



REVISTA do Tribunal de Justiça



ESTADO DO PARÁ - VOLUME 40 - ANO 30

REVISTA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DO ESTADO DO PARÁ

Assessoria do Cerimonial
Tribunal de Justiça do Estado
Praça Felipe Patroni
66.010 - Belém-PA.

DOUTRINA - JURISPRUDÊNCIA - LEGISLAÇÃO

Revista do TJE	Belém	Ano 30	V. 40	1 - 300	1986
----------------	-------	--------	-------	---------	------

Desembargador OSSIAM CORRÊA DE ALMEIDA
 Desembargador STÉLEO BRUNO DOS SANTOS MENEZES
 Desembargador CALISTRATO ALVES DE MATTOS
 Desembargador ORLANDO DIAS VIEIRA
 Desembargador ROMÃO AMOÊDO NETO
 Desembargadora MARIA LÚCIA GOMES MARCOS DOS SANTOS
 Desembargador AURÉLIO CORRÊA DO CARMO

CÂMARAS ISOLADAS (CÍVEIS E CRIMINAIS)

1ªs CÂMARAS

Reúnem às Terças-Feiras

Desembargador MANOEL DE CRISTO ALVES FILHO (Presidente)
 Desembargador OSWALDO POJUCAN TAVARES
 Desembargadora LYDIA DIAS FERNANDES
 Desembargador RICARDO BORGES FILHO

2ªs CÂMARAS

Reúnem às Quintas-Feiras

Desembargador RAYMUNDO HÉLIO DE PAIVA MELLO (Presidente)
 Desembargador OSSIAM CORRÊA DE ALMEIDA
 Desembargador STÉLEO BRUNO DOS SANTOS MENEZES
 Desembargador AURÉLIO CORRÊA DO CARMO

3ªs CÂMARAS

Reúnem às Sextas-Feiras

Desembargador ROMÃO AMOÊDO NETO (Presidente)
 Desembargador CALISTRATO ALVES DE MATTOS
 Desembargador ORLANDO DIAS VIEIRA
 Desembargadora MARIA LÚCIA GOMES MARCOS DOS SANTOS

JUÍZES DE DIREITO DA CAPITAL

Dra. LÚCIA CLAIREFONT SEGUIN DIAS CRUZ - 1ª Vara Cível
 Dr. WILSON DE JESUS MARQUES DA SILVA - 2ª Vara Cível
 Dra. CARMENCIN MARQUES CAVALCANTE - 3ª Vara Cível
 Dra. MARIA HELENA COUCEIRO SIMÕES - 4ª Vara Cível
 Dra. ALBANIRA LOBATO BEMERGUY - 5ª Vara Cível
 Dra. RUTÊA NAZARÉ VALENTE DO COUTO FORTES - 6ª Vara Cível
 Dra. MARIA HELENA ALMEIDA FERREIRA - 7ª Vara Cível
 Dra. CLIMENIE BERNADETE DE ARAÚJO PONTES - 8ª Vara Cível
 Dr. CARLOS FERNANDO DE SOUZA GONÇALVES - 9ª Vara Cível
 Dra. IZABEL VIDAL DE NEGREIROS LEÃO - 10ª Vara Cível

Dra. OSMARINA ONADIR SAMPAIO NERY - 11ª Vara Cível
 Dr. HUMBERTO DE CASTRO - 12ª Vara Cível
 Dr. WERTHER BENEDITO COELHO - 13ª Vara Cível
 Dra. MARTA INÊS ANTUNES LIMA - 14ª Vara Cível
 Dr. PEDRO PAULO MARTINS - 15ª Vara Cível
 Dra. MARIA DE NAZARÉ BRABO DE SOUZA - 16ª Vara Cível
 Dra. MARIA IZABEL DE OLIVEIRA BENONE - 1ª Vara Penal
 Dra. YVONE RODRIGUES SANTIAGO MARINHO - 2ª Vara Penal
 Dr. JAIME DOS SANTOS ROCHA - 3ª Vara Penal
 Dra. ROSA MARIA CELSO PORTUGAL - 4ª Vara Penal
 Dra. MARIA DO CÉU CABRAL DUARTE - 5ª Vara Penal
 Dra. SÔNIA MARIA DE MACEDO PARENTE - 6ª Vara Penal
 Dra. HERALDA DALCINDA BLANCO RENDEIRO - 7ª Vara Penal
 Dr. ELZAMAN DA CONCEIÇÃO BITTENCOURT - 8ª Vara Penal

JUÍZES DE DIREITO NÃO TITULARES DE VARA

Dr. OTÁVIO MARCELINO MACIEL
 Dra. RAIMUNDA DO CARMO GOMES
 Dra. TEREZINHA MARTINS FONSECA
 Dra. LIA ROSA GUIMARÃES DE AZEVEDO
 Dra. SIDNEY FLORACY SILVA FONSECA
 Dra. ANA TEREZA SERENI MURRIETA

AUDITOR MILITAR

Dr. FLÁVIO ROBERTO SOARES DE OLIVEIRA

PRETORES DA CAPITAL

Dra. MARIA LÚCIA XAVIER HANAQUE - 1ª Pretoria Cível
 Dra. MARIA CECÍLIA DE LIMA PEREIRA - 2ª Pretoria Cível
 Dra. MARIA STELLA DE CASTRO PEIXOTO - 1ª Pretoria Criminal
 Dra. INÁCIA NAZARÉ SALGADO FRIAS - 2ª Pretoria Criminal
 Dra. ELIANA PACHECO DE OLIVEIRA CÔRTEZ - 3ª Pretoria Criminal
 Dra. MARIA TELMA PONTES FERREIRA DE SOUZA - 4ª Pretoria Criminal
 Dra. MARIA VITÓRIA TORRES DO CARMO - 5ª Pretoria Criminal
 Dra. ELEONORA PEREIRA TAVARES - 6ª Pretoria Criminal

JUÍZES DE DIREITO DO INTERIOR

ABAETETUBA - 1ª Vara - Vago
 ABAETETUBA - 2ª Vara - Vago

AFUÁ - Dra. Eva do Amaral Coelho
 ALENQUER - Dra. Nadja Nara Cobra Meda
 ALTAMIRA - Dra. Vera Araújo de Souza - 1ª Vara
 ALTAMIRA - Dra. Ruth Nazaré Couto Gurjão - 2ª Vara
 ANANINDEUA - Dra. Marneide Trindade Pereira Merabet - 1ª Vara
 ANANINDEUA - Dra. Maria de Nazaré SAVEDRA Guimarães - 2ª Vara
 ANANINDEUA - Dra. Maria de Nazaré Souza Silva - 3ª Vara
 BAIÃO - Dra. Maria Rita Assunção Rodrigues de Lima
 BRAGANÇA - Dra. Maria Angélica Lopes Santos - 1ª Vara
 BRAGANÇA - Dra. Brígida Gonçalves dos Santos - 2ª Vara
 BREVES - Dra. Dahil Paraense de Souza
 CACHOEIRA DO ARARI - Vago
 CAMETÁ - Vago
 CAPANEMA - Dr. Paulo Sérgio Frota e Silva - 1ª Vara
 CAPANEMA - Dr. Enivaldo da Gama Ferreira - 2ª Vara
 CASTANHAL - Dra. Emília Belém Pereira - 1ª Vara
 CASTANHAL - Dra. Yvette Lúcia Pinheiro - 2ª Vara
 CHAVES - Vago
 CONCEIÇÃO DO ARAGUAIA - Dr. Eronides Souza Primo - 1ª Vara
 CONCEIÇÃO DO ARAGUAIA - 2ª Vara - Vago
 CURUÇÁ - Dra. Carmen Lúcia Monteiro Faria
 GURUPÁ - Dra. Maria do Carmo Sarmento de Araújo
 IGARAPÉ-AÇU - Dra. Isolina Sales de Lima
 IGARAPÉ-MIRI - Dr. Rômulo José Ferreira Nunes
 ITAITUBA - Dra. Eliete Contente Barbosa - 1ª Vara
 ITAITUBA - Dra. Elena Farag - 2ª Vara
 MARABÁ - Dra. Rosileide Maria Cunha Barros - 1ª Vara
 MARABÁ - Dr. Juramir Barbosa de Oliveira - 2ª Vara
 MARABÁ - Dra. Edith Dias Barra - 3ª Vara
 MARABÁ - Dra. Ezilda das Chagas Pastana - 4ª Vara
 MARACANÃ - Dra. Maria da Conceição Viana Figueiredo
 MARAPANIM - Vago
 MOJU - Vago
 MONTE ALEGRE - Dr. João Duarte de Oliveira
 MUANÁ - Vago
 NOVA TIMBOTEUA - Dra. Roma Keiko Kobayashi
 ÓBIDOS - Dra. Gleide de Moura Pralier
 OEIRAS DO PARÁ - Dr. Ricardo Ferreira Nunes
 ORIXIMINÁ - Vago
 OURÉM - Vago
 PARAGOMINAS - Dr. Cláudio Montalvão das Neves
 PONTA DE PEDRAS - Dr. Manoel da Conceição Silva
 PORTEL - Dra. Jacyra Moraes Rabelo
 SANTA IZABEL DO PARÁ - Dra. Edna dos Anjos Nunes

