porque, ainda, somente após a posse do vereador requerente é que se poderia cogitar de suas faltas consecutivas e sem licença às sessões". 4º) por que ademais o impetrante não faltou 6 meses às respectivas sessões". No entanto, admitiu o Juiz o segundo motivo, ou seja, a falta de decôro parlamentar pronunciando-se, a respeito, da seguinte forma: "Nos termos da Lei n. 211, de 7 de janeiro de 1948, art. 1º, letra d perderá o mandato o vereador cujo procedimento seja reputado, pelo voto de 2/3 dos membros de sua Câmara, incompatível com o decôro parlamentar. No caso vertente, a Câmara de Vizeu, composta por sete vereadores, aprovou por quatro votos a resolução que cassou o mandato do impetrante na presente legislatura, o que preenche o requisito legal, visto que dois terços de sete, é, na realidade, quatro. Quanto ao problema da prévia posse, como indispensável para ser declarada a falta de decôro parlamentar, a Lei é omissa a respeito, dela não cogitando, visto que após a diplomação, o vereador é membro de sua Câmara, sendo a posse o meio de assumir o exercício de sua função, etc". Ora, além de ser uma incongruência ou uma completa negação às primeiras razões que o levaram a não aceitar como bom e procedente o primeiro fundamento da cassação, o dr. Juiz errou no cálculo para a fixação dos 2 terços da Câmara exigidos para a cassação ou perda do mandato. Dois terços de sete, são cinco, e não quatro como afirma a sentença, de acordo com a forma de contagem estabelecida no parágrafo único do art. 58 da Lei Orgânica dos

Municípios, que manda arredondar a fração quando esta passa de meio.

Por êstes fundamentos:

ACÓRDAM, os Juizes de Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, em votação unânime dar provimento ao agravo para, reformando o despacho agravado, conceder a segurança impetrada nos termos do pedido de fls. 2. Custas na forma da Lei.

Belém, 17 de outubro de 1960.

Alvaro Pantoja — Presidente. Oswaldo Pojucan Tavares — Relator. Oswaldo Souza — Procurador Geral do Estado.

ACÓRDÃO N. 395

Agravo de Petição — Óbidos

Agravante — A Prefeitura Municipal de Óbidos.

Agravados — Calderaro Mileo & Cia.

EMENTA — I — Embora a juntada de documentos no curso do mandato de segurança não seja regular em face da marcha rápida estabelecida pelo próprio diploma legal que disciplina o writ constitucional, tal liberalidade não acarreta nulidade da sentença, uma vez que não constitui surpresa nem trouxe prejuízo ao debate do caso.

II — Pela própria natureza do instituto, não se compreende enfiteuse sem posse. Constituída a enfiteuse, o domínio útil, concedido ao enfiteuta, objeto do contrato, traduz-se pela posse da cousa.

III — Desde que não há nenhum ato legal extinguindo o aforamento, o terreno aforado, não pode ter o caráter de logradouro público, pois com o aforamento passou o domínio à qualidade de bem particular, incompatível com a natureza de bem público, de uso comum, nos termos do item I do art. 66 do Cód. Civil.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de agravo de petição da Comarca de Óbidos, em que são partes, como agravante, a Prefeitura Municipal de Óbidos e agravada, a firma Calderaro Mileo & Cia. A firma Calderaro Mileo & Cia., com fundamento no § 24 do art. 141 da Cons-

tituição Federal e art. 1 da lei 1533 de 31 de dezembro de 1951, impetrou mandado de segurança contra o ato do Prefeito Municipal de Óbidos que lhe negou o direito de construir em terreno que possui naquela cidade.

Em abono de sua pretensão, alegou a impetrante que em 1912, adquiriu por compra a Clara Ferreira Brandão, êsse terreno, considerado então de marinha, no litoral da cidade, tendo a forma triangular e uma área de 930 metros quadrados; que procurando pagar os foros devidos pela enfiteuse, a repartição federal encarregada dessa cobrança recusou recebê-los, sob a alegação de que na cidade de Óbidos não havia mais terrenos de marinha; que se dirigiu à autoridade municipal que não lhe quis reconhecer nenhum direito sobre tal terreno, pelo que recorreu ao judiciário, impetrando mandado de segurança que lhe foi concedido pelo Dr. Juiz de Direito da Comarca, confirmada essa decisão pelo Acórdão n. 352 de 11 de junho de 1958; que não obstante essa decisão, foi-lhe negada, por ato do Prefeito Municipal de Óbidos, licença para construir nesse terreno. Concedida a ordem pela sentença de fls. 43, o dr. Juiz a quo, recorreu *ex-officio* de sua decisão para esta Côrte, tendo também o Prefeito Municipal de Óbidos interposto tempestivamente agravo de petição, processado em forma regular, com as razões das partes interessadas e despacho de sustentação do dr. Juiz a quo.

Nesta Superior Instância, o Dr. Procurador Geral do Estado, no parecer de fls. 131 opinou pelo improvemento do recurso, e, em consequência, pela confirmação da decisão recorrida.

Nas razões de fls. 50, a ora agravante suscita a preliminar de ser nula de pleno direito a decisão agravada, de vez que o dr. Juiz a quo admitiu no curso do feito, a juntada de documentos por parte da ora agravada, sem mandar ouvir a parte contrária.

Tais alegações não procedem, de vez que, embora a permissão de juntada de documentos no curso de mandado de segurança não seja regular, em face da marcha rápida estabelecida pelo próprio diploma legal que disciplina o writ consti-

inicial e por isso mesmo ao enquadramento do art. 160 do C. P. Civil.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de petição da Comarca da Capital, em que são partes, como agravante Manoel Martins Lopes e agravado, Luiz do Vale Miranda.

O ora agravante, Manoel Martins Lopes, propôs contra o ora agravado, Luiz do Vale Miranda, uma ação executiva para cobrança de nota promissória.

Expedido o mandado e feita a citação, o réu, antes de realizada a penhora, requereu, com fundamento no art. 160, do C. P. Civil, a reconsideração do despacho proferido na inicial, o que foi deferido pelo Dr. Juiz *a quo*, no despacho de fls. 20. Inconformado, o autor interpôs apelação, que por despacho de fls. 33 foi recebida como agravo de petição e assim processado.

○

Nas razões de fls. 34 alega o ora agravante, que no caso — indeferimento de petição inicial — era incabível o recurso de apelação, como o é de agravo de petição, não podendo também o Juiz *a quo* receber a apelação como agravo, convertendo um recurso em outro, pois esta atribuição é exclusiva do juízo *ad quem*, ou seja, do próprio Tribunal.

Tais alegações porém não procedem.

Na sistemática do nosso direito processual, as decisões ou são terminativas, definitivas, finais, ou apenas ordinatórias, interlocutórias simples ou mistas, e assim conforme o seu conteúdo, a sua finalidade ou os seus efeitos no ordinamento ou tramitação do processo, assim também a admissibilidade de um recurso específico. Destarte, a uma decisão definitiva corresponde salvo raras exceções, o recurso de apelação, além da revista em caso de decisão final; a uma interlocutória mista, o agravo de petição e uma interlocutória simples, ressalvadas as exceções, os agravos de instrumento no auto do processo.

Mas, por decisão definitiva, há de se entender, levando em conta o espírito de nossa processualística e a harmonia dos arts. 820 e 846 do C. P. Civil, a que põe termo ao processo, pelo julgamento do mérito.

Ora, a decisão que indefere a inicial

da causa, embora resolva a relação processual, não cuida do mérito, ou seja, da existência ou inexistência do direito ajuizado.

Logo, de tal decisão, o recurso cabível não é o de apelação, mas o de agravo de petição, eis que a decisão é interlocutória mista, pois que, sem atacar a existência do direito ajuizado, cingindo-se tão só à postulação do direito formal, resolve no entanto de forma definitiva, um incidente que afasta o julgamento da questão principal.

Objetar-se-á porém, como o fez o ora agravante, que com o indeferimento da inicial, o juiz não deu "terminação ao processo principal", pois que este não chegou a existir. Tal objeção porém não colhe, pois tendo sido o indeferimento provocado pela própria parte, após a citação, claro que existiu "processo", sabido que este se inicia com a citação inicial válida, nos termos do art. 196 do C. P. Civil.

Certo que, no caso, indevido e irregular foi o requerimento do ora agravado, já que se tratava de ação executiva, na qual só após a penhora é admissível a defesa do réu ou executado. Ingressando porém em juízo, embora de modo irregular, antes do tempo, com tal defesa prévia ou contestação *sui-generis*, a própria parte, ora agravada, integrou o juízo, realizou a *litiscontestatio*, instaurou, em suma, a instância. Mas, ainda mesmo sem aprovação da parte, pela só apresentação da inicial, há, como se expressa Fagundes Seabra (Dos Rec. em mat. civil, pág. 305), uma relação processual, um processo, nos termos do art. 846 do C. P. Civil, entre o requerente e o juiz, como órgão do Estado, e, assim, o indeferimento liminar tranca o processo, põe-lhe fim, sem resolver o mérito. Consequentemente, o recurso específico, no caso, há de ser o agravo de petição, dentro do espírito e da letra do art. 846 do C. P. Civil.

Alega porém o ora agravado, que tendo sido interposta apelação, o dr. Juiz *a quo* não podia receber o recurso como agravo, pois feriu o art. 820 da C. P. Civil.

Ainda aqui não colhe a objeção formulada.

De ressaltar-se desde logo, que a in-

terposição de um recurso por outro, salvo o caso de má fé, ou erro grosseiro, não prejudica o recorrente. Ora, na hipótese, não se há de cogitar de má fé nem de erro grosseiro, eis que não existe texto legal discriminando de modo inequívoco, o recurso específico.

É hoje ponto já pacífico na jurisprudência que, se o recurso não foi interposto contra literal disposição de lei, não se há por inexcusável o erro de sua interposição. O exigível, é tão sómente tenha sido manifestado o recurso incabível dentro do prazo do recurso adequado.

Ora, no caso sub judice, o recurso manifestado como de apelação, foi no entanto interposto no prazo de agravo, ou seja, no caso do recurso adequado.

Cumprida essa exigência, bem podia o dr. Juiz *a quo* mandar processar o recurso mal interposto, com o rito do recurso adequado. Como ensina S. Fagundes (ob. cit. pag. 170), é certo que ao juízo *ad quem* compete corrigir o erro na interposição do recurso, em virtude de clara disposição legal, o que não exclui que igual competência se reconheça implícita entre as atribuições do juiz da 1a. instância.

A competência é comum ao Juiz e ao Tribunal, com a circunstância apenas de para este ser explícita em quanto que para aquele é tácita.

O conhecimento pois do agravo se impõe, como recurso cabível na espécie, como se impõe o seu provimento, por não ter o despacho do dr. Juiz *a quo*, que indeferiu, por inepta, a inicial da causa, acolhido no art. 160 do C. P. Civil invocado pelo agravado.

Efetivamente, do confronto da inicial com a promissória que a instruiu e serve de base e fundamento do pedido, não resultam obscuridade, ininteligência, inconcludência ou contradição, elementos necessários para ser aquela inicial fulminada de inepta e liminarmente indeferida. Os próprios argumentos do ora agravado não se referem à inépcia, mas a causas que invalidam o documento básico da ação, ou sejam, estar esse documento quitado, ter sido emitido em Manaus para cobrança nessa cidade, onde é o fóro do réu e não nesta cidade, onde foi executado.

Ora, tais argumentos, por mais sérios e ponderáveis, dizem respeito à inviabilidade da pretensão do autor, ora agravante, à procedência ou improcedência da demanda, à licitude ou ilicitude, moralidade ou imoralidade do pedido e configuram hipóteses que não de inépcia e por isso mesmo refogem ao enquadramento do art. 160 do C. P. Civil.

Nessas condições, o dr. Juiz *a quo* não poderia indeferir liminarmente a inicial da causa, exatamente porque o citado art. 160 não lhe confere êsse arbítrio.

O desate do caso não se enseja na inicial, como pretendeu o ora agravado e assentiu o dr. Juiz *a quo*, mas em outra oportunidade da tramitação do feito e sob outro aspecto, que não o de inépcia.

Por êstes fundamentos :

Acórdam os Juizes da 1a. Câmara Civil do Tribunal de Justiça, por unanimidade de votos, tomar conhecimento do agravo e dar-lhe provimento para, reformando a decisão agravada, restaurar a primitiva que deferiu a inicial, prosseguindo o processo a sua tramitação regular. Custas na forma da lei.

Belém, 6 de junho de 1960.

Souza Moitta — Relator.

ACÓRDÃO N. 380

Apelação Cível da Capital

Apelante — Rodrigues Batista & Cia.

Apelado — Dario Campos da Rocha.

Relator — Desembargador Mauricio Cor-dovil Pinto.

EMENTA: — Indenização resultante de colisão de veículos.

Quem recorre aos serviços de preposto, prolonga a própria atividade.

Pela infração imprudencia, imperícia cometida pelo preposto é responsável o patrão "preponente", pois é como se o último assim agisse.

"A culpa do preposto quando procede com imprudencia ou imperícia manifesta, envolve a do preponente. Na falta de prova, se os veículos são de natureza diversa, a presunção de culpa cabe ao veículo que é considerado perigoso em relação ao outro e essa classificação decorre do poder e da ma-

neira respectiva de cada veículo (D. O. do Estado do Pará, de 6-10-1960).

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível da Capital, em que é apelante, a firma Rodrigues Batista & Cia.; e, apelado, Dario Campos da Rocha, etc.

I — Dario Campos da Rocha, casado, funcionário da Caixa Econômica Federal do Pará, portador da cart. de habil. n. 18.338, residente e domiciliado nesta Capital, propôs contra a firma comercial da praça de Belém, Rodrigues Batista & Cia., ação de indenização, por prejuízos causados em seu "JEEP", chapa n. 33-78, marca DKW — VEMAG, pela colisão que sofreu pelo caminhão chapa n. 56.22 — T, pertencente à ré, fato ocorrido na manhã do dia 11 de junho de 1960, quando o "JEEP" que trafegava pela rua Ó de Almeida (preferencial), foi apanhado pelo lado direito e no centro pelo caminhão da ré que trafegava pela travessa da Piedade, transversal e era dirigido pelo motorista Raimundo Borges, portador da carteira de habilitação n. 13.492. O autor era quem dirigia o "JEEP" de sua propriedade e seguia da Avenida Major Assis de Vasconcelos em direção à travessa Rui Barbosa, e o caminhão da ré trafegava pela travessa da Piedade, da Avenida São Jerônimo rumo à rua 28 de Setembro.

Pelo requerimento de fls. 2 e documentos que o acompanharam, o autor provou a sua legitimação na liça, bem como o seu interesse econômico e moral na decisão da causa, assim como é legal a sua representação privada através do instrumento do mandato.

Expedido o mandado a ré foi citada a defender-se o que fez, contestando o pedido, sem apresentar além da procuração a seu digno advogado, qualquer documento defensorio.

Depois de realizada a pericia e apresentados os respectivos laudos inclusive de desempator, nomeado pelo Juiz, este proferiu o seu despacho saneador fls. 37, não houve o recurso especifico, prosseguindo o feito nos seus ultimos de direito.

Foi ouvida a única testemunha de vista, Laercio Sampaio da Silveira, (fls. 67 v. a 68) que retificou em Juizo, o seu de-

bilidade da decorrência, do motorista do poimento na Policia, afirmando a culpa-caminhão pertencente à ré.

Fizeram declarações em Juizo, tanto o autor fls. 6, como o sócio da ré, José de Castro Batista, (fls. 67), depois do que foi realizada a audiencia final de instrução e julgamento, com os debates orais, onde as partes procuraram o reconhecimento de seus pontos de vista.

Proferida e publicada a sentença de fls. 78 a 79 verso e que fez parte integrante deste aresto, foi a firma ré condenada a pagar ao autor, como indenizações dos prejuizos sofridos pelo seu veículo (JEEP) a importância de OITENTA E DOIS MIL CRUZEIROS (Cr\$ 82.000,00), além dos juros de mora a partir da citação, custas e demais despesas processuais e os honorários do advogado do autor, arbitrado em 10% sobre o valor da causa.

Inconformada, a ré apelou da decisão, para esta Instância, onde o apelo teve marcha certa.

E o relatório.

II — A ré, ora apelante não apresentou preliminares.

MÉRITO — A sentença apelada conuiu pela responsabilidade da ré, ao pagamento da indenização, aplicando ao caso, a teoria da culpa de onde originasse a obrigatoriedade de indenização, muito debatida a principio, mas, já de aplicação geral, sem divergência de opiniões, quando se trata de responsabilidade prorrogada, quando se trata de culpa *in eligendo*, ou *in vigilando*, pois torna o patrão responsável pelos atos culposos do empregado, preposto.

No caso dos autos, ficou positivada a culpa do motorista do caminhão pertencente à ré, tanto pelo depoimento da único local, logo após ao fato, e das respostas aos quesitos, dados pelos peritos, em Juizo.

"...o depoente (Laercio) disse que o "JEEP" antes de traspasar a transversal businou para verificar se vinha algum veículo enquanto que o caminhão sem diminuir sua marcha avançou verificando-se desta forma o acidente; que o depoente a seu ver julga

que o motorista do caminhão foi ocasionador do acidente por motivo de não ter parado o seu veículo pela preferencial".

"Houve inobservância, por parte do motorista do caminhão causador, do disposto no Código Nacional de Trânsito, no tocante à via preferencial, reforçado pela falta do freio do referido veículo que estava a três bombadas, segundo se verifica do laudo pericial efetuado pela D.E.T." Note-se que a pericia procedida pela DET, foi no local e momentos após ao acidente".

A culpa, que qualifica o ato ilícito, se configura quando é reprovável a conduta do agente, — e isto resulta do dolo, ou da culpa.

O Código Civil Pátrio não definiu, e nem podia fazê-lo, o que seja a culpa. Tratando do ato ilícito, deu os elementos necessários à sua qualificação, quando dispõe: "Aquêle que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito ou causar prejuizo a outrem, fica obrigado a reparar o dano" (Art. 159 do Código Civil Brasileiro).

Neste dispositivo estão expressas as duas modalidades do ato ilícito: os dolosos e os culposos *estrito sensu*. Os dolosos quando há voluntariedade na prática da ação, ou omissão; os culposos, quando essa ação, ou omissão, provém da negligência, ou imprudência.

Deixando a parte o dolo, fixemos a nossa atenção à culpa "estricto sensu", que é como o caso dos autos.

Em sentido amplo, a negligência encerra a imprudência e a impericia, daí haver dificuldade para caracterizar o comportamento culposo (Orlando Gomes, Obrigações, pags. 357/358).

O Ministro Aguiar Dias (Da responsabilidade Civil, Vol. I, pág. 135) ensina que negligência é a inobservância das normas que nos ordenam operar com atenção, capacidade, solicitude, discernimento, consistindo a imprudência na precipitação, no procedimento inconsiderado, sem cautela, na afoiteza de agir. Adianta o mesmo jurista, que negligência é *desídia*, imprudência, temeridade, impericia, falta de habilidade. E quem age desse modo, e cau-

sa prejuizo a outrem, pratica um ato ilícito.

É ainda o professor Orlando Gomes, op. cit. pag. 358, que admite para a culpa, três gradações: — grave, leve e levíssima.

Grave, quando o agente se comporta levianamente, revelando falta de atenção, ou cuidado, que se exige de qualquer pessoa sensata.

Leve, quando o agente não se conduz com a diligência habitual do homem probo, reto, cuidadoso, prudente, como sendo a imagem da perfeição doméstica projetada na sociedade civil.

Levíssima, quando é mínimo o desvio do comportamento. Só uma pessoa altamente diligente não teria praticado o ato em iguais circunstâncias. Nesta, é difícil constatar a responsabilidade para a indenização, o que não acontece nas duas primeiras espécies.

A culpa é apreciada *in abstracto*, *in concreto*, e presumidamente.

No primeiro caso, a conduta do agente é representada pela clássica figura do bonue pater familias. Individuo de conduta irrepreensível e diligente; se não fôr assim, é considerado culpado.

Na apreciação *in concreto*, as condições subjetivas do agente são consideradas em cada caso, de acôrdo com o seu complexo individual. É a teoria de Demogue (Traité des Obligations em general, Vol. III, n. 254) quando diz que "se a culpa é o elemento psicológico determinante da responsabilidade, somente deveria ser apreciado em função das condições pessoais do agente, em cada caso concreto".

A culpa pressumida é aquela concebida através de presunções. Em direito penal, sabemos que a presunção por mais veemente que seja, não dará lugar a condenação. Em direito civil não é assim. Para o prejudicado obter a indenização, é grandemente facilitado pela presunção. Na maioria, são presunções *Juris Tantum*. A sua aceitação importa em admitir muita elasticidade do fundamento da responsabilidade, que não deixa de ser um arranhão no conceito da culpa.

Entretanto, bem poucas legislações não admitem a culpa presumida. O Código Civil Pátrio seguiu a orientação,

firmando várias presunções. Deve-se conhecer, o mecanismo da força presumida estas justificam a responsabilidade de alguém pelo fato de outrem, a qual chamamos responsabilidade indireta. É a culpa *in vigilando* e a culpa *in eligendo*.

Dá-se a primeira quando a responsabilidade é imputada a quem é obrigado a vigiar a conduta de outrem. Presume-se culpado aquele que se descuidou da vigilância que deve manter (Orlando Gomes, op. cit. pag. 361). É uma presunção *juris tantum*, pois o imputado se exonera da responsabilidade de quando a prova que lhe teria sido impossível evitar o fato danoso.

A culpa *in eligendo*, é quando a responsabilidade é atribuída a quem escolheu mal — *male electio* — aquele que praticou o ato. É a lei que dá forças aos casos de responsabilidade, em consequência da presunção.

A culpa atúa diretamente do dano patrimonial. Tanto assim que o professor Orlando Gomes define-o como sendo a lesão que sofre no patrimônio (op. cit. pag. 363). Mas, existe também o dano moral, ao lado do dano material, que é eminentemente patrimonial.

Formica define o dano, como a diminuição ou subtração de um bem jurídico.

No estudo do dano em nosso direito civil, encontramos: O Patrimonial, moral (fere o lado íntimo da personalidade, vida, honra e liberdade), previsíveis, imprevisíveis; direto, indireto, imediato, remoto, positivo e negativo; emergente e lucro cessante.

Os seus nomes indicam os seus fins, sendo que os dois últimos merecem melhor atenção, pois que, quotidianamente estão em foco.

Diz-nos que o dano é emergente — danos emergens — quando a perda consiste em efetiva diminuição do patrimônio.

Lucro cessante — *lucrus cessans* — quando existe a frustração do ganho. Em um mesmo acidente, ou fato lesivo, pode haver o dano emergente e o lucro cessante.

Explanada a parte doutrinária aplicada ao caso dos autos, vejamos o que resultou.

A ação foi proposta com base no art.

159, combinado com os ditos números, 1521, item III, e 1522 do Código Civil Brasileiro.

Dos autos consta que o motorista do caminhão pertencente à ré, pela hora em que a colisão com o "JEEP" do autor, trafegava por conta da mesma ré, e se dirigia à sede da firma, não havendo dúvida quanto a isso. E a firma denunciou-se, quando prometeu indenizar os prejuízos do "JEEP", dizendo estar o caminhão no seguro contra terceiros, para negar-se, depois, sob a alegação de que a chapa do caminhão pertencia a outro veículo. Se realmente assim foi, a ré usou de fraude, a exemplo do steliomis, procurando fugir à responsabilidade.

A ré não se pôde eximir da responsabilidade de indenizar o autor, de vez que se trata de culpa *in vigilando* capitulados no inciso III do Art. 1.821, do Código Civil Brasileiro, que se resume no estudo desse artigo, no seguinte:

- a) — Os representantes legais por direito de Família;
- b) — Os empregadores;
- c) — Os hoteleiros;
- d) — Os donos de educandários; e os possuidores de animais.

(O. Gomes, op. cit. 384/385).

É inquestionável que a culpa *in vigilando* prevalece nos testes legislativos depois de divergência dos juristas, embora como presunção *juris tantum*, jamais como presunção "juris et de jure".

No caso dos autos a ré não elidiu a sua culpa indireta, não aprovou que observou diligentemente — o dever de vigilância que lhe incumbia; antes, consentiu que o seu caminhão saísse à rua, com os freios defeituosos. Prevalece o disposto já aludido, por tratar-se de culpa de empregado a serviço do empregador, patrão ou amo, muito embora, tenha ação regressiva contra o empregado, o motorista.

Não é só o direito brasileiro que adota a teoria da culpa indireta.

As nações civilizadas a adotam também. É assim que encontramos a matéria, no Código Civil Francês, art. 1.384; italiano, 2.048 e 2.049; alemão, 831 e 832; suíço, civil, 333 e das obrigações, 55; português 1.421, 2.377, 2.379 e 2.380; espanhol, 1.903, argentino, 273, 433 e 1.114 e 1.123; chileno, 2.319—2.322;

uruguaio, 1.324; venezuelano, 1.219; boliviano, 968; japonês, 714 e 715; mexicano, 1.919 e 1.927. Encontramos também no direito romano: D. 9, 8, fr. 27, § 9º; 9, 3, fr. 5, § 3º; e 48, 3, fr. 14 fr.

Diante do exposto e do mais que dos presentes autos consta:

ACÓRDAM os Juizes da Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, por unanimidade de votos, negar provimento à presente apelação, tempestivamente interposta pela firma Rodrigues Batista & Cia., para confirmar como confirmam a decisão apelada em sua totalidade que condenou a apelante a pagar ao apelado DARIO CAMPOS DA ROCHA, a importância de Cr\$ 82.000,00 e mais cominações legais, como indenização dos danos e prejuízos que sofreu o "JEEP" pertencente ao mesmo autor e apelado.

Custas pela firma apelante.

Belém, 10 de Setembro de 1962.

Oswaldo Pojucan Tavares — Presidente.
Maurício Cordovil Pinto — Relator.

ACÓRDÃO N. 275

EMENTA: — 1º — É permitido ao locatário pleitear a renovação do contrato de locação de prédio destinado a fins comerciais dentro no prazo estabelecido pelo artigo 4º do Decreto Lei número 24.150 de 20 de abril de 1934.

2º — Não convindo ao locador a continuação do aluguel, na contestação ou defesa, lhe é permitido alegar que precisa do prédio para uso próprio ou de sua firma (letra E, do artigo 8º da Lei de Luvas) e portanto é legal a retomada do referido prédio. 3º — Invocando o locador essa justificativa compete ao locatário provar a insinceridade do pedido, que na maioria dos casos, só poderá ser feita A POSTERIORI e não A PRIORI. 4º — Provimento da apelação e como consequência a improcedência da ação renovatória.

Vistos examinados e discutidos estes autos de apelação cível da Capital, em que é apelante Luiz Manoel Saraiva e apelado Manoel Ferreira da Silva etc.

I — Como RELATÓRIO foi apresentada a sentença apelada de fls. 64 e seguintes,

que fica fazendo parte integrante deste aresto e acrescentamos: — A ação renovatória proposta de acordo com o que estatue o Decreto Lei número 24.150 de 20 de abril de 1934 e modificações previstas no Código de Processo Civil da República, foi julgada procedente, determinando a sentença apelada, que o contrato entre autor e réu, fôsse renovado pelo prazo de sete (7) anos, prazo esse constante do contrato a ser renovado. Modificou, porém, o valor da locação, de dois para doze mil cruzeiros (Cr\$ 12.000,00), diferente do que pediu o autor apelado e do que fez lembrar o apelante. O primeiro propôs a locação de quatro mil cruzeiros e o segundo declarou que se não precisasse do prédio que é de sua propriedade para ampliação do local para o seu negócio, o valor da locação deveria ser de trinta mil cruzeiros. O digno dr. Juiz *a quo* não atendeu à defesa arguida na contestação e consentiu na renovação. Inconformado o réu apelou na decisão, e o seu apelo teve marcha certa, tanto nas 1ª como na 2ª Instâncias.

II — Pelo exame que fizemos da sentença apelada verificamos que o dr. Juiz *a quo*, só não atendeu ao autor, na parte em que fixou o aluguel do prédio em litígio, pelo qual foi oferecido quatro mil cruzeiros por mês, e foi fixado em doze mil cruzeiros (12.000,00) mensais, pelo dr. Juiz.

Na defesa à ação renovatória, o réu não negou ter o autor satisfeito as obrigações, constantes do artigo 2º do Decreto Lei n. 24.150 de 20 de abril de 1934. Na contestação, invocou o disposto no art. 8º letra E, do mesmo diploma legal, isto é, — que o prédio vai ser usado por ele próprio, locador.

Dispositivo idêntico, consta da Lei n. 1.300, de 28 de dezembro de 1950, art. 15, inciso II a V e XII, e leis que se seguiram, prorrogando-a. A essa arguição, o dr. Juiz *a quo* não deu a devida atenção em sua sentença, louvando-se apenas, no que disseram os peritos, que não foram claros, precisos e nem concisos. As respostas desses peritos, não mostram, como não podiam mostrar, a insinceridade do pedido, cuja prova compete ao autor, fazê-la. Bem ao contrário, um dos peritos encontrou o depósito do réu, isto é, da parte do prédio em

que a firma de que o réu faz parte é estabelecida, repleta de mercadorias — sinal de que o réu disse a expressão da verdade, quando alegou que o seu comércio tem progredido e necessita acompanhar êsse progresso, fazendo novas instalações e dando ao mesmo prédio, nova feição, mais moderna e confortável, passando a firma a ocupar as duas partes do já referido prédio.

III — O autor reclamou (fls. 40) ao dr. Juiz ter sido a contestação entregue em cartório, fóra do prazo legal. Apegou-se o autor ao artigo 6º do Dec.-Lei n. 24.150 que determina ser a contestação feita dentro no prazo de cinco dias. Olvidou o autor que o Dec.-Lei referido é de 1934 e êsse dispositivo foi derogado pelo Código de Processo Civil e Comercial Brasileiro — Decreto Lei n. 1.608 de 18 de setembro de 1939 — que entrou em vigor a 1º de fevereiro de 1940. Assim como o recurso a ser interposto, da decisão final, foi modificado pelo mesmo Código de Processo de agravo, por apelação arts. 354 e 820 do Código de Processo).

O dr. Juiz *a quo* dando-se por competente para processar e julgar o feito, pois, o réu alegara ser da competência da Pretoria, saneou o processo não tendo havido o recurso.

IV — O ramo de negócio do autor é bar e botequim. O do réu é representação e conta própria. O autor alega que o réu não é comerciante e que somente nessa qualidade poderá pedir o prédio. Esqueceu-se o postulante do conceito de *comerciante*. Este assim é, quando pratica atos de comércio e disso faz profissão habitual, vive tira o seu sustento dos atos que pratica, isto é, exerce atos de comércio, com especulação e intuito de lucro. Se o réu com as suas Representações e com a Conta Própria, isto é, com as mercadorias que compra para revender, tira os elementos para a sua sobrevivência pela especulação com o fito de lucro, é comerciante. Como tal está inscrito na Junta Comercial (fls. 36). Mas, o réu não trabalha isolado. Faz parte de uma firma que tem a sua sede em uma parte do prédio, cujo contrato de locação se quer renovar (fls. 36).

V — Não há dúvida que a ação teve a sua marcha de acôrdo com a lei e por isso nenhuma nulidade há a declarar.

Ao contrário do que asseverou o dr. Juiz *a quo*, a pericia não fêz malograr a pretensão do réu. Os dois peritos das partes e o desempatador não negaram o fato de estar o réu, aliás, a firma de que faz parte, mal instalada, com os seus depósitos e demais compartimentos cheios de mercadorias. E foi por isso que o réu pediu aquilo que lhe pertence. Precisa acondicionar melhor as mercadorias de sua firma. A propósito da hipótese dos autos, a doutrina é imensa e a jurisprudência torrencial.

VI — Além dos aréostos citados pelo réu, podemos acrescentar mais algumas opiniões que vem corroborar o seu ponto de vista, pelo qual se esforça, para a reforma da sentença. Disso não resulta qualquer particula de parcialidade. Apenas o desejo de mostrar a verdade e fazer justiça.

Sabe-se, por exemplo, que nos casos de renovação de contrato, a defesa do proprietário consiste em matéria de FATO. São admissíveis somente os casos em que a lei enumera. Portanto, a defesa do locador, ou proprietário, é restrita. Interessamos examinar a hipótese da letra E, caput, do artigo 8º da *Lei de Luvas*, isto é, “que o prédio vai ser usado por êle próprio locador”. Não é possível e nem se pôde exigir, *a priori*, a prova dessa intenção. Pedido o prédio para o uso próprio, a presunção de sinceridade deixa de ser “*Juris Tantum*”, para tornar-se “*Juris et de jure*”. Somente a *posteriori* poderá ser coligida a prova. E se há insinceridade do réu, ao autor compete fazer a prova dessa insinceridade.

Há porém, uma particularidade, chegando a ser uma exigência consagrada pela jurisprudência: — o prédio não poderá ser destinado ao uso do mesmo ramo de comércio, ou indústria, do inquilino do contrato a renovar. No caso dos autos, a firma, de que o réu faz parte, tem o comércio de representações e Conta Própria, enquanto que o autor tem o de Bar e Botequim (Comércio de Botequim fls. 15), ambos completamente diferentes.

Por aí se vê que não há motivo para ser impedida a retomada, uma vez que o réu alega desejar instalar em seu prédio, o seu comércio. Caso não cumpra a sua intenção fica obrigado a indenização de perdas e danos em favor do seu locatário.

De um aresto publicado na Revista Forense, volume 67, pag. 122, extraímos a segunda parte e transcrevemos: — “Basta o proprietário pretender o prédio para uso próprio, para a renovação, não ser concedida, porque, se o proprietário não vier a se utilizar do prédio que pediu, ficará sujeito a indenização de que trata o art. 21, parágrafo 4º”.

Entretanto, somente o PROPRIETÁRIO, para o seu uso próprio tem o direito de pedir o prédio. O acórdão seguinte diz bem a que se reduz o caso: — “A nossa lei, o Decreto n. 24.150, de 20 de abril de 1934, “inspirou-se na legislação da França, esta só ao locador proprietário confere o direito de recuperar o imóvel, impedindo a renovação. Ao sublocador êsse direito é recusado (ANDRÉ FAFFIN, *Le Droit de Reprise du Propriétaire d'Immeuble*). Se a lei, chamada de luvas, veio assegurar o fundo do comércio, a propriedade comercial, é claro que êsse direito só pode ceder a outro direito, ou do titular do direito de propriedade imobiliária, ou do direito do dono do imóvel. Nunca ao sub-locador. Embora ambos locadores, um dêtes possui um título de maior valia: o de proprietário do imóvel. Quando de outra lei de exceção como a de inquilinato (Decreto n. 4.403, de 1921) decidiu a antiga 1ª. Câmara que a faculdade, conferida pelo artigo 11 ao locador de, na vigência do contrato, despejar o inquilino, “SE A CASA PRECISA PARA A SUA PRÓPRIA RESIDÊNCIA”, constitui uma prerrogativa do proprietário, um JUS SINGULARE inaplicado, por analogia, ao locatário que sub-loca, decisão que foi mantida pelas Câmaras Reunidas da Corte de Apelação, em prejudgado de 22 de janeiro de 1935, de que foi relator o eminente Desembargador SÁ PEREIRA, constituindo essa faculdade uma exceção, que resulta de um favor à propriedade de modo que só o proprietário a pode invocar (SÁ PEREIRA, *Decisões e Julgados*, página 246).

Essa exceção, de que trata o artigo 8º letra E, do citado Decreto n. 24.150, não pôde deixar de ser compreendida como uma prerrogativa concedida unicamente ao locador proprietário do imóvel. A não renovação de contrato só cede a essa faculdade de assegurar ao proprietário; só é im-

pedida por um JUS SINGULARE” (J. M. Carvalho Santos, in Código de Processo Civil Interpretado, vol. V, págs. 39-40, 5ª. Edição).

Portanto, o que a lei exige é que o locador seja proprietário, e o réu o é (fls. 25, cláusula primeira, fls. 27 *in fine*). Nem se diga que o réu proprietário do prédio não o quer para si, mas, para a ampliação das instalações da séda da sociedade comercial a que pertence. Sim, sociedade da qual faz parte (fls. 36 a 37), firma Irmãos Saraiva & Cia. Esta Colenda Côte já decidiu caso idêntico, dando o direito ao proprietário, sócio de uma firma comercial, para uso próprio do sócio, em benefício da firma. Eis o caso: — Um sócio da firma a que pertence a casa Phililândia, à rua Santo Antonio, nesta cidade é prédio visinho da Phililândia, onde estava instalada a Joalheria Seródio, estabelecimento quasi secular. Esse sócio pediu a retomada do prédio de sua propriedade, para ampliar as instalações da Phililândia, e êste Tribunal, pela sua primeira Câmara Cível, por unanimidade, confirmou a sentença da Primeira Instância.

VII — Não interessou ao réu, o aumento do aluguel arbitrado pelo dr. Juiz *a quo*. Se houvesse êsse interesse, o réu teria a seus favor a cláusula “*Rebus Sic Stantibus*”, já aceita pela jurisprudência brasileira, segundo a qual, é permitida a revisão dos contratos celebrados.

Diz Arnaldo Medeiros da Fonseca, em sua monografia “Caso Fortuíto e Teoria da Imprevisão” que só se admite a cláusula aludida, nos casos expressamente regulados e mesmo assim em decorrência de grave perturbação econômica. Na atualidade esta existe, face à inflação, desequilibrando os orçamentos. O Poder Público, as mais das vezes, exige dos proprietários Imposto Predial por êle arbitrado, mais alto que o aluguel anual, e nesse caso procede o reajustamento, como se tem manifestado os Tribunais do País, inclusive este próprio. O caso dos autos não se nos afigura novidade. Já há precedentes.