SANTANA DO ARAGUAIA - Dr. Walton Cezar Brudzinski
 SANTARÉM - Dra. Maria Soares Palheta - 1ª Vara
 SANTARÉM - Dra. Diracy Nunes Alves - 2ª Vara
 SANTARÉM - Dra. Maria Edwirges de Miranda Lobato - 3ª Vara
 SANTARÉM - Dr. Raimundo Holanda Reis - 4ª Vara
 SÃO MIGUEL DO GUAMÁ - Dra. Odete da Silva Carvalho
 SOURE - Dra. Maria de Lourdes de Oliveira Costa - 1ª Vara
 SOURE - Dra. Maria do Céu Maciel Coutinho - 2ª Vara
 TOMÉ-AÇU - Vago
 TUCURUI - Dra. Eliana Rita Daher Abufaiad - 1ª Vara
 TUCURUI - Dra. Helena Percila de Azevedo Dornelles - 2ª Vara
 VIGIA - Dra. Ana de Nazaré Ramos - 1ª Vara
 VIGIA - Dra. Edinéa Oliveira Tavares - 2ª Vara
 VISEU - Vago

JUIZES REGIONAIS

1ª Região	8ª Região
Sede: Bragança	Sede: Breves
- Vago	Dra. Maria Lídia Tocantins de Souza
	9ª Região
2ª Região	Sede: São Miguel do Guamá
Sede: Nova Timboteua	Dra. Odete da Silva Carvalho
Dra. Sandra Maria Aragão Klautau	10ª Região
	Sede: Moju
3ª Região	- Vago
Sede: Ananindeua	11ª Região
- Vago	Sede: Abaetetuba
	Dra. Nadja Nara Cobra Meda
4ª Região	12ª Região
Sede: Curuçá	Sede: Marabá
Dr. Constantino Augusto Guerreiro	- Vago
	13ª Região
5ª Região	Sede: Altamira
Sede: Vigia	Dra. Ana Selma da Silva Timóteo
Dra. Edinéa Oliveira Tavares	
6ª Região	14ª Região
Sede: Soure	Sede: Alenquer
Dra. Elisabete Pereira de Lima	- Vago
	15ª Região
7ª Região	Sede: Monte Alegre
Sede: Afuá	- Vago
- Vago	

PRETORES DO INTERIOR

ACARÁ (CAPITAL) - Vago
ALMEIRIM (MONTE ALEGRE) - Dra. Maria Elvina Gemaque de Lima
ANAJÁS (AFUÁ) - Dra. Myriam Belém Mello Rocha
AUGUSTO CORRÊA (BRAGANÇA) - Dr. Raimundo Zoroastro Guimarães de Almeida
AVEIRO (ITAITUBA) - Dra. Zuleide Pimentel Leite
BAGRE (BREVES) - Dr. Geraldo Cunha da Luz
BARCARENA (CAPITAL) - Vago
BENEVIDES (SANTA IZABEL DO PARÁ) - Dra. Carmen Leão Sanches
BONITO (GUAMÁ) - Dr. Reginaldo da Consolação Monteiro
BUJARU (CAPITAL) - Dr. João Miralha Pereira
CAPITÃO POÇO (OURÉM) - Vago
COLARES (VIGIA) - Dra. Maria de Fátima da Silva Monteiro
CURRALINHO (BREVES) - Dra. Miriam Pinho Pereira
FARO (ORIXIMINÁ) - Dr. Idamor da Mota
IGARAPÉ-AÇU (IGARAPÉ-AÇU) - Dra. Maria Lúcia Jares P. de Oliveira
INHANGAPI (CASTANHAL) - Dra. Maria de Nazaré Vaz A. da Rocha
IRITUIA (GUAMÁ) - Dra. Maria da Providência de Oliveira Abdulmassih
ITAITUBA (ITAITUBA) - Dr. Ivan da Rocha Botto
ITUPIRANGA (MARABÁ) - Dra. Maricélia de Oliveira Barata
JACUNDÁ (TUCURUI) - Dra. Maria das Graças Fonseca de Andrade
JURUTI (ÓBIDOS) - Dra. Maria Wanda Barros da Silva Lima
LIMOEIRO DO AJURU (CAMETÁ) - Dra. Cora Belém V. de Oliveira
MAGALHÃES BARATA (MARAPANIM) - Dra. Maria Leite Brito
MELGAÇO (BREVES) - Dr. Jair Guimarães Filho
MOCAJUBA (CAMETÁ) - Dra. Maria Irys de Brito Batista
MOJU (MOJU) - Dra. Hedima da Silva Amaro
NOVA TIMBOTEUA (NOVA TIMBOTEUA) - Dr. Jair Galvão de Lima
PEIXE-BOI (NOVA TIMBOTEUA) - Dra. Maria Antonina Athayde do Carmo
PORTO DE MOZ (GURUPÁ) - Dra. Marinez Catarina Von L. Cruz Arraes
PRAINHA (MONTE ALEGRE) - Dr. Geraldo José Guimarães de Amorim
PRIMAVERA (CAPANEMA) - Dr. Basílio de Paula Rodrigues
SALINÓPOLIS (CAPANEMA) - Dr. Renato João Barbosa Lima
SALVATERRA (SOURE) - Dr. Carmelino Soares das Dores
STA. CRUZ DO ARARI (CACHOEIRA DO ARARI) - Dra. Eucila Maués dos Santos
STA. MARIA DO PARÁ (NOVA TIMBOTEUA) - Dr. Ademar Calumby Filho
SANTARÉM NOVO (MARACANÃ) - Dra. Maria Santana Marques Tavares
STO. ANTONIO DO TAUÁ (VIGIA) - Dr. Mário Cláudio Tavares
SÃO CAETANO DE ODIVELAS (VIGIA) - Dra. Iracema Viana Santana
SÃO DOMINGOS DO CAPIM (GUAMÁ) - Dra. Rosi Maria Gomes de Farias
SÃO FÉLIX DO XINGU (ALTAMIRA) - Dr. Manuel Pedro Carvalho D'Oliveira

SÃO FRANCISCO DO PARÁ (CASTANHAL) - Dra. Maria Dinete L. Monteiro
SÃO JOÃO DO ARAGUAIA (MARABÁ) - Dr. Sebastião Martins Ferreira
SÃO SEBASTIÃO DA BOA VISTA (MUANÁ) - Dr. Raimundo Iaci V. Pereira
SEN. JOSÉ PORFÍRIO (ALTAMIRA) - Dra. Almira Fonseca de Oliveira

À disposição do Gabinete da Presidência – Dra. Rosa Maria Carvalho Moraes

À disposição da Corregedoria – Dr. Carlos Alberto Flexa de Oliveira

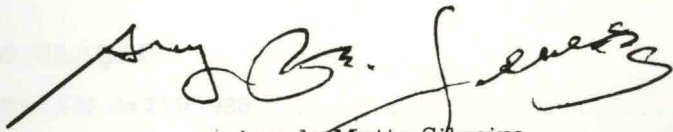
AOS LEITORES

Com muita satisfação trazemos aos nossos numerosos leitores mais um número da Revista deste Tribunal.

Todo o esforço das administrações do Tribunal, e a dedicação daqueles que fazem a Revista, têm sido coroados de êxito, e podemos dizer que este veículo das nossas idéias e decisões de trabalho judicante, enriquecido com as colaborações de conhecidos Mestres do Direito, é motivo de orgulho para o Presidente desta Augusta Casa, pois oferece a certeza de que a Revista tornou-se o arauto da nossa vivência com as coisas do Direito neste Estado.

Além disso, após várias décadas, a Revista tomou formalmente a imagem das melhores publicações de seu gênero, graças ao profícuo trabalho do Centro de Estudos Jurídicos do Pará, que a edita, tendo-a transformado numa das melhores publicações jurídicas do país, inclusive quanto ao seu aspecto gráfico. Prova do interesse que tem despertado são os inúmeros pedidos de remessa de exemplares que nos têm chegado de outros Estados da Federação.

Por tudo isso, é gratificante ver em circulação mais este número de nossa Revista, com o qual esperamos contentar os leitores que nos distinguem com sua atenção.



Ary da Motta Silveira
Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Pará

SUMÁRIO

DOCTRINA

EXECUÇÃO FISCAL E PREÇO VIL DA ARREMATACÃO OU ADJUDICAÇÃO – Rogério Lauria Tucci	5
O JUDICIÁRIO NA PROPOSTA CONSTITUCIONAL – Almir de Lima Pereira	19
O SISTEMA FEDERATIVO E A ORGANIZAÇÃO TRIBUTÁRIA – Ives Gandra da Silva Martins	22
DIREITOS HUMANOS E INTERESSES DIFUSOS – Adherbal Meira Mattos	37
O TRABALHADOR RURAL NA CONSTITUINTE – Eronides Souza Primo	54
CONSTITUIÇÃO E SUA REFORMA – Hélio Gueiros Júnior	61
TÓPICA E JURISPRUDÊNCIA – Francisco Geraldo Apoliano Dias	83
DA REPRESSÃO À IMPROBIDADE DO DEVEDOR – Francisco Caetano Miléo	97

JURISPRUDÊNCIA

ACÓRDÃOS DO TJE	
Matéria Criminal	113
Matéria Cível	153
Despachos da Presidência	247

LEGISLAÇÃO

Lei Nº 7.538, de 24.9.1986	275
----------------------------------	-----

REGISTRO

Noticiário	279
Registro Fotográfico	285
COLABORADORES DESTE NÚMERO	295
ÍNDICES	297

Execução Fiscal e Preço Vil da Arrematação ou Adjudicação

ROGÉRIO LAURIA TUCCI

I – CONTRADITORIEDADE ÍNSITA AO PROCESSO DE EXECUÇÃO

1. Due process of law e contraditório

Temos asseverado, com firme convicção, que a *ação da parte* se consubstancia no *exercício do direito à jurisdição*, ativando a *ação judiciária*, ou seja, a atuação dos agentes do Poder Judiciário – juízes e tribunais, – em prol da realização do Direito (v. “Aspectos modernos do conceito de ação”, in *Da ação e do processo civil na teoria e na prática*, 2ª ed., Rio de Janeiro, 1985, págs. 27/28, nº 11; e *Do julgamento conforme o estado do processo*, 2ª ed., São Paulo, 1982, pág. 51, nº 22).

Por isso que – no dizer, já agora, de Piero Calamandrei, “*Istituzioni di Diritto Processuale Civile secondo il nuovo Codice*” in *Opere Giuridiche*, Nápoles, 1970, vol. IV, págs. 114/115, § 33, – a ação apresenta-se, também, com um caráter empírico, o de sua *bilateralidade*, ínsita à “solicitação que uma pessoa faz, ao órgão judiciário, de um provimento destinado a operar na esfera jurídica de *outra pessoa*”.

Dai, via de consequência, a *bilateralidade do processo*, acarretando, sempre, a possibilidade desta, “de fazer valer, perante o juiz, todas as razões de direito e de fato aptas à demonstração da falta de fundamento” da pretensão manifestada pelo demandante; vale dizer, a incidência do denominado *princípio do contraditório*.

Este, com efeito, expresso na "ciência bilateral dos atos e termos do processo e possibilidade de contrariá-los" (segundo difundida doutrinação de Joaquim Canuto Mendes de Almeida, *Princípios fundamentais do processo penal*, São Paulo, 1973, pág. 82, nº 81), torna imprescindível a comunicação ao réu, logo no início do processo civil, do teor da petição inicial, a fim de que, conhecendo-a, possa prover à apropriada atuação defensiva; bem como a sua cientificação de todos os atos desenrolados no procedimento, com a probabilidade também, e tanto quanto o autor, de manifestar-se, no prazo legal, sobre a atividade da parte contrária.

É que, como anota, também, José Frederico Marques, *Manual de Direito Processual Civil*, 10ª ed., São Paulo, 1983, vol. I, pág. 191, nº 145,

"Para que a lide se componha *secundum ius* e processualmente, o direito de defesa surge como indeclinável exigência. Trata-se, pois, de autêntico corolário do *due process of law*, pois que este, em sua dimensão processual, como observou Couture, 'equivale à defesa em juízo'.

A Constituição, portanto, ao garantir, no art. 153, § 4º, a tutelar jurisdicional, o faz bilateralmente, assegurando o direito de ação simultaneamente com o direito de defesa".

Torna-se impossível, na realidade, a concepção de "um processo unilateral, agindo somente uma parte, pretendendo obter vantagem em relação ao adversário, sem que esse seja ouvido, ou, pelo menos, sem que se lhe dê oportunidade de manifestar-se" (cf. Alcides de Mendonça Lima, "O princípio do contraditório no procedimento recursal", in *Correio do Povo*, Porto Alegre, 1979, exemplar de 31 de maio, pág. 4, em que aduzido, *verbis*):

"... o 'princípio do contraditório' não se manifesta apenas no ato inicial da citação, que é o chamamento a juízo do réu, como a garantia básica e imprescindível para o 'devido processo'. No próprio Paraíso, Jeová não puniu Adão pelo 'pecado original', sem antes apregoar: 'Adão, onde estás?'. E, no Evangelho de São João, adverte-se: *Nemo inauditus debet damnare* (Ninguém deve ser condenado sem ser ouvido). No desenvolvimento do processo, a qualquer pedido ou pronunciamiento de uma parte se segue, em regra, a intimação da outra para 'falar' (v.g. art. 398 do CPC, sobre a prova documental). . .".

Essa é, em suma, e de resto, a orientação doutrinária universal, como verificável, e. g., em Eduardo J. Couture, *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, 3ª ed. (reimpr.), Buenos Aires, 1966, págs. 150/151, nº 94; e "El 'devido proceso' como tutela de los derechos humanos", in *La ley*, Buenos Aires, 1953, tomo 72, pág. 807, Capítulo II, nº 7 (lastreado, entre outros autores, em Willoughby, *The Constitutional Law of the United States*, tomo 3, pág. 1.709); e Roberto Wynes Millar, *Los principios formativos del procedimiento civil*, tradução castelhana de Catalina Grossmann, Buenos Aires, 1945, pág. 47, de que reclama transcrição o seguinte tópico:

El más destacado de los principios cuestionados acaso sea el concepto de que han de ser oídas ambas partes: el principio de la audiencia bilateral (Grundsatz des beiderseitigen Gehörs). Inseparable en absoluto de la administración de justicia organizada, encuentra igualmente expresión en el precepto romano: audiatur et altera pars y en el proverbio en rima de la Alemania medieval: 'Eines mannes red ist keine red, der richter soll die deel verhoeren beed' ('la alegación de un solo hombre no es alegación; el juez debe oír a ambas partes')".