Diante do exposto e de tudo o mais que dos presentes autos consta:

VIII—ACORDAM os Juizes da Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, por unanimidade de votos dos seus componentes, dar provimen-

to a presente apelação, interposta tempestivamente por Luiz Manoel Saraiva, para reformar a sentença apelada de fls. 64 a 65 verso, e em consequência, julgar como julgam, improcedente a ação de renovação de contrato de locação, proposta por Manoel Ferreira da Silva às fls. 2-3, referente ao prédio n. 244, à travessa Frutuoso Guimarães, locado ao autor para fins comerciais, sendo êle o único responsável pela firma M. Ferreira da Silva.

De acôrdo com o artigo 19 da Lei N. 1.300, de 28 de dezembro de 1950, várias vezes prorrogada, marcamos o prazo de sete (7) meses para o apelado desocupar o aludido prédio n. 244, antigo 120, à travessa Frutuoso Guimarães.

Custas e demais despesas, pelo autor apelado.

Belém, 24 de junho de 1963.

Oswaldo Pojucan Tavares — Presidente.
Maurício Pinto — Relator.

ACÓRDÃO N. 192

Apelação Cível da Capital

Apelante — Acácio Augusto da Silva.

Apelados — Sebastião Américo Pedreira e sua mulher.

Relator — Desembargador Maurício Pinto.

EMENTA: — Improcede ação reivindicatória, quando a área do imóvel reivindicando foi adquirida posteriormente pelo autor, e quando há prova de que, há mais de trinta anos, essa área, já estava transcrita em nome de terceiros, como fazendo parte de terreno contíguo e não interrompido.

VISTOS, examinados, discutidos êstes autos de apelação cível da Capital, em que é apelante Acácio Augusto da Silva, e apelados, Sebastião Américo Pedreira e sua mulher, etc.

I) — Sebastião Américo Pedreira e sua mulher, dona Elisa da Costa Pedreira, ingressaram perante o juízo de direito da sexta vara desta comarca, com uma ação reivindicatória, para assistir aos termos da qual pediram a citação, por mandado de Antonio Alexandre Auad e sua mulher. Os autores expuzeram, na inicial, que eram proprietários de um terreno, edificado com o prédio número trezentos e vinte e dois,

à rua Domingos Marreiros, nesta cidade, entre a Avenida Generalíssimo Deodoro e a Travessa Quatorze de Março, medindo seis metros e vinte centímetros de frente por quarenta metros de fundos, confinando, pelo lado esquerdo, com o prédio número trezentos e vinte, na primeira Avenida, pertencente aos herdeiros de José Agostinho Nogueira, pelo dado direito com o prédio núm. trezentos e vinte e quatro, na mesma avenida pertencente aos réus, e, pelos fundos, com quem de direito. O imóvel assim descrito foi adquirido pelos autores, agora apelados, dos herdeiros de José Agostinho Nogueira, por escritura pública lavrada nas notas do tabelião Abelardo Condurú, desta cidade, em vinte e cinco de julho de mil novecentos e cinquenta e sete. O documento citado assim como a certidão da transcrição da transmissão no segundo ofício do Registro de Imóveis desta Comarca, esta efetuada no dia dezoito de agosto e mil novecentos e cinquenta e sete, acompanharam a inicial. Alegaram os autores que, embora a escritura de compra do prédio empreste ao terreno comprado a extensão de quarenta metros de frente a fundo, ao se imitirem na posse do bem que haviam adquirido, encontraram a parte dos fundos do mesmo ocupada por um barracão, que diziam de propriedade de Antonio Alexandre Auad, o qual cobria dezesseis metros e oitenta centímetros do seu terreno, do que resultava que os fundos de que efetivamente dispunham eram de apenas 23 mts. e vinte centímetros. E porque o dito Antônio Alexandre Auad estivesse, assim, usurpando parcialmente sua propriedade, propunham contra o mesmo a competente ação reivindicatória de domínio. Citado, Antônio Alexandre Auad ingressou nos autos, não para contestar a ação, mas apenas para informar que, embora proprietário do barracão não o era do solo, uma vez que êste lhe fora arrendado por Acácio Augusto da Silva, proprietário da terra, o qual, portanto, deveria ser citado para responder aos termos da causa, não êle. Em consequência os autores requereram citação de Acácio Augusto da Silva e sua mulher, o que foi feito, por mandado, tendo os réus acudido ao chamado e oferecido a contestação ao pedido, na qual juntaram completa e exaustiva documentação pertinente à proprie-

dade dos prédios números quinhentos e setenta e dois e quinhentos e setenta e quatro, com frente para a Travessa Quatorze de Março, cujos fundos encontram os fundos do terreno dos autores, êste último com frente para a rua Domingos Marreiros. O feito foi regularmente instruído, inclusive com vistoria, e o juiz da causa veio, afinal, a proferir sentença julgando a ação procedente, condenando os réus à restituição da parte de que se teriam apropriado, sem justo título, do terreno dos autores. Com esta sentença não se conformaram os réus, que da mesma apelaram tempestivamente. É o relatório.

II) — O caso dos autos é singular e, à primeira vista, parece que a sentença bem decidiu a matéria. Mas essa conclusão, melhor examinando, evidencia-se inaceitável, desde que a matéria seja apreciada rigorosamente, aplicando-se-lhe os princípios de direito que regem o exercício da ação reivindicatória, sua natureza e seu alcance.

Com efeito, os apelantes, segundo documento particular de quatro de julho de mil novecentos e trinta e oito, compraram, por dez mil cruzeiros, os prédios números quinhentos e setenta e dois e quinhentos e setenta e quatro, à travessa Quatorze de Março, nesta cidade, de seus legítimos proprietários, Raimundo Mendes da Fonseca, Mario Mendes da Fonseca, Maria de Lourdes Mendes da Fonseca, Alberto Mendes da Fonseca. Mas, por descuido ou ignorância, conservaram dito documento particular como plenamente atributivo da sua propriedade, sem haver promovido o respectivo traspasse, junto à Prefeitura Municipal de Belém, e a escritura pública definitiva de compra e venda, assim como a respectiva transcrição no Registro de Imóveis. Apoiando-se nessa circunstância, da qual emerge que os réus nenhum direito dominial teriam a opôr à pretensão dos autores, agora apelados, os quais, ao contrário, à inicial, juntaram a certidão da transcrição da transmissão, no Registro de Imóveis, da sua propriedade, é que a sentença apelada decidiu da maneira por que o fez, rejeitando a contestação e dando pela procedência do pedido.

Acontece, todavia, que os apelantes, ao contestarem o pedido, ofereceram tô-

da a documentação pertinente à propriedade dos prédios que lhes foram vendidos pelo citado instrumento particular documentação esta, perfeita e completa, em nome dos legítimos proprietários, vendedores, os já citados Raimundo Mendes da Fonseca, Mario Mendes da Fonseca, Maria de Lourdes Mendes da Fonseca e Alberto Mendes da Fonseca. De onde resulta que tal documentação, embora em certo sentido imprestável para prova dominial dêles, apelantes, não pode deixar de ser considerada como prova negativa de propriedade dos apelados, não pode deixar de ser considerada como prova de propriedade em relação aos terceiros vendedores, de cuja constatação resulta direito próprio dos apelantes, como compradores que são da propriedade. Na verdade, no caso dos autos, trata-se de uma ação reivindicatória de domínio. Então, o onus da prova incumbe, nela, plenamente aos autores. A êles incumbe provar a sua propriedade. Por isso, mesmo que o doutor juiz a quo não reconhecesse o direito dominial dos apelantes, por falta de formalização, em seu nome dos documentos que apresentaram, teria de reconhecer o direito de propriedade dos vendedores, excluindo da propriedade dos autores, agora apelados, e teria assim de considerar o mérito da documentação apresentada, enquanto do seu exame, embora não resultasse direito próprio dos apelantes, resultasse também inexistência de direito próprio dos apelados, os autores. Se, com efeito a documentação apresentada pelos apelantes, prova que os terrenos de Raimundo Mendes da Fonseca e outros vizinhos dos terrenos adquiridos pelos apelantes, possuem dimensão incompatível com a documentação oferecida pelos autores, então, claramente a ação reivindicatória não poderia ter sido julgada procedente, porque aos apelados caberia, integralmente, o ônus da prova. Mesmo que no processo o réu não faça prova plena de sua propriedade, ainda aí a ação não será procedente se o autor também prova positiva não fizer em seu favor, porque a ação reivindicatória não é modalidade de aquisição de propriedade, mas corolário de propriedade já existente e, assim, de exercício dos direitos dela decorrentes.

Assim, o exame da documentação tra-

zida aos autos pelos apelantes, desde que tal documentação tenha sido admitida como prova, como o foi no caso, inclusive sem oposição dos autores, não poderia deixar de ter sido feito. De tal exame poderá não resultar o reconhecimento de direito próprio dos réus, mas poderá resultar, como ocorre no caso, o reconhecimento de direito de terceiro excludente da pretensão do autor. E isso basta para a improcedência da ação reivindicatória, sem mesmo que se cogite do legítimo interesse do réu, interesse que, no caso dos autos, não foi impugnado pelos autores e que, ainda quando impugnado, seria óbvio, tão certo é seu interesse em ver assegurada a propriedade de quem lhe vendeu os terrenos condição para a própria legitimidade jurídica da sua situação. O caso, portanto, consiste simplesmente em examinar a documentação que apresentaram os apelantes verificar se ela elide ou não a pretensão dos apelados.

Ora, o exame da documentação oferecida pelos apelantes e a análise dos dados objetivos constantes dos laudos periciais existentes nos autos convencem da improcedência do direito alegado pelos apelados.

Com efeito, a possuir o terreno adquirido pelos apelados a extensão de quarenta metros de fundos, que lhe foi atribuída na respectiva escritura de venda e compra, o terreno com frente para a Travessa Quatorze de Março, por onde é coletado sob o número quinhentos e setenta e dois, cuja propriedade pertence a Raimundo Mendes da Fonseca e outros, que o venderam, por instrumento particular, aos apelantes, perderia cerca de trinta e cinco metros, segundo se verifica com o exame ocular do "croquis" elucidativo existente às folhas cento e cinquenta e oito dos autos, ficando mesmo, dividido transversalmente pela propriedade dos apelados, de modo a que nos fundos, engravada, ficaria uma pequena área de cerca de dez metros. O caso, assim, é de saber se o "croquis" citado está ou não fiel à documentação que veio aos autos, com a contestação. Dêsse exame, e somente dêle, que resulta o julgamento.

Ora, toda essa documentação deixa evidente que o dito terreno de Raimundo

Mendes da Fonseca, coletado sob o número quinhentos e setenta e dois pela Travessa Quatorze de Março, tem uma extensão de fundos de cento e trinta metros, medição, aliás, superior à da própria ocupação dos apelantes, que vai somente até o limite de cento e dezesseis metros e cinquenta centímetros. Essa documentação, na sua validade intrínseca, é perfeita. Dela não consta qualquer título ou assentamento que tenha sido impugnado, mesmo pelos apelados, e, mais do que isso, é relativa a direito dominial constituída há mais de trinta anos, e, assim, salvaguardada pela prescrição extintiva, mesmo segundo a norma original do Código Civil, cujo prazo, foi, atualmente, reduzido para vinte anos entre ausentes. Na verdade, já por termo de traspasse de 1912, portanto há quarenta e oito anos atrás, atribuiu-se ao citado terreno os fundos de cento e trinta metros. Também na transcrição respectiva feita no Registro de Imóveis, esta, sem qualquer dúvida, oponível erga omnes, em vinte e cinco de março de mil novecentos e trinta, há vinte e oito anos, vem a mesma declarada medição de cento e trinta metros. A quando do arrolamento dos bens deixados por dona Josefa Mendes da Fonseca, proprietária anterior do terreno, também se fez constatar a medição exata de cento e trinta metros de fundos; e o termo de retificação de posse, e nome dos seus herdeiros, faz igualmente, alusão à medição de cento e trinta metros. E não se diga que a medição foi originariamente constituída pela autoridade administrativa, sem maior cogitação de direitos de terceiros, porque essa é, também, a medição declarada no formal de partilha dos bens de Maria Jacinta Gomes do Amaral, antiga proprietária das terras, documento êsse de natureza judicial e que data de mil novecentos e doze. E é também do mesmo ano de mil novecentos e doze um termo de arrumação e alinhamento em que se corporifica a diligência da respectiva autoridade administrativa, no qual a medida de fundos do terreno é consignada pelo total de cento e trinta metros. Essa medição consta, também, da escritura de venda da mesma propriedade, entre partes, vendedor José Alberto da Cunha, e comprador Manoel

da Fonseca Júnior. E dita escritura, levada ao Registro de Imóveis, é do ano de mil novecentos e doze.

Portanto, pela leitura da documentação, é indiscutível que o terreno número quinhentos e setenta e dois, a Travessa Quatorze de Março, nesta cidade, pelo menos desde o ano de mil novecentos e doze, tem os seus fundos reconhecidos como sendo de cento e trinta metros. Ora, a prevalecer a pretensão dos apelados, e isso é claramente demonstrado no "croquis" elucidativo antes referido, dito terreno teria a sua área de fundos despojada em todo o correr de trinta e cinco metros. Pergunta-se, então: — em que se fundamenta a pretensão dos apelados? E a resposta está na própria inicial da ação que propuzeram: em uma escritura pública datada de dezembro de mil novecentos e cinquenta e sete, levada ao Registro de Imóveis, para transcrição, em agosto do mesmo ano; cinco meses antes da propositura da ação reivindicatória. Ora, um título de mil novecentos e cinquenta e sete não pode, logicamente, prevalecer sobre títulos que remontam ao ano de mil novecentos e doze, em relação a cujos direitos o respectivo titular, quem quer que seja está acobertado pelo prazo senão até onde não afetar os limites atuais da propriedade do terreno número quinhentos e setenta e dois da Travessa Quatorze de Março, pertença este a quem pertencer.

É de merecer reparo, também, a circunstância de que, na área supostamente invadida do terreno que compraram existe, segundo confessam os apelados na inicial, um barracão, o que constitui maneira ostensiva de ocupação. Ora a parte em que dito barracão, segundo alegam os apelados, ocupam o terreno que compraram é de dezesseis metros e oitenta centímetros, restando, assim, ao terreno comprado vinte centímetros. Ora, uma diferença de cerca de dezessete metros, num terreno de quarenta, não poderia deixar de ter sido logo percebida pelos compradores, os ora apelados e isto sugere, mesmo, que procederam de má fé, pois, a não ser assim, não teriam feito a aquisição sem prévio conhecimento da situação jurídica do prédio.

III) — *Ex-postis*, ACORDAM os Juizes da Primeira Câmara Cível do Tribunal

de Justiça do Pará, por unanimidade de votos, dar provimento à presente apelação, tempestivamente interposta por Acácio Augusto da Silva, contra Sebastião Américo Pedreira e sua mulher, para julgar, como julgam, a ação improcedente, condenando os apelados nas custas e demais despesas da ação. Belém, 4 de abril de 1960. (aa) ALVARO PANTOJA — Presidente. MAURICIO PINTO — Relator. OSVALDO SOUZA — Procurador Geral do Estado. Do Venerando Acórdão número 192, foi interposto Recurso Extraordinário para o Colendo Supremo Tribunal Federal. DECISÃO — Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Não conheceram, unanimemente. Presidente da Turma — O Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DA COSTA. Relator — O Exmo. Sr. Ministro VICTOR NUNES LEAL, VILAS BOAS, HAHNEMANN GUIMARAES e RIBEIRO COSTA. Em, 9 de julho de 1963. (a) HUGO MÓSCA — Vice Diretor Geral.

ACÓRDÃO N. 217

EMENTA: — Nas ações possessórias não se discute o domínio, e sim, deve ser provada a posse. Aplicação do artigo 505 do Código Civil Brasileiro.

Vistos, examinados e discutidos êstes autos de Apelação Cível, oriundos da Comarca de Breves, em que é apelante Fabriciano Monteiro da Silva e apelada Francisca da Silva Lopes, etc...

I — Acordam os Juizes da Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, por unanimidade de votos, negar provimento à presente apelação para confirmar, como confirmam a sentença apelada que fica fazendo parte integrante dêste aresto, por seus próprios fundamentos que são jurídicos, consultam às provas dos autos, e estão de acôrdo com a doutrina, lei e jurisprudência do País.

Custas e demais cominações legais, pelo apelante.

II — E assim decidem porque a área de terras onde o autor ora apelante diz ter posse, está compreendida dentro da que a ré, ora apelada ocupa há mais de trinta (30) anos, quando o autor que é genro da ré, está lá apenas há doze anos

— ambos os prazos na data da propositura da ação.

Todo o terreno denominado “Santa Maria”, do Rio Socó, afluente do rio Jacaré Grande, é de propriedade da ré, apelada, por força do usucapião extraordinário (art. 550 do Código Civil Brasileiro) conforme fez certo o documento de fls. 39, no qual consta a sentença declaratória transcrita no Registro de Imóveis da sede da Comarca de Breves, (fls. 39 verso) atribuindo a propriedade “Santa Maria”, no rio Jacaré Grande já referida, à ré, ora apelada. A sentença apelada julgou improcedente a ação de manutenção de posse, proposta pelo apelante Fabriciano Monteiro da Silva, porque não ficou provada a intenção do mesmo autor apelante.

É o que realmente se deduz dos depoimentos das testemunhas apresentadas pelo próprio autor. Não tem a pretendida posse, na verdadeira expressão jurídica. A sua mulher, é que é filha da ré, mas, a herança da qual a ré é chefe, ainda não está dividida e por isso, o quinhão da herdeira é apenas ideal, não cabendo ao autor, qualquer ação direta. Daí estar a sentença prolatada de acordo com a lei, doutrina e jurisprudência. A sorte de terras “Santa Maria” no rio Jacaré Grande pertenceu à ré, depois da morte de seu marido. Portanto mais precário o direito do autor apelante.

Belém, 21 de novembro de 1962.
Oswaldo Pojucan Tavares — Presidente.
Maurício Pinto — Relator.

ACÓRDÃO N. 344

Apelação Cível da Capital

Apelante — Oslava Luczynski.
Apelada — Rosa Marques Simões.
Relator — Desembargador Maurício Pinto.

EMENTA: — 1º) O recurso cabível quando se trata de destituição de tutor (Art. 842, inciso VII, do Código de Processo Civil da República) é o de agravo. Não se justifica o arquivamento dos autos, pois isto decorre, naturalmente, do trânsito em julgado, da decisão.

2º) Desde que houve adoção de

menor, desapareceu a contenda sobre a guarda, ou tutoria do mesmo, que passou a fazer parte da família do adotante seu herdeiro, e portanto, ato jurídico que beneficiou o menor.

Vistos, examinados e discutidos estes autos de apelação cível da Capital, conhecido como AGRAVO, em que é recorrente Cslava Luczynski; e recorridos Américo Pinto Simões e sua mulher Rosa Marques Simões, etc.

RELATÓRIO

I — A recorrente (agravante) Cslava Luczynski, brasileira, solteira, maior, comerciária, inconformada com a sentença proferida pelo Exmo. Sr. Dr. Juiz de Direito da 7ª Vara (Feitos da Família), decidindo pelo arquivamento do processo de tutoria da menor Ana Maria Souza, uma vez que esta fôra adotada, por escritura pública, com o consentimento, expresso do tutor nomeado pelo Dr. Juiz de Direito da Vara de Órfãos e Ausentes, como filha de Américo Pinto Simões. Verificou-se, assim, a transferência do pátrio poder do pai natural Antonio José da Silva, para o pai adotivo, Américo Pinto Simões, competindo a éste, “ex-legis” o pátrio poder da menor Ana Maria Souza, órfã de mãe.

Deu motivo a essa sentença o requerimento de Américo Pinto Simões e sua mulher Rosa Marques Simões, em que pediram o arquivamento do processo de tutoria em vista de ter sido a menor Ana Maria, adotada pelo primeiro, casado com a segunda, tia da menor, e que a nomeação do tutor José Pinto Simões, que consentiu naquela adoção, fôra por ato do dr. Juiz de Direito da Vara de Órfãos e Ausentes (1ª Vara), em data de 7 de Dezembro de 1962, enquanto que Cslava Luczynski o fôra por ato do dr. Juiz da Vara da Família, em data posterior, ou seja 7 de fevereiro de 1963, quando a escritura já tinha sido lavrada e averbada nos assentamentos de nascimento daquela menor, o que ocorreu a 14 de dezembro de 1962.

Américo Pinto Simões e sua mulher Rosa Marques Simões arazoaram a apelação, como apelados e reportaram-se aos documentos com que instruíram o seu requerimento de pedido de arquivamento do processo.

Ouvido o Exmo. Sr. Des. Procurador Geral do Estado, éste emitiu o seu parecer, opinando para que seja conhecida a apelação como agravo, por ter sido interposta dentro do prazo dêste, de vez que não ocorreu má fé, e nem erro grosseiro. E quanto ao mérito, S. Excia. foi pelo não provimento do recurso e, em consequência, pela confirmação da sentença.

II — ACORDAM os Juizes da Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Pará: 1º) — Preliminarmente, por maioria de votos, — contra o do relator —, conhecer do presente recurso, como agravo, em face do que dispõe o inciso VII do artigo n. 842, do Código de Processo Civil da República; e, 2º) — No mérito, negar provimento ao agravo, para confirmar, como confirmam a decisão agravada, cujos fundamentos estão de acordo com a lei, a doutrina e a jurisprudência.

Custas pelo agravante.

III — E assim decidem, porque, a discussão versava sobre a tutoria da menor Ana Maria Souza, que terminou quando a dita menor foi ADOTADA pelos recorridos e portanto, contra as pretensões da recorrente. Não há negar que o ato jurídico perfeito e acabado da adoção, sobrepôs-se à tutoria, pois que, os adotantes passaram a ser pais da menor, criando esse ato, o parentesco civil — filiação adotiva — que se segue ao lado da filiação legítima e ilegítima, de que trata o nosso Código Civil. Ora, o recurso é do despacho que pôs termo à tutoria e não do que mandou arquivar o processo. E por isso foi reconhecido cabível o recurso de agravo, e como tal recebido.

IV — Voto vencido do relator, na PRELIMINAR:

1º) — A recorrente procurou justificar a interposição da apelação, alegando que a sentença proferida e em decisão ao seu pedido de busca e apreensão da menor Ana Maria por ser a tutora, é definitiva, além de que reconheceu e proclamou que a menor é filha adotiva de Américo Pinto Simões e sua esposa, e que dá, ainda mais, aquêle caráter à decisão apelada.

Os recorridos suscitaram a preliminar de não conhecimento da apelação por ser o recurso legal o de agravo de instrumen-

to, previsto, expressamente, no artigo 842, inciso VII, do Código de Processo Civil da República, que faculta êsse recurso do despacho que nomear ou destituir inventariante, tutor, curador, testamentário ou liquidante.

E o uso de um recurso por outro, o da apelação em vez de agravo de instrumento, em face daquêle dispositivo expresso em lei, constituía erro grosseiro, de sorte que, embora interposta a apelação no prazo de cinco dias para o agravo, não seria de conhecer-se o recurso mesmo como agravo.

2º) — Inicialmente, o processo tinha por objeto a nomeação de tutor para a menor Ana Maria Souza, pleiteada pela ora recorrente, que se julgava com direito à posse da menor sob a alegação de que esta lhe fôra entregue pela mãe, antes de falecer e como estava em sua companhia por vontade da mãe da menor, havida da união com Antonio José da Silva, irmão de Rosa Marques Simões, que sob a invocação desta qualidade de tia, julgava-se com o mesmo direito.

O Venerando Acórdão da Egrégia 1ª. Câmara, sob n. 370, de 4 de Outubro de 1962, anulou todo o processo.

Reconheceu que o Meretíssimo dr. Juiz da Vara de Menores não tinha competência para nomear a ora recorrente, tutora da citada menor, uma vez que se não tratava de menor abandonada.

A vista dessa Veneranda decisão, Cslava Luczynski, obteve do dr. Juiz de Direito da Vara da Família a sua nomeação de tutora, ato datado de 5 de fevereiro de 1963 — fls. 60. Com essa nomeação, requereu ao mesmo Juiz, busca e apreensão da menor Ana Maria, então em poder de Rosa Marques Simões, por decisão judicial.

A nomeação da senhorinha Cslava Luczynski para tutora da menor a data de 5 de fevereiro de 1963, mas, anteriormente, o dr. Juiz de Direito da Vara de Órfãos e Ausentes (1ª. Vara), em ato datado de 7 de dezembro de 1962 (fls. 67), já tinha nomeado tutor para a mesma menor, o sr. José Olinto Simões. Em data de 11 de dezembro de 1962, foi lavrada, no Cartório de Notas do Tabelião Abelardo Conduru, a escritura de adoção, por força da qual Américo Pinto Simões, marido

de Rosa Marques Simões, adotou aquela menor como sua filha, que passou a chamar-se Ana Maria Souza Simões, para todos os efeitos legais, tendo o tutor, José Pinto Simões, outorgado o seu consentimento, consoante se vê do documento de fls. 69 dos presentes autos.

Com tais documentos, Américo Pinto Simões e sua mulher Rosa Pinto Simões ingressaram em Juízo e requereram o arquivamento do processo de tutoria, por ter desaparecido o objeto do mesmo, isto é, passou a menor a ter pai adotivo, este a exercer o pátrio poder, não mais se cogitando de tutoria.

O dr. Juiz *a quo*, apreciando esse requerimento, os documentos a ele anexados, inclusive fotografias em que aparece a referida menor em companhia de Rosa Marques Simões e de uma filha desta com o seu marido Américo Pinto Simões, ambas as menores, quasi da mesma idade, vestidas igualmente e com tratamento igual, houve por bem proferir a sentença de fls. 73 e 74, deferindo o requerimento e determinando em consequência, o arquivamento do processo de tutoria, por ter desaparecido o seu objeto. Foi dessa decisão que se apelou, que Cslava Luczynski interpôs o recurso de apelação com fundamento nos artigos 811 e 820 do Código Civil da República.

E, pois, uma sentença definitiva, que pôs termo ao feito, nada mais havendo para ser decidido.

Por esses fundamentos conheceu da apelação, como recurso admissível em face do que dispõe o artigo 820 do Código de Processo Civil e Comercial da República.

V — QUANTO AO MÉRITO :

A menor Ana Maria Sousa é filha natural de Ana de Sousa Marques com Antonio José da Silva, aquela falecida e este ausente, em lugar ignorado.

Quando a mãe dessa menor faleceu, esta encontrava-se em casa de Cslava Luczynski, solteira; e Rosa Marques Simões alegando ser tia da menor, requereu a sua nomeação de tutora ao dr. Juiz de Direito da Vara de Menores, o que foi deferido.

A recorrente Cslava Luczynski, por sua vez, requereu ao mesmo Juiz que lhe fosse concedido o direito de ter em seu

poder a citada menor, alegando que a sua mãe, dela menor, lhe havia entregue, e mesmo porque já havia conseguido do dr. Juiz de Vara da Família, a Portaria (fls. 19), que lhe dava autorização para ter a mesma menor, sob a sua guarda, vigilância, responsabilidade e sustento. Essa pretensão foi indeferida pelo dr. Juiz de Menores que manteve Rosa Marques Simões no exercício da tutoria da menor Ana Maria.

Dessa decisão, a ora recorrente apelou para este Egrégio Tribunal, e pelo Venerando Acórdão n. 370, desta Primeira Câmara Cível, foi julgado nulo o processo, não só pelo tumulto que nêle se estabeleceu como também pela incompetência do Juízo da Vara de Menores para nomear Rosa Marques Simões tutora da menor Ana Maria, uma vez que esta não era abandonada ou sob o amparo do Código de Menores.

Cslava Luczynski, face a essa Veneranda decisão, requereu ao dr. Juiz de Direito da Vara da Família, expedição de mandado de busca e apreensão da referida menor, que continuava em, poder de Rosa Marques Simões, e exibiu, afinal a sua nomeação de tutora concedida por ato daquele Juízo em data de 7 de fevereiro de 1963 corrente.

Américo Pinto Simões e sua mulher Rosa Marques Simões, em petição, expõem ao dr. Juiz os fatos que alegam e provam com os documentos anexados aos autos com o seu requerimento: 1º — que, antes da nomeação de Cslava para tutora da menor Ana Maria, por ato de 7 de fevereiro do ano em curso, já a menor tinha tutor, legitimamente nomeado, José Pinto Simões, por ato do dr. Juiz de Direito da Vara de Órfãos e Ausentes (1ª Vara), em data de 7 de dezembro de 1962, isto é, dois meses antes da nomeação de tutora da ora recorrente — por Juiz incompetente; 2º — que, com o consentimento daquele tutor, a referida menor fôra adotada, filha de Américo Pinto Simões, para todos os efeitos legais mediante escritura datada de 11 de dezembro de 1962, devidamente averbada no termo de assentamentos de nascimento da menor que passou a chamar-se Ana Maria Sousa Simões, (escritura, fls. 69 e certidão de nascimento fls. 68), acrescentando os requerentes que

assim, o processo de tutoria perdera o objeto, nada mais havendo a decidir sobre a posse, guarda e responsabilidade daquela menor. O dr. Juiz *a quo* deferiu esse requerimento e determinou o arquivamento do processo por sentença de fls. 73 e 74, de que se recorreu para esta Instância.

Além daqueles documentos exibidos, os ora recorridos juntaram aos autos fotografias da menor Ana Maria ao lado da filha do casal Américo Pinto Simões, ambas quase da mesma idade — fls. 71. Aparecem vestidas da mesma forma, com igual tratamento, e na fotografia de fls. 70 aparece Rosa Marques Simões com as duas crianças e uma "babá" para as mesmas, e também, o pai de Ana Maria, Antonio José da Silva que se ausentou de Belém e encontra-se em lugar ignorado.

Consoante esclarece, com muita verdade, o Chefe do Ministério Público, em seu parecer de fls. 99, há duas espécies de tutela: a de órfãos e de pais julgados ausentes; e a de filhos de pais vivos, decaídos ou suspensos do pátrio poder. A primeira é da competência do Juízo de Direito de Órfãos e Ausentes (1a. Vara) e a segunda da competência do Juízo de Direito dos Feitos da Família (7a. Vara). A tutela de órfãos e de filhos de pais julgados ausentes está prevista no artigo 189, inciso IV do Código Judiciário do Estado do Pará (Lei n. 2.284 — A, de 18 de março de 1961, e artigo 406, alínea I, do Código Civil Brasileiro); e a de filhos de pais vivos, que decaíram ou foram suspensos do pátrio poder, e disciplinada no artigo 199 letra e, daquele Código Judiciário, combinado com os artigos 393, com a alteração da Lei n. 4.121, de 27 de agosto de 1962, e artigo 406 alíneas II, do Código Civil Pátrio.

Destarte, a nomeação de tutor da menor Ana Maria, que é órfã de mãe, mas tem pai vivo, seria da competência do Juízo de Direito de Órfãos e Ausentes — 1a. Vara —, e sendo o ato dessa nomeação anterior ao da nomeação da ora recorrente, pelo dr. Juiz de Direito da 7a. Vara (Família), que tem a data de 7 de fevereiro de 1963, certamente que aquela teria de prevalecer por ter sido da competência de Juiz com atribuição legal para fazê-lo.

Mas, não se trata de tutoria da menor

Ana Maria, e sim de outra questão, como suscita o Exmo. Sr. Desembargador Procurador Geral do Estado. A referida menor já não está sob tutela, uma vez que é filha adotiva de Américo Pinto Simões.

Essa adoção foi feita mediante escritura pública, lavrada perante o Tabelião Abelardo Condurú, em que foram observadas as exigências legais—artigo 375 do Código Civil Brasileiro, com o consentimento do tutor da menor, nomeado pelo dr. Juiz de Direito da Vara de Órfãos e Ausentes, e isso em 11 de dezembro de 1962, antes da nomeação da recorrente, pelo dr. Juiz de Direito da Vara da Família, como já foi dito, realizou-se a 7 de fevereiro deste ano.

A referida escritura foi averbada no Registro Público de Nascimento nos respectivos assentamentos da mesma menor, conforme certidão, de fls. 68. A menor adotada possui o nome do pai adotivo e chama-se para todos os efeitos legais, Ana Maria Sousa Simões.

Trata-se pois, de um ato jurídico perfeito e acabado e está produzindo seus efeitos de direito. Beneficiou a menor. Com juridicidade pelo menos aparente, uma vez que nenhum vício apresenta de que possa ressaltar uma nulidade evidente, por contrário a lei.

E não se pode apreciá-lo, sob outro aspecto de nulo ou anulável, senão por via dos meios adequados em que fiquem asseguradas às partes ampla defesa.

A respeito, assim, se manifestou o digno Chefe do Ministério Público, em seu parecer de fls. 100: —

"A questão da adoção não pode ser resolvida através da presente causa onde o assunto não chegou, sequer, a ser debatido, sendo objeto dela apenas a tutoria. Não pode, pois, ser declarada insubsistente a adoção por via obliqua desde que não é condição *sine qua non* do assunto discutido. A adoção constituiu ato jurídico. Criou direitos e deveres. Produziu efeitos legais não somente para a menor e seu pai, mas ainda em relação a terceiros. Tem existência jurídica dentro dos princípios observados, dos artigos 81 e 82 do Código Civil Brasileiro. Não sendo ato nulo de pleno direito, sua invalidez somente poderá ser decretada

depois de debate judiciário, em ação própria, como rebate desta, nos termos da lei, entre aqueles que têm interesse positivo ou negativo na relação jurídica criada".

O exposto, motivou a confirmação da sentença recorrida, por ter a mesma con-

sagrado a verdadeira doutrina e estar de acordo com a lei e a boa Justiça. Belém do Pará, 12 de agosto de 1963. (a) *Oswaldo Pojucan Tavares* — Presidente. *Maurício Pinto* — Relator, vencido na preliminar e vencedor no mérito. Fui, presente *Oswaldo Freire de Sousa*, Proc. Geral do Estado.

JURISPRUDÊNCIA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO

2.ª CÂMARA CÍVEL

ACÓRDÃO N.º 220

Agravo da Capital

Agravante: — A firma Comercial Morais, Gonçalves & Companhia.

Agravado: — Antonio da Paixão.

Relator: — Des. Eduardo M. Patriarcha.

EMENTA. — ERRO DE CONTA. CUSTAS COBRADAS FORA DO REGIMENTO. — O erro de conta tanto pode resultar de engano ou equívoco, anotado nas operações aritméticas, como também pode resultar de qualquer omissão de parcelas à ela pertinentes, como ainda do acréscimo de outras tantas que lhe sejam estranhas. — Estando em vigor a Lei n.º 195, de 24 de dezembro de 1949, as custas dos serventúrios de justiça devem se ajustar ao Regimento.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo da capital, em que é agravante, — a firma comercial Morais, Gonçalves & Companhia e, agravado — Antonio da Paixão.

ACÓRDAM os Juizes da Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, dar provimento ao recurso para, reformando a decisão agravada, determinar seja modificada a conta de fls. 177 dos autos, observando-se o seguinte: — 1) ajustar ao Regimento de

Custas do Estado, em vigor, as custas dos Oficiais de Justiça, Escrivão do Feito e os honorários profissionais do perito desempatador; 2) reduzir da metade a quantia paga de selo por verba atribuída inteiramente à responsabilidade da agravante, e 3) excluir da conta a parcela referente ao pagamento da importância dispendida com a publicação do acórdão de n.º 483, por ser a mesma perfeitamente dispensável e do exclusivo interesse do agravado; finalmente, sejam as custas pagas proporcionalmente.

Funda-se o presente recurso, no disposto no art. 842, inciso X, do Código de Processo Civil — erro de conta.

A agravante, ré na ação de Revisão de Aluguel do prédio de n.º 18, sito à Praça da República, ângulo com a rua General Gurjão, por onde tem o n.º 169, nesta capital, onde é estabelecida com o comércio, teve a ação julgada procedente com a fixação do aluguel em trinta e seis mil cruzeiros (Cr\$ 36.000,00). Inconformada, apelou da dita sentença e a Egrégia Primeira Câmara Cível, pelo acórdão de n.º 483, de 18 de setembro de 1961, deu em parte provimento ao apêlo para fixar os aluguéis em vinte e cinco mil cruzeiros (Cr\$ 25.000,00), a partir de 23 de maio de 1960.

Transitada em julgado a decisão, o autor requereu a execução da mesma, indo os autos ao Contador do Juízo para a conta. Procedida esta e intimada a ré da mesma, reclamou alegando conter

erro, pois que nela fôram computadas quantias não devidas, além de terem sido incluídas custas cobradas fóra do Regimento em vigor.

O doutor juiz "a quo", não levando em consideração a reclamação formulada, julgou por sentença a conta constante dos autos, às fls. 177, o que motivou o presente agravo.

O erro de conta tanto pode resultar de engano ou equívoco, anotado nas operações aritméticas, como também pode resultar de qualquer omissão de parcelas à ela pertinentes, como ainda, do acréscimo de outras tantas que lhe sejam estranhas. De Plácido e Silva diz que o erro de conta pode originar-se: — a) dos enganos nas operações aritméticas; b) na omissão de parcelas, a débito ou a crédito da conta apresentada; c) da inclusão de cotas ilíquidas, bem assim de juros indevidos, isto é, não estipulados ou não vencidos; d) de custas, infringentes do Regimento de Custas ou não obedientes aos preceitos constitucionais.

Estabelece, porém, o art. 59 do Código de Processo Civil que a parte vencedora terá direito ao reembolso das despesas do processo. Quando a condenação fôr parcial, as despesas se distribuirão proporcionalmente entre os litigantes. Parágrafo único. — As despesas inúteis, impugnadas pela parte vencida, ficarão a cargo da parte que as houver provocado.

Pedro Batista Martins, comentando esse dispositivo, diz: — "O direito que tem a parte vencedora de ser reembolsada pelo vencido, sofre limitações de várias ordens: — primeiro, o reembolso não será total, mas proporcional, se o autor houver decaído, em parte, do pedido; segundo, não terá o vencedor direito ao reembolso de quantias que houver dispendido sem necessidade, com a promoção de diligências inúteis para a solução do litígio".