2. Indispensabilidade de contraditório também no processo de execução

Ora, isso deve acontecer, também, no processo de execução, embora o direito de contraditório, conferido ao executado, o seja "em forma *posticipada* ou *diferida*" (cf. Artur Anselmo de Castro, *A ação executiva singular, comum e especial*, Coimbra, 1970, pág. 4, nº 1-II).

É que nele se apresentam, igualmente, duas *partes contrapostas*, quais sejam o *credor* e o *devedor* (v., a respeito, Leo Rosenberg, *Tratado de Derecho Procesal Civil*, tradução castelhana de Angela Romera Vera, Buenos Aires, 1955, tomo III, pág. 165, § 179, nº 1).

E, superposto a elas, o juiz profere, inúmeras vezes, no curso do respectivo procedimento, juízos de valor, devendo conceder-lhes, a ambas, tratamento paritário, por força da preceituação contida no § 1º do artigo 153 da Constituição Federal (com a redação da Emenda nº 1, de 17 de outubro de 1969), da qual constitui inafastável decorrência o denominado *princípio da isonomia processual*: "... nos atos coativos que pratica, ou que ordena que se pratiquem, o juiz, como

terceiro desinteressado e imparcial, tem de atuar *superpartes*, entre sujeitos em contenda, a fim de que o litígio se resolva com justiça" (cf. José Frederico Marques, *Manual de Direito Processual Civil* cit., 5ª ed., 1983, vol. IV, pág. 87, nº 801; e, em idêntico senso, Humberto Theodoro Júnior, *Processo de Execução*, 6ª ed., São Paulo, 1981, pág. 13, nº 6; Cândido Rangel Dinamarco, *Execução civil*, São Paulo, 1973, págs. 94/96, nº 10).

Na aguda concepção de Francesco Carnelutti, colacionada pelo primeiro dos ilustres juristas citados (v., particularmente, *Diritto e processo*, Nápoles, 1958, págs. 296/297, nº 185), seria um erro a crença de que o contraditório se faz exclusivo no processo de cognição, pois, também no de execução, a contradição é mais necessária ao magistrado do que às próprias partes. E, ademais,

"... interest rei publicae che il creditore sia soddisfatto ma altresì che il debitore non sia rovinato. A tal fine ha un' importanza di prim' ordine il principio: audiat et altera pars".

Do mesmo modo, outrossim, e em doutrinação exauriente da proposição desenvolvida, Cândido Rangel Dinamarco, *op. et loc. cit.*, enfatiza:

"O que sucede é que o processo de execução não é predisposto para a discussão do mérito, ele se contenta com o título executório; mas, no exercício da atividade substitutiva (jurisdicional) que há na execução, o Estado não é parcial a favor do exequente, no sentido de atuar a lei a seu favor a todo custo. A execução sofre uma série de limitações, dentro da idéia central de que sacrifício algum deve ser imposto ao executado, além do necessário e do razoável (v. infra, n. 12). Por isso, o juiz é seguidamente chamado a proferir *juízos de valor* no processo de execução — seja acerca dos pressupostos processuais, das condições da ação ou dos pressupostos específicos dos diversos atos a levar a efeito. Ora, para fazê-lo, é imperativo constitucional (princípio da isonomia, Constituição Federal, art. 153, § 1º) a oferta de possibilidade a *ambas* as partes para dizerem sobre o ato a praticar, já que o executado não é, como em tempos idos, *mero sujeito passivo* da execução" (in págs. 95/96).

II — PECULIARES DO PROCESSO DE EXECUÇÃO FISCAL

3. Exigência de tratamento paritário dos litigantes

Todos esses, e igualmente relevantes, aspectos, como é curial, não podem deixar de ser considerados no processo de execução fiscal, disciplinado pela Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, não obstante os "privilégios exagerados" por ela estabelecidos em favor da Fazenda Pública.

Realmente, como anota Humberto Theodoro Júnior, "A execução fiscal segundo a Lei 6.830, de 1980", in *Revista dos Tribunais*, São Paulo, 1981, vol. 551, pág. 12, nº 1; e *Lei de execução fiscal (Comentários e jurisprudência)*, 2ª ed., São Paulo, 1986, pág. 5, nº 2, — "não se deve esquecer que no sistema democrático um dos princípios mais caros, na ordem constitucional, é o da *isonomia*, ou seja, o da igualdade de todos perante a lei. Por isso o Código de Processo Civil" (cujas normas, indubitavelmente, são de aplicação subsidiária no procedimento executivo fiscal, cf., e.g., *Rev. dos Tribs.*, vol. 594, pág. 85, — permitimo-nos acrescentar) "está impregnado desse princípio ao longo de toda a sua regulamentação, e chega, mesmo, a impor ao juiz o dever funcional de assegurar, sempre, às partes 'igualdade de tratamento', enquanto tramitar a causa em juízo (art. 125, I)".

Daí porque — prossegue — em "matéria processual, conforme o melhor entendimento dos doutos, privilégios e prerrogativas a determinados litigantes só se toleram como *exceções*, quando os exigir indiscutível interesse público ou social, como, por exemplo, se dá na ampliação de prazo para a Fazenda Pública, diante da notória dificuldade com que o advogado tem de lutar para obter no aparelhamento burocrático os elementos necessários à defesa do Poder Público. Afastada, porém, a *ratio essendi* do tratamento privilegiado, qualquer norma processual que institua regime desigual para partes que deveriam litigar em igualdade de condições, atrita com o preceito constitucional da isonomia, ao qual não se pode furtar o próprio Estado, quando se coloca numa situação em que nenhum motivo especial determina ou justifica a usufruição de privilégios e prerrogativas negados ao outro litigante" (v., também, a respeito dos diversos aspectos supra ventilados, Roberto Rosas, *Direito Processual Constitucional (Princípios constitucionais do processo civil)*,

São Paulo, 1983, pág. 21, nº 3.3; José Frederico Marques, *Instituições de Direito Processual Civil*, 4ª ed., Rio de Janeiro, 1971, págs. 94/97, nºs. 309 a 311; José da Silva Pacheco, *Comentários à nova Lei de Execução Fiscal*, São Paulo, 1981, pág. 8, nº 2; Milton Flaks, *Comentários à Lei da Execução Fiscal*, Rio de Janeiro, 1981, pág. 23, § 11, nº 30).

Em suma, tratando-se, a analisada, de lei especial, deve ser interpretada restritivamente, "na medida em que estabelece privilégios"; e assegurando-se, outrossim, ao executado, tratamento paritário, em todo o curso do processo, de sorte a propiciar-lhe atuação defensiva equilibrada à do exequente.

4. Imprescindibilidade de possibilidade da manifestação do executado sobre pedido de adjudicação dos bens penhorados

À evidência, portanto, que a proclamada igualdade com que devem ser contemplados os litigantes reclama seja propiciada a manifestação do executado acerca do pedido de adjudicação dos bens penhorados, formulado pelo exequente.

E isso, como é óbvio, especialmente quando o seja "antes do leilão" (grifado), ao teor do artigo 24, inciso I, *verbis*:

"A Fazenda Pública poderá adjudicar os bens penhorados:

I — antes do leilão, pelo preço da avaliação, se a execução não for embargada ou se rejeitados os embargos".

É que não se lhe pode negar, se não com incontornável infringência da preceituação constitucional focada, o direito de *impugnar* a solicitação do exequente, ou o de *remir a execução* nos termos do disposto no artigo 651 do Código de Processo Civil (cf. José da Silva Pacheco, *op. cit.*, págs. 119/120, nº 176; Humberto Theodoro Júnior, *Lei de execução fiscal cit.*, pág. 71, nº 53; Milton Flaks, *op. cit.*, pág. 257, nº 273).

Explicita este, em magistério incensurável, a exegese do dispositivo transcrito, ressaltando:

"Ocorre, ainda, que a LEF concede à Fazenda exequente o privilégio de adjudicar os bens penhorados antes da hasta. Impende compatibilizar esse privilégio com o direito que tem o executado (ou terceiro interessado, a exemplo do credor hipotecário) de *remir a execução* (CPC, art. 651), bem como com o direito que têm o seu cônjuge, ascendentes

e descententes, de *remirem o bem* (CPC, arts. 787 e 788). É evidente que, para poderem exercer tais direitos, devem ser cientificados de que a Fazenda se propõe a adjudicar, antecipando-se ao leilão.

Segundo parece, a solução que se mostra mais consentânea é dar à adjudicação antecipada o mesmo tratamento da hasta: publicação de edital e intimação, por uma das formas previstas no art. 8º da LEF, do executado e das pessoas relacionadas *supra*, nº 267, comunicando o propósito da Fazenda. Quanto ao prazo para remir a *execução* ou o *bem*, afigura-se razoável o de dez dias: não só é o mínimo estabelecido no art. 22, § 1º, da LEF, como também no art. 698 do CPC. Observe-se que o prazo de apenas 24 horas, concedido pelo art. 788 do CPC para *remir o bem*, pressupõe a hasta e o conhecimento desta, pelos legitimados, com relativa antecedência".

Aduza-se que o *direito de impugnar o pedido de adjudicação* se faz abrangente do de *verificação prévia do cálculo atualizado do crédito exequendo*, inclusive à vista do disposto no parágrafo único do apontado artigo 24, segundo o qual, se "o preço da avaliação ou o valor da melhor oferta for superior a dos créditos da Fazenda Pública, a adjudicação somente será deferida pelo juiz, se a diferença for depositada, pela exequente, à ordem do Juízo, no prazo de 30 (trinta) dias".

Ora, cogente a regra no dispositivo legal contida ("somente será deferida. . ."), por certo que aludida verificação *deve ser, após a colheita de manifestações dos litigantes, referendada pelo juiz*, mediante decisão, recorrível pelo *agravo de instrumento* (cf., e. g., *Rev. dos Tribs.*, vols. e págs. 593/103 e 122, 589/107, 586/92, 584/80, 581/77 — ostentando o segundo dos apontados acórdãos a seguinte ementa):

"O agravo de instrumento é o recurso cabível da decisão homologatória da conta de atualização em execução fiscal. Isso porque ela pode ser elaborada a qualquer momento e tantas vezes quantas se fizerem necessárias, ficando bem evidente, dessa forma, que o ato judicial que a aprecia, embora de conteúdo decisório, não é sentença, e sim mera decisão interlocutória, uma vez que não põe termo a um processo, nem mesmo a uma fase processual autônoma".

Nesse passo, aliás, não se pode deixar de reconhecer o *direito do executado* (equivalentemente ao do exequente, de obter a correção do crédito objeto da execução) à *atualização do valor do bem ou dos bens penhorados*, por não ser "justo que se mantenha um valor desa-

tualizado" (cf., a respeito, *Rev. dos Tribs.*, vol. 565, pág. 84).

Daí, compreender-se, também, no pronunciamento que lhe é conferido, ao ensejo do pedido de adjudicação destes, formulado pelo credor, a impugnação da avaliação procedida nos autos do processo de execução, inclusive, como é óbvio, em virtude de sua *desatualização, pelo decurso do tempo*.

É que, como bem observa Amílcar de Castro, *Comentários ao Código de Processo Civil*, São Paulo, 1974, vol. VIII, pág. 358, nº 490,

"O credor não vem a juízo fazer bons negócios, mas apenas cuidar de receber o que lhe é devido.

.....
Por outro lado, o Estado deve, quando possível, reintegrar o direito do credor com o *mínimo de despesa, de incômodo e de sacrifício do executado*" (com grifos nossos).

III — CONCEITUAÇÃO DE PREÇO VIL DA ARREMATAÇÃO OU ADJUDICAÇÃO E SUAS CONSEQUÊNCIAS

5. Realização da execução do modo menos oneroso para o devedor

Dúvida alguma pode restar, outrossim, acerca de que *à adjudicação são aplicáveis as mesmas regras atinentes à arrematação*, de que é congênere, especialmente no tocante às respectivas consequências (cf. Afonso Fraga, *Teoria e prática na execução das sentenças*, São Paulo, 1922, pág. 245, nº 86; Leite Velho, *Monografia jurídica e prática das execuções de sentença em processo civil*, Rio de Janeiro, 1885, págs. 193, artigo 289, e 203, nota 15; Joaquim José Caetano Pereira e Sousa, *Primeiras Linhas sobre o processo civil*, acomodadas ao Foro do Brasil até 1877 por Augusto Teixeira de Freitas, Rio de Janeiro, 1907, pág. 345, nota 803; Amílcar de Castro, *op. et vol. cit.*, pág. 353, nº 483).

Por isso que, relativamente a ambas, como aos demais atos do procedimento executivo, deve ser observada a orientação unisonamente expendida pelos doutos, e já entrevista no tópico derradeiramente transcrito, de Amílcar de Castro, segundo a qual *a execução deve realizar-se, sempre, pelo modo menos oneroso para o devedor* (v., também, Humberto Theodoro Júnior, *Processo de execução cit.*,

pág. 24, nº 11; Celso Neves, *Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro — São Paulo, 1975, vol. VII, pág. 85, nº 46).

Da mesma maneira, como ressaltou a Segunda (2ª) Câmara do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, enfatizando o regramento, a avaliação de bem penhorado deve aproximar-se da realidade, de sorte que se "resgare o patrimônio do devedor de prejuízos adicionais da própria execução" (cf. *Rev. dos Tribs.*, vol. 558, pág. 206).

Conseqüentemente — permitimo-nos complementar, — inadmissível afigurar-se a concepção da expropriação forçada de bens do executado, na execução por quantia certa, como se fora uma *espoliação de seu patrimônio*.

Muito pelo contrário, ela deve efetivar-se equanimemente, satisfazendo-se o direito do credor-exeqüente, sem sacrificar o acervo patrimonial do devedor-executado.

6. Nulidade da arrematação, ou adjudicação, por preço vil

Essa idéia, tida como regra e, até, *princípio informativo do processo de execução* (cf., uma vez mais, Humberto Theodoro Júnior, *Processo de execução cit.*, pág. 24, nº 11; e, mais recentemente, *Curso de Direito Processual Civil*, Rio de Janeiro, 1985, vol. II, pág. 717, nº 635), implica, indubitavelmente, a *nulidade do ato de arrematação, ou de adjudicação*, quando uma ou outra se efetive mediante *preço irrisório, bem abaixo da avaliação, ou de seu real valor*.

Reiteram-se, com efeito, nesse sentido, os pronunciamentos dos Pretórios brasileiros, contemplativos do patentado entendimento tradicional e universal, de que, sendo *vil* o preço correspondente ao lance oferecido, se impõe "a anulação da praça e dos atos posteriores, a fim de que outra se realize, preenchendo as formalidades legais" (cf. *Rev. dos Tribs.*, vols. e págs. 601/137, 595/229, 591/143, 589/105, 584/204, 576/247, 568/102, 559/173, 554/146, 546/131, 543/188, 519/103, 478/113; *Julgados dos TACSP*, vols. e págs. 64/75, 62/43, 47/68 e 139, 32/220).

Num desses indicados julgamentos, com muita propriedade, reza a ementa que:

"Na expressão 'venda a quem mais der' não se pode vislumbrar regra de proibição de recusa de oferta pelo magistrado. A expropriação

judicial visa à satisfação do débito, e não a uma punição do devedor, pelo que é de ser rejeitado lance vil, no ato de alienação judicial, ou, mesmo, posteriormente, com a declaração de nulidade do auto respectivo" (cf. *Rev. dos Tribs.*, vol. 543, pág. 188).