No caso dos autos, procede o reclamo da agravante, aliás não atendido pelo doutor juiz "a quo". Segundo se verifica da leitura dos documentos de fls. 158 a 171, dos autos, realmente, as custas cobradas pelos Oficiais de Justiça excedem ao

constante da Tabela de n.º XXVII, alínea "E" e, por conseguinte, devem ser glosadas; os honorários profissionais do perito desempataador também não obedeceu ao disposto na Tabela XXIV, alínea 167 do Regimento e nem sequer foi arbitrado pelo juiz, a requerimento do aludido perito, merecendo também ser glosada, por infringente ao Regimento; as custas do Escrivão do feito, outrossim, não se ajustam ao Regimento em vigor e, portanto, infringem o mesmo. No tocante ao pagamento da importância dispendida com o pagamento do selo por verba, cuja responsabilidade é totalmente atribuída à ré, deve ser partilhada em partes iguais entre o autor e a ré, na conformidade do disposto no art. 2.º, § 2.º, da Consolidação das Leis do Imposto do Selo, a que refere o Decreto 32.392, de 9 de março de 1953, uma vez que ambas as partes tinham interesse no documento apresentado à selagem. Outrossim, deve ser excluída da conta a parcela referente à quantia paga pela publicação no Diário Oficial do Estado, do acórdão de n.º 483, uma vez que ditas publicações são gratuitas. Si o autor tinha interesse na publicação e o pagou, deve suportar sozinho esse encargo. Finalmente, ainda, procede o reclamo da parte agravante no tocante à proporcionalidade das custas.

Desse modo, a conta deve ser reformada, ajustando-se as custas dos serventúrios de justiça ao Regimento em vigor. Custas pelo agravado.

Belém, 8 de junho de 1962.

(aa.) OSWALDO POJUCAN TAVARES — Presidente;
EDUARDO MENDES PATRIARCA — Relator.

ACÓRDÃO N.º 56

Agravo da Capital

Agravante: — Pedro Pereira Carnaúba.
Agravada: — Aúrea dos Santos Carnaúba.
Relator: — O Desembargador Oswaldo de Brito Farias.

EMENTA: — Os alimentos provisórios

nais podem ser pedidos tanto antes, como durante a ação de desquite, ou seja, no seu curso, na forma do que expressam os próprios termos dos dispositivos dos arts. 676, incisos VIII e X, e 677 do Código de Processo Civil, ao autorizarem a formulação de pedido dessa espécie de alimentos, quer como medida preventiva, quer como medida preparatória da ação principal a ser interposta, mesmo porque a sua concessão tem por fim assegurar à pleiteante, não somente os meios de subsistência, como os necessários à defesa de seus direitos e interesses através da intimação do procedimento cível competente.

O fixado pela respeitável sentença agravada como pensão alimentícia provisória a ser paga pelo agravante à agravada, está perfeitamente enquadrado nas exigências contidas em o dispositivo do art. 400 do Código Civil, face ao que elucidam as provas dos autos acerca das necessidades da pleiteante de tal pensão e dos recursos do obrigado ao pagamento da mesma.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento da Capital, em que são partes, como agravante, PEDRO PEREIRA CARNAUBA, e como Agravada, AUREA DOS SANTOS CARNAUBA:

Verifica-se, pelo que consta dos autos, que Pedro Pereira Carnaúba, brasileiro, casado, marítimo, domiciliado e residente nesta Capital, não conformado com a sentença proferida nos autos de pedido de alimentos provisionais que sua esposa, Aúrea dos Santos Carnaúba, com apoio no disposto no art. 676, incisos VIII e X, do Código de Processo Civil, requerera como medida preparatória da ação de desquite que se propunha a intentar contra o mesmo, por meio de cuja sentença fôra ele condenado a prestar à sua dita esposa a pensão alimentícia provisória de dois mil (Cr\$ 2.000,00) mensais, a contar da data da propositura da ação, até a de-

cretação do desquite ajuizado, com base no art. 842, inciso III, do já citado Código de Processo Civil, agravou de instrumento de tal sentença, pleiteando a sua reforma pelo próprio prolator da mesma, ou por este Egrégio Tribunal, estribado nas razões que expende, figurantes da respectiva petição de interposição de seu recurso, de fls. 2 a 3 verso, instruída do instrumento do agravo formado de peças extraídas dos autos do feito principal, na forma do que fôra por si requerido em a mencionada petição de interposição do recurso; sendo que ato contínuo foi pela agravada oferecida a sua competente contraminuta, com cujas razões que a integram defende ela o acerto e a juridicidade da decisão agravada, que diz merecer por isso ser confirmada, fazendo instruir sua dita contraminuta com a certidão constituída de peças extraídas dos autos do feito principal.

A seguir foi pelo meritíssimo Juiz "a quo" exarado despacho nos autos, mantendo em todos os seus termos a decisão agravada e, conseqüentemente, determinando que o recurso subisse ao pronunciamento desta Superior Instância, conforme se vê de fls. 13.

Nesta instância, através do venerando Acórdão figurante de fls. 19 e verso, decidiu esta Egrégia 2.ª Câmara Cível, em conferência e por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, para fazer baixar os autos ao Juízo de origem, a fim de que ali fôsse ordenado ao respectivo escrivão do feito que fizesse incorporar ao instrumento do agravo o teor do despacho agravado, bem como a certidão da respectiva intimação deste às partes litigantes, o que por sinal já havia sido anteriormente cumprido, segundo esclareceu a informação de fls. 20, e verso, prestada pelo escrivão, após o que subiram então os autos novamente à esta Instância para efeito de julgamento do agravo, para o que foi, a pedido do relator, designado a primeira sessão desimpedida que se seguisse.

Isto posto, cumpre agora entrar-se na apreciação das provas produzidas e das razões expendidas pelas partes contendo-

ras, para poder ter então lugar o final pronunciamento julgador desta Egrégia 2.^a Câmara Cível sobre o recurso de agravo de instrumento interposto.

Decidiu com acerto o respeitável despacho agravado, ao julgar procedente o pedido de alimentos provisionais formulado pela agravada Aurea dos Santos Carnauba, contra seu marido Pedro Pereira Carnauba, o agravante, para efeito de condenar este a prestar àquela uma pensão alimentícia provisória de dois mil cruzeiros (Cr\$ 2.000,00) mensais, a contar da data da propositura da ação, até a decretação do desquite ajuizado, pois que, como esclarecem as provas dos autos, o agravante se antecederá na propositura da ação de desquite litigioso contra a agravada, ao ter conhecimento de que esta ingressara em Juízo com o pedido acima especificado, como medida preparatória da ação de desquite litigioso que ela se propunha a intentar contra ele, razão por que passaram os dois feitos a correr paralelamente um ao outro, em autos separados, já se vê, o que em nada poderia prejudicar a procedência e a juridicidade de tal pedido, de vez que como há esclarecido a doutrina e tem decidido, sem discrepância, a jurisprudência firmada pelos Tribunais do País, os alimentos provisionais podem ser pedidos tanto antes, como durante a ação de desquite, ou seja, no seu curso, na forma do que expressam os próprios termos dos dispositivos dos arts. 676, incisos VIII e X, e 677, do Código Civil, ao autorizarem a formulação de pedido dessa espécie de alimentos, quer como medida preventiva, quer como medida preparatória da ação principal a ser interposta, mesmo porque a sua concessão tem por fim assegurar à pleiteante, não somente os meios de subsistência, como os necessários à defesa de seus direitos e interesses, através da intimação do procedimento cível competente.

É assim que, no que concerne à doutrina, vamos encontrar em J. M. de Carvalho Santos, em o seu livro "Prática de Processo Civil", às págs. 391 e 392, os

seguintes incisos VIII e X, do Código de Processo Civil:

"Nos termos do art. 226 do Código Civil, concedida a separação, a mulher poderá pedir alimentos provisionais, que lhe serão arbitrados na forma do art. 400 do mesmo Código.

A separação provisória tem como um dos efeitos poder a mulher pedir alimentos provisionais. Alimentos que lhe garantam, não só a manutenção, mas também as despesas com o processo até final sentença. Não há nisso um favôr da lei: É apenas um ato de trivial direito. Porque de outra forma a mulher ficaria privada de recursos para se manter e para defender o seu direito, de vez que, decretada a separação, o marido continuava na administração dos bens do casal, e mesmo na administração dos bens da mulher. A lei não faz senão um adiamento, na expressão de Tito Fulgêncio, e adiamento é, porque a mulher não faz mais do que reclamar o que é seu, como meeira ou proprietária exclusiva dos bens que o marido administra (Do Desquite, n.º 71).

Pouco importa que a mulher seja autora ou ré. O seu direito é o mesmo. Pode pedir alimentos provisionais.

O Código limita-se a prever a hipótese mais comum, como explica Tito Fulgêncio: a em que a mulher, separada provisoriamente de seu marido, está igualmente separada de quem gere a fortuna comum e prevê as necessidades domésticas".

E no que diz respeito à jurisprudência, podem ser citados, dentre os muitos que consagram a concretização da sustentação da tese jurídica acima enunciada, os arestos cujas respectivas ementas vão abaixo transcritas:

"alimentos provisionais) — "Pode a mulher pedi-los sempre, autora ou ré. Solicitando-os, a mulher reclama o que é seu, pois o faz na qualidade de maneira ou proprietária exclusiva dos bens que o marido ad-

ministra" (REVISTA FORENSE, vol. XCIII, pág. 549).

"Sua concessão ao cônjuge visa assegurar-lhe subsistência. Se, reconhecendo-a inocente, o juiz deixa para a execução a fixação de alimentos, a medida preventiva não cessa com a sentença, mas somente com a efetiva fixação" (REVISTA, cit., vol. CVII, pág. 506).

"Sua prestação, na ação de desquite, é medida preventiva" (REV. cit., vol. CII, pág. 493).

"No processo, não tem lugar a indagação sobre se a mulher deu causa à pleiteada dissolução da sociedade conjugal. Ela tem direito a eles, independentemente de qualquer pressuposto, pelo simples fato de mover ação de desquite ou de anulação de casamento" (REV., cit., vol. CII, pág. 505).

"Como medida preventiva. Art. 676, n.º VIII, do Código de Processo Civil" (REV. cit., vol. LXXX, pág. 519).

"Inocente, ou não, a mulher terá direito aos alimentos provisionais, durante a lide do desquite, não sendo eles restituídos mesmo quando venha a decair da ação. O Juiz deve processar o pedido com rapidez não retardando a solução até a sentença final do desquite. Os alimentos definitivos, entretanto, só serão devidos quando a mulher for inocente e pobre. A mulher assiste direito a adiamento para despesas do processo de desquite, como meeira dos bens que o marido administra" (REV. cit., vol. CXXIX, pág. 469).

Quanto ao fixado pela respeitável sentença agravada como pensão alimentícia provisória a ser paga pelo agravante à agravada, é de se considerar estar perfeitamente enquadrado nas exigências contidas em o dispositivo do art. 400 do Código Civil, face ao que elucidam as provas dos autos acerca das necessidades da pleiteante de tal pensão e dos recursos do obrigado ao pagamento da mesma.

A vista do exposto:

ACORDAM os senhores componentes da 2.^a Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, em conferência e por unanimidade de votos, negar provimento ao agravo de instrumento interposto, para confirmar, como confirmam, o respeitável despacho agravado, por seus fundamentos que são jurídicos e legais e se ajustam perfeitamente às provas dos autos.

Belém, 6 de Maio de 1960.

(aa.) ALVARO PANTOJA — Presidente.

OSWALDO DE BRITO FARIAS — Relator.

ACÓRDÃO N.º 90

Agravo de instrumento — Comarca da Capital

Agtes: — Pedro Calazans e Silva e sua mulher.

Agdo. — Líbero Luxardo.

Relator: — Desembargador FERREIRA DE SOUZA.

Emenda: — Usufruto. Penhora de nua propriedade. Cabimento.

Desde que a constituição do usufruto não tira ao proprietário o direito de disposição da coisa, não impede, também, a apreensão judicial da nua propriedade sobre ela, respeitados os direitos do usufrutuário.

Vistos, relatados e discutidos, etc.

O usufruto, segundo o conceito legal contido no art. 713 do Código Civil, é o — "direito real de fruir as utilidades e frutos de uma coisa, enquanto temporariamente destacados da propriedade". É, pois, um direito real que, destacando-se da propriedade não a anula, antes com ela coexiste, fazendo com que sobre uma mesma coisa se exerça, embora de modo limitado para ambos, o poder de dois titulares: o do nua proprietário, dono da coisa que, sem se despir do seu domínio sobre ela, permite que outrém dela temporariamente se utilize, fruindo-lhe as utilidades e percebendo-lhe os frutos; e o do usufrutuário que, sem ter o domínio

sobre a coisa tem, contudo, sobre ela, esse direito temporário de fruição e percepção dos frutos respectivos.

A propriedade, ninguém ignora, direito real por excelência, é a soma de todos os direitos reais de posse, uso, gôso e disposição que podem incidir sobre uma coisa. Mas esses direitos que integram a propriedade podem apresentar-se enfiados em mãos de uma mesma pessoa, e se diz, então, que a propriedade plena, ou tais direitos podem pertencer a titulares diversos e, nesse caso, a propriedade dir-se-á limitada ou desmembrada.

Os direitos do nú proprietário não se chocam com os do usufrutuário. Ao contrário com eles se harmonizam, resultando do desmembramento da propriedade pela constituição do usufruto, duas ordens de direitos perfeitamente distintos e inconfundíveis: os do nú proprietário e os do usufrutuário.

Vem essas considerações preliminares a propósito do agravo ora em julgamento, em que os agravantes, como usufrutuários de um imóvel, se consideram esbulhados no seu direito de posse, uso e gôso desse imóvel pela penhora feita sobre a nua propriedade dele, para garantia do pagamento de uma obrigação que não é da responsabilidade dos agravantes, mas sim do nú proprietário.

Não procede, entretanto, o agravo. Desde que a constituição do usufruto não tira ao nú proprietário o direito de disposição da coisa, não impede, também, a apreensão judicial da nua propriedade que incide sobre ela, uma vez não ofenda essa apreensão o livre exercício dos direitos do usufrutuário.

No caso dos autos a penhora incidiu expressamente sobre a metade da nua propriedade do imóvel, da qual era e é titular o devedor executado, não sofrendo os usufrutuários qualquer molestação nos seus direitos de vez que continuaram, apesar da penhora, na posse, uso e gôso do imóvel cuja nua propriedade, e somente ela, foi judicialmente apreendida.

Assim, a decisão que rejeitou os embargos oferecidos pelos ora recorrentes a

penhora, não lhes causou nenhum gravame.

Com esses fundamentos, ACORDAM os Juizes da Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Pará, por decisão unânime, em negar provimento ao agravo para confirmar a decisão agravada. Custas na forma da lei.

Belém, aos 16 dias de Março de 1962.
(aa.) OSWALDO POJUCAN TAVARES — Presidente.
HAMILTON FERREIRA DE SOUZA — Relator

ACÓRDÃO N.º 190

Agravo de Petição — Vizeu

Agravante: — Raimundo Pantoja de Oliveira, pela Justiça Gratuita.

Agravada: — A Prefeitura Municipal de Vizeu.

Relator: — Des. Osvaldo de Brito Farias.

EMENTA: — Pode o Prefeito Municipal, no uso de suas atribuições legais, impedir, pelos meios regulares administrativos e judiciais, o procedimento ou a continuação de qualquer obra, construção ou reconstrução, dentro dos limites da área territorial urbana da cidade sob sua direção administrativa, desde que não tenha sido providenciada, pelo respectivo responsável, a obtenção da necessária licença, bem como quando tal obra, construção ou reconstrução não obedeça às prescrições contidas na lei, no caso o Código de Administração Municipal.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo da Comarca de Vizeu, em que são partes, como agravante, Raimundo Pantoja de Oliveira, pela Justiça Gratuita, e como agravada, a Prefeitura Municipal de Vizeu.

Verifica-se, pelo que consta dos autos, que Raimundo Pantoja de Oliveira, brasileiro, casado, lavrador, domiciliado e residente na cidade de Vizeu, sede do município e comarca do mesmo nome, pa-

trocinado pela Assistência Judiciária dativa, com fundamento no art. 141, § 24, da Constituição Federal, e nos dispositivos da Lei n.º 1.533, de 31 de dezembro de 1951, requereu, perante o Dr. Juiz de Direito daquela Comarca, mandado de segurança contra o Prefeito daquele município, por se haver o mesmo recusado a conceder-lhe licença para concluir a cobertura de sua barraca, sita à rua São Benedito, sem número, em a referida cidade, cobertura essa que o citado impetrante da segurança se propunha a fazer inteiramente de cavacos.

Instruiu o impetrante o seu pedido com os seguintes documentos: um talão expedido pelo respectivo protocolista da mencionada Prefeitura, comprovante do pagamento da taxa de registro de uma petição e da entrada da mesma naquela Repartição, em 29 de julho de 1959; um talão expedido pela referida Prefeitura, por seu respectivo Prefeito, notificando o impetrante da deliberação da Câmara Municipal daquela cidade, com referência à proibição que lhe fôra imposta de continuar com o serviço da cobertura de sua casa, pelo fato de não ter sido por ele tirada a prévia e necessária licença; o processo de sua habilitação pela Justiça Gratuita para funcionar em Juízo por meio de procurador da Justiça Gratuita.

Foi negada a suspensão liminar do ato impugnado por haver entendido o Meritíssimo Juiz "a quo" não ser o caso enquadrado nas exigências da alínea II do art. 7.º, da Lei Federal n.º 1.533.

Notificada a autoridade acusada de coatora, para prestar as informações de lei, prestou-as no prazo devido, como se constata de fls. 12, através de cujas informações esclarece serem levanas as alegações do impetrante, pois que não atendera ele ao convite que lhe fôra feito para satisfazer as exigências da lei, no sentido de poder efetuar o serviço da cobertura de sua barraca, mas, pelo contrário, iniciará-o à revelia daquela Prefeitura, para só depois então ingressar com a petição de requerimento da licença em apêreço, sem atender para o fato de que toda construção ou remodelação em qual-

quer imóvel, dentro do perímetro urbano, deve ser feita de conformidade com o Código da Administração Municipal, em seus arts. 238, 239, 240, 241 e 242, tendo ainda referida autoridade esclarecido que dito impetrante se encontra em débito com aquela Prefeitura, quanto ao pagamento de fóros de 1949 a 1959, o que lhe impedia de realizar qualquer serviço de reconstrução em a mencionada barraca, antes de liquidá-lo ou saldá-lo.

Ouvido o órgão do Ministério Público local, emitiu este o parecer figurante de fls. 13 e verso, por meio do qual conclui por opinar pela concessão da segurança impetrada, sendo que a seguir foi determinada pelo Meritíssimo Juiz "a quo", a abertura de vista dos autos, pelo prazo de cinco dias, para o impetrante falar sobre as informações prestadas pela autoridade coatora, o que fez aquêle em o seu arrazoado constante de fls. 15 a 16, verso.

Conclusos os autos, ato contínuo, ao Meritíssimo Juiz do feito, para o fim de julgamento, proferiu o mesmo respeitável sentença exarada de fls. 19 a 20, por meio de cujos fundamentos decisórios concluiu pela denegação da segurança impetrada, em vista de ter ficado provado nos autos não haver dito impetrante cumprido dispositivo do Código de Administração Municipal e mesmo por estar ele em débito com a Prefeitura local, quanto ao pagamento de fóros, o que importa em deixar-se de admitir a possibilidade da certeza e liquidez do alegado direito do impetrante, principalmente tendo-se em vista o rito extraordinário e célere do processo de mandado de segurança, no curso do qual é permitida a investigação de provas que necessitem de apuração por meios próprios ou privativos das demandas litigiosas.

Não conformado com tal decisão, agravou o impetrante, na forma da lei, para este Egrégio Tribunal, recurso esse que sustentou com as razões expendidas de fls. 21 a 22 verso, com as quais concluiu por pedir que fôsse dado provimento ao agravo, para o fim de ser reformada a respeitável sentença agravada e consequentemente concedida a ele a

segurança impetrada, com a manifestação do reconhecimento da liquidez de seu alegado direito.

As fls. 24 foram expendidas pela agravada, a Prefeitura Municipal de Vizeu, as razões da sua contraminuta ao dito agravo, com cujas razões defendeu o acerto e a juridicidade da decisão agravada, motivo por que concluiu por opinar pela negação de provimento ao mesmo, e consequentemente pela confirmação integral da referida decisão.

As fls. 25 o Meritíssimo Juiz "a quo" manteve a decisão agravada, pelos seus próprios fundamentos, em consequência de que mandou que os autos subissem à esta Superior Instância.

Nesta Instância, falou o Dr. Procurador Geral do Estado, que emitiu o parecer figurante de fls. 27, por meio do qual opina pela manutenção da respeitável decisão agravada, cujos fundamentos acha estarem de acôrdo com a lei e as provas dos autos.

Isto posto, cumpre agora entrar-se na apreciação das provas produzidas pelas partes contendoras, para poder ter então lugar o final pronunciamento sobre o recurso de agravo interposto.

Merece confirmação a respeitável sentença agravada figurante de fls. 19 a 20, por haver decidido com acerto, ao ter negado a segurança impetrada pelo agravante Raimundo Pantoja de Oliveira, por isso que não provara êle a liquidez e certeza de seu alegado direito, no que concerne à cobertura que se propunha realizar da barraca de sua propriedade, ante o impedimento ou oposição havida por parte do Prefeito Municipal de Vizeu, Sr. Alceu Cavalcante, ou da respectiva Prefeitura daquele Município, imposição ou impedimento êsse, feito com base, aliás, em dispositivos expressos do Código de Administração Municipal, baixado com o Decreto n.º 4.255, de 28.4.1934, principalmente por que dito impetrante se achava em débito para com àquela Prefeitura, conforme aliás êle próprio confessou, no que diz respeito ao pagamento de fóros da mencionada barraca.

Ora, segundo se verifica do que prescreve os dispositivos dos arts. 238 e seguintes do capítulo XXI, do Código de Administração Municipal, bem como outros apropriados do Código de Posturas Municipais, por isso que é indiscutível poder êle, no uso de suas atribuições legais (vide art. 159, letras K e P da Lei n.º 158, de 31.12.1958 (Lei Orgânica dos Municípios), impedir pelos meios regulares administrativos e judiciais, o procedimento ou a continuação de qualquer obra, construção ou reconstrução, dentro dos limites da área territorial urbana da cidade, sob sua direção administrativa, desde que não tenha sido providenciado, pelo respectivo responsável, a obtenção da necessária licença, bem como quando tal obra, construção ou reconstrução não obedeça às prescrições contidas na lei, no caso o Código de Administração Municipal ou o Código de Posturas Municipais.

É justamente o que expressa o seguinte aresto reproduzido pelo Exmo. Sr. Dr. Procurador Geral do Estado, em o seu douto parecer de fls. 27:

"Se o construtor não tira a necessária licença ou se, a tendo tirado, não obedece às prescrições nêle contidas, tem a municipalidade o direito de impedir a continuação da obra (se em execução), ou de destruí-la (se ultimada), o que obtém pelo preceito cominatório ou pela ação demolitória". (Revista Forense, vol. 33, pág. 386).

A vista do esposto:

ACÓRDAM os senhores juizes componentes da Egrégia Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, em conferência e por unanimidade de votos, negar provimento ao agravo interposto, para confirmar, como confirmam, em todos os seus termos, a respeitável sentença agravada, por seus próprios fundamentos, que são jurídicos e legais.

Custas na forma da lei.

Belém, 11 de março de 1960.

(aa.) ALVARO PANTOJA — Presidente.

OSWALDO DE BRITO FARIAS — Relator.

ACÓRDÃO N.º 64

EMENTA: — Sendo incabível o mandado de segurança, contra a lei em tése, segundo entendimento correntio na doutrina e na jurisprudência, o prazo de 120 dias deve ser contado, não da lei, mas do ato que corporificou o abuso de poder contra direito líquido e certo.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de agravo de petição, oriundos da comarca de Marabá, em que são partes, como agravantes, Alfredo José Chuquia e sua mulher, e, agravada, a Prefeitura Municipal de Marabá.

A decisão agravada, aceitando a prejudicial de caducidade do direito de requerer mandado de segurança, contrariou, frontalmente, a doutrina e a jurisprudência, ambas não admitindo a medida contra a lei em tése. Na verdade, para concluir pela extinção do direito dos impetrantes, o Dr. Juiz fez remontar o início dos 120 dias à data da lei que decretou a desapropriação. Ora, contra a lei, evidentemente o "writ" é incabível, e, por essa razão, o prazo para impetração não podia defluir da data mesma da lei. Somente os atos executórios, corporificados da violência contra os direitos invocados pelos impetrantes, é que dariam ensejo à medida. Na espécie, a perda dos direitos enfiteuticos, com a constituição, em favor de terceiros, de outra enfiteuse, é que deve assinalar o início do prazo. O momento exato em que se materializou a espoliação é o da expedição do título de enfiteuse à nova beneficiária e sua consequente inscrição no Registro de Imóveis. Até então a lei desapropriatória e a que autorizou a doação se mostraram inócuas, senão ao serem executadas. Da execução dessas leis é que os impetrantes começaram a ser molestados no seu direito, com a perda do domínio útil, de que eram titulares. A partir dêsse instante é que deviam ingressar em Juízo para defendê-los.

Em Acórdãos, de que foram relatores os eminentes ministros Laudo de Camargo e Barros Barreto, o Supremo Tribunal

Federal assentou que "não se pleiteia mandado contra a lei. O que o legitima é ser o ato da autoridade contrário à lei ou fundado em lei inconstitucional.

Doutrina Castro Nunes, em face dos citados acórdãos.

"É necessário que se verifique aplicação concreta. O direito, diz Kelsen, a partir da Constituição até os atos de execução material (vollstrecknz sakte) percorre um caminho tendendo a concretizar-se. Só então pelo julgamento (decisão) ou pelo ato administrativo, se converte em norma jurídica individual: — Si la Constitution, la loi et le règlement sont des normes juridiques générales, le jugement et l'acte administratif constituent des normes juridiques individuelles". (Do Mandado de Segurança, pags. 107).

Seabra Fagundes:

"A lei propriamente dita dificilmente ensejará o pedido de segurança. Em si mesma, como norma genérica e abstrata (e se não o fôr, não será lei materialmente, mas sim ato administrativo com forma de lei) ela jamais afeta direito subjetivo. Dependendo de ato executório, que a individualise, não fere direitos, mas apenas torna possível ato de execução capaz de feri-lo. E pela aplicação, através do ato administrativo, que atinge o patrimônio jurídico do indivíduo. Tanto que, se a Administração se abster de aplicá-la, quando, por exemplo, contrária à Constituição, nenhuma situação individual será afetada. Por isso, em nosso país, não se tem reconhecido ao Judiciário (salvo exceções raríssimas, como a prevista no art. 80, parágrafo único, da Constituição Federal), o poder de examinar a lei em tése, mas só em espécie, isto é, quando haja ato de execução. Remonta-se então à lei, como fundamento do ato. Ela é apreciada em espécie, atuando pelo ato administrativo sobre o indivíduo e não, em tése, como simples ato administrativo a incidir sobre qualquer elemento da

coletividade". (O Contrôlo dos Administrativos pelo Poder Judiciário, pág. 313).

Com tais fundamentos:

ACORDAM os juizes da Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça, por unanimidade, em dar provimento ao agravo, para, reformando o despacho agravado, ordenarem que o Dr. Juiz "a quo" julgue do merecimento do pedido, como entender de direito.

Belém, 9 de março de 1962.

(aa.) OSVALDO POJUCAN TAVARES — Presidente.
AGNANO DE MOURA MONTEIRO LOPES — Relator.
OSVALDO FREIRE DE SOUSA — Procurador Geral.

ACÓRDÃO N.º 501

Agravo de Petição — Capital

Agravante: — Raimundo Ferreira de Sousa.

Agravado: — João Batista de Oliveira.
Relator: — Des. Eduardo Mendes Patriarcha.

EMENTA. — Petição inicial desacompanhada dos documentos indispensáveis à propositura da ação. Absolvção de instância.

A falta de documentos indispensáveis à propositura da ação constitui motivo para que o réu seja absolvido da instância, se assim o requerer.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de petição da comarca da Capital, em que figura como agravante, Raimundo Ferreira de Sousa; e, agravado, João Batista de Oliveira.

Raimundo Ferreira de Sousa, por intermédio de legítimo procurador, propôs perante o Juízo de Direito da 3.ª Vara, ação ordinária contra João Batista de Oliveira, brasileiro, casado, comerciante, domiciliado e residente na Vila do Mosqueiro, de quem pretende cobrar a quan-

tia de oitenta e dois mil, trezentos e sessenta cruzeiros (Cr\$ 82.360,00). Alega o autor, ora agravante, que contratou com o agravado, verbalmente, a compra de uma mercearia e padaria, pertencente ao mesmo, situada no Povoado de Carananduba, estabelecimento comercial com residência contígua, pela importância de duzentos e oitenta mil cruzeiros (Cr\$ 280.000,00), entregando-lhe por diversas vezes e sem recibo a quantia de trinta mil cruzeiros (Cr\$ 30.000,00). Diz que, confiante na transação efetuada, diligenciou desde logo, no transporte da bagagem e mercadorias para o citado Povoado de Carananduba, envidando esforços no sentido de concluir a venda de seu estabelecimento comercial nesta cidade, a fim de regularizar o negócio encetado. Adianta, ainda, que tendo procurado o agravado para entregar-lhe mais a importância de dez mil cruzeiros (Cr\$ 10.000,00) e receber deste o recibo de sinal e princípio de pagamento, o agravado recusou-se a fazê-lo, alegando que a quantia era insignificante para firmar um compromisso ajustado por duzentos e oitenta mil cruzeiros.

Em face, pois, do arrependimento do agravado, pretende receber o sinal em dobro, acrescido de perdas e danos com a paralização de suas atividades comerciais nesta cidade, pelo espaço de um mês e a quantia dispendida em viagens para a Vila do Mosqueiro, tudo montando, segundo a inicial, em oitenta e dois mil trezentos e sessenta cruzeiros (Cr\$ 82.360,00).

Pediu o autor a citação do réu para responder aos termos da ação, protestando por todos os meios de prova, inclusive o depoimento pessoal do réu.

Com a contrariedade, alegou preliminarmente o réu o dever de ser decretada a absolvição da instância, nos termos do dispôsto no inciso I, do art. 201, do Código de Processo Civil, em virtude da inicial ter vindo desacompanhada dos documentos indispensáveis à propositura da ação, salientando desde logo que, pretendendo o autor agravante provar a existência de um contrato no valor de duzentos e oitenta mil cruzeiros (Cr\$

280.000,00), não podia fazer essa prova, exclusivamente, por testemunhas, de acordo com o dispôsto no art. 141 do Código Civil Brasileiro, que só a admite nos contratos cujo valor não ultrapasse de dez mil cruzeiros (Cr\$ 10.000,00).

Chamado a se pronunciar sobre a preliminar levantada pelo réu, o autor confessou que não podia juntar documentos à inicial, uma vez que afirmara que a transação fôra feita à base de confiança, mas dizendo poder provar os fundamentos da ação por outros meios de prova admitidos em direito, dentre eles a confissão do réu.

O doutor Juiz de Direito da 3a. Vara, por onde corre o feito, depois de bem examinar o assunto, proferiu o decisão de fls. 22 a 23, dos autos, decretando a absolvição da instância requerida pelo réu. Inconformado o autor, manifestou com fundamento no dispôsto no art. 846 do Código de Processo Civil o presente agravo de petição, ressaltando que das decisões que implicam na terminação do feito, sem resolver o mérito, cabe o recurso de agravo. O recurso foi manifestado "oportuno tempore".

— A decisão agravada merece confirmação. Discute-se no caso dos autos a possibilidade ou não da admissão da prova dos fatos alegados na inicial, unicamente por testemunhas, uma vez que é o próprio agravante que confessa não possuir documentos, salientando na própria inicial que a transação efetuada fôra na base da confiança recíproca.

Entendeu, porém, o ilustre doutor juiz "a quo" que, em face do dispôsto no art. 141 do Código Civil Brasileiro, pela negativa, por exceder o pedido constante da inicial da quantia de dez mil cruzeiros (Cr\$ 10.000,00), decretando, desde logo, a absolvição requerida.

Evidentemente, decidiu com acerto o brilhante magistrado. Dispõe o art. 159 do Código de Processo Civil que a petição inicial será instruída com os documentos em que o autor fundar o pedido, o que equivale dizer, acompanhada dos documentos substanciais ao exercício da ação e os que lhe servirem de fundamento. Jorge Americano salienta que sem vir

instruída a petição inicial deve ser indeferida de plano; ou, a requerimento do réu, se dará a absolvição da instância, na forma do dispôsto no inciso I, do art. 201, do Cód. de Processo Civil.

Ora, ultrapassando a obrigação que deseja provar o autor, ora agravante, de dez mil cruzeiros, é claro que a inicial deveria ter sido desde logo indeferida, por estar desacompanhada dos documentos indispensáveis à propositura da ação.

A regra contida no art. 141 do Código Civil Brasileiro tem toda aplicação ao caso dos autos.

Encontra-se no vol. 18 de "O Processo à Luz da Jurisprudência", de Alexandre de Paula, um acórdão do Tribunal de Justiça do Ceará, em caso semelhante ao dos autos, cuja ementa é a seguinte: — "a petição inicial deve vir instruída com os documentos comprobatórios dos fatos expostos na causa. Quando a demanda é de cobrança, será instruída com o título de crédito, ou, pelo menos, com um começo de prova por escrito. Nas ações de valor superior a dez mil cruzeiros, não vale a prova exclusivamente testemunhal. Cabe agravo de petição do despacho que, a requerimento do réu, decreta a absolvição de instância".

Decidiu, pois, com muito acerto o doutor juiz "a quo", que estaria atendendo contra o postulado da economia processual, caso não o fizesse.

Ante o expôsto:

ACORDAM os Juizes componentes da Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, sem discrepância de votos, conhecer do agravo interpôsto para lhe negar provimento, confirmando assim a decisão recorrida, por seus jurídicos fundamentos.

Belém, 13 de outubro de 1961.
(aa.) ALVARO PANTOJA — Presidente.

EDUARDO MENDES PATRIARCHA — Relator.

ACÓRDÃO N.º 525

Agravo de Petição — Comarca de Óbidos
Agtes. — Joaquim Ferreira Lopes e outros.

Agdos. — Raimundo Andrade e sua mulher.

Relator — Desembargador FERREIRA DE SOUZA.

EMENTA: — ABSOLVIÇÃO DA INSTÂNCIA. Ausência do advogado do autor à audiência de instrução e julgamento justificada "a posteriori".

"O rigôr legal acêrca da ausência das partes à audiência de instrução e julgamento não se mostra absoluto e intransigente". (DE PLACIDO E SILVA, "Com. ao Cód. Processo Civil"), no sentido de exigir que a prova da justa causa impeditiva do comparecimento se faça sempre e necessariamente antes da audiência. Casos há, súbitos, imprevistos e imprevisíveis, que impedem até o pedido de adiamento da audiência e, nem por isso, o patrono ausente fica tolhido de ilidir, "a posteriori", as consequências da absolvição da instância.

Vistos, relatados e discutidos, etc.

O recurso foi manifestado no devido tempo e tempestivamente contraminutado. Dêle se conhece para lhe dar provimento e ter como justificativa a ausência do patrono dos agravantes à audiência de instrução e julgamento, mandado que o dr. Juiz "a quo" prossiga no feito e o julgue, afinal, como entender de direito e justiça.

"O rigor legal acêrca da ausência das partes à audiência de instrução e julgamento, — assinala com oportunidade DE PLACIDO E SILVA ("Com. ao Cód. Proc. Civil", 3.^a ed., vol. I, página 521, n.º 688), não se mostra absoluto e intransigente", no sentido de exigir que a prova da justa causa impeditiva do comparecimento, se faça sempre e necessariamente antes da audiência.

Casos há, súbitos, imprevistos e imprevisíveis, que impedem até mesmo o pedido de adiamento da audiência e, nem por isso, o patrono ausente fica tolhido de ilidir, "a posteriori", o efeito da absolvição da instância.

E tanto é verdade que o rigor legal em tôrno do assunto não é absoluto e in-

transigente, que os nossos Tribunais, à frente dêles o Supremo, em sucessivos julgados têm entendido que a ausência do advogado do autor pode ser justificada depois da audiência, ilidindo a absolvição da instância.

Já decidiui o Excelso Pretório, em Acórdão de 24 de Novembro de 1945 (in Rev. Forense, vol. 104, pág. 81), que

"não deve ser recusada pelo juiz a justa causa invocada pelo Procurador do autor, mesmo após o encerramento da audiência, dès que devidamente comprovada".

E o Tribunal de Justiça do antigo Distrito Federal, hoje Estado da Guanabara, seguindo essa orientação da cúpula do Poder Judiciário, também se manifestou no sentido de que

"a ausência do advogado do Autor à

audiência de instrução e julgamento pode ser justificada "a posteriori" ilidindo a absolvição da instância". ("Direito", volume, 44, pág. 250).

No caso dos autos não se pode negar a força maior que impediu o comparecimento do patrono dos AA. à audiência de instrução e julgamento. Os documentos que instruem a minuta do agravo provam robustamente essa força maior, e bem deixam compreender o desesperado e angustioso esforço feito pelo Dr. Waldemar Viana, advogado dos AA., para chegar à cidade de Óbidos a tempo da audiência, de modo a não deixar desamparados os direitos dos seus clientes. Não se vislumbra, ainda que remotamente, qualquer propósito procrastinador da ação de parte desse causídico.

É óbvio que, colhido pelo imprevisto, não podia o patrono dos agravantes instruir desde logo o pedido de adiamento da audiência com uma documentação de que ainda não dispunha e cuja necessidade não podia antecipar. Mas, nem por isso, consoante a jurisprudência, ficou êle impedido de produzir essa prova "a posteriori", cumprindo ao dr. Juiz "a quo" acolhê-la para remover as consequências da absolvição da instância, desde que essa prova trazida ao seu conhecimento com a

minuta do agravo, era e é de irrecusável idoneidade.

Com êsses fundamentos,

ACORDAM os Juizes da Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade, em dar provimento ao agravo para, reformando a decisão agravada que decretou a absolvição da instância, mandar que o dr. Juiz "a quo" prossiga na ação e a julgue afinal como fôr de direito. Custas na forma da lei.

Belém, 6 de Outubro de 1961.

(aa.) ÁLVARO PANTOJA — Presidente.

HAMILTON FERREIRA DE SOUSA — Relator.

ACÓRDÃO N.º 116

Apelação Cível da Capital

Apelante: — Maria Miquelina Marigliani Ventura.

Apelados: — João Rodrigues da Silva Filho e sua mulher.

Relator: — Des. Oswaldo de Brito Farias.

EMENTA: — Ação de Despejo fundada no dispositivo do art. 15, inciso V, da Lei do Inquilinato. — Sua improcedência por falta de prova da necessidade e consequentemente da sinceridade do pedido.

— Na verdade, não conseguiu a autora provar a necessidade e por consequência a sinceridade de seu pedido, nos termos do que prescreve o dispositivo por ela buscado como fundamento de sua ação, ou seja o do art. 15, inciso V, da Lei do Inquilinato, pois que, pelo contrário, ficou provado à saciedade a desnecessidade e por conseguinte a insinceridade de tal pedido, à vista dos dados informativos colhidos na instrução, notadamente dos resultantes das próprias declarações prestadas pela autora em seu depoimento pessoal, elucidadores do fato de que ela é possuidora de outros prédios sítos nesta Capi-

tal, cuja desocupação e despejo, pelo mesmo motivo alegado na ação ora em reexame, através do julgamento do presente Recurso, pleiteara dita autora, como vem pleiteando de outros, somente com o objetivo de alugá-los por maiores ou mais vantajados preços.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Apelação Cível da Comarca da Capital, em que são partes como apelante, Maria Miquelina Marigliani Ventura, e como apelados, João Rodrigues da Silva Filho e sua mulher:

Adotado como parte integrante dêste Acórdão, o Relatório figurante de fls. 70, cumpre desde logo entrar-se na apreciação das provas produzidas e das razões expendidas pelas partes contendoras, para expressar-se então o pronunciamento julgador do recurso de apelação interposto.

Decidiui com acêrto a respeitável sentença apelada, ao haver julgado improcedente a ação de despejo que, com base no dispositivo do inciso V, do art. 15, da Lei n.º 1.300, de 28.12.1950, de vigência prorrogada até ao presente, por leis posteriores, moveu a apelante Maria Miquelina Marigliani Ventura contra os apelados João Rodrigues da Silva Filho e sua mulher, a fim de que desocupassem o prédio por ela locado a êles, por sinal apenas uma sala, com porta de frente, e assim somente parte do prédio, onde pretendia a autora instalar um bazar para venda de produtos de confecção regional, conforme alegou em a inicial. É que não conseguiu a autora provar a necessidade ou por consequência a sinceridade de seu pedido, nos termos do que prescreve o dispositivo por ela buscado como fundamento de sua ação, ou seja o do já referido art. 15, inciso V, da Lei do Inquilinato, que é assim expresso:

"Art. 25 — Durante a vigência desta lei não será concedido despejo, a não ser:

V — Se o proprietário, que residir ou utilizar prédio próprio, pedir outro de sua propriedade para seu uso, comprovada em Juízo a necessidade do pedido".

Pelo contrário, ficou provado à saciedade a desnecessidade e por conseguinte a insinceridade do pedido da autora, não só através dos esclarecimentos e dados informativos trazidos pelos depoimentos das testemunhas ouvidas na instrução e arroladas pelos réus, e pelas próprias declarações prestadas pela autora em seu depoimento pessoal em Juízo, elucidadores do fato de que referida autora é possuidora de outros prédios sítos nesta Capital, cuja desocupação e despejo, pelo mesmo motivo alegado na ação ora em reexame, através do julgamento do presente recurso, pleiteara ela, como vem pleiteando de outros, somente com o objetivo de alugá-los por maiores ou mais vantajados preços, tanto que alguns desses estiveram por bom tempo desalugados à espera justamente de pretendentes que mais vantagens oferecessem.

Diz Hélio Rodrigues, em seu livro "Locação, Despejo e Renovatória", na pág. 261, ao comentar o supra mencionado inciso V, do art. 15, da Lei do Inquilinato.

"De todos os itens relativos ao pedido para uso próprio, somente este não concede amplamente ao proprietário o direito de se transferir para o imóvel locado ou de se utilizar. Exige que, nessa hipótese, demonstre o proprietário, em juízo, a necessidade de do pedido.

O proprietário que residir ou utilizar prédio próprio, ao pedir outro de sua propriedade, deverá fazer prova de que é sincero o pedido e de que realmente tem necessidade do imóvel em locação.

Quando ocorre essa hipótese, continua restringido o direito de propriedade. O pedido não pode ser formulado somente com base nesse direito. Excepcionalmente poderá o proprietário que resida em prédio próprio, ou dele se utilize, pedir outro para seu uso. Essa exceção se verifica quando, em juízo, prova o proprietário que tem necessidade do imóvel.

Baseada no direito anterior, a jurisprudência, em sucessivos acórdãos, exigiu sempre a prova plena da

necessidade, quando o proprietário residia em prédio próprio.

A necessidade, nesse caso, não deve ser confundida com a simples utilidade, comodidade ou recreio do proprietário. O necessário é o indispensável".

Assim tem decidido, também, sem discrepância, a jurisprudência firmada pelos Tribunais do País.

Sucedem que, conforme elucidam as provas colhidas no curso do processamento da ação, a autora possui grande comércio com fábrica de sabão e depósito de bebidas, na Gentil Bitencourt, esquina com a Benjamin Constant, o que a impossibilita, portanto, de ter outros encargos comerciais ou de direção e administração de outro comércio.

A jurisprudência invocada pela apelante, em o seu arrazoado apelatório, não a aproveita, por não aplicável à espécie dos autos.

A vista do exposto:

ACORDAM os senhores juizes competentes da Egrégia Segunda Câmara Cível do Colendo Tribunal de Justiça do Estado, em conferência e por unanimidade de votos, negar provimento à apelação interposta, para confirmarem, como confirmam a respeitável sentença apelada, por seus fundamentos que são jurídicos e legais, além de ajustado perfeitamente às provas dos autos.

Belém, 10 de Fevereiro de 1961.
a.) OSWALDO DE BRITO FARIAS
— Relator.

ACÓRDÃO N.º 253

Apelação Cível da Capital

Apelante: — Jomar da Silva Marques.
Apelados: — D. Couto & Companhia.
Relator: — Des. Eduardo Mendes Patriarcha.

EMENTA: — RESCISÃO DE CONTRATO. — VICIOS REDIBITÓRIOS. — A falta de qualidade prometida não pôde ser levada à conta de vício redibitório.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível da comarca da capital, em que é apelante, — Jomar da Silva Marques e, apelada, a firma D. Couto & Companhia.

A espécie dos autos é a de uma ação ordinária de rescisão de contrato de compra e venda, com reserva de domínio, com fundamento e base no disposto nos arts. 1.101 e 1.103, 1.ª parte, do Código Civil Brasileiro.

A ação intentada pelo autor, ora apelante, visa a rezilição do contrato de compra e venda de um Radiofone Marca Telesparck, Tipo F. J. 79 AP. 2000, Marquise, adquirido pelo apelante na firma, — D. Couto & Companhia, pela importância de cento e trinta e cinco mil cruzeiros (Cr\$ 135.000,00), pelo crediário, do que pagou à vista, a quantia de trinta mil cruzeiros (Cr\$ 30.000,00), tendo assinado quinze (15) duplicatas do valor de sete mil cruzeiros (Cr\$ 7.000,00), cada uma, perfazendo tudo o valor supra mencionado no contrato firmado entre as partes litigantes.

Alega o apelante que adquiriu da ré, em presença das testemunhas Oton Garcia Damasceno e Vicente Uparajara Corôa, o citado aparelho Radiofone, marca Telesparck, do Tipo F. J. 79, Ap. 2000, - Marquise, tendo no ato lhe sido assegurado que o aparelho em referência era de ALTA FIDELIDADE. Diz, entretanto, que decorridos dois dias da compra em aprêço, o apelante constatou através de um técnico que o aparelho que adquirira não era de alta fidelidade, sendo uma radiola comum, tendo em face disso, tentado uma rescisão amigável do contrato, o que não foi possível, face se ter a isso oposto um dos sócios da referida firma.

A ré contestou a ação, alegando que o autor laborou em erro na fundamentação de seu pedido, visto que a ação redibitória apenas tem cabimento quando a coisa vendida apresenta um vício oculto, na precisa definição do art. 1.101 do Código Civil. Que, entretanto, o citado aparelho adquirido pelo apelante estava perfeito, funcionando normalmente, sem qualquer defeito, desejando, apenas, anu-

lar a venda, por ter constatado não ser de ALTA FIDELIDADE. Ressalta que o apelante, ao adquirir o aparelho ninguém lhe disse, em qualquer momento, ser o mesmo de alta fidelidade, muito embora luxuoso e de alta qualidade. Que o referido aparelho foi examinado pelo apelante, vindo este a se arrepender da compra, sob a alegação de que teria encontrado idêntico objeto no comércio local, por preço inferior e em melhores condições de pagamento.

O apelante, que protestara pela perícia, às fls. 19, dos autos, considerou-a desnecessária, apenas requerendo, sob pena de confesso, o depoimento pessoal da ré, prometendo, em tempo oportuno, arrolar testemunhas. Assim, na instrução, prestaram depoimento pessoal o autor e o sócio da firma ré, — Benedito Cardoso do Vale, depondo três testemunhas arroladas pelo autor.

Findos os debates, julgou o doutor Juiz "a quo" improcedente a ação proposta, em face da prova dos autos não beneficiar o autor. Daí o presente apelo.

A decisão apelada não merece reforma.

O contrato firmado entre o apelante e a apelada, constante destes autos, por certidão, às fls. quinze a dezesseis, não vem em socorro às alegações constantes da inicial.

Da leitura dessa peça essencial, não se infere tenha o aparelho adquirido pelo autor, as qualidades a que se refere, ao ponto de, caso conhecida a referida ausência, admitir-se não a tivesse comprado.

Os vícios redibitórios são os defeitos ocultos que tornam a coisa, objeto da obrigação, inútil ao uso a que é destinada, de modo tal que o contrato não se teria celebrado se a parte prejudicada os tivesse conhecido.

Assim, a coisa defeituosa pode ser enjeitada por vícios ou defeitos ocultos que a tornem imprópria ao uso a que é destinada ou lhe diminua o valor.

No caso dos autos, verifica-se pela leitura do contrato firmado entre as partes litigantes que o autor, ora apelante adquiriu da ré, sob reserva de domínio,

um radiophone da marca Telesparck, modelo F.J. 79 - Ap. 2000 - número MARFIM, pelo preço ajustado no aludido contrato. Daí não se infere que o citado aparelho tivesse a qualidade arguida, isto é, fosse de ALTA FIDELIDADE. O contrato, pois, não especifica essa qualidade. Se o apelante, de fato, tinha em mira adquirir um aparelho de alta fidelidade, essa qualidade especial, deveria figurar no contrato firmado por si com a ré. Decidiu, pois, com acerto o doutor juiz "a quo", em face da inexistência de provas de que o aparelho vendido possuía a qualidade arguida, quando do contrato, lei entre as partes, nada consta que elucide o assunto.

Diz Sebastião de Sousa que não é qualquer vício que autoriza a redibição. Para que tal ocorra, deve ele ser de tal natureza, que torne a coisa imprópria ao destino para o qual foi adquirida ou lhe diminua o valor, de modo que, se os vícios fossem conhecidos, não se realizaria o negócio.

Tartufari diz que não é coisa fácil determinar-se qual o vício ou defeito que dá lugar à garantia. O primeiro critério a seguir-se, ensina o mestre, é que se não deve atribuir à categoria de vício redibitório o fato de ser a coisa mais ou menos perfeita, de qualidade diferente ou de preço inferior em relação a outra coisa tomada como termo de comparação. O vício deve ser observado objetivamente, em relação à própria coisa individualmente considerada.

Dos autos não há por onde se inferir tenha sido a venda feita sob condição suspensiva, de modo a subordinar a validade do contrato à essa condição, — de alta fidelidade.

Assim, a qualidade atribuída pelo apelante, — de alta fidelidade, não era essencial, de modo a poder atribuir-se que, si tal conhecesse, não realizaria a compra efetuada.

Eduardo Espinola traça, magistralmente, a diferença entre ERRO e VICIO REDIBITÓRIO. Assim diz o citado mestre: — Os vícios redibitórios são considerados no momento da tradição, ao passo que o erro se aplica ao da declaração da von-

tade". Com efeito, "quem exerce a ação redibitória confessa implicitamente que o contrato se firmou de modo válido e eficaz. Daí resulta que, como têm entendido os tribunais italianos "em geral não é vício redibitório, mas entra na hipótese de erro substancial, a falta de qualidades expressamente prometidas ou consideradas pelas partes". (Dos fatos Jurídicos, págs. 238 e 239).

Ora, no caso dos autos, a qualidade a que o autor se refere, — de alta fidelidade, não ficou demonstrada a tivesse ao menos prometido a ré ao contratar com o apelante e, desse modo, não pode ser levado à conta de vício redibitório, capaz de determinar a resilição do contrato firmado.

Por esses fundamentos: —

ACÓRDAM os Juizes da Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, por unanimidade de votos, negar provimento à apelação, para confirmar como confirmam a decisão recorrida, que está de acôrdo com a lei e a prova dos autos.

Custas pelo apelante.

Belém, 22 de Junho de 1962.

(aa.) OSWALDO POJUCAN TAVARES — Presidente.

EDUARDO MENDES PATRIAR-
CHA — Relator.

ACÓRDÃO N.º 423

Apelação Cível da Capital

Apelante: — Maria Selma Miranda Chaves.
Apelado: — Elias Salim Haber.
Relator: — Des. Eduardo Mendes Patriar-
cha.

EMENTA: — Provada a Culpa do Pre-
posto, Demonstrada está a Responsa-
bilidade do Preponente.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível da comarca da capital, em que é apelante, Maria Selma Miranda Chaves; e, apelado, Elias Salim Haber.

A espécie dos autos é a de um pedido

de indenização por danos causados à camioneta marca DKW - WEMAG, chapa P.A. - 1.18.80, de propriedade da apelante, atingida violentamente pelo ônibus chapa 47-65 T, de propriedade do apelado, — Elias Salim Haber, guiado pelo motorista profissional Dilson Martins da Silva, portador da carteira n.º 16.306.

O fato ocorreu no dia quatro (4) de maio do ano passado (1.960), à avenida 16 de novembro, nesta cidade, estando a camioneta estacionada em frente à residência do genitor da apelante, em sua mão de direção, sendo atingida violentamente pelo ônibus que trafegava em sentido contrário, rumo à Praça Amazonas, em velocidade excessiva, causando danos consideráveis ao veículo de passeio da autora, ora apelante. Em seu petítório inicial, atendendo às condições do veículo, reclama a apelante, — senhora Maria Selma Miranda Chaves, o valor total do preço de aquisição do veículo, ou seja setecentos mil cruzeiros (Cr\$ 700.000,00), dada a depreciação que, por certo, ficará sujeito o carro.

Contestando a ação, procura o apelado se eximir da responsabilidade pelo dano causado ao veículo de propriedade da autora, ora apelante, sustentando que a responsabilidade indireta dos patrões deve ser objetivamente provada por quem os acusa, só sendo responsáveis quando ficar extremamente de dúvidas haverem concorrido para o dano por culpa, ou negligência de sua parte.

No curso da ação foi procedida a vitória no veículo danificado pelo preposto do apelado, concluindo os peritos afirmados, diferentemente, quanto ao valor do dano causado. Assim é que, o perito da autora, engenheiro civil, João de Oliveira Aleixo calcula os prejuízos em duzentos e oitenta mil cruzeiros (Cr\$ 280.000,00); o do réu, ora apelado, José Maria Ramos da Silva, em cinquenta e três mil cruzeiros (Cr\$ 53.000,00) e o desempateador, — Antonino Mendes de Carvalho em duzentos e cinquenta mil cruzeiros (Cr\$ 250.000,00).

Concluída a instrução da causa, na qual prestaram depoimento pessoal a autora e o réu e depuseram seis testemunhas, sendo três da autora e três do apelado, sen-

tenciou, depois dos debates orais o mereíssimo juiz "a quo", fóra do prazo, julgando a ação proposta improcedente e condenando a autora, nas custas e nos honorários do advogado do réu, dando assim ensejo ao presente apêlo.

I — O dano causado à camioneta de propriedade da autora, ora apelante, e cuja indenização busca, está devidamente comprovado dos autos, através a abundante prova produzida, quer testemunhal, quer pericial. O laudo pericial levado a efeito pela Delegacia Estadual de Trânsito, anexo por certidão aos autos, conclui pela responsabilidade do motorista do ônibus de propriedade do réu, ora apelado, apresentando-o como sem freios e, assim, em precaríssimas condições de tráfego. Resulta também demonstrado que o choque se verificou quando a camioneta de propriedade da apelante estava estacionada em frente à residência do pai da apelante, em sua mão de direção. A culpa do motorista do ônibus reconhecida pelo laudo da especializada e pelas testemunhas apresentadas pela autora é fóra de dúvida, certa, mesmo tendo-se que admitir a história narrada pelo mesmo em seu depoimento pessoal, às fls. 46 dos autos, quando afirma: que atribui o acidente a estreita passagem entre duas camionetas.

Ora, se o veículo da autora estava estacionado em sua mão de direção e foi batido, violentamente, pelo ônibus dirigido pelo empregado do réu, apelado, é também fóra de dúvida, portanto, que o preposto do réu agiu com culpa, imprudentemente, ao trafegar pelas ruas da cidade com um veículo pesado e sem freios e querendo forçar uma passagem estreita, ocasionando danos à propriedade da apelante. A responsabilidade, portanto, pelo choque dos veículos é da inteira culpabilidade do motorista Dilson Martins da Silva e nunca da autora que, de modo algum concorreu para o evento danoso.

Se, pois, resulta demonstrada dos autos, de maneira cabal, plena, completa, a responsabilidade do preposto do réu, demonstrada também se acha a responsabilidade do preponente, ora apelado, que tem obrigação de indenizar o dano causado ao

veículo da apelante, Maria Selma Miranda Chaves.

A presunção é "juris tantum" e o apelado a quem incumbia o ônus da prova, não ilidiu os elementos trazidos para os autos pela autora, apelante.

A jurisprudência de nossos tribunais é torrencial nesse sentido, como se passa a demonstrar: —

"Provada a culpa do preposto, tem-se, sem mais provas como assentada a responsabilidade do patrão". (Rev. For. vol. 150, fls. 121).

"A culpa do preposto, quando procede com imprudência ou imperícia manifestas, ou com inobservância de preceito regulamentar, envolve a do preponente". (Rev. For., vol. 152, fls. 256).

A pretendida exoneração pleiteada pelo réu, ora apelado e reconhecida na sentença recorrida, não encontra eco na doutrina e na jurisprudência pátrias.

É princípio dominante que a responsabilidade civil do preposto induz per se a responsabilidade civil do preponente. Foi Chironi quem, pela primeira vez, expôs a idéia da representação.

Henri Mazeaud e Léon Mazeaud dizem que, — "aquêle que recorre aos serviços de um preposto não faz senão prolongar sua própria atividade; o preposto não é, senão, um instrumento entre suas mãos, de tal sorte que, quando o preposto age, tudo se passa exatamente como se o próprio comitente agisse".

José de Aguiar Dias, declara: — "patrão e empregado, preponente e preposto são, pois, nesse produto de conciliação entre o princípio subjetivo e as necessidades da política da reparação do dano, uma só e única pessoa". (Da responsabilidade civil, 4.^a ed., 2.^o vol., pág. 578).

Ante o expendido, é fóra de dúvida, o dever indeclinável do preponente, no caso, — Elias Salim Haber, de indenizar os danos causados pelo seu preposto, — Dilson Martins da Silva, maxime tendo ficado demonstrada a culpa do mesmo no choque verificado, de vez que a camioneta da apelante se achava parada, inerte. Com base para a indenização dos prejuízos cau-

sados, julgamos de acerto aceitar o laudo do perito desempatador nomeado pelo juiz, o qual conclui montarem os prejuízos em duzentos e cinquenta mil cruzeiros (Cr\$ 250.000,00). O recurso da apelante merece, pois, toda acolhida, sendo insustentável o ponto de vista adotado pela sentença de primeira instância.

Nestas condições:

ACÓRDAM os juizes componentes da Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, por unanimidade de votos, dar provimento à apelação da autora, — Maria Selma Miranda Chaves para, em consequência, julgar como julgam procedente a ação proposta, condenando o réu Elias Salim Haber a indenizar a autora, a importância de duzentos e cinquenta mil cruzeiros (Cr\$ 250.000,00), em quanto montaram os prejuízos causados à camioneta da apelante, nas custas do processo e nos honorários de advogado da autora, que desde logo ficam arbitrados em dez por cento (10%) sobre o montante da indenização.

Belém, 25 de agosto de 1961.

(aa.) ALVARO PANTOJA — Presidente.

EDUARDO MENDES PATRIAR-CHA — Relator.

ACÓRDÃO N.º 297

Apelação Cível da Capital

Apelante: — Luciano Francisco Jerônimo.

Apelados: — Manoel Bispo & Filho.

Relator: — Des. Eduardo Mendes Patriarcha.

EMENTA: — Cominatória. Processo de execução tem rito próprio. A multa só é devida na desobediência do preceito cominatório. Não se verificando dita desobediência somente são devidas as custas do processo. Confirma-se a sentença apelada, por seus próprios fundamentos.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível da comarca da capital, em que é apelante, Luciano Francis-

co Jerônimo; e, apelados, Manoel Bispo & Filho.

Acórdam os Juizes da Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, por unanimidade de votos, negar provimento à apelação interposta, para confirmar como confirmam a sentença apelada, por seus próprios fundamentos e que bem decidiu a espécie dos autos.

Tratam os autos de uma execução de sentença proferida numa ação Cominatória, em que é requerente, — Luciano Francisco Jerônimo; e, requeridos, — Manoel Bispo & Filho, cuja sentença exequenda é do teor seguinte: "Julgo procedente a presente ação nos termos da inicial de fls., para determinar à ré se abstenha de usar e ocupar a dependência a que alude o autor, sob pena do pagamento de duzentos cruzeiros (Cr- 200,00), diários, até a real entrega da mesma".

A ação de execução decorrente de sentença é nova ação. Almeida e Sousa já o dizia, afirmando que a sentença finaliza o officio do Juiz, — "porque a sua execução é um novo juízo, é uma nova instância".

A espécie dos autos é de uma ação cominatória, julgada procedente, cuja ré foi condenada a se abster de usar e ocupar a dependência a que alude o autor na inicial, situada nos fundos do salão locado à ré, à travessa Joaquim Távora, n. 282, esquina da rua Angelo Custódio, nesta cidade.

Ora, a ação Cominatória não é equivalente à executiva e o processo de execução é o constante do Título V, do Livro VIII, do Código de Processo Civil.

Prescreve o art. 1.007 do Código de Processo Civil que o réu condenado a abster-se da prática de qualquer ato será citado, sob as comunicações da sentença para o não praticar. E no parágrafo único, — "que contravindo o executado à proibição, a pena lhe será imposta pelo processo estabelecido para as medidas preventivas (art. 685)".

Verifica-se, pois, sem grande esforço, que o processo de execução devia começar pela citação para que a ré se abstivesse, nos termos da sentença exequenda, do uso e ocupação da dependência citada pelo au-

tor na inicial e nunca como foi feito pelo apelante que à executou com infringência ao dispositivo citado, isto é, como se se tratasse de quantia líquida e certa.

É sabido, outrossim, que a multa só é devida na desobediência do preceito cominatório, o que não ocorreu nos presentes autos, uma vez que a ré não chegou a ser citada para o cumprimento do preceito cominatório.

Sobre o assunto, decidiu a quinta Câmara do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, na apelação n.º 39.947, — "que a cominação de penalidade só se efetiva no caso da parte vencida não cumprir o julgado, no prazo de dez (10) dias, da citação para a execução". (in D. J., de 18.9.958, às fls. 3.035).

Assim, diante do exposto, a decisão do doutor juiz "a quo", que julgou procedentes os embargos opostos à execução, para determinar a baixa dos autos ao Contador do Juízo para uma nova conta, somente das custas do processo, merece confirmação, uma vez que não tendo havido desobediência ao preceito, não cabia, como não cabe, execução da multa cominada na sentença. Decidiu, pois, com muito acerto o meretíssimo juiz, "a que", uma vez que os autos não dão notícia de que a ré houvesse desobedecido o preceito imposto pela sentença.

Confirma-se, pois, a decisão pelos seus próprios fundamentos.

Custas pelo apelante.

Belém, 17 de junho de 1960.

(aa.) ALVARO PANTOJA — Presidente.

EDUARDO MENDES PATRIAR-CHA — Relator.

ACÓRDÃO N.º 213

Apelação Cível "Ex-Officio" de Maracanã

Apelante: — O Dr. Juiz de Direito da Comarca.

Apelados: — Adalberto de Miranda Monteiro e Ana Rodrigues da Costa Monteiro.

Relator: — Des. Eduardo Mendes Patriarcha.

EMENTA: — Desquite Amigável, Despachos a serem proferidos na inicial. Termo de Ratificação.

— A inicial da ação de Desquite por mútuo consentimento está sujeita a dois despachos: o primeiro em que o juiz declara ter ouvido os cônjuges, separadamente e designa o prazo para reflexão; o segundo, aquê em que, viamente designado e perseverando nos mesmos propósitos, manda o juiz atuar e distribuir a petição e tomar por termo a ratificação do pedido constante da inicial, que deve constar de um só termo assinado pelos desquitandos, em presença do juiz.

— Na falta de observância das formalidades legais dá-se provimento ao recurso “ex-officio”, para anular “ab-initio” o processo.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação cível da comarca de Maracanã, em que é apelante, — o doutor Juiz de Direito da comarca; e, apelados, — Adalberto de Miranda Monteiro e Ana Rodrigues da Costa Monteiro.

ACÓRDAM os Juizes da Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, adotado o relatório de fls. quinze, como parte integrante dêste, dar provimento à apelação “ex-officio” manifestada para, anular como anulam, “ab-initio”, o processo, por inobservância de formalidades legais.

E assim decidem pelas seguintes razões:

A espécie dos autos é a de desquite por mútuo consentimento, de cuja homologação, na forma do disposto no § 1.º, do art. 643, do Código de Processo Civil, houve a interposição do recurso de officio.

Nesta superior instância, o excelentíssimo desembargador Procurador Geral do Estado, depois de examinar o processo, emitiu o parecer de fls. 14, dos autos, opinando no sentido da decretação da nulidade do processo, a partir de fls. cinco (5), em virtude da omissão de formalidades essenciais no processo, salientando que o doutor

recorrente deixou de tomar a ratificação dos propósitos, simultaneamente, e em um só termo, como determina a lei, fazendo-o, entretanto, em termos distintos e em dias diferentes, ocasionando com isso a nulidade do processo.

Em caso como o dos autos, cabe à superior instância, tão somente, a verificação da observância ou não das formalidades legais no processo, para o provimento ou não do recurso oficialmente manifestado.

A nulidade apontada pelo eminente representante do Ministério Público tem toda procedência. O doutor juiz recorrente inobservou o disposto no § 1.º, do art. 643, do Código de Processo Civil, que manda reduzir a termo, depois de atuada e distribuída a petição inicial com os documentos que acompanham as declarações dos desquitandos.

Constata-se da leitura dos autos que o doutor juiz “a quo”, por equívoco, ao invés de dois despachos na inicial, apenas proferiu um.

Ora, conforme tem decidido a jurisprudência, a inicial da ação de desquite por mútuo consentimento está sujeita a dois despachos: — o primeiro, em que o juiz declara ter ouvido os cônjuges separadamente, sobre os motivos do desquite e designa o prazo de reflexão; o segundo, aquê em que, tendo voltado à sua presença os desquitando e perseverando no firme propósito de se desquitarem um do outro, manda o juiz atuar e distribuir (se fôr caso disto) a petição e tomar por termo a ratificação do pedido. (Ac. unânime da 2.ª Câm. do Trib. de Júst. do Estado do Rio de Janeiro, de 7.V.954, ins. no vol. 16, de “O Processo à Luz da Jurisprudência”, de Alexandre de Paula, às fls. 1872).

No caso sub-judice, além de ter sido proferido na inicial apenas um despacho, o que por si só, bastaria para a decretação da nulidade, o doutor juiz recorrente designou dias diferentes para o comparecimento em juízo dos desquitandos, a fim de ratificarem as declarações constantes da inicial, o que de certo modo infringe disposições legais.

Em J. M. de Carvalho Santos, no vol.

VII, às fls. 229, de seu Comentário ao Código de Processo Civil Interpretado, encontra-se o seguinte: — “a ratificação deve ser comprovada EM UM SÓ TERMO, assinado pelos dois cônjuges e não em dois termos separados, visto a eficácia da ratificação depender essencialmente da conjugação de vontades, e, por isso, ser a ratificação, como é o pedido, ato que só pode ser válido e utilmente praticado em comum pelos dois cônjuges. (Ac. do Trib. de Minas, em 1.º de fevereiro de 1922, na Rev. For., vol. 33, págs. 328”.

Odilon Andrade, comentando o art. 643, do Código de Processo Civil, no vol. VII, às fls. 350, diz: — “o termo deve ser um só, assinado pelos dois cônjuges, e não dois, um para cada cônjuge”.

Inúmeros também são os arêstos de nossos tribunais que, de maneira incisiva, clara e precisa, determina que a lavratura do termo de ratificação deve ser feita em um só termo, assinado pelo juiz e os requerentes do desquite.

Assim, o Tribunal de São Paulo decidiu: — “o termo de ratificação do desquite por mútuo consentimento deve ser um só para ambos os cônjuges. (Ac. unân. da 3.ª Câm., de 16.9.948, na ap. 39.249, em que foi relator o des. Pedro Chaves, inserto na Rev. dos Tribs., vol. 177, fls. 316). “Ainda do mesmo Tribunal, — “no desquite por mútuo consentimento a ratificação que depende essencialmente da conjugação de vontades, deve, por isso mesmo, ser praticado em ato simultâneo no dia expressamente aprezado para isso. (Ac. da 1.ª Câm., de 28.10.948, na ap. 38.521, ins. na Rev. dos Tribunais, vol. 178, fls. 166)”.

Do exposto conclue-se que a nulidade apontada pelo nobre representante do Ministério Público tem toda procedência. A segunda audiência dos cônjuges e a ratificação do desquite por mútuo consentimento constituem um só ato e não devem ser praticados em dias diferentes. A inobservância dessa exigência legal determina a nulidade “ab-initio” do feito já que também um só despacho foi proferido na inicial apresentada contendo as declarações dos requerentes.

O provimento do recurso oficialmente manifestado impunha-se, ante a inobservância de formalidades legais.

Custas, na forma da lei.

Belém, 1.º de junho de 1962.

(aa.) OSWALDO POJUCAN TAVARES — Presidente.
EDUARDO MENDES PATRIARCHA — Relator.

ACÓRDÃO N.º 25

Apelação Cível da Capital

Apelante: Arthur Silva e sua mulher.

Apelada: Maria Acácia Barbosa.

Relator: Desembargador Amazonas Pan-toja.

EMENTA: — “Nega-se provimento à apelação, porque provado está que a barraca pertence à A., ora apelada e não ao R., ora apelante”.

Vistos, examinados e discutidos os presentes autos de apelação cível da Capital, em que são apelantes, Artur Silva e sua mulher, e apelada, Maria Acácia Barbosa.

ACÓRDAM, unanimemente, os Juizes da Segunda Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Pará, em negar provimento à apelação para confirmar a sentença apelada porque provado está que a habitação pertence à apelada, pois a barraca, anteriormente, uma única e, depois, dividida à custa da solécia com que o R., ora, apelante, insinuou-se, no espírito da A., ora, apelada, mulher mais do que sexagenária, porquanto morando de favor, na barraca da apelada, o apelante, aos poucos, foi impondo-se à confiança e estima dessa senhora, até que conseguiu permissão para dividir a benfeitoria em duas, ficando êle e sua família, ocupando uma parte e a apelada a outra e, esquecendo o benefício recebido, passou a agir como se fôra proprietário da parte por êle ocupada, cuja frente modificou e, finalmente, acabou anunciando a venda da casa assim obtida, não deixando de continuar um possuidor precário, desde o momento em que se recusou a res-

tituir a posse que lhe fôra cedida em fiança, temporariamente, pelo que essa posse, assim precária, não podia, nem pode merecer qualquer proteção da ordem judicial. Custas "ex-lege". Publique-se e registre-se.

Belém, 27 de novembro de 1962.

(aa.) OSWALDO POJUCAN TAVARES — Presidente.
AMAZONAS PANTOJA — Relator.

ACÓRDÃO N.º 30

Apelação Cível da Capital

Apelante: Raimunda Nonato Ribeiro.

Apelados: Secundino Lopes Portela e sua mulher.

Relator: Desembargador Amazonas Pantoja.

EMENTA: — "Nega-se provimento ao agravo, de acôrdo com a nova redação da 2.ª parte do § 1.º, do art. 257, do Código de Processo Civil: — "se a falta fôr de um só dos louvados, considerar-se-á cumprida a diligência pelo laudo do outro" e, preliminarmente, transforma-se o julgamento em diligência, para que o Dr. Perito complete o laudo, prestando esclarecimentos".

Vistos, examinados e discutidos os presentes autos de apelação da Capital, em que é apelante, Raimunda Nonato Ribeiro, e apelado, Secundino Lopes Portela, assistido de sua mulher.

ACÓRDAM, unanimemente, os Juizes da Segunda Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Pará, em negar provimento ao agravo, em face da nova redação da segunda parte do § 1.º, do art. 257, do Códgo do Processo Civil:

"Se a falta fôr de um só dos louvados, considerar-se-á cumprida a diligência pelo laudo do outro", e, ainda, por votação unânime, resolveram, preliminarmente, e de acôrdo com o art. 117, do Código de Processo Civil, transformar o julgamento, em diligência, para que o Dr. Perito complete

o seu laudo, esclarecendo as dimensões da barraca, a sua divisão interna e as dimensões de cada cômodo, se ela é total, ou, parcialmente, forrada; se as paredes são pintadas interna e externamente; se o terreno é cercado e quais as dimensões dêle; enfim, fornecendo todos os elementos necessários à verificação do real valor da benfeitoria, porquanto não há esclarecimento suficiente para decisão do mérito que repousa, exclusivamente, no valor da benfeitoria a indenizar, porque o único laudo apresentado, o do perito dos autos, não fornece elementos para exato conhecimento dêsse ponto fundamental da demanda, desde que o perito limitou-se a descrever a benfeitoria como uma barraca coberta de palha, paredes de enchimento e assoalhada de madeira comum, em regular estado de conservação, dando-lhe o valor de (Cr\$ 65.000,00) sessenta e cinco mil cruzeiros, sem melhores esclarecimentos.

Custas, "ex-lege". Publique-se a registre-se.

Belém, 27 de novembro de 1962.

(aa.) OSWALDO POJUCAN TAVARES — Presidente.
AMAZONAS PANTOJA — Relator.

ACÓRDÃO N.º 55

EMENTA: — O rigorismo do art. 34, do Código do Processo Civil é temperado quando se trata de prazo para interposição de recurso, devendo, tão só para esse efeito, o revel ter ciência da decisão. Provimento do agravo.

Relator: Desembargador Agnano Monteiro Lopes.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de agravo de instrumento, oriundos da comarca da capital, sendo agravante I. F. dos Passos & Cia., e, agravados, Pedro Valente da Silva e sua mulher.

Vencida em ação de despejo, por falta de pagamento, a agravante interpôs apelação, que o Dr. Juiz recebeu no duplo

efeito. Alertado, porém, por uma declaração dos agravados, o doutor Juiz reconsiderou sua decisão, para, dando por intempestiva a apelação, ordenar o desentranhamento das razões oferecidas, originando-se daí o presente recurso, que foi devidamente processado na instância "a quo".

O exame da espécie se deve restringir aos motivos que conduziram o Dr. Juiz a repelir a apelação interposta pela agravante. Sustenta-se que, sendo revél, contra a agravante devem correr, independentemente de intimação, ou notificação, todos os prazos, consoante a regra do art. 34, do Código do Processo Civil.

Assim é, na verdade; mas, em se tratando de interposição de recurso, tem-se admitido que o rigorismo encerrado no aludido art. 34, deve ser temperado, urgindo, para que se forme coisa julgada, que o revél tome ciência da decisão. A partir dessa ciência é que começa a defluir o prazo para o recurso.

Ora, publicada no 30 de agosto a sentença de despejo, no dia imediato a agravante era notificada a desocupar o imóvel despejando, tomando, dest'arte, nesse instante, conhecimento da decisão. A apelação foi interposta no dia 15 de setembro. Inegavelmente o foi dentro do prazo legal.

Reivindica a agravante, forte no art. 289, do referido código, a restauração "in totum" do despacho, pelo qual, recebida a apelação, lhe deu o juiz o duplo efeito, sustentando que isso resulta do princípio da intangibilidade das sentenças, ali consagrado. Todavia, nenhuma cabida tem, na espécie vertente o dispositivo citado, que se refere, como diz Pontes de Miranda (Comentários ao Código do Processo Civil, vol. IV, págs. 115), à coisa julgada formal, tomando-se por princípio a preclusividade das resoluções judiciais. O despacho, de que se cuida, é um mero interculotório, em que o juiz erroneamente deu à apelação efeito diverso do que prescreve a lei, de maneira expressa e desenganadora, constituindo, pois, erro grosseiro, passível de correção, que o próprio juiz, dêle se apercebendo a tempo, podia corrigir, antes mesmo da in-

tervenção do órgão disciplinar competente.

Assim,

ACÓRDAM os juizes da Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça, por unanimidade, em dar provimento ao agravo para, reformando o despacho agravado, ordenar que o Dr. Juiz receba a apelação no efeito devolutivo somente (lei n.º 1.300, com vigência prorrogada, art. 15, § 5.º), dando-lhe o necessário seguimento, pagas as custas na forma da lei.