E noutro, não apontado, da Primeira (1ª) Câmara do Segundo (2º) Tribunal de Alçada Civil de nosso Estado, afiançou-se, também, com lastro em manifestações precedentes, que

"A conversão da coisa em dinheiro visa a satisfazer o credor, e não a castigar o devedor, com a transferência da propriedade dos bens ou de titularidade de direitos tão-só a benefício do arrematante.

.....
Em verdade, não era de sequer receber-se tal oferta de preço assaz irrisório, olvidando o impetrante que as declarações de vontade, em primeiro, devem ser sérias, a fim de que possam aperfeiçoar ato jurídico válido (Cunha Gonçalves, in *Princípios de Direito Civil*, vol. I/206, ed. Max Limonad, 1951). Evidentemente, o lance não tinha tal seriedade, como se depreende dos valores supra mencionados.

A tendência jurisprudencial é no sentido de que não vale a arrematação a preço vil, podendo, inclusive, ser recusada pelo juiz, (RT 478/113 e 491/156; *julgados dos TACivSP* 32/220, 47/139, 62/43 e 64/75). Tal a espécie dos autos.

.....
O Estado, sobre isso, não poderia pactuar com o locupletamento de terceiro, em detrimento das partes, pois cumpre-lhe, antes, prevenir e reprimir 'qualquer ato contrário à dignidade da Justiça' (CPC, art. 125, III), visto que esta não se presta senão aos legítimos interesses das partes na justa composição das lides, na segurança dos direitos e, *in casu*, na execução menos gravosa (CPC, art. 620). Já advertia Georges Ripert, em observação primeira, que o Direito, inclusive, na sua melhor técnica, é dominado pela lei moral (in *La Règle Morale dans les Obligations Civiles*, p. 1, ed. 1949) (in *Julgados do TARS* 20/172)" (v. *Rev. dos Tribs.*, vol. 566, ps. 135 e 136).

7. Determinação da irrisoriedade do preço da arrematação, ou da adjudicação

Verdadeiro é, por outro lado, que não se tem como estabelecer,

aprioristicamente, critério determinante da *irrisoriedade do preço da arrematação*, ou da *adjudicação*.

Afirma-se, em razão disso, que, à falta de conceituação legal de *preço vil*, foi deixada sua caracterização à discricionariedade do agente do Poder Judiciário, ante cada caso concreto (cf. *Rev. dos Tribs.*, vols. e págs. 595/230, 546/131 — esta com a seguinte ementa):

"Há que apurar-se, em cada caso, em matéria de leilão, as peculiaridades, para que, ao mesmo tempo em que se permite a satisfação do crédito do exequente, não se permita a pura e simples espoliação do devedor".

De qualquer modo, porém, costumam os julgadores efetuar uma estimativa percentual, fixando-o entre vinte por cento (20%) e quarenta por cento (40%) do valor do bem penhorado, de acordo com as circunstâncias, devidamente sopesadas (v. *Rev. dos Tribs.*, vols. e págs. 595/229, 591/143, 584/204, 568/102, 546/130; *Rev. de Jurispr. do TJESP*, vol. 96, pág. 50).

A derradeira foi, aliás, recentemente determinada pela Décima (10ª) Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que trouxe à colação a porcentagem de redução prescrita no artigo 37 do Decreto-lei nº 960, de 17 de dezembro de 1938 (assim redigido: "A Fazenda poderá requerer a adjudicação dos bens levados a praça, após o último pregão, caso não encontrem licitantes. A adjudicação será feita pelo preço do maior lance, ou pelo da avaliação, com abatimento de 40%, quando na segunda praça, não tiver havido licitantes" — com grifos, novamente, nossos, e aduzindo, *verbis*:

"Ora, no caso dos autos, os bens foram avaliados por Cr\$- 28.000.000 e isso em maio de 1984. A lei atual não estabelece parâmetros para a aferição do preço vil. Fazia-o, no entanto, a lei antiga (Dec-lei nº 960, art. 37), proibindo a Fazenda de adjudicar bens que não encontrassem licitante, com abatimento de 40% sobre o valor da avaliação. Esse percentual pode bem servir de paradigma. Induvidosamente, na espécie, a arrematação por Cr\$-8.400.000 não satisfaz o parâmetro indicado" (com grifos, uma vez mais, nossos).

Assim sendo, há de ter-se a noção de *preço vil* como "nitidamente pejorativa", isto é, atinente a *torpeza, ruindade, insignificância*, e sempre vinculada a inescandível *desproporção entre os valores do bem e da alienação judicial* em referência.

E essa *desproporção*, perceptível *primo ictu oculi*, ocorre, em nosso entender, sempre que se situe em torno de quarenta por cento (40%), ou menos, de sorte a consubstanciar-se a expropriação forçada de bens ou bem do executado, como precedentemente aventado, numa autêntica espoliação do seu patrimônio.

Com efeito, qualquer estimativa, assim inferior a bem menos do que a metade do respectivo valor, se nos delinea ínfima, irrisória, e, portanto, *vil*.

8. Exegese do artigo 692 do Código de Processo Civil

Devemos aduzir, outrossim, que há quem suponha que a concepção estudada possa ser buscada no enunciado do artigo 692 do Código de Processo Civil, segundo o qual

"Será suspensa a arrematação, logo que o produto da alienação dos bens bastar para o pagamento do credor. Não será aceito lance que, em segunda praça ou leilão, ofereça preço vil, que não baste para a satisfação de parte razoável do crédito".

Por isso que, arrematados os bens ou o bem por quantia suficiente à satisfação do direito do credor, o preço não seria *vil*. . .

Manifesto é, entretanto, *concessa venia*, o equívoco em que laboram, até porque o regramento contido no dispositivo transcrito, de meridiana clareza, se biparte em duas (2) fórmulas óbvias, a saber:

a) a primeira diz com a *desnecessidade de prosseguimento da hasta pública* sempre que o produto da alienação dos bens bastar para a efetuação do pagamento colimado pelo exequente (v. a respeito, Pontes de Miranda, *Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro, 1976, tomo X, pág. 382, nº 1; Amílcar de Castro, *Comentários ao Código de Processo Civil* cit., vol. VIII, pág. 314, nº 424; Humberto Theodoro Júnior, *Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro, 1979, vol. 478, nº 372); e

b) a outra, por sua vez, resultante da adição determinada pela Lei nº 6.851, de 17 de novembro de 1980, *obstativa*, justamente, da *aceitação de preço vil*, e cujo teor pode ser perfeitamente definido, tal como alvitrou a Terceira (3ª) Câmara do Primeiro (1º) Tribunal de Alçada Civil de São Paulo, no julgamento do Agravo de Instrumento número 278.479 da Comarca de Guaratinguetá, *verbis*:

"É da jurisprudência o entendimento segundo o qual a arrematação não pode ser feita a preço vil, *mormente* quando não satisfaça o crédito do exequente" (v. *Rev. dos Tribs.*, vol. 554, pág. 146, com grifo nosso).

Realmente, impõe o elemento histórico dessa indicada elaboração legislativa o somatório de dois (2) requisitos para a aceitação, pelo juiz, do lance oferecido em segunda praça ou leilão: *oferta de preço razoável*, ou seja, *não vil* + *possibilidade de satisfação do direito de crédito do exequente*.

Demais disso, irrepreensível acórdão da lavra do eminente Desembargador José Osório, quando ainda Juiz superior de Alçada, traduz a perfeita exegese do apontado artigo 692, em sua nova redação, mostrando que, a par da interpretação gramatical (explicitante de que a oração "que não baste para a satisfação de parte razoável do crédito" é meramente "explicativa, e não restritiva, da anterior", verdadeiro "por-menor do antecedente"), a sistemática, igualmente, autoriza a opinião ora manifestada.