Belém, 2 de março de 1962.

(aa.) OSWALDO POJUCAN TAVARES — Presidente.

AGNANO DE MOURA MONTEIRO LOPES — Relator.

ACÓRDÃO N.º 269

EMENTA: — É de se negar provimento ao agravo, no auto do processo, quando, em ação de despejo, a denegação da vistoria se funda no fato de não terem sido alegadas na contestação as benfeitorias que se pretendiam comprovar. Não perime o direito de propôr ação de despejo, mesmo quando, a despeito da notificação, deixa de intentá-la o senhorio logo após o término do prazo fixado, fazendo-o dois anos após. Não é necessária a citação da mulher casada, nas ações de despejo, nem a outorga uxória, sendo casado o autor, ou o réu.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação cível, oriundos da comarca da capital, sendo apelante Carlos Mendonça, e, apelado, Hermínio José Pereira:

Não merece provimento o agravo no auto do processo, pois as alegadas benfeitorias, cuja comprovação se pretendia fazer através da vistoria denegada, não foram objeto da contestação, como oposição ao direito de retomada. Ao requerê-la, além do mais, o réu não declarou a que fato vinculava essa prova, para daí se deduzir da sua necessidade.

É óbvio que, reduzindo-se a contestação à arguição de intempestividade da

ação de despejo, com injustificada demora em sua propositura, esse fato único, a que se restringiu o contraditório, não comportava, de fato, a prova recusada.

O fato fundamental da defesa do réu repousa, exclusivamente, em não haver o Autor, depois de notificado o inquilino, proposto a respectiva ação, inferindo-se dessa longa demora verdadeira renúncia ao direito de retomada. A matéria não é pacífica. Há quem se filie à tese esposada pelo apelante. Todavia, o que se afigura mais lógico é que essa longa espera não deve ser interpretada em detrimento do locador, senão como tolerância deste, propiciando ao inquilino prazo maior para conseguir nova moradia.

“Interpretar essa tolerância contra o senhorio, para concluir que, por ela, ele perdeu o direito de despejar o inquilino, é raciocinar sem apoio nos bons princípios da interpretação dos atos humanos, pois, nesse particular, só o locador é árbitro de suas conveniências, não comportando a lei, que é de exceção, maiores restrições que as expressas”. (Ac. da 8.^a Câmara do T. J. do antigo D. F.; idem, da 6.^a Câmara de S. P.; idem, da 4.^a Câmara do mesmo Tribunal, publicados no vol. 50 do “Direito”, págs. 287; “Revista dos Tribunais”, vol. 174; idem, págs. 829).

É despiciendo, para o caso, o argumento tirado do art. 677, do Código do Processo Civil, pois a notificação para a retomada não constitui medida preparatória da ação.

Aduz o apelante como fatos novos, o indeferimento, pelo juiz, do seu pedido de adiamento da audiência, sob a alegação de moléstia, e a omissão por parte do autor em exhibir outorga de sua mulher para demandar o réu, visto se tratar de ação que envolve direitos sobre imóveis.

Tais motivos foram vantajosamente respondidos pelo apelado. A justificativa foi tardia, pois dirigida ao juiz quando a audiência já se tinha realizado. Quanto ao

segundo, acentue-se que a ação de despejo não deriva do domínio, mas do contrário, envolvendo relações de ordem meramente pessoal e não real, o que obviamente dispensa a outorga da mulher do A., ou a citação da do réu.

No que tange ao mérito propriamente do pedido, o apelante nada articulou, nem provou contra o A., em favor de quem milita a presunção da sinceridade.

Ex-positis:

ACÓRDAM os juizes da Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça em, por unanimidade, negar provimento à apelação e confirmar a sentença apelada. Custas na forma da lei.

Belém, 22 de junho de 1962.

(aa.) OSWALDO POJUCAN TAVARES — Presidente.
AGNANO DE MOURA MONTEIRO LOPES — Relator.

ACÓRDÃO N.º 53

EMENTA: — O direito de retenção por benfeitorias é inerente ao possuidor de boa fé, descaracterizando-se tal qualidade no que é havido como esbulhador.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível, oriundos da comarca de Abaetetuba, sendo apelante Aristides dos Reis e Silva Sobrinho e, apelados, Flávio Torres e sua mulher:

O apelante, sendo proprietário dum terreno na cidade de Abaetetuba, cedeu o seu uso aos réus, aos quais impôs a condição de devolvê-lo tão logo o reclamasse. Exigida a devolução do terreno, anos após, a isso se negaram os réus, sob a alegação de que o terreno lhes pertencia, pois o haviam adquirido ao A.. Desenvolvido o pleito, com a realização das provas e debates orais, o Dr. Juiz, pela decisão de fls., julgou procedente a ação possessória intentada pelo apelante contra os apelados, ressalvando, porém, a estes o direito de retenção por benfeitorias. O A., inconformado, apelou. A apelação foi recebida e processada regularmente.

A decisão apelada é contraditória. Reconhecendo serem os réus esbulhadores, o que, evidentemente, exclui a boa fé, asseguro-lhes, todavia, o direito de retenção por benfeitorias. Ora, esse direito é inerente ao possuidor de boa fé (arts. 516 e 547, do Código Civil). A posse resultante do esbulho não pode ser tida de boa fé, sendo insuscetível de proteção possessória.

A recusa dos réus em devolver o terreno ao A., quando lh'o foi exigido, sob a alegação não provada de que o haviam adquirido, caracteriza esbulho, e, consequentemente, deslegítima o apelo aos interditos por inexistência de boa fé.

“Posse justa, diz o Código Civil, art. 489, é a que não fôr violenta, clandestina ou precária”.

“Qualquer desses vícios objetivos produz a injustiça da posse, a dizer, injustiça, é a posse contaminada de clandestinidade, ou de precariedade”. (Tito Fulgêncio, Da Posse e Das Ações Possessórias, págs. 33).

Clóvis:

“Diz-se que é de boa fé a posse cujo possuidor ignora o vício, ou não tem conhecimento da sua ilegitimidade e da má fé, e nela, entretanto, se conserva”. (Direito das Coisas, págs. 49).

E mais adiante:

“A boa fé deve existir desde o momento em que se origina a posse e manter-se enquanto perdura esta. Esse caráter, porém, se perde, desde o momento em que as circunstâncias façam presumir que o possuidor não ignora que possui indevidamente”. (Ob. cit., págs. 50).

A má fé dos apelados está configurada em se arrogarem donos do terreno, quando, na verdade, não o são, e em face da exigência do verdadeiro proprietário em rehavê-lo. Ora, quem se investe numa qualidade, que sabe não lhe pertencer, diante de quem essa qualidade deve ser legitimamente deferida, é óbvio que não está obrando de boa fé.

É o caso dos apelados. O recurso é restrito à parte em que se determinou a

retenção da coisa até serem pagas as benfeitorias. Pelo que:

ACÓRDAM os juizes da Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça, por unanimidade, em dar provimento à apelação, para reformando a sentença apelada, ordenarem que a restituição da posse se opere independentemente do pagamento das benfeitorias, pagas as custas na forma da lei.

Belém, 2 de março de 1963.

(aa.) OSWALDO POJUCAN TAVARES — Presidente.

AGNANO DE MOURA MONTEIRO LOPES — Relator.

ACÓRDÃO N.

Recurso Cível Ex-Officio de Vizeu

Recorrente: O DR. JUIZ DE DIREITO DA COMARCA.

Recorrido: ANIBAL GUARARAPES DE OLIVEIRA, pela Justiça Gratuita.

Relator: Des. OSWALDO DE BRITO FARIAS.

EMENTA: — A nova Lei Municipal que reduziu os vencimentos do impetrante de mandado de segurança ora em grau de recurso, sob o pretexto de retificá-lo conjuntamente com os dos demais funcionários da respectiva Prefeitura, não pode subsistir, por haver ferido o princípio de direito constitucional atinente à anualidade do Orçamento, ou seja a Lei de Meios do Município, sendo por consequência inconstitucional, e mais por conter dispositivos estranhos à matéria que lhe é privativa.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ex-Officio de Vizeu, em que são partes, como recorrente, o Dr. Juiz de Direito da Comarca, e como recorrido, ANIBAL GUARARAPES DE OLIVEIRA, administrador do mercado da Prefeitura Municipal de Vizeu, com fundamento no art. 141, § 24, da Constituição Federal, e nos dispositivos da Lei n. 1.533, de 31.12.1951, requereu, perante o Dr. Juiz de Direito daquela comarca,

mandado de segurança contra o Prefeito daquele município, pelo fato de se haver o mesmo recusado a pagar-lhe os respectivos vencimentos do cargo, de acôrdo com a Lei n. 116, de 14.8.958, a Lei Orçamentária do Município regularmente votada, aprovada e sancionada para aquêlê exercício, de vez que queria fazê-lo com apôio em uma nova Lei votada, aprovada e sancionada já no exercício de 1959, em seu pleno curso, — a de n. 116, de 15.4.1959, que reduziu ditos vencimentos de Cr\$ 48.000,00 para Cr\$ 28.000,00 anuais, ferindo assim o princípio de direito constitucional atinente à anualidade da Lei Orçamentária, em virtude do qual esta não podia ser alterada no curso do exercício, em sua parte fixa, que é invariável, alteração essa que importou em verdadeiro atentado aos direitos adquiridos do impetrante.

Instruiu o impetrante o seu pedido com os seguintes documentos: o processo de sua habilitação para advogar em causa própria, por intermédio da Justiça Gratuita, um exemplar da Lei Orçamentária do Município de Vizeu, para o exercício financeiro de 1959, sob n. 116, de 14 de agosto de 1958; um Diário Oficial contendo a publicação da nova Lei retificadôra da Lei Orçamentária, sob n. 116, de 15 de abril de 1959.

Poi negada a suspensão liminar do ato impugnado, por haver entendido o Meritíssimo Juiz a quo não ser o caso enquadrado nas exigências da alínea II, do art. 7º, da Lei Federal n. 1.533.

Notificada a autoridade acusada de coatóra, para prestar as informações de lei, prestou-as esta no prazo devido, como se constata de fls. 24, através das quais alega ter o impetrante recebido os seus vencimentos integrais, pagos pela Prefeitura, até o dia 12 de fevereiro de 1959, data em que teria sido o mesmo exonerado do cargo que vinha exercendo, na forma do que fôra estabelecido na Lei Orçamentária vigente, conforme se vê no Diário Oficial n. 19.034 anexo, razão por que nenhum direito assiste ao requerente da segurança em apêço.

Ouvido o órgão do Ministério Público, emitiu êste o parecer de fls. 24, por meio do qual conclui afinal por opinar

pela concessão da segurança requerida, tendo ato contínuo falado o impetrante sôbre o documento apresentado pelo impetrado, isto é, o Diário Oficial do Estado que publicou a nova Lei modificadora da Lei Orçamentária do dito município, referente ao exercício de 1959, segundo se vê de seu arrazoado de fls. 54 a 57.

A seguir, conclusos os autos ao Meritíssimo Juiz do feito, proferiu êste a respeitável sentença constante de fls. 38 e 39, com cujos fundamentos decisórios concluiu pela concessão da segurança impetrada, por considerar líquido e certo o direito do impetrante ANIBAL GUARARAPES DE OLIVEIRA, de receber seus vencimentos na base do que fôra estabelecido pela Lei Orçamentária do município, votada dentro da época constitucionalmente fixada, para o exercício de 1959, isto é, a de n. 116, de 14 de agosto de 1958, que não podia ser de forma alguma alterada pela nova Lei de n. 116, de 15 de abril de 1959, já portanto quando estava aquela em pleno vigôr, por isso que esta última Lei referida atentara contra o princípio da anualidade orçamentária estabelecido pela Constituição Federal e a que se refere dispositivos apropriados da Lei Orgânica dos Municípios.

Nesta Instância, falou o Dr. Procurador Geral do Estado, que emitiu o parecer figurante de fls. 42, através do qual opina para que venha a ser mantida a respeitável sentença apelada, visto não ter a nova Lei em que se baseára o Prefeito Municipal de Vizeu, para reduzir os vencimentos do impetrante, nenhuma consistência jurídica, por atentatória ao princípio da anualidade da Lei Orçamentária, na forma do que prescrevem a Constituição Federal e a Lei Orgânica dos Municípios, e por consequência inconstitucional, ainda mais por conter dispositivo estranho à previsão da receita e à fixação da despesa para os serviços anteriormente criados.

Isto posto, cumpre agora entrar-se na apreciação das provas produzidas pelas partes litigantes, para poder ter então lugar o final pronunciamento sôbre o recurso cível ex-officio, de que usara o Meritíssimo Juiz o quo, na forma da Lei.

Merece confirmação a respeitável

sentença recorrida, figurante de fls. 38 a 39 dos presentes autos, por haver decidido com acêrto, ao conceder a segurança impetrada pelo recorrido ANIBAL GUARARAPES DE OLIVEIRA, funcionário da Prefeitura Municipal de Vizeu, lotado no cargo de administrador do mercado municipal da cidade séde daquêlê município, a quem, na realidade, assistia o direito líquido e certo de receber os seus respectivos vencimentos concernentes ao exercício de 1959, na base de Cr\$ 48.000,00 anuais, prefixado na Lei Orçamentária do referido município, para tal exercício, ou seja, a de n. 116, de 14 de agosto de 1958, regularmente votada dentro da época constitucionalmente fixada, de acôrdo com o que preceituam os dispositivos dos arts. 72 a 75 e 22 da Constituição Federal e arts. 61 e 62 da Lei Orgânica dos Municípios, sob o n. 158, de 31 de dezembro de 1958.

Não resta dúvida que a nova Lei votada já em pleno exercício de 1959, através da qual fôra estranha e indevidamente retificada a despêsa prefixada na supra mencionada Lei Orçamentária Municipal, com consequente diminuição dos vencimentos do impetrante para Cr\$ 2.400,00 cruzeiros mensais e Cr\$ 28.800,00 anuais, não pôde subsistir, por haver ferido o princípio de direito constitucional atinente à anualidade do Orçamento, ou

seja da Lei de Meios do Município, conforme se verifica do que estabelecem a Constituição Federal e a Lei Orgânica dos Municípios, em os dispositivos já citados, sendo por consequência inconstitucional e, portanto, inexequível, mormente por conter matéria estranha a que lhe é privativa, visto que contém absurdamente dispositivos prescrevendo extinção de cargos, bem como estabelecendo condições ou exigências para outros cargos, dentre os pertencentes ao respectivo Quadro do funcionalismo da Prefeitura em referência. Sucede que além do mais atentara contra os direitos adquiridos do impetrante, que já constituíam, há muito, ato jurídico, perfeito e acabado.

A vista do exposto:

Acórdam os Senhores Juizes componentes da Egrégia 2a. Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, em conferência, e por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso cível ex-officio interposto, para confirmar como confirmam, em todos os seus termos, a respeitável sentença recorrida, por seus fundamentos jurídicos e legais, perfeitamente ajustados às provas fidedignas dos autos. Custas na forma da lei.

Belém, 11 de março de 1960.

- a.) *Alvaro Pantoja* — Presidente.
- a) *Oswaldo Brito Farias* — Relator.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO

CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

RECURSO CIVEL

A C O R D Ã O N.º 2

EMENTA: — Interpostos simultaneamente a reclamação e o agravo, daquela não se conhece, porque no caso, o Consêlho, decidindo a reclamação, adiantar-se-ia ao julgamento da Câmara competente, apreciando matéria que lhe está afeta.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de recurso cível, oriundos da Corregedoria Geral da Justiça:

Julgada precedente a ação de despejo, por falta de pagamento, que Pedro Valério da Silva lhe promoveu, no Juízo de Direto da 8.^a Vara, I. F. dos Passos & Cia apelou da sentença, tendo o recurso sido recebido em ambos os efeitos. Mas, o Dr. Juiz, provocado pelo apelado, reconsiderou a sua decisão, para, tendo por intempestiva a apelação, ordenar o desentranhamento dos autos das respectivas razões, e notificação da ré para desocupar o prédio despejando no prazo de dez dias. Confessando, embora, que de dita decisão cabe agravo de instrumento (art.º 842, IX, do código do processo civil), o prejudicado, sob a alegação de que o caso em análise se reveste de “peculiaridades especiais” e com o propósito de entrar a iminente execução do despejo, interpôs reclamação ao Exmo.º Sr. Desembargador Corregedor Geral da Justiça, que, depois de ouvir o juiz reclamado, o qual, em suas informações, mencionou a existência dum agravo de instrumento, resultante da mesma decisão, não conheceu da reclamação. Daí o

recurso a êste Egrégio Consêlho, visto que foi mantida a decisão recorrida.

É, entretanto, de ser mantida a decisão, objeto do recurso. O Exmo.º Sr. Desembargador Corregedor Geral da Justiça, não conhecendo da reclamação, obedeceu, na verdade, à jurisprudência do Egrégio Tribunal de Justiça, segundo a qual, havendo recurso específico, incabível é a reclamação. E, no caso, há atender ainda a circunstância de que, do recurso específico, se aproveitou o reclamante, o que mais extrema a dificuldade de se dar, através da reclamação, solução à controvérsia, pois êste Consêlho, se assim procedesse, estaria se adiantando ao julgamento da Câmara competente e criando um verdadeiro conflito de jurisdição.

É certo que a reclamação encerra um pedido de correição parcial contra abusos e desmandos dos juizes inferiores; mas a reclamação não é o único meio que possibilita essa correição. Os recursos ordinários também a ensejam.

Se os atos do Dr. Juiz, ordenando o desentranhamento das razões de apelação, depois de havê-la recebida em ambos os efeitos, constitui um atentado, como diz o reclamante, ora recorrente, a Instância Superior, ao considerar a arguição, dar-lhe-á, certamente, a solução adequada.

Ao Consêlho é que, evidentemente, não cabe manifestar-se sôbre a matéria, já objeto de agravo.

Ex-positis:

ACÓRDAM os juizes do Consêlho Superior da Magistratura, por maioria, vencido o Exm.º Sr. Desembargador Hamilton

Ferreira de Sousa, em negar provimento ao recurso para confirmar a decisão recorrida.

Belém, 30 de outubro de 1961.

Alvaro Pantoja, presidente. Agnato de Moura Monteiro Lopes, relator. Hamilton Ferreira de Sousa, vencido. Dava provimento ao recurso para deferir a reclamação e mandar que o Dr. Juiz reclamado desse curso à apelação. Uma vez recebida esta nos efeitos regulares ao Dr. Juiz *a quo* era defeso inovar no feito, cujo conhecimento já se transferira ao Egrégio Tribunal. Osvaldo Freire de Sousa, procurador geral.

ACÓRDÃO N.º 482

Recurso Cível "Ex-Officio" De Guamá
Recorrente: O Dr. Juiz de Direito da Comarca.

Recorrido: Basileu Pereira de Farias.
Relator: Desembargador Osvaldo de Brito Farias.

EMENTA: — A não prestação de informações de lei a que estava obrigada a autoridade autora do ato impugnado, expressivo da exoneração do impetrante e ora recorrido, do cargo público que vinha sendo por ele exercido ininterruptamente, há mais de doze anos, é a denunciação clara, evidente e inequívoca da ilegalidade de que se revestiu esse ato, que não poderia, portanto, de forma alguma, subsistir, por isso que dito recorrido já se achava amparado pela garantia da efetividade que automaticamente adquirira ao completar cinco anos de exercício, na forma do prescrito em o art. 120 da Constituição Estadual, e mesmo pela da estabilidade, nos termos do preceituado em o art. 88, inciso II, do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado e dos Municípios, razão por que do acerto da segurança que lhe foi concedida pela decisão recorrida, que merece por conseguinte ser confirmada.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Cível "ex-officio" de

Guamá, em que são parte, como recorrente, o dr. Juiz de direito da Comarca; e, como recorrido, Basileu Pereira de Farias.

Verifica-se, pelo que consta dos autos, que Basileu Pereira de Farias, brasileiro, solteiro, maior, funcionário público municipal, residente na povoação conhecida por Santo Antônio do Cumarú, no município do Guamá, sede da comarca do mesmo nome, neste Estado, onde é domiciliado, com fundamento no art. 141, parágrafo 24, da Constituição Federal, e lei n.º 1.533, de 31 de dezembro de 1951, requereu, perante o dr. Juiz de Direito daquela comarca, mandado de segurança contra o Prefeito daquele município, cidadão Pergentino Dias de Souza, pelo fato de haver sido injusta e ilegalmente afastado, por ato violento e expressivo de abuso de poder do dito Prefeito, do cargo de Inspetor Fiscal daquela Prefeitura, em o qual já há muito tinha se tornado efetivo e mesmo estável; motivo por que do remédio jurídico requerido, para o fim de ser mantido ou reintegrado no dito cargo, na forma da lei, tendo o impetrante aduzido em apoio de sua pretensão as seguintes alegações: que por decreto que tomou o n.º 6, datado de 2 de julho de 1947, do Prefeito Municipal de então, cidadão Antônio Gomes Ribeiro, foi nomeado para exercer o cargo de Mestre e Encarregado das Embarcações dos Serviços de Fiscalização, percebendo as vantagens estipuladas em lei, segundo prova que fez com o documento que juntou, sob o n.º 2, havendo sido mantido nesse cargo até o ano de 1949, quando foi nomeado Inspetor Fiscal, esclarecendo referido impetrante não lhe ser possível apresentar prova desta última nomeação, por não lhe ter sido fornecida a respectiva certidão pela Prefeitura do Guamá, pelo que pediu que fôsse dita prova requisitada à citada Prefeitura, de acordo com o permitido e autorizado pelo disposto no parágrafo único do art. 6.º da Lei reguladora e disciplinadora do processo e concessão do Mandado de Segurança, a já mencionada lei federal n.º 1.533; que no perfeito cumprimento de suas obrigações funcionais, ainda no mês de fevereiro do ano em que se deu o seu

ilegal afastamento do cargo, 1959, recolheu aos cofres da referida Prefeitura a quantia de Cr\$ 59.507,00, conforme provava com os competentes talões expedidos pelo respectivo tesoureiro da citada Prefeitura, anexos à inicial; que depois desse recolhimento, no dia 16 de fevereiro do citado ano de 1959, estando o impetrante no exercício regular de seu cargo de Inspetor Fiscal, com função no Posto Fiscal de "Santo Antônio do Cumarú" da mencionada Prefeitura, foi, abusivamente, afastado do cargo, sem ato regular e sem forma legal, pois, somente lhe foi ordenado que entregasse os talões que tivesse em seu poder e se afastasse das funções respectivas.

E acentuando não ser possível poder prevalecer o inquinado ato do Prefeito do Guamá, por aberrante dos mais comensais princípios de respeito ao direito alheio, uma vez que contava ele, impetrante, mais de doze anos de serviço público, como funcionário da citada Prefeitura, e desse modo, somente mediante inquérito administrativo regularmente procedido e perfeitamente estribado em lei, poderia ser afastado de suas respectivas funções, visto estar amparado pelo art. 120 da Constituição Estadual, que foi, portanto, flagrantemente violado pelo referido Prefeito, razão por que do amparo por si buscado através da impetração do remédio jurídico indicado pelo dispositivo do art. 1.º da já citada lei n.º 1.533, para o fim de obter o reconhecimento e restabelecimento de seu direito líquido e certo ofendido.

Instruiu o impetrante o seu pedido com os seguintes documentos: procuração outorgada aos seus advogados, drs. Demócrito Noronha e Fernando Ferreira da Cruz; o seu título de nomeação para o cargo de Mestre e Encarregado das Embarcações dos Serviços de Fiscalização da Prefeitura de Guamá, e dois talões referentes a arrecadações de Impostos por si recolhidos à tesouraria da Prefeitura de Guamá, como Inspetor Fiscal da mesma, conforme se verifica de fls. 4 a 10 destes autos.

Pelo meritíssimo Juiz *a quo* foi con-

cedida a medida liminar requerida, por haver entendido se enquadrar o caso nas exigências contidas no inciso II do art. 7.º da lei federal n.º 1.533, de 31 de dezembro de 1951.

Notificada a autoridade acusada de coatora, para prestar informações sobre o pedido da segurança, através de expedição do competente ofício nesse sentido, acompanhado das cópias da inicial e documentos juntos à mesma, recusou-se dita autoridade, peremptoriamente, a receber referido ofício e citados documentos, deixando assim, injustificada e irreverentemente, de prestar as informações de lei a que estava obrigada.

Ouvido o órgão do Ministério Público, este nada opôs, como se verifica de seu parecer de fls. 12, v.

A seguir, conclusos os autos ao meritíssimo Juiz do feito, proferiu este a respeitável sentença constante de fls. 12 v. a 14 v., com cujos fundamentos decisórios concluiu pela concessão da segurança impetrada, por considerar líquido e certo o direito do impetrante, e consequentemente procedente o seu pedido de reintegração no cargo do qual fôra ilegal e indevidamente afastado, motivo por que manteve a reintegração liminarmente concedida do impetrante Basileu Pereira de Farias, condenando ainda a Prefeitura de Guamá ao pagamento das importâncias a que tem direito referido impetrante, a partir da data do seu afastamento e mais vantagens, bem como o pagamento das custas do processo, tendo citado Juiz recorrido *ex-officio*, na forma da lei, de tal sentença, para este Egrégio Tribunal.

Nesta Instância, falou o dr. Procurador Geral do Estado, que emitiu o parecer de fls. 19, por meio do qual conclue por opinar pela confirmação da respeitável sentença recorrida, por seus fundamentos perfeitamente ajustados às provas dos autos e rigorosamente enquadrados nos princípios de direito e de lei reguladores da espécie.

Isto pôsto, cumpre agora entrar-se na apreciação das provas produzidas e das razões expendidas pelas partes litigantes, para poder ter então lugar o final pronun-

ciamento desta Egrégia Câmara sobre o recursos cível *ex-officio*, de que usara o meritíssimo Juiz *a quo*, na forma da lei.

Não resta dúvida alguma de que a sentença recorrida, figurante de fls. 12 v. a 14 v., destes autos, decidiu com acerto, ao haver concedido a segurança impetrada pelo recorrido Basileu Pereira de Farias, para o fim de ser êle reintegrado no cargo de Inspetor Fiscal da Prefeitura Municipal de Guamá, do qual fôra êle ilegalmente demitido pelo respectivo Prefeito Municipal de então, cidadão Pergentino Dias de Souza, de vez que nomeado que fôra, em princípio, dito recorrido, para o cargo de Mestre Encarregado das Embarcações dos Serviços de Fiscalização da citada Prefeitura, conforme atesta o competente título constante de fls. 5, e, posteriormente, Inspetor Fiscal da mesma Prefeitura, exerceu regular e normalmente o primeiro, como vinha exercendo, nas mesmas condições, o segundo, como estão a demonstrar os comprovantes do desempenho de suas respectivas atribuições funcionais que trouxe o mesmo para êstes autos, com a sua inicial, pois que deste último cargo referido não lhe foi possível exibir o respectivo ato de sua nomeação, por se haver inexplicavelmente, recusado mencionado Prefeito a fornecer-lhe o necessário comprovante, e até mesmo a receber o ofício do meritíssimo Juiz, perante quem fôra impetrada a segurança, por meio do qual dito Juiz lhe solicitara às informações de lei, bem como requisitara as certidões requeridas pelo impetrante.

De forma que a não prestação das informações de lei a que estava obrigada a autoridade autôra do ato impugnado, expressivo da exoneração do impetrante e ora recorrido, do cargo público que vinha sendo por êle exercido ininterruptamente, há mais de doze anos, é a denunciação clara, evidente e inequívoca da ilegalidade de que se revestiu êsse ato, que não poderia, portanto, de forma alguma, subsistir, por isso que dito recorrido já se achava amparado pela garantia da efetividade que automaticamente adquirira ao completar cinco anos de exercício, na forma do prescrito em o art. 120 da Consti-

tuição Estadual, e mesmo pela da estabilidade, nos termos do preceituado em o art. 88, inciso II, do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado e dos Municípios, razão por que do acerto da segurança que lhe foi concedida pela decisão recorrida, que merece por conseguinte ser confirmada.

É que, como diz o Exm.^o Dr. Procurador Geral do Estado, em a parte final de seu douto parecer de fls. 19:

“O título de nomeação de fls. 5 esclarece que o requerente conta mais de 13 anos de serviço público municipal, tempo êsse não destruído pela autoridade coatora.

Se assim é, tratando-se de cargo isolado de provimento efetivo, é lógico que o impetrante adquiriu estabilidade, por haver, há muito, concluído o estágio probatório. Mesmo tenha sido nomeado para o outro cargo indicado pelo suple., a situação permanece. Teria também completado o período do estágio probatório no novo cargo”.

A vista do exposto:

ACÓRDAM os senhores Juizes componentes da Egrégia 2.^a Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, em conferência e por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso cível *ex-officio* interposto, para confirmar, como confirmam, em todos os seus termos, a respeitável sentença recorrida, por seus fundamentos jurídicos e legais, perfeitamente ajustados às provas fidedignas dos autos.

Custas na forma da lei.

Belém, 3 de fevereiro de 1961.

(a.a.) Álvaro Pantoja — Presidente.

OSWALDO DE BRITO FARIAS
— Relator.

Acórdão n.^o 314.

Recurso Cível: Capital.

Recorrentes: Américo Siqueira Rodrigues e sua mulher.

Recorrida: A Depositária Pública do 1.^o Ofício.

EMENTA: — Do despacho que man-

da proceder ao cálculo ou que fixa antecipadamente a orientação do contador, não cabe reclamação, mas agravo de instrumento, nos termos do item X, do art. 842 do C. P. Civil.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de recurso cível em que são partes, como recorrentes, Américo Siqueira Rodrigues e sua mulher e, recorrida, a Depositária Pública do 1.^o Ofício.

A ora recorrida, Depositária Pública do 1.^o Ofício, no curso de ação executiva promovida por José Menezes Rebouças contra os ora recorrentes, no Juízo da 3.^a Vara Cível desta Capital, reclamou ao Desembargador Corregedor Geral da Justiça, contra o despacho do titular daquela Vara que mandou calcular o prêmio do depósito dos bens penhorados, tomando por base o valôr dos bens, segundo os documentos constantes dos autos.

Apreciando o caso, o Desembargador Corregedor, por decisão de fls. 6, indeferiu a reclamação, determinando ao mesmo tempo, que o cálculo do prêmio tivesse por base a quantia que substituíra a penhora. Inconformada, a reclamante recorreu dessa decisão para o Conselho Superior da Magistratura, que por Acórdão de fls. 14 deu provimento ao apêlo para mandar que o prêmio da Depositária Pública fosse calculado de acôrdo com a letra “b”, do art. 161, do Regimento de Custas, isto é, de acôrdo com a estimativa proposta pelo serventúrio. Daí o novo recurso, já então para esta Superior Instância, submetido agora a julgamento, sem revisão, na forma do Regimento em vigor.

— * —

Verifica-se dos autos que proposta uma ação executiva e realizada a penhora, esta recaiu em vários bens móveis e num imóvel. Após diversos incidentes, culminando com o agravo de instrumento, resolvido pela Superior Instância no Acórdão n.^o 786, de 28 de março de 1957, que mandou prosseguir no feito, o executado pediu substituição dos bens penhorados, por dinheiro de contado, no valor de vinte mil cruzeiros, o que foi deferido pelo Dr. Juiz do feito, não se havendo no entanto cumprido êsse despacho, como se vê da

informação de fls. 6, porque a ora recorrida, Depositária Pública, exigiu desde logo o pagamento do prêmio de Cr\$ 120.000,00, de depósito, isto é, dez vezes o valor da própria dívida.

Foi exatamente em face dessa substituição de penhora, que surgiu a reclamação da Depositária Pública, visando ao recebimento, desde logo, do prêmio do depósito dos bens filhados à penhora, invocando o art. 161, letra “c”, do Regimento de Custas, ou seja, de acôrdo com a estimativa por ela mesma atribuída.

Mas, de acentuar-se que, na fase processual a que tinha chegado a demanda, era inoportuna, indevida e impertinente a intromissão da Depositária Pública, como desarrazoada e canhestra, a invocação ao Regimento de Custas, dando até ao descumprimento do despacho que ordenara a substituição da penhora dos bens por dinheiro.

Destarte, à lei processual, ao C. P. Civil, sob cujo ordenamento estava o feito, se sobrepôs o Regimento de Custas, para acudir ao requerimento de uma estranha postulante, a Depositária Pública.

Ora, não há negar, mesmo não levando em conta o excesso de penhora, a que, aliás com acerto faz alusão o Desembargador Corregedor, às fls. 6, o fulcro da questão estava exatamente na substituição dos bens penhorados, por outros, pelo executado, direito que lhe não poderia ser negado, em face do dispositivo claro e terminante do art. 949, do C. P. Civil.

Nem o próprio exequente a isso se poderia opôr, desde que a quantia depositada, em substituição à penhora, assegurasse a execução.

Mas, dir-se-á que essa substituição e a decisão judicial que a permitiu e nos termos em que a permitiu, prejudicaram os interesses da Depositária Pública e daí o seu direito de invocar o Regimento de Custas a seu favor. Essa invocação, porém, não tinha razão de ser pelo próprio ordenamento processual dada a fase em que se encontrava o feito. É assim que, ordenada a substituição da penhora, prosseguindo a execução, chegada esta à fase final da arrematação ou adjudicação, então sim, te-

ria de ser feito o cálculo, a que se refere o art. 949, do C. P. Civil, para pagamento do principal, juros e custas. E tanto é assim que, no final desse art., o Código determina que a execução passará a correr sobre a quantia depositada, de acôrdo com "as regras da penhora feita inicialmente em dinheiro". De ver-se portanto, substituída a penhora de bens por dinheiro de contado, há que se considerar esse dinheiro como sendo a penhora feita inicialmente, e, em tôrno desse valor é que girará a execução, com todas as consequências, desde o pagamento do principal, até os juros, despesas, honorários e tudo que se compreende na expressão custas.

A penhora assim sofre apenas uma modificação, qualitativamente, tão só quanto ao seu objeto, sem alteração do seu valor. E o que se chama a subrogação da penhora em dinheiro.

Como faz sentir Amilcar de Castro (Com. C. P. Civil, vol. X, pág. 236), o espírito que anima o art. 949 é o mesmo do art. 903: quando por vários modos possa conseguir para o exequente o bem que lhe é devido, não pode o juiz deixar de mandar que a execução se faça pelo modo menos oneroso, com o mínimo de despesas, de incômodo e de sacrifício do executado.

Posta assim a questão nos estreitos termos do citado art. 949, qualquer dúvida a respeito do prêmio do depósito teria que ser atendida nessa fase final da execução. Mas, a admitir-se a invocação do Regimento de Custas, no seu art. 161, ainda assim, a letra desse art. a ser aplicada, em consonância com o art. 949 do C. P. Civil, não poderia ser a pretendida pela ora recorrida, a letra "c", correspondente à estimativa do valor feita pelo serventuário, mas a letra "b", pelo próprio valor do dinheiro de contado, e isto, pela razão muito simples de substituída a penhora por dinheiro, não se há de cogitar de seu valor.

Ainda mais, admitido "ad argumentandum" que, substituída a penhora por dinheiro de contado, essa substituição prejudicasse em suas consequências os interesses da ora recorrida, admitido que o despacho do Dr. Juiz a quo, mandando fa-

zer o cálculo, criasse esse prejuízo, admitido que esse cálculo foi feito, então, o que ressalta de pronto é que a reclamação da Depositária Pública contra o despacho do Dr. Juiz, ao Desembargador Corregedor foi impertinente, eis que daquela decisão não cabia reclamação, mas o recurso específico do art. 842, item X, do C. P. Civil, referente a erro de conta ou de cálculo.

Como faz sentir C. Santos (C.P.C. Interp. vol. IX, pág. 341), ao comentar esse dispositivo legal, na expressão do Código se inclui a hipótese em que há infringência de regras e preceitos do Regimento de Custas, acrescentando o Mestre, que a jurisprudência deu amplitude ao conceito desse item do art. 842, abrangendo todo e qualquer erro de conta, de modo genérico, de forma a incluir todas as contas que no processo possam ser feitas pelo contador.

Mais inciso e explícito é Odilon de Andrade (Com. C. P. Civil, vol. IX, pág. 251), ao escrever que igualmente cabe agravo do despacho do juiz que fixa antecipadamente a orientação da conta, de modo que a tarefa do contador fica delimitada pelo despacho que tem de ser executado.

Em tal caso, não há razão para esperar-se que o contador faça a conta para interpôr-se o recurso.

Ora, esta é exatamente a hipótese dos autos.

Desde que a parte, no caso, a Depositária Pública, não concordasse com a conta já feita pelo contador, ou com o despacho do Dr. Juiz a quo, que fixou as normas dessa conta, o que lhe cumpria era agravar nos termos do item X, do art. 842 do C. P. Civil e não reclamar desse despacho.

Sob qualquer aspécto que se aprecie o caso, a reclamação era de ser logo indeferida, pura e simplesmente, até de plano, por incabível na espécie, sem aprofundá-la nos seus motivos, como o fez exaustivamente o Desembargador Corregedor, que concluiu não só pelo indeferimento do apêlo, como determinou, num aditamento correcional, que o cálculo do prêmio em

questão, fosse feito na base da quantia depositada, em subrogação à penhora.

Foi, pois sem dúvida, essa determinação que impressionou o Conselho Superior da Magistratura e deslocou seu julgamento para fora do foco do art. 842, item X, do C.P. Civil, onde estava e está o desate do caso.

Mas, reposta a causa nos seus devidos fundamentos, é de se concluir que a reclamação da Depositária não tinha cabimento, em face do recurso específico que o C. P. Civil criou para o caso.

Por estes fundamentos:

Acórdam os Juizes do Tribunal de Justiça, em sessão plena e por maioria de votos, dar provimento ao recurso para, reformando o V. Acórdão recorrido, manter a Decisão do Desembargador Corregedor Geral da Justiça, vencidos os Snrs. Desembargadores [Hamilton Ferreira] de Souza e Agnano Monteiro Lopes, que confirmavam o V. Acórdão recorrido. Custas na forma de lei.