Publicado na *Rev. dos Tribs.*, vol. 591, pág. 143, reclama destaque do seguinte tópico, expresso à pág. 144, e de sorte a espantar qualquer dúvida que, ainda, se pudesse ter a respeito:

"A última oração do texto trouxe um elemento a mais para auxiliar o juiz na aplicação do conceito, ou seja: *aparentando ser vil o preço e não bastando para a satisfação de parte razoável do crédito, o lance não poderá ser aceito, pois o preço ofertado estará na mais baixa escala de vileza*, isto é, além de ser objetivamente vil, é ainda ineficaz para satisfazer parte razoável do crédito.

O que não se pode entender, *data venia* de opiniões em contrário, é que a lei tenha criado dois tipos de preços vis: aquele que não basta para satisfazer parte razoável do crédito, tipo, esse, que fica proscrito; e aquele que basta para tal finalidade, o qual seria admitido pela ordem jurídica.

Na realidade, aquela disposição final do art. 692 não tem força para alterar a natureza das coisas e transformar em rígido um conceito universalmente considerado elástico. Pois é evidente que, *nos casos de desproporção entre o valor do crédito e o do bem penhorado, pode um preço bastar para a satisfação de parte razoável do crédito e continuar sendo vil*. Como também pode não bastar e não ser objetivamente vil.

Isto tudo está a mostrar que não há relação de ordem lógica a ser estabelecida entre o conceito de preço vil e sua aptidão para satisfazer o crédito" (com grifos, novamente, nossos).

Nada mais é preciso acrescentar, por certo, a fim de ter-se como devidamente conceituado o *preço vil* da arrematação ou da adjudicação, em processo de execução.

O Judiciário na Proposta Constitucional

ALMIR DE LIMA PEREIRA

O anteprojeto de Constituição formulado pela Comissão Provisória de Estudos Constitucionais pouco inovou com relação ao Poder Judiciário. Nota-se que há uma reprodução das vigentes disposições inseridas na Constituição, pela Emenda Constitucional nº 7/77.

É estranho que a Emenda em referência, tão combatida, em tempos atrás, pela discricionariedade com que foi imposta, mereça na quase sua totalidade o *referendum* dos novos, que combateram tanto esses preceitos.

As inovações que introduziram ressaltaram-se na criação do Superior Tribunal de Justiça, instalação dos Tribunais Regionais Federais, modificações nas Justiças Militares, inclusive com a extinção destas na esfera estadual.

No resto, continua aquele princípio de se regular o Poder Judiciário por uma Lei Orgânica da Magistratura Nacional, que estabelecerá normas gerais relativas à organização, ao funcionamento, aos direitos e aos deveres da magistratura, fato que nenhuma Constituição anterior trouxe.

Na verdade, em todos os tempos, o Poder Judiciário nos Estados é que organizaram a sua Justiça, diante, apenas, dos dispositivos constitucionais que traçaram as regras principais de sua estrutura, sem, entretanto, entrarem na jurisdição da Federação quanto às suas peculiaridades.

Por isso, é difícil entender que, no momento em que se pugna pe-

lo princípio democrático no País, se acolha um antigo estatuto acoimado pelos magistrados como o Código Penal da Magistratura, legislação esta, que procurou solucionar os problemas do Judiciário com medidas corretivas aos seus integrantes, sem atentar à realidade da estrutura arcaica de suas leis.

Os prenúncios da autonomia financeira e da faculdade do próprio Poder nomear seus integrantes não se realizou. Ao contrário, deixou-o, ainda, à mercê da percepção das verbas dadas parceladamente pelo Executivo. Assim, está, no § 2º do art. 271 do aludido anteprojeto: "As dotações orçamentárias do Poder Judiciário ser-lhe-ão entregues pelo Poder Executivo, mensalmente, em duodécimos".

É a submissão financeira a outro Poder, que manipulará o provimento material para sobrevivência de outro, que tem sob sua responsabilidade decidir controvérsias, muitas vezes desse, que lhe repassa o dinheiro para o custeio de suas necessidades.

Já não basta a intervenção das nomeações por merecimento, quando tem o arbítrio de escolher aquele que melhor lhe aconselha através dos pedidos, o que faz alguns dos nomeados perpetuarem um eterno agradecimento pelo ato.

Entretanto, o Ministério Público teve a concessão da sua independência, quer administrativa e financeira, com o texto que foi assim redigido: "O Ministério Público gozará de autonomia administrativa e financeira, com dotação orçamentária própria, cuja proposta anual organizará para ser enviada ao Congresso Nacional juntamente com a do Poder Executivo" (§ 2º art. 308, ant.).

Como se explica essa diferença de tratamento?

Persistiram na manutenção do Conselho Nacional da Magistratura. Esse órgão é uma excrescência autoritária. Uma intervenção com um Poder do Estado, ferindo a jurisdição federativa. A disciplina dos Tribunais Estaduais são geridas pelos seus órgãos, como o Conselho da Magistratura. O Supremo Tribunal Federal tem somente a jurisdição recursal das unidades da federação, não lhe cabendo intervir na sua área administrativa.

Houve, mais: a Comissão Provisória acrescentou na composição do Conselho Nacional da Magistratura um representante do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, "por este eleito, para servir por tempo certo, durante o qual ficará incompatível com o exercício da

advocacia".

Também, a Ordem dos Advogados do Brasil vai julgar os Juízes, fazendo parte de um Conselho que atende reclamações contra estes, revê processos disciplinares, determina a disponibilidade, etc.

Acontece que nenhum magistrado integra o Conselho da Ordem dos Advogados, nem o do Ministério Público, o que dá uma unilateralidade de prerrogativas, não condizente com a posição de um Poder Constitucional de um regime federativo.

A criação do Superior Tribunal de Justiça, instância instalada na sede da Capital da União, e jurisdição em todo o Território Nacional, traz como função processar julgamentos originários, recursos ordinários, recursos especiais. São trinta e seis Ministros, que se incumbirão desses julgamentos.

É uma instância a mais que vem procrastinar muitos os feitos, abrindo espaço para os recursos de retardamento das decisões, aliado à criação de mais encargos para o erário público com a montagem de novo departamento judicial, em prejuízo do já combatido Poder Julgador.

Não se deve ter um órgão julgador peiado, sem que disponha da livre independência, na certeza da tranquilidade e serenidade de julgar aqui na terra os seus semelhantes, procurando dar a cada um o que é seu, e não o seu a cada um.

Contudo há uma esperança de que os futuros constituintes reflitam melhor sobre o problema do Judiciário, dando-lhe a reforma tão necessária para que possa cumprir a sua nobre missão.

O Sistema Federativo e a Organização Tributária (*)

IVES GANDRA DA SILVA MARTINS

O tema poderia também intitular-se Sistema Tributário na Organização Federativa, visto que a Federação é forma política de organização do Estado, cujas receitas derivadas principais são desenhadas pela imposição fiscal, nos países modernos e civilizados, em um autêntico sistema.

Não é sem razão que a Constituição vigente dedica capítulo do Título correspondente à Organização Nacional ao "Sistema Tributário", sobre povoar seu texto por inúmeras outras formulações de natureza impositiva.

É bem verdade que o Brasil adotou, no concerto das Federações civilizadas, solução tributária consideravelmente mais ousada, o que nem por isto representou solução mais eficaz, ao outorgar, na lei maior, no concernente à tríplice autonomia dos entes federados (política, administrativa e financeira), funções impositivas aos Municípios, o que, de rigor, nenhum país desenvolvido oferece.

Com efeito, os países mais evoluídos têm preferido destinar aos Municípios, quando adotando a forma federativa de Estado, receitas retiradas da imposição dos entes maiores da Federação, que lhes outorga direito à receita própria, imposta e exigida em sua peculiar esfera de ação.

O interessante, entretanto, é que os Municípios das democracias federais recebem destinações de imposição fiscal, sem possuir autonomia decisória a respeito, consideravelmente superiores ao complexo de incidências tributárias recebido pelos Municípios brasileiros.