Belém, 7 de agosto de 1963.

SOUZA MOITTA — Relator.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO

PARECER DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

Doutor OSWALDO FREIRE DE SOUSA

TRIBUNAL PLENO

Embargos Penais

Embargante — E. K. Y.

Embargada — A Justiça Pública.

Relator — O Exmo. Sr. Des. Mauricio
Pinto.

Escrivão — O. Toscano.

SEDUÇÃO

O delito, segundo a compreensão da respectiva idéia, exige certos elementos especificados na Lei, para ter existência, de sorte que a punição está condicionada ao estado de certeza gerado no espírito do julgador pela comprovação dos requisitos do fato. Assim, se uma das partes constitutivas não se apresenta indubitável, ressentem-se de legitimidade o ato repressivo. É o que ocorre nos autos relativamente à idade, que é da essência da infração. Sua prova repousa na perícia de fls. 29, que não está apoiada em nenhum outro elemento de persuasão, permanecendo em consequência isolada, a despeito do invocado na Ven. decisão embargada.

A primeira testemunha, fls. 58, é imprecisa ora dizendo que sua filha Ivanilza, nascida no mesmo dia da ofendida, veio à luz "mais ou menos no ano de 1944 e 1945" ora declarando, e logo em seguida, que "não se lembra da data do nascimento de sua filha Ivanilza". Não positivou portanto a testificante a data do nascimento da ví-

tima, desde que não afirmou o dia do nascimento de sua referida filha. A segunda testemunha, fls. 61, "ignora o dia, o mês e o ano em que Oraci (a vítima) nasceu". E a terceira, fls. 61 verso, também ignora o fato, uma vez que "não sabe o dia, o mês e o ano em que a vítima nasceu". O decidido está pois em discordância com a prova testemunhal. Apega-se, no entanto, à precitada primeira testemunha de fls. 58, que não esclarece a idade da ofendida, até ignorando o dia do nascimento de sua filha, que é no caso detalhe importante, em face da circunstância apontada; e ainda à primeira testemunha apresentada pela defesa, fls. 65 verso, que igualmente nada faz certo, relatando que quando a vítima esteve empregada na casa da deponente dissera ter "15 para 16 anos". Mas é de indagar, para precisar a circunstância de tempo, em que ano ocorreu essa relação de trabalho? A testificante silencia a respeito do fato.

A perícia de fls. 29 é um juízo técnico de probabilidade fundamentado ou motivado, embora; mas a condenação requer um juízo de certeza. É o que se infere do disposto no item III do art. 381 do CPP: "Indicação dos motivos de fato e de direito em que se fundar a decisão". É também o ensinado na Exp. de Motivos do projeto do CPP, do Min. Francisco Campos, quando se refere no título DAS PROVAS ao convencimento ou convicção do juiz, que somente se formará pela certeza: "...nem é prefixada uma hierarquia de provas: na

livre apreciação destas, o juiz formará, honesta e lealmente, a sua convicção". Convicção é estado de certeza ou convencimento gerado pela demonstração da verdade. É afinal o estatuído no art. 157 do CPP: "O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova". Somente assim se tornará legítimo o exercício do direito de reprimir estatal.

Fazem-se a seguir ligeiras considerações para estabelecer a posição do caso. A busca da verdade, que é o fim desejado, é realizada na espécie através da utilização das leis do processo; e na feitura dessa pesquisa podem ocorrer diversos estados no espírito do julgador: a) está a verdade para a inteligência do juiz como se não existisse: é o estado de ignorância; b) é entrevista como fato apenas possível: é o estado de dúvida; c) é atingida como coisa provável: é o estado de opinião; d) é alcançada pela evidência do fato: é o estado de certeza, de convicção ou de convencimento; e) é desconhecida, afirmada ou negada diferente do que é: é o estado de erro. No primeiro caso, a ignorância expressa um juízo de impossibilidade de conhecer o fato. Há inciência total do evento, de forma que nada se pode afirmar ou negar a respeito dele. No segundo, a dúvida vislumbra a verdade como simplesmente possível de ser encontrada entre duas asseverações antagônicas: expressa um juízo de possibilidade. No terceiro, a opinião autoriza um juízo de probabilidade. Há razões para afirmar o fato, mas também há para negar; parece que as primeiras são mais fortes, poderosas, robustas ou fundamentadas, sem destruírem ou aniquilarem, todavia, as últimas. A inteligência pode afirmar, porém com algum temor de se enganar. No quarto, a certeza traduz o juízo da verdade, sem temor ou recear portanto qualquer engano. Repousa na evidência. O juízo da verdade reflete a adesão do pensamento à realidade objetiva. No quinto, o erro concebe o fato diferente do que exatamente é, cuidando que sabe, quando não sabe, de sorte que é uma ignorância que se ignora. É a desconformidade do juízo com o que é.

Pois bem, em face do conceito objeto da alínea d, retro, verifica-se que o elemento idade exige de parte do julgador

um juízo de certeza para que possa gerar o estado de convicção previsto na Lei, e não o juízo de probabilidade ou de opinião fornecido pela perícia de fls., que não se encontra apoiada em qualquer outro meio de prova. E tal juízo de convencimento legal repousa em prova plena, inequívoca, irretorquível ou certa, não oferecida pelos autos.

Dizem os peritos com propriedade: "sua idade provável está compreendida entre 16 e 17 anos", argumentou com acerto o voto vencido de fls. Tais exames não passam, a não ser nos casos em que estabelecem "períodos de idade distanciados", de uma aproximação ou probabilidade, pondera N. Hungria. Não podem afirmar o exato sobre a idade, mesmo quando estão em consonância com as declarações da ofendida, escreve esse autor:

"Nenhum dos métodos até agora preconizados tem cunho de CERTEZA. Salvo os casos macroscópicos (de distinção entre períodos distanciados), tudo é aproximação ou probabilidade. Não vale mais que o exame morfológico (pelo aspecto externo, estrutura, estatura, peso, fórmula dentária, ângulo maxilar, pêlos, seios, órgãos genitais, etc.), o exame radiológico do desenvolvimento ósseo. Não são menos precários os dados que estes fornecem.

Reunir declarações da ofendida e exame pericial, em matéria de prova de idade, é somar uma dúvida a outra dúvida, e o resultado não pode ser senão este: persistência da dúvida".

A doutrina dominante, referida, é explicada nos excertos seguintes (COMS. COD. PEN., de N. HUNGRIA, vol. VIII, págs. 181/184):

"A prova da idade faz-se com a certidão do registro civil do nascimento (veja-se o art. 155 do Código de Processo Penal). A jurisprudência pátria tem assentado que o registro feito posteriormente ao crime não pode merecer fé, porque, do contrário, infringir-se-ia o princípio universalmente aceito de que "ninguém pode fazer prova em seu benefício". Deve ser ressaltado, entretanto, o seu mérito probante, quando corroborado por declarações espontâneas do próprio acusado ou quando haja precedido JUSTIFICA-

ÇÃO, com citação do réu (quer no lugar do nascimento, quer no de residência atual da ofendida), ou ainda quando, no processo criminal (respeitado o art. 92 do Código de Processo Penal), deponham testemunhas, *convincentemente*, sobre a DATA do nascimento da ofendida. A certidão de batismo, quando não contestada pelo réu, pode servir, na ausência do registro civil, como prova supletiva. Quanto ao exame pericial ou médico legal da idade, só em DETERMINADOS CASOS pode ser aceito como prova hábil. Se é fácil distinguir, pelo próprio aspecto externo, entre um infante e um adolescente ou entre um adolescente e um adulto, impraticável é a distinção, de modo seguro, entre os períodos intermediários de transição. Com todo acerto, já assim se pronunciou o Tribunal do Amazonas:

"A determinação da idade por meio de exame médico legal está sujeita, principalmente na pessoa viva, a erros, e só se consegue por APROXIMAÇÃO... O organismo passa por modificações fisiológicas ou patológicas especiais a cada período de vida, mas estão longe de aparecer na mesma época em todos os indivíduos, e nenhuma fornece um ponto de reparo rigorosamente PRECISO. As transformações que se vão operando caracterizam um determinado período: primeira ou segunda infância, adolescência, puberdade, idade adulta, virilidade, declínio, velhice; e não uma data CERTA, fixa. Divergem os escritores nos algarismos da aproximação, nos limites prováveis em que a perícia médica pode fixar a idade. Por exemplo, VIBERT (Précis de Médecine Légale) sustenta que, ordinariamente, um observador experimentado pode fixar a idade de um adulto com 5 ou 6 anos de aproximação. GABRIEL TOURDES e EDMOND METZQUER (Traité de Médecine Légale) afirmam que o erro, avaliada a idade pelo aspecto geral, pode ser, em um adulto, de 10 anos durante a vida, e de 15 a 20 anos no cadáver. Ensinam, porém, todos os tratadistas, uniformemente, que não é POSSÍVEL determinar a idade

no vivo senão com uma APROXIMAÇÃO muito ampla. A ausência de seios e o pente glabro não indicam, de modo absoluto, impuberdade, nem idade inferior a 16 anos. A falta de pêlos no monte de Vênus não é caso sem exemplo em mulheres brancas e negras, e é mesmo a regra em nossas índias. FRANCILLON (Essai sur la puberté chez la femme), depois de notar que "existem casos em que a mulher, tendo órgãos genitais bem desenvolvidos, conserva, entretanto, feições que a aproximam do homem ou da criança", cita vários casos observados na Maternidade de Turim, de aparecimento de pêlos no púbis e de desenvolvimento dos seios aos 17 e 18 anos de idade, e de pente ainda glabro e seios atrofiados aos 21 anos. Conquanto esses caracteres sexuais secundários costumem acompanhar o desabrochar da puberdade, podem, como esta, vir mais cedo ou mais tarde. RUDAUX (Précis élémentaire danatomie, de physiologie et de pathologie) estabelece como idade média da puberdade a dos 12 aos 15 anos, havendo, todavia, menstruações precoces (dos 10 aos 12 anos) e menstruações tardias (dos 20 aos 30 anos). A época da puberdade depende da raça, que tem influência preponderante, do temperamento, do clima, da educação individual, do regime alimentar, da habitação na cidade, em aldeia ou no campo, sendo que neste retarda mais. O temperamento sanguíneo apressa a puberdade, o linfático a faz demorar, o nervoso influi num sentido ou noutro, segundo as impressões recebidas".

Nenhum dos métodos até agora preconizados tem cunho de certeza. Salvo os casos macroscópicos (de distinção entre períodos distanciados), tudo é aproximação ou probabilidade. Não vale mais que o exame morfológico (pelo aspecto externo, estrutura, estatura, peso, fórmula dentária, ângulo maxilar, pêlos, seios, órgãos genitais, etc) o exame radiológico do desenvolvimento ósseo. Não são menos precários os dados que este pode fornecer. Os fenômenos de aparecimento dos núcleos de ossificação ou de sol-

dadura óssea não são fatais ou invariáveis numa idade certa. Dizer-se que em tal ou qual osso o núcleo aparece ou a soldadura se apresenta em tal ou qual período de idade, é constatar um fato estatisticamente normal, mas não absolutamente seguro. Os períodos de características relativamente constantes, além disso, não se sucedem com a necessária brevidade para que se possa fixar o quantum preciso da idade. Será pura charlatanice o asseverar categoricamente, pelo exame radiológico, que a paciente tem, por exemplo, 14 ou 19 EXATOS. Não há dizer que o exame pericial, mesmo admitido que não possa evitar os erros de cálculo, pode corroborar as declarações da ofendida, formando com estas elemento suficiente ao *convencimento* do juiz. Nada disso. As referidas declarações podem ser cridas, se apoiadas em circunstâncias de fato por outro modo provadas, no tocante ao histórico e autoria da sedução; mas são de todo imprestáveis para dirimir dúvidas sobre o requisito idade. Reunir declarações da ofendida e exame pericial em matéria de prova de idade, é somar uma dúvida a outra dúvida e o resultado não pode ser outro senão este: persistência da dúvida.

A decidir de modo contrário, criar-se-ia ensejo a frequentes erros judiciais. No juízo penal, dúvida e ausência de prova são coisas equivalentes. Assim, desde que não fique *estreme de qual-quer incerteza* que a ofendida seja menor de 18 anos, a única solução é a absolvição do acusado”.

Isto pôsto: considerando que o requisito idade não ficou apurado pelo certificado do registro civil de nascimento feito em tempo a não gerar dúvidas, nem mediante justificação com citação do réu, nem ainda por depoimentos persuasivos de testemunhas da causa, ou qualquer outro meio de prova de valor equivalente; considerando que há nos autos apenas a perícia de fls. 29, que requer, entretanto, complementação e esta inexistente, no caso, criando assim somente juízos de probabilidade e não de certeza, conforme exige o art. 157 do C. P. P.; considerando que o laudo faz referência exclusivamente ao exame somático da paciente, tendo sido afastado de consequente o de natureza radiológica: sou pelo recebimento dos embargos e pela reforma do Ven. Acórdão, embora brilhante mas não convincente, restabelecida em consequência a sentença de primeira instância, que parece refletir o direito em discussão.

O exequente, munido de uma carta de sentença, requereu a este Juízo o despejo do imóvel n.º 143, à rua 13 de Maio, ocupado pelo executado, em virtude de sentença prolatada por este Juízo, que decretou o despejo do requerido, por falta de pagamento de aluguel.

Regularmente citado, tempestivamente, interpôs embargos à execução, alegando o seguinte:

“que o prazo que foi concedido ao embargante, de dez dias, de acordo com o artigo 352 do Código do Processo Civil, é ilegal e arbitrário; que, proferida a sentença recorrida, julgando procedente a ação de despejo, de natureza ordinária, com o fim de receber aluguéis em atraso, foi interposto recurso de apelação, por prática de atos nulos de pleno direito, o qual foi recebido apenas no efeito

1.ª INSTÂNCIA

SENTENÇAS

EMBARGOS A EXECUÇÃO

EMBARGANTE: — DOMINGOS FRANCISCO BASTOS

EMBARGADO: — CHAKIB SALHEB

Vistos, etc.

Tratam os presentes autos cíveis de EXECUÇÃO DE SENTENÇA, em que são exequente — DOMINGOS FRANCISCO BASTOS, português, casado, comerciante, domiciliado e residente nesta cidade, e executado — CHAKIB SALHEB, sírio libanês, domiciliado e residente nesta capital.

devolutivo; mas que, apresentados, no aludido recurso, as nulidades dos atos praticados, subsequentemente, ao respeitável de fls. 15, dos autos, no qual o M.M. Juiz determinava fossem os mesmos à conta para o fim de pagamento do pedido inicial e demais encargos devidos, ficou, praticamente, suspenso o prazo de 30 dias para a desocupação; que pelo artigo 824 do Código do Processo Civil, a apelação devolverá à Superior Instância o conhecimento integral das questões suscitadas na ação, principalmente, quando interposta a apelação, discutiu-se as nulidades dos atos praticados com violação das normas processuais; suspensivos os efeitos da sentença, notadamente, quanto àquêles atos, vêm torná-la inexecutável e, portanto, sem nenhuma possibilidade de uma execução imediata, sob pena do exequente arcar com os prejuízos incalculáveis, ocasionados ao executado, ora embargante, com os quais a Justiça não pode pactuar, pelo contrário, deve evitar”.

Contraminutando os embargos, o embargado alega o seguinte:

“Quanto aos embargos de fls. 17, esse arrazoado é meramente procastinador, não preenchendo, sob nenhum aspecto, os requisitos legais, notadamente, os expressos no artigo 1.008, do Código do Processo Civil, condição *si ne qua non* para oferecimento

da medida, artigo êsse que foi omitido, propositadamente, pelo réu. Tudo o que o réu alega e deseja é morar de graça no imóvel, pois, a nulidade, sem fundamento, por si alegada, foi por êle provocada com intuito de ganhar tempo e protelar; vê-se a má fé do réu por que êle não oferece pagamento, nem depósito que assegure o Juízo: pura e simplesmente o autor deseja devolução do prazo, no qual, legalmente, êle não exerceu direito de pagamento, quando cientificado, por que a verdade é que não pode pagar”.

Saneado o processo, realizou-se a audiência de instrução e julgamento, onde as partes deduziram as suas alegações finais.

D QUE TUDO VISTO E DEVIDAMENTE EXAMINADO:

Os presentes embargos, não tendo preenchido os requisitos exigidos pelo artigo 1.008, do Código do Processo Civil, deveriam ser rejeitados *in limine*.

DE PLÁCIDO E SILVA, focalizando o assunto é preciso:

“É condição precípua para oposição dos embargos, na primeira fase, a segurança do Juízo.

Era exigência imposta também pelo artigo 576, do reg. 737, que se reafirma no artigo 1.008.

Segurar o Juízo quer dizer garantir a execução, isto é, oferecer uma garantia material correspondendo ao valor do objeto da condenação, a fim de que se possa discutir a valia da execução no sentido de anular seus efeitos ou de modificá-los em parte”. (In “COMENTÁRIOS AO CÓDIGO DO PROCESSO CIVIL” — 4.^a Edição “Revista Forense” — 1956 — Volume VI — Página 282).

JONATAS MILHOMENS não é menos concludente quando afirma:

“Ao ingressar em Juízo, o exequente está munido de decisão que lhe assegure o direito de promover a atividade jurisdicional contra o vencido. A situação do autor, na execução, é,

pois, definida: a sentença reconheceu-lhe o direito.

Condição para que o executado possa embargar é que esteja seguro o Juízo contra a possibilidade (plausível) de fracassarem os embargos.

Segura-se o Juízo pela penhora, pelo depósito da coisa, pelo depósito do equivalente”. (In “MANUAL DE PRÁTICA FORENSE” — Jonathas Milhomens — 4.^a Edição, “Editora Forense” — 1960 — Volume V — Página 414).

A nossa jurisprudência, igualmente, esclarece o assunto:

“Não admite o Código do Processo Civil que o executado se defenda sem a prévia segurança do Juízo”. (Acórdão unânime da 1.^a Câmara do Tribunal de Justiça do Paraná — Relator, Desembargador Nobre de Lacerda — Paraná Judiciário — Volume 45 — Página 128 — In “O PROCESSO CIVIL À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA” — Alexandre de Paula — 2.^a Edição “Revista Forense” — 1958 — Volume XI — Página 5.958).

Entretanto, a ilustre titular da Vara entendeu de receber os embargos e processá-los.

DE MERITIS:

Os embargos não tem a menor consistência jurídica e qualquer fundamento legal.

HÉLIO RODRIGUES, tratando da execução nas ações de despejo, assim se expressa:

“A execução, segundo entendemos, com exceção da parte referente ao prazo, cuja fixação compete ao Juiz, deve processar-se na forma dos artigos 352 e 353, do Código do Processo Civil. Será iniciada com a notificação do réu e, quando presentes, às pessoas que habitem o prédio, para que o desocupem no prazo fixado pelo Juiz, que, conforme a hipótese, poderá variar de 30 dias e até seis meses.

O efeito suspensivo ao recurso nas ações de despejo não abrange as pendências propostas com fundamento no artigo 15, item I, da lei n.º

1.300. Fundamentada a ação na falta de pagamento de alugueis pelo locatário, obedecerá ela o rito especial previsto no artigo 350 do Código do Processo Civil”. (In “LOCAÇÃO, DESPEJO E RENOVATORIA” — Hélio Rodrigues — 3.^a Edição, “Freitas Bastos” — 1957 — Páginas 379/380).

PONTES DE MIRANDA não é menos explícito, quando afirma:

“Nas ações de despejo não há os embargos do executado: há, apenas, contestação. Na contestação é que se alega falta ou nulidade de citação inicial (a ação de despejo é composta de duas ações, uma das quais executiva: nela, a execução é fase e não *actio iudicati*, pagamento, novação, compensação com execução aparelhada, concordata judicial, transação e prescrição”. (In “COMENTÁRIOS AO CÓDIGO DO PROCESSO CIVIL” — Pontes de Miranda — 2.^a Edição — “Revista Forense” — Volume V — Página 385).

Finalmente, a nossa jurisprudência é pacífica a respeito do assunto:

“Para execução de sentença que decreta o despejo, não é necessário senão o mandado, sendo inadmissíveis quaisquer embargos à execução” — (Acórdão unânime do Conselho de Justiça do Tribunal de Justiça, do Distrito Federal — 5.VII.48 — Relator Desembargador Vicente Piragibe — Apendice do Diário da Justiça de 1. IX.48 — Página 2.210 — Arquivo Judiciário — Volume 88 — Página 49 — In “O PROCESSO CIVIL À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA” — Alexandre de Paula — 2.^a edição “Revista Forense” — Volume V — Página 2.474).

“Trata-se de uma execução de despejo. Julgada procedente a ação, fica o autor munido do título executório. E por isso que, se a sentença é de Primeira Instância, não tem a apelação efeito suspensivo. Ocorre, também, que na execução da sentença de despejo, não ha o processo normalmente requerido para essa fase da ação. Ela

se limita à expedição do mandado de evaquando, o que suprime a possibilidade de qualquer espécie de embargos”. — (Despacho do Juiz da 13.^a vara cível do Distrito Federal — José de Aguiar Dias — Diário da Justiça — 24.11.47 — Página 7.686 — In obra citada — Página 2.482).

Dessa forma vê-se, claramente, que a argumentação do embargante é improcedente, pois uma vez prolatada a sentença, somente a Instância Superior poderá apreciá-la e a apelação interposta, não tendo efeito suspensivo, nada impede a imediata execução dessa mesma sentença.

Por êstes motivos e pelas razões expostas: JULGO IMPROCEDENTE A PRESENTE AÇÃO e, conseqüentemente, REJEITADOS OS EMBARGOS, prosseguindo-se no feito em seus ulteriores de direito, condenando o embargante nas custas, inclusive honorários de advogado, que arbitro em 15% sobre o valor da causa.

Dê-se ciência, intime-se, registre-se e publique-se.

Belém, 9 de novembro de 1962.

OLAVO GUIMARÃES NUNES
Juiz de Direito da 6.^a Vara, no
exercício da 5.^a

DESPEJO

Vistos, e examinados, etc. . . .

Celestino Alves & Cia. propõe contra Celso Leão a presente ação ordinária de despejo, com fundamento no artigo 15, n.º V e XI da Lei do Inquilinato vigente, alegando: que notificou pelos meios regulares o réu para desocupar a sala do prédio que ocupa à Rua Santo Antonio n.º 29, onde tem o seu consultório médico, visto não dispôr o requerente de espaço suficiente na loja, localizada no mesmo prédio, na parte térrea, para seu escritório; que decorrido o prazo legal, o réu não atendeu à notificação; que após esta, o suplicado passou a sublocar a referida sala para outro colega, dr. Garcia Filho, infringindo dispositivo legal.

Instrui a ação o processo de notificação de fls. 3 a 8.

Contestando a ação alega o réu em

resumo: preliminarmente absolvição de instância com fundamento no artigo 201 e 160 do Código de Processo Civil, e quanto ao mérito: que o que a autora pretende com a presente demanda, é afastar o réu, inquilino que não convém aos seus interesses, isto porque, a sala em litígio se encontra locada por preço antigo, e a requerente quer despejar o réu para alugá-la por preço mais alto; que o locatário há vários anos tem o seu consultório ali instalado, conhecido de sua clientela, e não é possível que a autora por ganância tente desalojá-lo da sala, ora em demanda.

Sobre o pedido de absolvição de instância a firma autora se manifestou a fls. 13 v. Indeferido o pedido de absolvição de instância pelo despacho saneador de fls. 13 v, de que não houve recurso, procedeu-se à vistoria na sala em questão, constando o laudo dos peritos a fls. 30, 31 e 32, do perito desempatador nomeado por este Juízo a fls. 35.

A audiência de instrução e julgamento, autora e réu prestaram depoimento pessoal, sendo ouvida 1 testemunha arrolada pelo réu. Na última audiência, os advogados das partes, depois de exporem suas razões orais, pediram a este Juízo a juntada do memorial de fls. 56 e 58, tudo conforme cópia do termo do livro próprio das audiências.

Usando das atribuições que me confere a lei, designei o dia 16 do corrente mês, às 10,30 horas, para a publicação da presente sentença.

O que tudo visto e devidamente examinado:

Trata-se no presente caso de uma ação de despejo com fundamento no artigo 15, incisos V e XI da lei vigente do Inquilinato, à primeira vista simples a este Juízo, não fôsem as convincentes argumentações de ambas as partes, ilustrativas da presente demanda, na justificação de seus direitos.

Isto porque, há questões que chegam ao conhecimento do Juiz repassadas de dificuldades: umas pela prova conflitante de percepção da figura jurídica. A presente demanda se enquadra entre as últimas.

A firma autora fundamentou o seu

pedido no artigo 15, incisos V e XI da lei vigente do Inquilinato, assim, cumpre em primeiro lugar examinar o caso no que tange ao inciso XI do artigo citado, que diz respeito à infração legal.

Alega a firma requerente que o réu sublocou a sala em questão a um seu colega, médico, de nome Garcia Filho.

O artigo invocado pela requerente diz o seguinte: "Se o locatário infringir o artigo 2.º que reza — A cessão da locação, a sublocação total ou parcial, e o empréstimo do prédio, dependem de consentimento por escrito do locador".

O réu no seu depoimento pessoal de fls., não admite a sublocação, alegando entretanto que cedeu a sala em questão ao amigo, em virtude de amizade íntima — fls. 53 — e em caso de emergência — fls. 54 — (depoimento da testemunha Garcia Filho).

Trata-se pois no caso em exame, não de sublocação, mas de cessão da locação.

Segundo Frutuoso Santos em sua obra — "Locação de Prédios Urbanos" — A cessão da locação é um contrato causal fundado em negócio base — a locação — através do qual o locatário — (cedente) — transfere a outro — (cessionário) — o direito com todos os ônus e vantagens decorrentes da locação. Na aparência pode às vezes confundir-se com a sublocação, mas na realidade trata-se de contrato diferente. Na sublocação, o vínculo obrigacional que prende locador e locatário permanece íntacto; ao passo que na cessão de locação modifica inteiramente: o cessionário passa a ocupar, em confronto com o locador a posição de cedente. Há pois formação de um novo negócio jurídico, distinto do que lhe serve de base — a locação — e de cuja função não participa o locador.

A sublocação é um contrato acessório da locação, podendo ser total, quando abrange o prédio com todas as suas dependências, e parcial, quando diz respeito apenas a parte do mesmo".

No caso sub judice o réu admite a ocupação da sala por terceiro (amigo), alegando que por motivo de amizade, e gratuitamente.

Mas é preciso deixar claro que a proibição legal se dirige contra três modalidades de transferência da locação, quer total quer parcial: cessão, sublocação e empréstimo.

Pela leitura dos depoimentos a fls. 53 e 54, vê-se que há tão somente uma cessão gratuita entre o réu e seu colega, dr. Garcia Filho, tido como sublocatário.

Os peritos são unânimes em afirmar que a sala, objeto da demanda é ocupada pelo dr. Garcia Filho. Em verdade, provado está haver o réu cedido a sala ao seu colega e amigo. Não ficou todavia provado que por essa ocupação, o réu recebesse aluguel, de modo a caracterizar-se a sublocação da sala em questão.

Há de cogitar-se pois no caso, de empréstimo ou comodato (do latim comodatus) cessão gratuita do uso de coisa não fungível por termo determinado. Em se tratando de empréstimo da sala, a coisa fungível é o imóvel locado.

O empréstimo é por assim dizer, um ato de favor, de gentileza, o beneficiário não está sujeito a qualquer remuneração.

O decreto lei 9.669 não proibiu o empréstimo do prédio, pois em nenhum de seus artigos se encontra qualquer disposição em contrário. A lei atual não proibiu expressamente, permitiu — aliás, condicionando-a no entanto ao consentimento escrito do locador.

No presente caso declara o réu no seu depoimento que não pediu autorização do proprietário para ceder a terceiro a sala, admitindo porém a ocupação da mesma por amigo, em momento de dificuldade.

Em verdade, a lei não proíbe a cessão gratuita ou empréstimo, mas por termo determinado, temporariamente, a um parente ou mesmo a um amigo. Mas o acolhimento que o réu deu ao seu colega, pelo que se depreende das provas dos autos, não foi provisoriamente.

O réu não provou que a ocupação da sala foi provisoriamente, por termo determinado, até que o dr. Garcia Filho conseguisse um local para instalar o seu consultório, ou porque ainda se encontre em

dificuldade para conseguir um local apropriado para o mesmo.

É verdade que a nossa Jurisprudência admite o consentimento tacito, suprindo o escrito para a cessão, sublocação ou empréstimo do imóvel locado. — Acórdão n.º 46.858 e 2.434 — Revista Forense — vol. 187 e 191.

Mas no caso sub judice, quando o dr. Garcia Filho foi ocupar a sala em litígio cerca de ano e meio, já a firma autora entrara em Juízo com a notificação de fls. 3 a 8, pedindo a sala para uso próprio.

Pelo tempo decorrido da ocupação da sala pelo dr. Garcia Filho e a propositura da presente ação de despejo, não há dúvida de que a cessão da locação não foi tolerada.

Assim pois, provado que o réu infringiu dispositivo de lei que rege a matéria, incorrendo nas cominações legais.

Quanto ao inciso V do artigo 15 da lei do Inquilinato, invocado pela requerente, exige esse inciso que o proprietário comprove em Juízo a necessidade de seu pedido.

No caso em tela, pretende a autora a sala ocupada pelo réu para instalar o escritório da referida firma, em virtude de não dispôr de espaço suficiente na loja, localizada no mesmo prédio, na parte térrea.

Alega no entretanto o réu (fls. 58), que é insincero o pedido da autora, pois esta possui outras salas com maior amplitude e janelas para a Rua Santo Antonio, onde poderia instalar o seu escritório, não sendo a sala em questão a que melhor se adapta ao objetivo de requerente.

Mas não procedam as alegações do réu. Pedindo a firma autora a sala em litígio para seu uso próprio, mesmo possuindo outras salas como arguiu o réu, contudo provou que o lugar onde está funcionando o seu escritório é um lugar impróprio, com uma pequena separação de madeira construída a meia altura. E a mudança do escritório do lugar onde está a sala ocupada pelo réu, irá melhorar as condições de trabalho do mesmo.

Trata-se no presente do caso, não de simples comodidade, mas de necessidade

de pedido a exigir a retomada. E que a prova pericial requerida, põe de manifesto a presente necessidade que tem a autôra de mudar seu escritório.

Em face assim do laudo pericial tão minucioso e concludente, e que é de ser aceite por este Juízo, pois que contra elle nenhuma prova foi apresentada, as alegações da autôra tornam-se subsistentes e aceitáveis.

Assim sendo, não encontra apôio em lei a pretensão do réu de permanecer na sala locada, quando satisfaz a autôra todas as exigências da lei para a retomada.

Tendo a autôra provado suficientemente a necessidade de retomada da sala em demanda, como exige o inciso V do artigo 15 da lei do Inquilinato, negar este Juízo a retomada neste processo, e nos termos em que o mesmo se encontra, entretanto, não seria jurídico.

Em face do que levo dito, julgo procedente a presente ação e decreto o despejo pedido, fixado o prazo de 30 dias para a desocupação da sala despejando pelo réu.

A firma autôra, proprietária, como a multa máxima prevista pelo § 6.º do artigo 15 da lei vigente do Inquilinato. Custas pela lei. Publique-se, em audiência para hoje designada.

(a) Dra. Léda de Sousa Moitta
1.ª Pretora do Cível.

Esta decisão foi confirmada pelo Acórdão n.º 271, de 6 de julho de 1962.

Vistos, etc. . . .

O Sr. Promotor Público da Comarca ofereceu denúncia contra VICENTE MONTEIRO SOARES, brasileiro, solteiro, de dezenove (19) anos de idade, lavrador, alfabetizado, filho de Regina Paiva Soares, residente e domiciliado no lugar Andirá, deste Município, dando-o como incurso nas sanções punitivas do n.º V dos §§ 2.º e 3.º, do artigo 129 combinado com o artigo 51, § 1.º, tudo do Código Penal.

Consta da denúncia que por volta das onze (11) horas do dia três de abril do ano passado, a vítima, que regressava desta Cidade em companhia de um filho de apenas quatro (4) anos de idade, ao se apro-

ximar de sua casa, na estrada que liga Curuçá à Andirá, foi agredida por Vicente Monteiro Soares, que tentou estuprá-la. A ofendida reagiu ao ataque e manteve com o réu luta corporal, enquanto seu filho foi chamar os tios para socorrê-la. Ao sentir a aproximação de pessoas, o acusado abandonou-a, deixando ficar, entretanto, no local, uma banda de sapato e uma faca que trazia consigo. Devido ao esforço empregado na luta a ofendida saiu com algumas escoriações e, no dia (17) dezessete, do mesmo mês abortou e logo após veio a falecer.

Recebida a denúncia, este Juízo, atendendo ao requerimento que lhe foi feito, decretou a prisão preventiva do réu que não havia sido preso em flagrante delicto.

O acusado foi regularmente citado e interrogado com assistência de curador, ocasião em que alegou seu estado completo de embriaguez a quando das ocorrências delituosas que lhe são atribuídas.

O curador do réu apresentou a defesa prévia de fls., na qual arrolou testemunhas.

No sumário foram ouvidas novas testemunhas: seis apresentadas pelo M.P. na peça liminar e três oferecidas pela defesa em ocasião oportuna.

Nos prazos do art. 499 do C.P.P., o Ministério Público requereu fôsse ouvido a parteira que funcionou como perito nos exames a que foi submetida a ofendida e o feto. Dada a oportunidade, seu pedido foi deferido. A defesa nessa ocasião nada requereu.

As fls. e fls. destes autos encontram-se as alegações finais apresentadas, respectivamente, pelo Promotor Público da Comarca e pelo curador do réu.

É o relatório.

Preliminarmente: — Ao primeiro exame dos autos, a atenção do observador é logo despertada pelo fato do réu não ter sido denunciado como autor de um delito contra a liberdade sexual, ainda que não consumado (tentativa). Parece-nos que, neste ponto, agiu bem o M.P., dada a falta de representação formalizada que legitimaria a ação policial e, posteriormente, daria vida ao pronunciamento do Promo-

tor de Justiça. Não fossem as consequências sofridas pela ofendida, catalogadas dentre as contempladas com a ação pública, seria este processo nulo ab-ôvo. A não ser a circunstância apontada e uma certa discrepância com referência ao dia e hora do delito que em absoluto afetam a integridade dos autos, nada há que mereça reparo.

No Mérito: — Mesmo dando de barato em favor do réu o fato de não ter sido denunciado como incurso nas penas do crime de tentativa de estupro seguido de morte, ainda resta contra o mesmo uma série de graves e pesadas acusações.

Não padece dúvida, face a prova colhida neste processado, que o réu, com este ou com aquêle intuito, agrediu a ofendida, produzindo-lhe as lesões descritas no laudo de fls., muito embora alegue em seu favor que se encontrava completamente embriagado.

Aqui, vem a pêlo analisar o estado de embriaguez em que estaria o réu uma vez que, parece-nos, foi uma das teses sustentadas em seu favor com o intuito de isentá-lo de responsabilidade.

O § 1.º do art. 24 do Código Penal isenta alguém de pena quando embriagado pratica ato apenável. Acontece que o dispositivo faz exigências para que alguém dêle se socorra, acobertando-se com o manto de impunidade. A embriaguez de que trata o aludido texto deve ser COMPLETA e há de provir de CASO FORTUITO ou FORÇA MAIOR.

A embriaguez COMPLETA é aquela que acarreta a perda de consciência do agente ou a que o priva de agir livremente. Como ele deve provir de CASO FORTUITO ou FORÇA MAIOR o agente deve estar embriagado, em razão de um acontecimento imprevisível ou em face de um evento previsível, porém, inevitável. Só dentro destes limites traçados é que o agente pode abroquelar-se da isenção prevista na lei.

O exame dos autos revela que o réu é, a despeito de sua pouca idade, pessoa afeita ao uso de êticos. Em seu interrogatório de fls., declarou: "que bebeu grande quantidade de cachaça com cinzano e

vinho de cupú-açú; que está acostumado a ingerir bebidas alcoólicas; que todas as vezes que ingere bebidas alcoólicas fica embriagado perdendo, quase sempre, a noção das coisas. "Tais declarações tornam certo ser o réu um alcoolatra, condição esta incompatível com a embriaguez proveniente de caso fortuito ou força maior.

O uso da cachaça é quase que uma constante em todo o território Nacional. O réu, segundo elle próprio, é um de seus bons consumidores. Conhecendo os efeitos que as bebidas espirituosas produzem no organismo humano e em particular no seu, não pode pretender escudar-se no § 1.º do art. 24, uma vez que sua embriaguez foi procurada, querida e desejada.

Não prevalece, no caso em apreciação, a embriaguez em que estaria Vicente, face os termos claros e precisos da lei: — Art. 24-CP. Não excluem a responsabilidade penal:

.....
II — A embriaguez VOLUNTARIA pelo álcool ou substâncias de efeitos análogos.

A voluntariedade da embriaguez do réu está tão patente no bôjo dos autos que esmiuçá-la seria pura perda de tempo.

Face os elementos existentes neste processo, só por um êrro de lógica poder-se-ia acreditar que o réu ao cometer os delitos estivessem completamente alcooolizado. Agarrou-se elle nessa dirimente, aproveitando-se do fato de não ter sido pilhado em flagrante. O embriagado a ponto de perder o contrôlo e o entendimento não iria fugir, às carreiras, quando pressentiu a aproximação de terceiros. Sua fuga demonstra que elle estava perfeitamente lúcido, que entendia o carater criminoso de sua ação e que estava no domínio completo de sua capacidade de locomoção, condições estas incompatíveis com o estado de completa embriaguez.

No teatro das ocorrências foram encontrados: uma faca, uma banda de sapato e, posteriormente, uma carteira portacédulas. Tais objetos foram reconhecidos pelo próprio réu como sendo de sua propriedade, fato este que, aliado aos demais existentes, são bem significativos.

Há testemunhas que viram o acusado passar correndo, bastante alcoolizado no dia e hora das ocorrências delituosas e calçado apenas com uma banda de sapato.

Dentro deste processo há uma certa incoerência no que tange ao dia e hora do delito. Algumas testemunhas e o réu (que procurou tirar partido da circunstância) ora se referem ao dia (2) dois, ora se referem ao dia (3) três. Outro tanto acontece quando aludem à hora em que viram o acusado passar embriagado. O certo é que há, no processo, elementos através dos quais se pode concluir que houve agressão e que ela se consumou depois das doze (12) horas do dia dois de abril do ano passado. A queixa é que foi apresentada à Polícia no dia três (3) e, por um lapso, a autoridade se referiu a este dia em sua primeira portaria, deslize que foi aproveitado pela defesa com o intuito de inutilizar o processo.

A certeza de que a ofendida sofreu uma agressão se materializa através do laudo de exame a que foi submetida (fls. 3).

A autoria, também, está materializada de forma clara e precisa no bojo dos autos, a despeito do acusado repudiá-la, acobertando-se em um estado de embriaguês que, provado está, foi voluntário. Outro não poderia ser o entendimento sobre o assunto, face aos indícios (art. 239 — C.P.P.), que se avolumam ao ponto de gerar a certeza de que Vicente foi o autor das lesões sofridas por Zélia da Rocha Pinheiro.

As provas oblíquas colhidas demonstram o seguinte:

a) Que a ofendida opresentou queixa na Polícia contra o réu; essa notícia nos é fornecida pelas testemunhas Izabel Urbano Pinheiro, Maria HyLuiza Pinto Ferreira e Leonilda Rocha de Campos (dep. de fls. 48, 51, 52 à 53 e 55v). Convém salientar, ainda, que a última das testemunhas mencionadas foi arrolada pela defesa.

b) A presença, no local do delito, de uma banda de sapato, uma faca tipo peixeira e uma carteira porta-cédulas, tudo de propriedade do acusado, como ele próprio reconheceu (Inter. de fls. 41 à 42).

c) A presença do acusado próximo ao local do delito, bastante embriagado e calçando apenas uma banda de sapato, conforme demonstraram as próprias testemunhas arroladas pela defesa, sendo que a de nome Leonilda Rocha de Campos declarou o seguinte: “que a ofendida lhe disse que o réu havia tentado possuí-la, porém, não logrou seu intento, porque a mesma lutou para se defender (dep. de fls. 55v.)”.

Com estes indícios não é fácil se acreditar na autoria incerta dos delitos sofridos pela ofendida. Por outro lado não é crível, por escapar ao mais leve exame da lógica consciente, que uma senhora casada, mãe de vários filhos, tirasse de seus cuidados para, gratuitamente, vir incriminar um indivíduo pelo simples prazer de jogá-lo de encontro as malhas da Justiça. Nada há nestes autos que possa justificar tão reprovável conduta. Dav se poder concluir que a acusação feita ao réu é de toda procedente.

Estabelecidos a autoria e materialidade das lesões descritas no laudo de fls. (3), passemos a examinar sua relação com o aborto e a morte da ofendida.

Está academicamente comprovado que tanto as lesões físicas como as psíquicas suportadas por paciente gestante podem ocasionar o esvaziamento do útero, ocorrendo ora o parto prematuro ora o aborto. Para que haja aborto é necessário a morte do produto da concepção, caso o feto venha a nascer diz-se que houve aceleração de parto.

No caso sub-judice, ficou perfeitamente claro que a ofendida, mulher casada e honesta, foi agredida pelo réu, com quem se empenhou em luta corporal. Está claro, porém, que a vítima estava em adiantado estado de gravidês, já tendo alcançado o ponto em que aquêle seu estado não poderia ser desconhecido por ninguém.

Sobre as lesões físicas sofridas pela ofendida a prova pericial e testemunhal não dão margem à dúvidas. Porém, é preciso que se examine aqui, sob pena de se estar desprezando elemento preponderante, as lesões psíquicas causadas na vítima

pelo procedimento baixo e anormal do acusado.

A despeito do réu não ter sido denunciado por tentativa de estupro, pode-se observar, no exame dos autos, que o seu escopo era possuir uma mulher casada e gestante. A intenção do acusado, o motivo determinante de sua ação delituosa não pode ser afastado na apreciação deste processo, só porque, por um erro da Polícia não foi colhida a representação da ofendida. O que se pode fazer é deixar de apreciar o fato como delito de ação privada, mas, nunca como fatos que realmente ocorreram e que têm grande importância na apreciação dos delitos imputados ao réu.

A simples lembrança do que se teria passado é suficiente para revoltar o mero espectador, o observador descuidado dos acontecimentos, aquêles a quem os sentimentos só foram atingidos em seu lado estético.

A avaliação do trauma sofrido pela ofendida, mesmo se levando em conta a sua condição de pessoa humilde, de trato social rudimentar, só pode ser avaliado, aproximadamente. É que em delitos que atuam traumatizando o senso moral das pessoas, a lesão só pode ser aferida de um estudo comparativo entre seus efeitos, as condições pessoais do prejudicado e o ambiente em que foram produzidas.

A mulher do nosso interior, a cabocla de boa cêpa é, em regra, discreta, sóbria e comedida em atitudes. Avalie-se, pois, o sentimento de revolta, o descontrôle nervoso que se deve ter apossado da humilde vítima ao ser agredida por um embriagado que demonstrava pelos seus atos, a vontade inequívoca de macular o que ela possuía de mais precioso e porque não dizer de mais sagrado: — “a sua honestidade de mulher casada”.

Está provado, dentro dos autos, que Zélia era mulher de vida irrepreensível, o que afasta a possibilidade de uma aproximação lícita pelo réu para com ela manter liberdades sexuais.

A crença popular está orientada no sentido de admitir que um susto, um baque, uma violenta emoção ou mesmo um

desejo insatisfeito, pode levar u'a mulher grávida a expelir o feto que traz no ventre. Essa crença popular, que é fruto da observação do cotidiano, não discrepa da opinião dos legistas.

Sobre o assunto doutrina JORGE SEVERIANO RIBEIRO: “Para a lei a lesão passa a ter caráter grave se acelera o parto. Igualmente grave é ela, diríamos melhor gravíssima, se dela resulta o aborto. Todas as causas de aborto, salienta GARNIER, são as que podem matar o produto da concepção na matriz e todas as que o fazem contrair antes da viabilidade. Eis as principais — estado de saúde dos pais, procedimento do marido, quedas, esforços musculares, tosse, vômitos, contusões, coito frequente, deformações dos anexos da matriz, etc... (Jorge Severiano Ribeiro — C. P. Comentado, 3.º Vol., Pg. 145).

Para FLAMÍNIO FAVERO — “Uma lesão corporal na mulher grávida pode produzir parto prematuro (aceleração) ou abortamento. Este último, segundo o conceito médico-legal geralmente aceito, é o assassinato do feto no útero ou sua expulsão e morte consequente (LAZZARETTI). É o feticídio de SEVERI. Não importa a idade da gestação. O que pesa é a interrupção dela pela morte do embrião. É possível até que o produto concepcional fique retido no útero. Nem há dúvida que a lesão gravíssima se integra pelo feticídio sem abortamento. ... É claro que não se cogita de saber, na aplicação do novo preceito, se o agressor ignorava ou não o estado gravídico da paciente. Isso não importa. Na ofensa produzida, sofre o seu autor o risco que necessariamente assume ao fazê-la. É da própria lei, e muito acertadamente. Pode haver simples coincidência de tempo. Se tiver dúvida, diga isso o perito, lealmente. Mas não se esqueça que o abortamento nem sempre exige causa física. O trauma psíquico, que é violência, também, pode produzi-lo”. (Medicina Legal, 1.º Vol. Pg. 224).

Os laudos periciais relativos ao aborto e à morte da ofendida, a despeito de não terem sido elaborados por médicos, fornecem elementos bem elucidadores.

O fato do aborto ter ocorrido quinze

dias após a agressão sofrida pela ofendida não afasta a relação de causalidade entre um e outro evento.

O feto expelido morto e em estado de maceração indica que o acontecimento letal se verificou muito antes da expulsão do produto da gestação.

Sabe-se que ocorrendo a morte do feto no útero materno pode-se dar logo o seu esvaziamento, porém, é bem comum que o feto macerado, mumificado ou saponificado fique retido até mesmo durante meses.

"A morte no útero leva o feto à maceração, quando não seja logo expulso e daí também os caracteres reveladores desse processo transformativo. (F. Fávero. M. Legal, 2.º Vol., Pg. 330)".

O interesse na caracterização da existência do processo transformativo da maceração é evidente. Ele indica, sem sombra de dúvidas, a realidade da morte; indica, ainda, que o feto morto, no caso de aborto, permaneceu em meio líquido durante vários dias ou até meses após o evento letal.

No caso em apreciação o feto foi expelido já macerado, o que indica que a morte se verificou muito antes de sua expulsão e, também, que o meio em que ficou conservado foi sem sombra de dúvida o líquido (líquido amniótico), daí a instalação do processo transformativo de maceração.

Sendo evidente a relação de causalidade entre as lesões físicas e psíquicas suportadas por Zélia e o aborto, passemos a analisar a morte da ofendida (Zélia), como decorrência, ainda, da ação delituesa de Vicente.

Sabe-se que o organismo da mulher está preparado para sofrer grandes e profundas transformações durante o período da gravidez. Essas transformações atuam não só no físico como, também, no psiquismo da mulher gestante. O parto é por isso mesmo, o fenômeno que coroa com êxito (esta é a regra uma vez que a mulher está anatômica e fisiologicamente preparada para ela) todo o trabalho orgânico desempenhado pela mulher durante o período gravídico. Acontece, porém, que mesmo em mulheres que

nada sofreram durante a gestação, por ocasião do parto, ou após este, surgem complicações que não raro ceifam a vida da parturiente. Dentre essas complicações a mais comum é a hemorragia.

Avalie-se, pois, as complicações físicas que podem surgir com a interrupção violenta da gestação, ocasionada por trauma físico-psíquico, agravado, ainda, pela retenção do feto morto no ventre da ofendida, onde foi alcançada pelo processo transformativo da maceração e para o qual o organismo da mulher não está preparado.

As consequências danosas sofridas pelo organismo feminino com o desencadeamento em seu ventre de qualquer um dos processos transformativos do feto, quer seja destrutivo (maceração), quer seja conservador (mumificação ou saponificação), são por demais evidentes e, pertencem, a uma seara especializada, em cujo domínio o Julgador só com muito cuidado se deve aventurar. Não é necessário, entretanto, que se tenha conhecimentos técnicos para saber que qualquer dos aludidos processos, quando instalados, já demonstra um procedimento anômalo do organismo que deveria desde logo, ter expulso o corpo sem vida de suas entranhas.

A expulsão do feto em estado de maceração, trouxe como consequência, segundo se pode inferir da leitura do laudo de fls., a morte de Zélia da Rocha Pinheiro, cujo organismo não teve as forças necessárias para formar o globo de segurança, daí o desencadeamento do processo hemorrágico que tornou de balde todas as providências tomadas no sentido de salvá-la.

A responsabilidade de Vicente na morte da ofendida é evidente, reconhecida que foi a autoria do crime de lesão corporal de natureza grave. Um e outro delicto estão intimamente ligados; um agiu como causa e outro como efeito; um é decorrência do outro; sem o primeiro o segundo não se teria verificado.

Não há dúvida que se verificou, também, no caso em tela, um homicídio preterintencional, que a legislação vigente qualifica de lesão corporal seguida de mor-

te, pois, a intenção do réu não ultrapassou os limites da produção de simples lesões. O acusado estava longe de prever que sua ação delituesa viesse acarretar tão graves consequências, o que, aliás, não o isenta da responsabilidade. O "animus necandi" não presidiu a ação do réu e sim "animus laedendi".

O concurso formal de delitos previsto no § 1.º do art. 51 do Código Penal está perfeitamente caracterizado dentro destes autos, uma vez que bastou uma ação do acusado, para que se efetivasse os delitos pelos quais foi denunciado.

Em tais condições, e,

Considerando que ficaram provados a autoria e a materialidade dos delitos atribuídos ao réu;

Considerando que o réu é imputável;

Considerando que o réu é menor de vinte e um (21) anos, que é primário, sendo bons os seus antecedentes;

Considerando a brutalidade dos delitos praticados (n.º V, do § 2.º do art. 129 e § 3.º do art. 129) e sua repercussão social;

Considerando a parte inicial do § 1.º do art. 51 do Código Penal;

Considerando que dos delitos praticados o mais grave é o previsto no § 3.º do art. 129 do Código Penal;

Considerando o que mais dos autos consta, Jurisprudência e princípios de Direito aplicáveis à espécie:

JULGO PROCEDENTE a denúncia e, tendo em vista as regras do art. 42 do Código Penal, fixo a pena-base em (5) cinco anos de reclusão, que reduzo para (4) quatro anos, em virtude de militar em favor do réu a circunstância atenuante prevista no n.º 1 do art. 48 do citado Diploma Legal.

Tendo em vista o concurso formal de delitos, aumento da metade (dois anos) a pena de (4) quatro anos, que perfaz um total de (6) seis anos de reclusão, que é a pena a que in-concreto condeno o réu VICENTE MONTEIRO SOARES, como incurso nas sanções punitivas do parágrafo 3.º do art. 120, C/C o parágrafo 1.º do art. 51, tudo do Código Penal.

Outrossim, condeno o réu ao pagamento das custas do processo e a taxa judiciária de cinquenta cruzeiros (Cr\$ 50,00).

Lançado o nome do réu no rol dos Culpados, seja o mesmo recomendado na prisão em que se encontra.

Designo o Presídio de São José, na Capital do Estado, para o cumprimento da sentença imposta ao réu.

Está a presente sentença datilografada em dez (10) laudas, todas rubricadas.

Prolatada fóra do prazo em virtude de acúmulo de serviço.

Publique-se, Intime-se e Registre-se. Curuçá, 29 de julho de 1963.

ANTONIO KOURY
Juiz de Direito da Comarca de Curuçá.

LEGISLAÇÃO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO

Lei n.º 4.121, de 27 de Agosto de 1962

Dispõe sobre a situação jurídica da mulher casada.

O presidente da República:

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte lei:

Art. 1.º. Os arts. 6.º, 233, 240, 242, 246, 248, 263, 269, 273, 326, 380, 393, 1.579 e 1.611, do Cód. Civil e 469 do Cód. de Proc. Civil passam a vigorar com a seguinte redação:

I

I — Código Civil:

“Art. 6.º. São incapazes, relativamente a certos atos (art. 147, n.º I), ou à maneira de os exercer:

I — Os maiores de 16 e os menores de 21 anos (arts. 154 a 156).

II — Os pródigos.

III — Os silvícolas.

Parág. único. Os silvícolas ficarão sujeitos ao regime tutelar, estabelecido em leis e regulamentos especiais, o qual cessará à medida que se forem adaptando à civilização do País”.

II

“Art. 233. O marido é o chefe da sociedade conjugal, função que exerce com a colaboração da mulher, no interesse comum do casal e dos filhos (artigos 240, 247 e 251).

Compete-lhe:

I — A representação legal da família;

II — a administração dos bens comuns e dos particulares da mulher que ao marido incumbir administrar, em virtude do regime matrimonial adotado, ou de pacto antenupcial (arts. 178, § 9.º, n.º I, c., 274, 289, n.º I e 311);

III — o direito de fixar o domicílio da família ressalvada a possibilidade de recorrer a mulher ao juiz, no caso de deliberação que a prejudique;

IV — prover a manutenção da família, guardadas as disposições dos arts. 275 e 277”.

III

“Art. 240. A mulher assume, com o casamento os apelidos do marido e a condição de sua companheira, consorte e colaboradora dos encargos da família, cumprindo-lhe velar pela direção material e moral desta”.

IV

“Art. 242. A mulher não pode, sem autorização do marido (art. 251):

I — praticar os atos que este não poderia sem consentimento da mulher (art. 235);

II — alienar, ou gravar de ônus real, os imóveis de seu domínio particular, qualquer que seja o regime dos bens (arts. 263, ns. II, III e VIII, 269, 275 e 310);

III — alienar os seus direitos reais sobre imóveis de outrém;

IV — contrair obrigações que possam importar em alheação de bens do casal”.

V

“Art. 246. A mulher que exercer profissão lucrativa, distinta da do marido, terá direito de praticar todos os atos inerentes ao seu exercício e à sua defesa. O produto do seu trabalho, assim auferido, e os bens com êle adquiridos, constituem salvo estipulação diversa em pacto antenupcial, bens reservados, dos quais poderá dispôr livremente com observância, porém, do preceituado na parte final do art. 240 e nos ns. II e III, do art. 242.

Parág. único. Não responde o produto de trabalho da mulher nem os bens a que se refere êste artigo, pelas dívidas do marido, exceto as contraídas em benefício da família”.

VI

“Art. 248. A mulher casada pode livremente:

I — exercer o direito que lhe competir sôbre as pessoas e os bens dos filhos do leito anterior (artigo 393);

II — desobrigar ou reivindicar os imóveis do casal que o marido lhe tenha gravado ou alienado sem sua outorga ou suprimento do juiz (art. 235, n.º I);

III — anular as fianças ou doações feitas pelo marido com infração do disposto nos ns. III e IV do art. 285;

IV — reivindicar os bens comuns, móveis ou imóveis, doados ou transferidos pelo marido à concubina (art. 1.177).

Parág. único. Êste direito prevalece, esteja ou não a mulher em companhia do marido, e ainda que a doação se dissimule em venda ou outro contrato;

V — dispôr dos bens adquiridos na conformidade do número anterior e de quaisquer outros que possua, livres da administração do marido, não sendo imóveis;

VI — promover os meios assecuratórios e as ações que, em razão do dote ou de outros bens seus, sujeitos à administração do marido, contra êste lhe competirem;

VII — praticar quaisquer outros atos não vedados por lei”.

VII

“Art. 263. São excluídos da comunhão:

I — as pensões, meios soldos, montepios, tenças e outras rendas semelhantes;

II — os bens doados ou legados com a cláusula de incommunicabilidade e os sub-rogados em seu lugar;

III — os bens gravados de fideicomisso e o direito do herdeiro fideicomissário, antes de realizar a condição suspensiva;

IV — o dote prometido ou constituído a filhos de outro leito;

V — o dote prometido ou constituído expressamente por um só dos conjuges a filho comum;

VI — as obrigações provenientes de atos ilícitos (arts. 1.518 e 1.532);

VII — as dívidas anteriores ao casamento, salvo se provierem de despesas com seus aprestos, ou reverterem em proveito comum;

VIII — as doações antenupciais feitas por um dos conjuges ao outro com a cláusula de incommunicabilidade (art. 312);

IX — as roupas de uso pessoal, as jóias esponsalícias dadas antes do casamento pelo espôso, os livros e instrumentos de profissão e os retratos da família;

X — a fiança prestada pelo marido sem outorga da mulher (arts. 178, § 9.º, n.º I, alínea b, e 235, n.º III);

XI — os bens da herança necessária, a que se impuser a cláusula de incommunicabilidade (art. 1.723);

XII — os bens reservados (art. 246, parág. único);

XIII — os frutos civis do trabalho ou indústria de cada conjuge ou de ambos”.

VIII

“Art. 269. No regime de comunhão limitada ou parcial, excluem-se da comunhão:

I — os bens que cada conjuge possuir ao casar, e os que lhe sobrevierem,

na constância do matrimônio por doação ou por sucessão;

II — os adquiridos com valores exclusivamente pertencentes a um dos conjuges em subrogação dos bens particulares;

III — os rendimentos de bens de filhos anteriores ao matrimônio, a que tenha direito qualquer dos conjuges em consequência do pátrio poder;

IV — os demais bens que se consideram também excluídos da comunhão universal”.

IX

“Art. 273 — No regime da comunhão parcial presume-se adquiridos na constância do casamento os móveis, quando não se provar com documento autêntico, que o foram em data anterior”.

X

“Art. 326. Sendo desquite judicial, ficarão os filhos menores com o conjuge inocente.

§ 1.º Se ambos os conjuges forem culpados ficarão em poder da mãe os filhos menores, salvo se o juiz verificar que de tal solução possa advir prejuizo de ordem moral para êles.

§ 2.º Verificado que não devem os filhos permanecer em poder da mãe nem do pai, deferirá o juiz a sua guarda à pessoa notôriamente idônea da família de qualquer dos conjuges, ainda que não mantenha relações sociais com o outro, a quem, entretanto, será assegurado o direito de visita”.

XI

“Art. 380. Durante o casamento compete o pátrio poder aos pais, exercendo-o o marido com a colaboração da mulher. Na falta ou impedimento de um dos progenitores, passará o outro a exercê-lo com exclusividade.

Parág. único. Divergindo os progenitores quanto ao exercício do pátrio poder, prevalecerá a decisão do pai, ressalvado à mãe o direito de recorrer ao juiz, para solução da divergência”.

XII

“Art. 393. A mãe que contrai novas núpcias não perde, quanto aos filhos do leito anterior, os direitos ao pátrio poder, exercendo-os sem qualquer interferência do marido”.

XIII

“Art. 1.579. Ao conjuge sobrevivente, no casamento celebrado sob regime de comunhão de bens, cabe continuar até a partilha na posse da herança com o cargo de cabeça do casal.

§ 1.º — Se, porém, o conjuge sobrevivente for a mulher, será mister, para isso, que estivesse vivendo com o marido ao tempo de sua morte, salvo prova de que essa convivência se tornou impossível sem culpa dela.

§ 2.º — Na falta do conjuge sobrevivente, a nomeação de inventariante recairá no co-herdeiro, que se achar na posse corporal e na administração dos bens. Entre co-herdeiros, a preferência se graduará pela idoneidade.

§ 3.º — Na falta do conjuge ou de herdeiros, será inventariante o testamenteiro”.

XIV

“Art. 1.611. Em falta de descendentes e ascendentes, será deferida a sucessão ao conjuge sobrevivente, se, ao tempo da morte do outro, não estavam desquitados.

§ 1.º — O conjuge viúvo, se o regime de bens do casamento não era o da comunhão universal, terá direito, enquanto durar a viuvez, ao usufruto da quarta parte dos bens do conjuge falecido, se houver filhos dêste ou do casal, e à metade, se não houver filhos, embora sobrevivam ascendentes do *de cujus*.

§ 2.º — Ao conjuge sobrevivente, casado sob o regime da comunhão universal, enquanto viver e permanecer viúvo, será assegurado, sem prejuizo da participação que lhe caiba na herança, o direito real de habilitação relativamente ao imóvel destinado à residência da família, desde que seja o único bem daquela natureza a inventariar”.

XV

“Art. 469. A nomeação de inventariante recairá:

I — no cônjuge sobrevivente, quando da comunhão o regime do casamento, salvo se, sendo a mulher, não estivesse, por culpa sua, convivendo com o marido ao tempo da morte dêste;

II — no herdeiro que se achar na posse de administração dos bens, na falta de cônjuge sobrevivente ou quando este não puder ser nomeado;

III — no herdeiro mais idôneo, se nenhum estiver na posse dos bens;

IV — no testamenteiro, quando não houver cônjuge ou herdeiro, ou quando o testador lhe conceder a posse e a administração da herança por não haver cônjuge ou herdeiro necessário;

V — em pessoa estranha, na falta de cônjuge, herdeiro ou testamenteiro onde não houver inventariante judicial”.

Art. 2.º — A mulher, tendo bens ou rendimento próprios, será obrigada, como no regime da separação de bens (art. 277, do Cód. Civil), a contribuir para as despesas comuns, se os bens comuns forem insuficientes para atendê-las.

Art. 3.º — Pelos títulos de dívida de qualquer natureza, firmados por um só dos cônjuges, ainda que casados pelo regime de comunhão universal, somente responderão os bens particulares do signatário e os comuns até o limite de sua meação.

Art. 4.º — Esta lei entrará em vigor 45 (quarenta e cinco) dias após a sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Brasília, 27 de agosto de 1962; 141.º da Independência e 74.º da República.

JOÃO GOULART

Francisco Brochado da Rocha
Cândido de Oliveira Neto.

Lei n.º 4.240, de 28 de junho de 1963

O Presidente da República, faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte lei:

Art. 1.º — Fica prorrogado até 31

de dezembro de 1963, a vigência da lei n.º 1.300, de 28 de dezembro de 1930, com as alterações posteriores e as constantes da presente lei.

Art. 2.º — É livre a estipulação de aluguel e demais encargos nas localidades ajustadas após a publicação da presente lei.

Art. 3.º — No curso das locações, a que alude o artigo anterior, não poderá ser elevado o aluguel, a não ser nos seguintes casos:

I — Com o expresso consentimento por escrito, do locatário, nos termos do que dispõe o art. 5.º e respectivo parágrafo único, da lei n. 3.912, de 3 de julho de 1961;

II — Mediante revisão judicial, conforme a lei estabelecer.

Art. 4.º — Os alugueis dos prédios já locados, na data da presente lei, poderão ser majorados nas condições e proporções a seguir discriminadas:

I — alugueis de prédios locados no período compreendido entre 31 de dezembro de 1962 e 31 de dezembro de 1961 — 10%;

II — alugueis de prédios locados entre 31 de dezembro de 1961 a 31 de dezembro de 1959 — 30%;

III — alugueis de prédios locados no período compreendido entre 31 de dezembro de 1959 e 31 de dezembro de 1957 — 50%;

IV — alugueis de prédios locados no período compreendido entre 31 de dezembro de 1957 a 31 de dezembro de 1955 — 70%;

V — alugueis de prédios locados no período compreendido entre 31 de dezembro de 1955 e 31 de dezembro de 1950 — 100%;

VI — alugueis de prédios locados no período anterior ao de 31 de dezembro de 1950 — 200%.

Parágrafo Único — Os percentuais de majoração previstas neste artigo serão reduzidos à metade, sempre que se tratar de imóvel com área construída e habitada inferior a 120 metros quadrados.

Art. 5.º — O aluguel de imóveis e alfaias não poderão exceder de 20% ao

preço da locação, devendo o quantum respectivo constar do recibo.

Art. 6.º — Nas locações para fins residenciais, bem como à daquelas para fins não residenciais, excluídas, porém, do regime do decreto n.º 24.150, de 20 de abril de 1934, é permitido ao locador cobrar além do aluguel as taxas de luz e força, água (por pena ou hidrômetro), e saneamento, as majorações de tributos que ocorrem, e as despesas com salários e gratificação de empregados para o serviço e portaria do prédio, inclusive materiais para a conservação do imóvel.

§ 1.º — É obrigatória a exibição ao locatário, dos comprovantes relativos às despesas cobradas na forma dêste artigo.

§ 2.º — Os encargos previstos neste artigo divididos em 12 quotas, deverão constar do recibo, sob pena de perder o locador o direito de haver o ressarcimento dessas quantias.

§ 3.º — No edifício de apartamentos, as despesas a que se refere este artigo serão proporcionalmente divididas entre os diversos locatários, bem como o locador, quando residir num dos apartamentos.

Art. 7.º — As viúvas, menores, e inválidos que não forem proprietários de mais de 2 (dois) imóveis poderão, por via de arbitramento judicial, obter a revisão dos respectivos alugueis.

Art. 8.º — Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação, mas será sempre aplicada, quando couber, às locações existentes em 30 de junho do corrente ano.

Brasília, 28 de junho de 1963; 142 da Independência e 75 da República.

Ranieri Mazili

Abelardo Jurema.

Lei n.º 4.094, de 14 de julho de 1962

Modifica o § 1.º do art. 168 do Cód. do Proc. Civil (Dec.-lei n.º 1.608, de 18 de setembro de 1939)

O presidente da República:

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte lei:

Art. 1.º. O § 1.º do art. 168, do Cód. de Processo Civil (Dec.-lei n.º 1.608, de

18 de setembro de 1939), passa a ter a seguinte redação:

“Art. 168.º

§ 1.º. No Distrito Federal e nas capitais dos Estados ou Territórios, as intimações se considerarão feitas pela só publicação dos atos no órgão oficial, desde que constem os nomes exatos dos advogados de todos os interessados”.

Art. 2.º. Esta lei entrará em vigor, 45 (quarenta e cinco) dias após a sua publicação, salvo quanto ao Distrito Federal, onde vigorará imediatamente.

Brasília, 14 de julho de 1962; 141.º da Independência e 74.º da República.

JOÃO GOULART

Francisco Brochado da Rocha
Cândido de Oliveira Neto.

Lei n.º 5319, de 20 de Agosto de 1963

Fica o Poder Executivo Municipal autorizado a isentar do Imposto de Transmissão de propriedade inter-vivos o imóvel destinado aos Magistrados.

A Câmara Municipal de Belém estatuí e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1.º — Fica o Poder Executivo Municipal autorizado a isentar do Imposto de Transmissão de propriedade de inter-vivos, o imóvel destinado a residência própria do Magistrado.

Art. 2.º — Fica estipulado que o valor a ter direito a isenção será de três milhões de cruzeiros (Cr\$ 3.000.000,00).

Art. 3.º — A isenção será requerida diretamente ao Poder Executivo Municipal, juntando o interessado Certidão de Registro de Imóveis desta Capital, provando que ainda não é proprietário de nenhum imóvel, e Certidão do Tribunal de Justiça do Estado, provando a qualidade de pertencer ao Poder Judiciário do Estado.

Art. 4.º — Serão atingidos por esta lei todos aqueles abrangidos pela aposentadoria em qualquer de suas modalidades previstas em lei.

Art. 5.º — Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação.

Gabinete do Prefeito de Belém, 28 de agosto de 1963.

ISAAC SOARES
Prefeito Municipal, em exercício
MEDRADO CASTELO BRANCO
Secretário de Finanças
AUGUSTO JARTHE PEREIRA
Secretário de Obras

Lei n.º 5012, de 29 de Dezembro de 1961

Altera a lei n.º 3453, de 12 de novembro de 1956 e dá outras providências.

A Câmara Municipal de Belém estatui e eu sanciono a seguinte lei:

“Art. 37 — O imposto predial será calculado sobre o valor locativo anual do prédio, na base de 10% (dez por cento).

Parágrafo único — Os prédios que servirem de residência aos proprietários terão o imposto calculado à taxa de 5% (cinco por cento), desde que não incidam sobre os mesmos quaisquer das isenções previstas nesta lei”.

Art. 2.º — O art. 60 da mesma lei passará a ter a seguinte redação:

Art. 60 — Mediante ato do Poder Executivo, no qual deverá ser mencionada a localização, será isento de pagamento do imposto predial, desde que sirva exclusivamente de residência do proprietário, que prove não possuir outro imóvel no Município de Belém:

a) O prédio residencial de brasileiros

que integraram às Forças Armadas do Brasil que atuaram diretamente em operações de guerra, entendidas como tais, combates reais, comboios e patrulhamento de Tropas e em navios armados em serviços da segurança nacional nas costas brasileiras;

b) O prédio de propriedade de viuva cujo marido pereceu em naufrágio de navio torpedeado, em operação de guerra, no último conflito mundial;

c) O prédio residencial de funcionário público municipal, enquanto perdurar essa condição de funcionário público da Prefeitura de Belém, ou de sua viuva;

d) O prédio residencial dos juizes e desembargadores, inclusive aposentados, desde que seja o único e sirva de residência própria;

e) A casa residencial cujo valor venal não seja superior a Cr\$ 150.000,00.

Art. 3.º — As isenções do imposto predial são exclusivamente as previstas no Capítulo VI da lei n.º 3453, de 12 de novembro de 1956, com as modificações constantes desta lei, revogadas quaisquer disposições em contrário.

Art. 4.º — A presente lei entrará em vigor na data de sua publicação.

Gabinete do Prefeito Municipal de Belém, 29 de dezembro de 1961.

(aa.) LUIZ GEOLAS DE MOURA CARVALHO, Prefeito Municipal.
WALDEMAR DE OLIVEIRA GUIMARÃES, Secretário de Finanças.

NOTICIÁRIO

COMEMORAÇÕES DO DIA NACIONAL DA JUSTIÇA,

EM 8 DE DEZEMBRO, NO PARÁ

Ao tomar conhecimento que a Associação dos Magistrados Brasileiros, no banquete com que a hogenageára o Jocquei Clube de São Paulo, no Dia Nacional da Justiça, em 1961, designara o Pará, como sede das comemorações, em 1962, o nosso Tribunal de Justiça, constituiu desde logo diversas Comissões, para melhor desincumbência da missão que lhe fôra confiada.

A Comissão Central, composta do des. Maurício Pinto, Hamilton Ferreira de Souza e Souza Moita, entrando em entendimento com os Exmos. Srs. Governador do Estado, Prefeito Municipal, Magnífico Reitor da Universidade, Superintendente do Plano Económico da Valorização da Amazônia e Diretor Geral do Serviço de Navegação da Amazônia, recebeu destas altas autoridades, decidida colaboração para o maior brilhantismo do programa elaborado.

Preparado estava assim o nosso Tribunal para a honrosa visita, de forma a poder, com a chegada, no dia 7 de dezembro, em possante comanda da F.A. B. das delegações da maioria dos Tribunais do País, iniciar as homenagens com que o Pará celebrou a data nacional da Justiça.

Recebidos no aeroporto de Val-de-Cães, foram os nossos visitantes conduzidos ao Grande Hotel e Central Hotel e navio-motor “Lauro Sodré” gentilmente cedido pelo comandante Henrique Matos, Diretor Geral dos Serviços de Navegação da Amazônia onde ficaram hospedados, sendo-lhes mais tarde proporcionado um passeio pela cidade

de com visita a diversos logradouros públicos.

Pela manhã de 8, após a missa solene, na Catedral Metropolitana, as Delegações dirigiram-se ao palácio Lauro Sodré, sede do Governo, onde o dr. Aurélio do Carmo, Governador do Estado, acompanhado de suas Casas Civil e Militar, os aguardava, para a recepção oficial. Uma Companhia de Fuzileiros da Polícia Militar, postada em frente ao Palácio, prestou continência e desfilou em seguida, em homenagens aos eminentes representantes do Poder Judiciário.

Ao dirigir-se aos Delegados da Magistratura Brasileira, o dr. Governador do Estado manifestou seus agradecimentos pela cortezia da Associação dos Magistrados, na designação de Belém, para sede das comemorações do Dia Nacional da Justiça, e como prova de seu apreço a tão faustoso convite, mandara cunhar medalha de bronze, a ser entregue a todos os Delegados, assim como uma flâmula, com inscrições alusivas e um porta-chaves de prata, com as armas do Estado e miniatura da doca Ver-o-Peso, um dos trechos pitorescos da cidade. Após o serviço de delicado buffet, e troca de cumprimentos efusivos, os Delegados despediram-se do Chefe do Estado, dirigindo-se ao Palacete Azul, onde se realizaria a sessão solene promovida pelo Tribunal de Justiça, em homenagem à Justiça, em sua data magna.

A solenidade realizou-se na sala de sessões da Assembléia Legislativa, tendo a presidi-la inicialmente, o desembargador

Pojucan Tavares, Presidente do Tribunal de Justiça, que passou logo em seguida a Presidência, ao dr. Aurélio do Carmo, Governador do Estado, ficando a Mesa composta dos srs. Ministros Afranio Antonio da Costa e Delfim Moreira Junior, dr. Newton Miranda, Vice-Governador do Estado, Deputado Dionisio Bentes de Carvalho, Presidente da Assembléia Legislativa, Coronel Luiz Geolás de Moura Carvalho, Prefeito Municipal, dr. Isaac Soares, Presidente da Câmara de Vereadores, General Taurino Rezende, Comandante Militar da Amazônia, Almirante Osmar de Azeredo Rodrigues, Comandante do Quarto Distrito Naval.

O plenário do salão se repletava com a seleta assistência dos magistrados componentes das Delegações, assim como de membros da Justiça local, notando-se a presença de desembargadores, juizes, órgãos do Ministério Público, advogados, e serventuários do Forum, além de deputados e pessoas gradas, muitas das quais se faziam acompanhar de suas dignissimas esposas e filhas.

No decorrer dos trabalhos, proferiram eloquentes orações que vão transcritas adiante, o desembargador Mauricio Pinto, em nome da Magistratura Paraense, saudando os ilustres visitantes e o Ministro Geraldo Bezerra de Menezes, agradecendo.

Também usou da palavra o ministro Afranio da Costa, que em vibrante improviso salientou os elevados propósitos da Associação dos Magistrados Brasileiros, que tinha a honra de dirigir, destacando como vitória das mais expressivas, a decisão do Excelso Pretório, isentando do imposto de renda os magistrados, como a sua luta pela federalização ou ato equivalente, coroando velhos anseios da classe, e maior força ao conagração espiritual dos juizes brasileiros, de que estas reuniões anuais já vão se tornando uma tradição.

Ainda em sua oração, S. Excia. referiu sua emoção e alegria de brasileiro, pelos encantos das plagas da Amazônia, que mal vislumbrara através de leituras, e onde agora lhe era grato, em nome da Associação, e como fecho de suas palavras, proclamar os nomes de ilustres magistrados, agraciados com o Colar ou a Medalha

do Mérito Judiciário, condecorações instituídas pela Associação.

E sob vivos aplausos, S. Excia. fez entrega do Colar do Mérito Judiciário, aos Ministro Geraldo Bezerra de Menezes e Desembargador Milton Barcelos, representado este, pelo Desembargador Mario Pinheiro e a Medalha do Mérito Judiciário, aos Desembargadores Mauricio Pinto, do Tribunal do Pará, Maurilio Alves Daielo, do Tribunal do Rio Grande do Sul e dr. Paulo Freitas, Juiz de Direito de Teresina.

A sessão foi encerrada pelo Chefe do Estado, dr. Aurélio do Carmo, que em magníficas expressões, exaltou o significado daquela solenidade, como um preito de reverência à Justiça, e a que se unia de todo coração, pois que da Justiça sempre fôra um servidor, como advogado militante, nem outro galardão, desejava, nas funções constitucionais que exercia, por mandato do povo paraense, senão o de fiel e severo cumpridor das decisões do Poder Judiciário.

Sob os cibrantes acórdem do Hino Nacional, ouvido de pé por todos os presentes, foram encerrados os trabalhos.

A tarde, a Comissão Central proporcionou aos ilustres Delegados, uma visita à Basilica de Nossa Senhora de Nazaré, ao Museu Goeldi e uma merenda de refrescos e sorvetes de açaí, bacuri, taperebá, cupuaçú e outras frutas regionais.

As 20 horas, no Auditorium da Faculdade de Medicina, sob os auspícios do Magnífico Reitor da Universidade do Pará, novas homenagens foram prestadas, aos Magistrados visitantes, fazendo-se ouvir o dr. Aldebaro Klautau Cavaleiro de Macedo, Presidente da Ordem dos Advogados do Pará e Catedrático de Direito Penal da Faculdade de Direito do Pará, em erudita conferência sobre a Justiça, o des. José Rodrigues Nou, em comovida saudação aos colegas de todos os Estados e o Ministro Delfim Moreira em feliz alocução de agradecimento, em nome da Associação.

Na manhã do dia 9, a Administração dos Serviços da Navegação da Amazônia, através do seu Diretor, Comandante Henrique Matos, promoveu, a bordo do navio "Lauro Sodré", esplendido passeio fluvial aos nossos visitantes, que tiveram assim oportunidade de apreciar um dos panora-

nas mais empolgantes da Amazônia, na caudal de um dos seus grandes rios, a banhar, se desdobrando, nos contornos da baía do Guajará, a trisecular cidade de Belém.

Numa sucessão de paisagens, sob o sol dos trópicos, aos olhos dos nossos visitantes, surgiam, ora, as construções primitivas, como o Forte do Presépio ou do Castelo, berço da Metrópole paraense, as torres da velha Sé, da Igreja do Carmo e Santo Alexandre, onde pregou o Padre Vieira, o casarão colonial da Cidade Velha, ora os arranha-céus e as fábricas, simbolo do progresso duma era moderna, ora, na esteira potamográfica, as *vigilengas*, os *cascos*, os *gaiolas*, típicas embarcações dos nossos rios, ora ainda as ilhotas, de mataria sempre verde, engrinaldadas de aningas, de oiranas e matupás floridos.

De volta da excursão, os nossos ilustres visitantes dirigiram-se em ônibus e autos, ao Bosque Rodrigues Alves, onde o dr. Aurélio do Carmo e o Coronel Geolás de Moura Carvalho lhes ofereceram um almôço campestre, com pratos e iguarias regionais, de que foram autenticos regalos, a tartaruga paraense, sob várias modalidades de preparo e paladar, o casquinho e unhas de carangueijo, o pato no tucupi, o casquinho de mussuan, a que mais pela tarde, se seguiu o tacacá, como fecho de festa genuinamente páraoara.

Num ambiente a lembrar um recanto da floresta amazônica, o repasto decorreu sob a mais intensa alegria e a que se juntaram o Chefe do Estado e altas autoridades, tendo o Desembargador Parnaíba de Piratininga Santana, do Tribunal de Goiás, em entusiásticas palavras, enaltecido o sentido de fraterno conagração daquela festa, que tanto comovia seu coração de magistrado.

A noite, nos salões do Clube do Remo, o dr. Mario Teixeira, Superintendente do Plano Econômico da Amazônia, ofereceu brilhante recepção aos nossos visitantes, dirigindo-lhes calorosa saudação, num dos intervalos da reunião.

Cordialísimos brindes foram trocados

entre os presentes, sendo ponto alto da reunião, a eleição de Miss Justiça, na pessoa da senhorita Helena Izabel Ohana Pinto, a quem foi oferecido rico mimo e desde logo convidada para a eleição de sua substituta, em Porto Alegre, no corrente ano, no ensejo das novas comemorações ao Dia Nacional da Justiça.

No dia 10, pela manhã, no mesmo Comander da F.A.B., regressaram ao Rio de Janeiro, sob o encanto das horas vividas e a esperança de novo encontro em Porto Alegre, as diversas delegações dos Magistrados Brasileiros, que estavam assim constituídas:

Ministros Afranio Antonio da Costa, do Egrégio Tribunal de Recursos, Delfim Moreira Junior e senhora, Geraldo Bezerra de Menezes, do Superior Tribunal do Trabalho, dr. José Eduardo Pizzarro Drumond, secretário da Associação e Juiz da Junta de Conciliação e Julgamento do Estado da Guanabara, Desembargadores José Rebelo Correia, do Tribunal do Amazonas, Aderbal Gonçalves e senhora, Antonio Martins Junior e senhora, do Tribunal da Bahia, José Jaime Praxedes e Virgilio Firmesa, do Tribunal do Ceará, Manoel Xavier Paes Barreto Filho, do Tribunal do Espírito Santo, Mario Guimarães Pinheiro e esposa, de Guanabara, Isaac Ferreira, do Tribunal do Maranhão, João Luiz da Fonseca e esposa, do Tribunal de Mato Grosso, Parnaíba Piratininga Santana e Geraldo Bonfim Freitas, do Tribunal de Goiás, Arno Pedro Hoerschel, Severini Pedrosa e Adão Bernardes, de Santa Catarina, Sigismundo Gradowski e Mercês Júnior, do Tribunal do Paraná, Vicente Ribeiro Gonçalves e Paulo Freitas e senhora, do Tribunal do Piauí, Rodolfo Aureliano, do Tribunal de Pernambuco, Newton Quintela e esposa e Horacio Marques de Carvalho Braga, do Tribunal do Estado do Rio, Oldemar Toledo e Maurilio Alves Daielo e senhora, do Tribunal do Rio Grande do Sul, Olavo Lima Guimarães e Arruda Sampaio, do Tribunal de São Paulo, José Rodrigues Nou e Antonio Xavier Assis Junior, do Tribunal de Sergipe.

Discurso do Desembargador Maurício Pinto

Por imperativo do destino, coube-nos neste momento histórico para a Justiça do Brasil, tão brilhantemente representada nesta solenidade pelo escol da Magistratura nacional, ser o mdesto intérprete das saudações carinhosas de meus dignos pares, nesta augusta reunião em que se comemora o maior dia da sua existência e da sua razão de ser.

Fiéis ao nosso destino de povo civilizado e convencidos de que a justiça é “a essência do Estado”, somos em verdade a CUPOLA DO REGIME sob os verdadeiros postulados da honra, da dignidade e da tolerância, na observância da ordem e da igualdade jurídica.

Não sei porque e nem posso atinar a razão que levou os meus honrados pares da magistratura paraense a cometer-me a tarefa nobre não tão difícil de ser o embaixador das suas alegrias e dos seus grandiosos sentimentos na instalação solene dos nossos trabalhos. A minha natural modéstia é, sem dúvida, impedimento que não me permite tão grandioso mandato.

Todavia, no alvoroço e alegria de co-ração em que me encontro, acreditai excelsos MAGISTRADOS, não tive forças para resistir e nem pude recusar à ordem transmitida, sendo este o motivo de intérprete da saudação amiga e festiva que agora vos endereço em nome dos meus colegas desta longinqua unidade da República.

Falar sôbre a Justiça brasileira, diante da escolhida pleiade de magistrados e juristas que aqui se encontram, vindos de todos os quadrantes da Pátria, lembrando-lhes o seu nascedouro e a sua formação

histórica desde os rudimentos da Colônia, passando pelos dois Impérios, até os atuais tempos do regime republicano, é tarefa por demais grandiosa e para a qual não me propús, considerando o motivo simples e afetivo do meu mandato — alegre saudação aos que se encontram e chegaram até estas doces e magestosas plagas amazônicas, como irmãos de ofício e de ideal, para comemoração do maior dia da JUSTIÇA.

Sem dúvida, a PAZ e a LEI, como finalidades precipuas da nossa alta missão de sacerdotes do direito, desde aqueles recuados tempos da nossa formação, são em verdade, as teses, sempre atuais, que representam a solução máxima dos nossos outros problemas, preocupações sempre presentes, quando Juizes ou Tribunais têm de decidir na vida, da liberdade, da honra, do patrimônio ou da dignidade dos nossos semelhantes e concidadãos.

E' na sedimentação desses principios de justiça e sabedoria humana que consiste, sem dúvida, o maior e o mais equânime aperfeiçoamento do regime democrático, debaixo do qual, DEUS, suprêma encarnação do Bem e da Verdade, nos concedeu a ventura de vivermos e também defendê-lo com a LEI sempre presente, contra os que pretendam desnaturá-lo, tentando a sua descristianização.

Pouco importa os terríveis sacrificios e as terríveis crises que vem sendo impostas à nossa grande e resistente Democracia. Os abalos dão-lhe mais fôrça e melhor o aprimoram para sua conservação. Como Juizes e representantes da legalidade das instituições, os julgados e ações da

JUSTIÇA, pela sua reta aplicação, tem sido elementos vitais que não permitiram, ainda, o sufocamento da liberdade e a escravização do direito. Esta, sem dúvida, desde os albos de uma Nação, a missão da Justiça Brasileira, talvez com algumas imperfeições, como obra humana...

Li algures que o Brasil é uma nação de juristas, cuja estabilidade do poder assenta na docilidade à Justiça, porque esta, no cumprimento da lei, fá-la o "abrigo da tolerância e da bondade..."

Outra, ao que parece, não é neste momento a senha da nossa reunião, na comemoração do dia festivo da JUSTIÇA. Estamos irmanados, debaixo da lei, para a defesa da Democracia e preservação dos gloriosos destinos da nossa grande Pátria. Os sofrimentos que a confrangem é resultado, em parte, da não observância dos princípios legais e que somente podem medrar à sombra da PAZ tutelada pela Justiça, verdadeira e única essência dos Estados que se não aniquilaram pela selvageria da força material.

Aqui estamos, na nossa sempre crescente e idealista profissão de fé, trazendo dentro do coração e da consciência, outro objetivo senão o de solidificarmos os verdadeiros princípios jurídicos e de moral cristã, que ponhamos freios à ilegalidade, às violências, qualquer que seja a sua origem, no sentido de fazer de cada um de nós, magistrados, a guarda avançada dos mais rigorosos princípios de Justiça, sob a égide da LEI e da Verdade, para o sustentáculo da paz e da ordem entre os povos de todos os quadrantes da Terra.

Somente assim, o princípio de autoridade, consciente, tão abalado, nas periódicas crises do regime, se restabelecerá pela influencia penetrante de que o DIREITO, desde a velha ROMA continuará a ser o apostolado dos povos que marcham para a civilização, resignando a opressão e a onipotencia do mal...

Mas, senhores, na saudação que me foi cometida fazer, ao penetrardes — ILUSTRES JUIZES — a casa de Justiça do Pará, não me propuz dissertar sobre teses que tão bem conheceis e que se acha gravada na consciencia dos homens de boa fé.

Nesse nosso primeiro contacto, nesse

nosso primeiro abraço fraternal, cabe-nos, ao vos receberdes, em nome da Magistratura paraense, vos dizer: amigos, sede bem-vindos. A casa é vossa, pois aqui, também, encontrareis no cântaro a agua pura com que se desejadenta a sêde...

A Justiça do Pará, velha e esquecida provincia destes ensolarados pagos amazônicos, vos recebe de coração aberto e consciencia tranquila, meus irmãos de fé e de ideal, meus patricios desta grande e torturada Nação...

O que, temos vo-lo daremos. Desejamos participar da vossa fé que não perece, receber os vossos ensinamentos para a segurança da verdade e da justiça, e irmarmos-nos, cada vez mais, neste ideal que é a razão de ser da nossa afadigada via. SEDE BENVINDOS.

DISCURSO DO MINISTRO GERALDO BEZERRA DE MENEZES

Exmo. Sr. Governador do Estado, doutor Aurélio Corrêa do Carmo. Exmo. Sr. Presidente do Tribunal de Justiça do Pará. Exmo. Sr. Presidente da Assembléia Legislativa e Vice-Governador do Estado. Exmo. Sr. Ministro Afrânio Costa, benemérito Presidente da Associação dos Magistrados Brasileiros. Exmo. Sr. Ministro Delfim Moreira Júnior, antigo Presidente do Tribunal Superior do Trabalho e da Associação dos Magistrados Brasileiros. Exmo. Sr. General Comandante da 8a. Região Militar. Exmo. Sr. Comandante do 4o. Distrito Naval. Exmo. Sr. Prefeito de Belém. Eminentes Desembargadores. Juizes. Senhoras e Senhores. Nos Cantos de Leopardi — lembra-nos um escritor nosso — figura-se a visita do poeta à oficina das Musas, surpreende-lhe a inexistência do instrumento de perfeição, e a musa incontenti, justifica-se: "la lima est consumata". Gasta, não tivera tempo de rafezê-la.

Senhoras e senhores, a deferência enobrecedora e gratíssima dos meus poucos colegas de Magistratura, agraciados pela Associação dos Magistrados Brasileiros, deferência, de que apenas hoje tive noticia, leva-me a esta situação, leva-me a um discurso apressado, a um discurso sem o preparo, sem o esmêro, que se impunha, porque, também a mim, faltou tempo para uti-

lizar-me daquele instrumento da perfeição a que se referia a musa dos Cantos de Leopardi. Sem embargo, confesso-vos, sinto-me tranquilo, inteiramente à vontade, para dirigir-vos a palavra, nesta hora, sobretudo, porque, no exercício da Presidência do Tribunal Superior do Trabalho, no exercício da Corregedoria Geral da Justiça do Trabalho do Brasil, aqui estive, várias vezes, nesta Belém de tantas tradições e tantas glórias, em contacto mais íntimo com estes meus grandes colegas de Magistratura Trabalhista, Membros da Justiça do Trabalho da 8a. Região. Aqui estive e fui recebido no Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, fui recebido pela nobre Ordem dos Advogados do Pará; visitei, pus-me em contacto com as grandes Associações Profissionais e Sindicais de Empregadores do Pará, e, por fim, o meu nobre colega de Magistratura e de Magistério Superior, Dr. Aloysio Chaves, em nome da Congregação da Faculdade, honrou-me com um convite para dirigir uma palavra de estímulo à mocidade paraense. E mais: faz dois meses recebi eu sumamente honrado o título altamente significativo, acompanhado da medalha comemorativa do cinquentenário da Faculdade de Direito da Universidade do Pará.

Sinto-me à vontade, porque desejo, sobretudo, realçar o esforço gigantesco, fecundo, que vem realizando, por todos os quadrantes da Pátria, esta novel, sim, mas já benemérita Associação dos Magistrados Brasileiros, numa obra extraordinária de congraçamento, de autêntico congraçamento da família judiciária brasileira. (Palmas). E hoje, mercê deste esforço construtivo, nós, os magistrados brasileiros, já não somos mais irmãos que se ignoram e que se desconhecem: somos irmãos que vivemos nestas festas solenes da Justiça celebradas, ano a ano, em 8 de dezembro; somos irmãos que, nestes encontros, vivemos sobre o impacto dos mesmos sentimentos, dos mesmos anseios, da mesma vontade e dos mesmos ideais.

Dia feliz este que escolheu a Associação dos Magistrados Brasileiros para unir mais intensamente quantos vestem a toga por este Brasil afora, porque hoje a Cristandade, o Brasil de joelhos, celebra a festa máxima da Virgem Santíssima, "espe-

culem Justitia", espelho da Justiça, (Palmas).

Quero salientar-vos que a responsabilidade do Magistrado cresce e se intensifica sobretudo numa quadra, qual a nós, numa quadra que, no plano jurídico, se caracteriza pelas solenes e pelas reiteradas declarações de Direito, mas que, infelizmente, não encontra, esta é a verdade, uma correspondência exata no cumprimento das obrigações correlatas.

Vós sabeis que a Constituição de 91, esta Constituição que elevou a uma categoria mais alta os direitos sociais, também impôs aos cidadãos deveres maiores. Vêde o exemplo do direito de propriedade, o mais individualista de todos os direitos, também dele se disse, solenemente, naquela Constituição de tamanha transcendência histórica: a propriedade obriga; não é só a propriedade que obriga, todos os direitos obrigam.

Estou em afirmar-vos e deixai que vos diga, sob o peso da minha responsabilidade de Magistrado, sob o peso de minha responsabilidade de modesto professor universitário de Direito, estou em dizer-vos que o drama, o drama angustiante, da época, que estamos vivendo, no plano jurídico, consiste nisto, essencialmente nisto, nesta desassociação profunda, evidente, gritante, entre as declarações reiteradas e solenes de direitos e a essência, digamos assim, de consciencia no cumprimento dos deveres.

Sirvam estas considerações de exórdio à fé, à afirmação de que a dignidade, de que toda a grandeza de que se reveste a missão do Magistrado, reside mais, muito mais, na soma extraordinária de deveres a que ele se sujeita do que em quaisquer vantagens que se lhe pudessem assegurar. (Palmas) E' preciso que se afirme que a hombridade, a inteireza, a verticalidade moral, há-de refletir sempre à grandeza e ao próprio tempo à humildade cristã da toga.

Ah! meus amigos, a exação, a mais rigorosa exação no cumprimento dos deveres judicantes, não deve constituir um título do Magistrado, antes um dever de cada dia. Exação, a mais rigorosa no cumprimento dos deveres.

Rui, o patrono excelso dos advogados brasileiros, êle, ditou a sentença, vêde bem,

a sentença que merecia inculpada no pórtico de todos os Tribunais de Justiça do Brasil e não tenhamos, Magistrados, não tenhamos receio de proclamar bem alto estas palavras, diante de representantes eméritos do Executivo, do Legislativo das Forças Armadas do Brasil, não tenhamos pejo em afirmar que desejamos, todos nós, seja inscrita no pórtico dos Tribunais Brasileiros a sentença de Rui: "não há Tribunais que bastem para abrigar o Direito, quando o dever se ausenta da consciência do Magistrado". (Palmas).

Eu vos digo, bem percebo, que não estou atendendo àquela advertência de um

mestre ilustre: Bem-aventurados os que são breves, porque dêles é a gratidão do auditório. Mas, não poderia concluir estas expressões sem dizer-vos Magistrados, meus irmãos de luta e meus irmãos de ideal, sem dizer-vos que para fazermos jús àquela definição de Aristóteles, do Magistrado: "Justiça viva", não podemos limitar-mos apenas com as nossas forças, temos conscientemente, de erguer mais alto as nossas vistas, temos de voltar o nosso pensamento a Deus, temos de pedir a Deus as suas luzes e as suas inspirações, porque Deus não é apenas a suprema misericórdia, Deus, Magistrados, é a suprema Justiça!

ÍNDICE GERAL

Apresentação.	11
-----------------------	----

DOCTRINA

Nacionalização e unidade da Magistratura.	13
Apuração dos haveres do sócio pré-morto.	19

JURISPRUDÊNCIA CÍVEL E COMERCIAL SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Juiz. Promoção por merecimento.	23
Outorga uxória desnecessária em mandado de segurança.	25
Mandado de segurança. Necessidade de advogado para impetrá-lo.	26
Recurso extraordinário. Cabimento.	30
Processo contra menor de 21 anos, sem curador.	32
Contrato de enfiteuse.	33
Transferência de professora.	34
Funcionário Público. Estabilidade.	35
Mandado de segurança. Nomeação para serventia vitalícia.	36

JURISPRUDÊNCIA RESUMIDA

Ação de despejo.	39
Ação de investigação de paternidade.	39
Ação rescisória.	39
Acumulação de cargos.	39
Aforamento. Comisso.	39
Agravo de instrumento.	39
Alimentos.	39
Anulação de sentença.	39
Apelação. Praso.	40
Bem inalienável.	40
Busca. Apreensão ou Sequestro.	40
Competência dos Tribunais Locais em reclamação.	40
Compromisso de compra e venda do imóvel.	40
Concubina.	40
Dano.	40
Desapropriação.	40
Despejo.	41
Despejo.	41

Embargos sôbre agravo no auto do processo.	41
Embargos sôbre agravo do processo quando integra apelação.	41
Embargos de terceiro.	41
Enfiteuse	41
Enfiteuse. Purga da mora.	41
Estabilidade em face da Constituição.	41
Estágio Probatório.	41
Executivo cambiário.	42
Funcionário.	42
Funcionário interino.	42
Funcionário interino. Reconhecimento de estabilidade.	42
Importação de automóvel.	42
Impôsto municipal.	42
Inalienabilidade	42
Inconstitucionalidade.	42
Juiz.	42
Juros de móra.	43
Locação. Sublocação.	43
Locação. Destinação da coisa locada.	43
Locação. Necessidade de consentimento.	43
Loteamento.	43
Loteamento. Ruas e Praças.	43
Mandado de segurança. Preferência para arrendamento de terras	44
Mandado de segurança. Arrendamento de terras a título precário	44
Mandado de segurança. Conceito de direito adquirido.	44
Mandado de segurança contra ato judicial	44
Mandado de segurança. Recurso ordinário do acórdão que o nega	44
Mandado de segurança. Recurso da decisão concessiva da última instância.	44
Mandado de segurança. Recurso da decisão denegatória.	44
Mandado de segurança em caso de aforamento de terras.	44
Mandado de segurança a diretor de grupo escolar.	44
Mandado de segurança. Liminar.	44
Móra.	45
Promessa de compra e venda.	45
Promotor Público.	45
Recurso extraordinário e lei estadual.	45
Recurso extraordinário interposto por procurador não habilitado	45
Recurso extraordinário. Incabimento.	45
Recurso extraordinário não supre recurso ordinário	45
Recurso extraordinário tardio.	45
Recurso extraordinário sem menção da lei violada.	45
Recurso extraordinário não conhecido	45
Recurso extraordinário. Telefone. Transferência de uso.	45
Recurso extraordinário. Aplicação da lei local.	46
Recurso extraordinário. Servidor interino	46
Recurso extraordinário. Aplicação do art. 192, da Const. Federal	46
Recurso extraordinário. Funcionários de cargo de confiança	46
Recurso extraordinário. Concessão de terras a título precário	46
Recurso extraordinário. Adjunto de Promotor.	46
Recurso extraordinário. Reclamação sôbre contagem de antiguidade.	46
Recurso extraordinário. Aplicação do art. 200 da Const. Federal	46

Recurso extraordinário. Outorga de relativa estabilidade a servidor público.	46
Recurso extraordinário. Interpretação da lei por equidade.	46
Recurso extraordinário. Funcionário público.	47
Recurso extraordinário. Aplicação de lei estadual.	47
Recurso extraordinário. Praso para o Procurador Geral do Estado interpô-lo	47
Recurso extraordinário. Exoneração de funcionário no estágio probatório.	47
Recurso extraordinário. Remoção "ex-officio" de funcionário	47
Recurso extraordinário e aplicação de leis estaduais	47
Recurso extraordinário contra concessão de mandado de segurança.	47
Renovação de locação	47
Retomada para reconstrução de maior vulto.	48
Sentença transitada em julgado.	48
Sociedade por quotas.	48
Vendas e consignações.	48

JURISPRUDÊNCIA PENAL

Cerceamento de defesa.	48
Comutação de pena e livramento condicional.	48
Habeas-corpus.	48
Habeas-corpus e suspensão condicional de pena	48
Habeas-corpus. A não inclusão na denúncia de co-réu.	49
Inquérito. Arquivamento	49
Legítima defesa.	49
Menor	49
Pena concreta.	49
Prescrição criminal	49
Processo. Nulidade	49
Sedução. Corrupção de menor.	49
Sentença criminal com trânsito em julgado.	49

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO

TRIBUNAL PLENO

Mandado de segurança. Fato do qual promana o direito.	51
Mandado de segurança. Seu rito sumário	53
Mandado de segurança. Estabilidade de cargo público	54
Mandado de Segurança. Nomeação mediante lista triplíce	55
Mandado de segurança. Tempo de serviço público	63
Mandado de segurança. Carência de direito	65
Mandado de segurança. Intempestividade	68
Mandado de segurança. Promoção de juiz.	68
Mandado de segurança. Arrendamento de terras.	71
Embargos de declaração	75
Embargos Cíveis. Documentos havidos como provas.	77
Embargos. Interpretação do art. 833 do C. P. Civil.	79
Embargos penais. Interpretação dos artigos 617 e 383 do Código de Processo Penal	85
Recurso de revista. O que autoriza o recurso.	89
Ação rescisória. Sua finalidade	93

Ação rescisória. Interêsse de terceiro	98
Ação rescisória. Interpretação do item I, letra c do art. 788, C. P. Civil	100
Ação rescisória. Alegação de usucapião.	102

JURISPRUDÊNCIA RESUMIDA

C Í V E L

Absolvição de instância. Ausência do advogado na audiência de instrução.	107
Absolvição de instância incabível de réu reconvinte	107
Ação de dano infecto	107
Ação demolitória	107
Ação cominatória.	107
Ação cominatória para prestação de fato.	107
Ação executiva.	108
Ação possessória. Matéria de domínio	108
Acidente do trabalho.	108
Acidente de trânsito.	108
Agravo. Alicação do art. 845, § 5.º, do C. P. Civil.	108
Agravo. Decisão que julga o autor carecedor do direito de ação	108
Agravo da decisão julgadora da procedência de embargos de terceiro	108
Agravo de petição do despacho de absolvição de instância	109
Agravo. Denegação de vistoria.	109
Agravo. Formação do instrumento	109
Agravo no auto do processo.	109
Agravo. Pronunciamento do juiz.	109
Adultério	109
Aforamento de terras públicas.	110
Alimentos	110
Alimentos. Caso de desobrigação.	110
Anulação de casamento. Erro essencial.	110
Anulação de casamento. Prova	110
Arras	110
Atentado. Pressupostos.	110
Ato administrativo. Nulidade	110
Ato ilícito. Indenização.	110
Bigamia. Nulidade do segundo casamento.	111
Casamento. Anulação	111
Casamento anulado	111
Cerceamento de defesa	111
Citação inicial.	111
Cobrança de aluguéis. Ação executiva	111
Comodato	111
Compra e venda	111
Concubina	112
Cópias fotostáticas	112
Depositário Público. Remuneração	112
Despacho saneador. Recurso	112
Desquite. Anulação do processo	112
Desquite. Confirmação da sentença	112
Desquite. Despachos a serem proferidos na inicial.	113

Desquite litigioso. Interpretação do art. 317, inciso III, do Código Civil	113
Desquite litigioso. Guarda dos filhos	113
Desquite por mútuo consentimento	113
Direito de visinhança	113
Documentos	113
Embargos incabíveis	113
Embargos infringentes do julgado	114
Embargos. Matéria velha	114
Erro essencial. Anulação de casamento	114
Estabilidade funcional	114
Exame pericial. Ausência de formalidade	115
Exame psiquiátrico	115
Fiança	115
Guarda dos filhos	115
Honorários médicos	115
Identidade física do Juiz	115
Legitimidade de parte	115
Imissão na posse. Ação contra quem possui em nome próprio	115
Imissão na posse. Apreciação de nulidade de escritura na ação	115
Imissão na posse. Ação proposta contra terceiro que possui em seu nome	115
Impôsto de vendas e consignações	116
Impôsto. Poder tributário dos Municípios	116
Impropriedade de ação	116
Incompetência.	116
Indenização. Colisão de veículos	116
Interdito proibitório	116
Interdito proibitório. Objeto	117
Inventariança Testamentária	117
Inventário. Obrigação do inventariante e as dívidas do espólio	117
Inventário. Apuração dos haveres do sócio pré-morto.	117
Investigação de paternidade	117
Investigação de paternidade. Prova do concubinato	117
Investigação de paternidade. Necessidade de prova cabal.	117
Investigação de paternidade. Provas de relações sexuais.	117
Investigação de paternidade. Concubinato não provado.	117
Investigação de paternidade. A lei 883, de 1949 e os filhos incestuosos	118
Juros moratórios	118
Legitimidade ad causam	118
Mandado de segurança. Autoridade municipal como coatora.	118
Mandado de segurança. Inexistência de direito líquido e certo.	118
Mandado de segurança. Interpretação do art. 44 da lei 913, de 4.12.1954	118
Mandado de segurança. Cassação de mandato de Prefeito Municipal.	118
Mandado de segurança. Ausência de informações.	119
Mandado de segurança. Recurso <i>ex-officio</i>	119
Mandado de segurança. Questão de fato de alta indagação.	119
Mandado de segurança. Agravo	119
Mandado de segurança. Recurso <i>ex-officio</i> e voluntário.	119
Manutenção de posse	119
Mútuos	119

Nulidade de sentença. Julgamento <i>ultra petita</i>	119
Nunciação de obra nova. Prova do prejuízo	120
Nunciação de obra nova. Quando é cabível	120
Obrigaçãõ cambial. Solidariedade passiva	120
Pensão alimentícia	120
Perícia. Acidente de trânsito	120
Posse do locatário	120
Posse. Manutenção provisória	120
Praso do recurso. Contagem	120
Praso de recurso a contar da intimação da sentença	121
Praso de recurso. Revelia	121
Prefeito Municipal. Afastamento	121
Prefeito Municipal. Interpretação do art. 99, parágrafo único, da Lei de Organização dos Municípios	121
Prefeito Municipal. Cassação do mandato	121
Prescrição. Reivindicação	121
Promitente comprador. Retomada	122
Propriedade. Transferência. Efeitos	122
Prova e convicção	122
Prova. Julgamento diante de provas	122
Reclamação. Caso em que é incabível	122
Reclamação. Incabível quando há recurso ordinário	122
Reintegração de posse. Interpretação do art. 524, do Cód. Civil	122
Reintegração de posse. Perícia	122
Reintegração de posse. Pressupostos	122
Renovatória. Proposta de terceiro	122
Renovatória. Aluguel arbitrado pelo perito	123
Responsabilidade civil. Aplicação do inciso I do art. 1521 do Código Civil	123
Responsabilidade civil. Fundamento da responsabilidade civil	123
Retenção por benfeitorias	123
Retomada para uso próprio	123
Retomada para uso próprio. Promitente comprador	123
Retomada. Notificação prévia para desocupação. Recurso	123
Retomada. Sublocação	123
Retomada. Promessa de venda registrada no Registro de Imóveis	123
Retomada. Quando decretar o despejo	124
Retomada. Promessa de venda irrevogável. Alegação de nulidade	124
Retomada. Despacho saneador e a <i>legitimatío ad processum</i>	124
Retomada. A presunção <i>juris tantum</i> a favor do retomante	124
Retomada. Infração do art. 2 da Lei do Inquilinato	124
Retomada. Prova da insinceridade do pedido	124
Retomada na locação parcial	124
Retomada. Retenção por benfeitorias	124
Retomada. Importância da notificação prévia	124
Retomada por falta de pagamento	125
Retomada. Purga da móra	125
Retomada. Revelia. Consequências	125
Retomada. Sinceridade do pedido	125
Suspeição	125
Revisão de aluguel	125
Sub-locação	125
Sub-locador. Retomada	126
Tapume divisório	126

Terras públicas	126
Usucapião	126
Usufruto	126
Vencimentos	126
Vício do consentimento. Simulação. Dolo	127

JURISPRUDÊNCIA PENAL

Apelação Penal. Sentença absolutória	127
Bigamia. Prova	127
Cerceamento de defesa	127
Constrangimento ilegal	127
Crime de sequestro	127
Denúncia	127
Deserção. Ausência do militar justificada	128
Deserção. Condenação. Anistia	128
Embriaguês como excludente	128
Estelionato	128
Estupro. Característicos	128
Furto	128
Furto. Incerteza de autoria	128
Habeas-corpus. Justo temor	128
Habeas-corpus. Falta de informação	129
Habeas-corpus. Constrangimento ilegal	129
Habeas-corpus. Prisão sem formalidades legais	129
Habeas-corpus. Abuso de poder	129
Habeas-corpus preventivo	129
Habeas-corpus. Justo receio	129
Habeas-corpus. Prisão por suspeita de homicídio	129
Habeas-corpus preventivo. Suposição vaga de coação	129
Habeas-corpus para trancar processo é inadmissível	130
Habeas-corpus. Prisão como simples cautela	130
Habeas-corpus. Falta de corpo de delito	130
Habeas-corpus. Crime praticado em outro Estado	130
Habeas-corpus. Não lavratura de flagrante	130
Habeas-corpus. Matéria de prova	130
Habeas-corpus. Presunção de veracidade da violência alegada	130
Habeas-corpus. Competência	130
Habeas-corpus. Justo receio em face de prisão anterior	130
Habeas-corpus. Menoridade do paciente	131
Habeas-corpus. Nulidade do flagrante	131
Habeas-corpus preventivo. Silêncio da autoridade coatora	131
Incêndio. Sua caracterização	131
Juri. Decisão contrária à prova dos autos	131
Legítima defesa. Excesso culposo	131
Legítima defesa. Elementos integrantes	131
Legítima defesa. Atitude agressiva da vítima	132
Legítima defesa. Excesso de repulsa à agressão	132
Liberdade provisória	132
Nova definição jurídica do crime	132
Nulidade. Necessidade de prejuízo como sua decorrência	132
Nulidade <i>ab initio</i>	132
Prisão preventiva	132
Queixa crime. Nulidade <i>ab initio</i>	133

Recurso. Homicídio	133
Réu menor. Curador	133
Sedução. Delito caracterizado.	133
Sedução. Mulher de conduta leviana.	133
Sedução. Corrupção de menor.	133
Sedução. Caracterização	133
Sentença condenatória. Omissão da quantidade da pena. Nulidade	133
Sentença. Intimação ao féu	134
Suspensão condicional da pena. Requisitos	134
Tentativa de furto. Caracterização	134
Tentativa de furto. Fixação de pena.	134
Tribunal do Juri. Decisão com apoio nos autos.	134
Tribunal do Juri. Decisão que se divorcia da prova dos autos.	134
Tribunal do Juri. Certidão de incommunicabilidade dos jurados.	134
Tribunal do Juri. Formulação de quesitos	135

PRIMEIRA CÂMARA PENAL

Apelação Penal. Suspensão condicional da pena	137
Apelação Penal. Legítima defesa não provada	138
Apelação Penal. Caracterização do crime de sedução	139
Apelação Penal. Formulação de quesitos.	142
Apelação Penal. Legítima defesa putativa	144
Recurso penal <i>ex-officio</i> de habeas-corpus. Informação da autoridade	146
Recurso penal <i>ex-officio</i> . Legítima defesa.	147
Recurso penal. Crime de difamação	148

SEGUNDA CÂMARA PENAL

Apelação penal. Prova para condenação.	151
Apelação penal. Provimento do recurso	151
Apelação penal. Juri suplente. Nulidade	152
Apelação penal. Lesão corporal. Bofetada	153
Apelação penal. Legítima defesa. Testemunha. Presunção	155
Apelação penal. Certidão de incommunicabilidade dos jurados	158
Apelação penal. Furto	161
Recurso <i>ex-officio</i> de habeas-coapus. Aplicação do art. 647, do Código de Processo Penal.	164
Apelação penal. Falta de provas	165
Recurso penal. Elementos para a pronúncia	165
Recurso <i>ex-officio</i> . Falta de informações da autoridade coatora	167

PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL

Agravo de instrumento. Interpretação dos arts. 812, 271 e 28 do Código de Processo Civil	169
Agravo de instrumento. Separação de corpos. Medida preparatória.	170
Agravo de petição. Despacho deve indicar o dispositivo legal em que se firma.	173
Agravo de petição. Mandado de segurança	174
Agravo de petição. Ação de despejo. Nulidade alegada	175

Agravo de petição. Cobrança de impôsto de indústria e profissão	176
Agravo de petição. Perda de mandato de vereador.	177
Agravo de petição. Enfi-teuse	179
Agravo de petição. Indeferimento inicial de petição. Recurso inadequado	181
Apelação cível. Indenização por colisão de veículos	183
Apelação cível. Renovatória. Retomada para uso próprio	187
Apelação cível. Reivindicatória	190
Apelação cível. Ação possessória	193
Apelação cível. Destituição de tutor. Recurso cabível.	194

SEGUNDA CÂMARA CÍVEL

Agravo. Erro de conta. Custas cobradas fora do Regimento.	199
Agravo. Alimentos provisionais	201
Agravo. Usufruto, Penhora de nua propriedade	203
Agravo de petição. Obras proibidas pelo Prefeito Municipal	204
Agravo de petição. Contagem de praso para o mandado de segurança	207
Agravo de petição. Petição inicial sem documentos essenciais.	208
Agravo de petição. Absolvção de instância.	210
Apelação cível. Ação de despejo	211
Apelação cível. Rescisão de contrato. Vícios redibitórios.	212
Apelação cível. Culpa do preposto	214
Apelação cível. Cominatória	216
Apelação cível <i>ex-officio</i> . Desquite amigável.	218
Apelação cível. Desprovimento	219
Apelação cível. Aplicação do art. 257, 2. ^a parte, § 1. ^o , do Código de Processo Civil.	220
Agravo de instrumento. Interpretação do art. 34 do C. P. Civil	221
Apelação cível. Agravo no auto do processo. Ação de despejo.	222
Apelação cível. Retenção por benfeitorias	222
Recurso <i>ex-officio</i> . Redução de vencimentos de funcionário.	223

CONSELHO SUPERIOR DA MASTRATURA

Interposição simultânea de reclamação e agravo	227
Recurso cível <i>ex-officio</i> . Mandado de segurança. Falta de informações.	228
Recurso cível. Não cabe reclamação do despacho que manda proceder ao cálculo.	230

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

Parecer. Crime de sedução. Prova de idade.	235
--	-----

PRIMEIRA INSTANCIA

Embargos à execução	239
Ação de despejo	241
Ação penal. Aplicação do n. V dos §§ 2. ^o e 3. ^o do art. 129 e art. 51 § 1. ^o do Código Penal.	244

LEGISLAÇÃO

Lei n. 4.121 de 27.8.1963 que dispõe sobre a situação jurídica da mulher casada	251
Lei n. 4.240 de 28.6.1963 que prorroga a Lei do Inquilinato.	254
Lei n. 4.094 de 14.7.1962 que altera o art., § 1.º, do art. 168, do Código de Processo Civil	252
Lei Municipal n. 5.319 de 29.8.1963 sobre isenção de imposto de transmissão de propriedade do imóvel destinado a magistrados	252
Lei Municipal n. 5.012 de 29.12.1961 que isenta de imposto predial o imóvel residencial de juizes e desembargadores .	256

NOTICIÁRIO

Comemorações do dia nacional da Justiça.	257
--	-----