(*) Tese apresentada na XI Conferência Nacional da Ordem dos Advogados do Brasil, realizada em Belém-Pa, no período de 6 a 8 de agosto de 1986.

Lijphart, em interessante análise sobre o peso das destinações tributárias dos Municípios das 21 principais democracias estáveis do mundo ocidental, após a Segunda Guerra Mundial, apresenta o seguinte quadro:

"TABLE 10.2. Government Centralization in 15 Unitary and 6 Federal Regimes, Measured by Central Government's Share of Total Central and Noncentral Tax Receipts, 1970s

	Central Government's
	tax share (%)
Unitary	
Netherlands	98
Israel	96
Italy	96
Belgium	93
New Zealand	93
Ireland	92
France	88
United Kingdom	87
Iceland	83
Luxembourg	82
	Austrália
Denmark	80
Finland	71
	Áustria
Norway	70
Japan	70
Sweden	65
	United States
	Germany
	Canada
	Switzerland
	57
	51
	50
	41

Note: For most countries, the years covered are 1972, 1973, 1975, 1977, 1978 and 1979.

Source: Based on data in Organisation for Economic Co-operation and Development, Revenue Statistics of OECD Member Countries, 1965-1980 (Paris, 1981), pp. 178-209; Statistik Arbog 1981 (Copenhagen,

1981); Johannes Nordal and Valdimar Kristinsson, eds., Iceland, 874-1974 (Reykjavik: Central Bank of Iceland, 1975), pp. 248-55; and personal communication from Emanuel Gutmann (June 17, 1982)", p. 178, Yale University Press, New Haven and London).

Como se percebe, não obstante os Municípios não tenham nas 6 federações mencionadas, direito à imposição, em nível constitucional, a centralização federal das receitas fiscais é consideravelmente inferior, visto que os repasses de ingressos permitem que, sem o ônus de administração da máquina arrecadora, obtenham as figuras menores, recursos bastante superiores.

Carlos Alberto Longo, em dois livros (*Caminhos para a Reforma Tributária e A Disputa pela Receita Tributária no Brasil*, Edições FIPÉL Pioneira, 1984-1985), traça perfil sensivelmente preocupante quanto a pouquidão de recursos tributários dos Municípios, não obstante a teórica superioridade constitucional que lhes permite impor tributos. Assim é que contra uma média de 30% de receita tributária destinada aos Municípios nos países civilizados, recebem os Municípios brasileiros, em média, 17% da carga tributária do País, sendo que 10% de repasses e 7% de imposição direta.

À evidência, problema de relevância no concernente aos Municípios, é o que diz respeito às regiões metropolitanas, posto que a problemática dos grandes Municípios reunidos gera, pela proximidade e grandeza dos focos naturais de desenvolvimento das capitais dos Estados, desafios a exigir orçamentos mais complexos e receita tributária pertinente.

O Instituto dos Advogados de São Paulo e a Associação Brasileira de Direito Financeiro, entidades presididas por nós e por Gilberto de Ulhôa Canto, decidiram preparar texto de reforma tributária para a futura Constituição, a partir da aceitação de três realidades, a saber:

- 1) a Federação deverá ser mantida como forma de Estado Soberano;
- 2) a competência impositiva dos Municípios é de impossível retirada, em função de problemas políticos que a apresentação da tese acarretaria;
- 3) a atual estrutura tributária, privilegiando a União e debilitando Estados e Municípios, dificulta seja a Federação brasileira sadia, provo-

cando centralização considerável e autonomia precária dos demais entes. Em função disto, convidamos, Gilberto de Ulhôa Canto e nós, nove especialistas de renome internacional para preparar conosco um anteprojeto objetivando criar modelo tributário mais adequado à realidade nacional, a partir de análise crítica do sistema atual, conservando o que se revelou útil e alterando os dispositivos impeditivos do fortalecimento da Federação.

Trabalharam no estudo os professores Alcides Jorge Costa, Carlos Alberto Longo, Carlos da Rocha Guimarães, Geraldo Ataliba, Gilberto de Ulhôa Canto, Gustavo Miguez de Mello, Hamilton Dias de Souza, Ives Gandra da Silva Martins, Mairo Caldeira de Andrade, Marco Aurélio Greco e Ruy Barbosa Nogueira. De tal trabalho conjunto surgiu o anteprojeto do sistema tributário, que trazemos à discussão presente.

Entendemos que, em nossa sugestão, não só a Federação venha se fortalecer, em face da descentralização que sugerimos, como mais do que isto, o sistema tributário revelar-se-á mais coerente, com respeito simultâneo aos direitos do Estado e a garantias individuais do cidadão e contribuinte.

Eis por que nossa colaboração para o painel do Congresso da OAB resume-se em ofertar anteprojeto do sistema tributário para a Constituição, visto que se a OAB vier a apoiá-la, fatalmente as possibilidades de aprovação na futura Constituinte, não obstante funcionar como simples poder constituinte derivado, passarão a ser consideravelmente superiores.

Nossa proposta é a seguinte:

"Sistema Tributário — Anteprojeto

Art. A. O Sistema Tributário Nacional compreende:

I — os impostos enumerados nos arts. D, E, F e H;

II — taxas:

a) remuneratórios de despesas com atividades específicas e divisíveis:

1 — pela prática de atos no exercício regular do poder de polícia;

2 — pela prestação efetiva de serviços públicos, ou pela sua colocação ao dispor do sujeito passivo;

b) pelo uso de bens públicos não dominiais;

III — as seguintes contribuições especiais:

a) contribuição de melhoria;

b) contribuições de intervenção no domínio econômico;

c) contribuições sociais para custeio dos encargos previstos nos artigos ... (encargos previdenciários, corporativos e outros de natureza assistencial);

d) contribuição por atos de urbanização.

§ 1º As taxas não terão fato gerador nem base de cálculo próprios de impostos, nem serão graduados em função do valor financeiro ou econômico de bem, direito ou interesse do sujeito passivo.

§ 2º O produto de arrecadação das taxas previstas no item II, "a", e das contribuições destina-se ao custeio das atividades ou das obras públicas que lhes dão fundamento, ressalvada a contribuição de intervenção econômica cuja cobrança constitua a própria intervenção.

§ 3º As contribuições especiais previstas nas letras "b" e "c" não poderão ter fato gerador nem base de cálculo próprios de tributos estaduais e municipais. A prevista na letra "d" não poderá ter fato gerador nem base de cálculo próprios de tributos federais e estaduais.

§ 4º A contribuição de melhoria será exigível aos proprietários de imóveis valorizados por obras públicas; terá por limite global o custo das obras, que incluirá o valor de despesas e indenizações devidas por eventuais desvalorizações que elas acarretarem, e por limite individual, exigível de cada contribuinte, o acréscimo de valor que resultar para imóveis de sua propriedade.

§ 5º Lei complementar nacional estabelecerá normas gerais de direito tributário, disporá sobre conflitos de competência, nessa matéria, entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, e regulará as limitações constitucionais ao poder de tributar.

§ 6º Compete privativamente à União instituir as contribuições enumeradas nas letras "b" e "c" do item III deste artigo. Compete privativamente aos Municípios instituir a contribuição referida na letra "d" do item III deste artigo.

§ 7º É vedada a cobrança cumulada das contribuições referidas letras "a" e "d" do item III deste artigo.

§ 8º Aos Estados não divididos em Municípios competem, cumulativamente, os tributos atribuídos aos Estados e aos Municípios; a União, nos Territórios Federais, os impostos atribuídos aos Estados e, se o Território não for dividido em Municípios, os impostos municipais bem como no Distrito Federal os impostos atribuídos aos Estados e Municípios.

§ 9º Compete à União instituir empréstimos ou investimentos compulsórios, somente para fazer face aos encargos decorrentes de calamidade pública que exija auxílio ou providências federais, impossíveis de atender com recursos orçamentários disponíveis. O produto da arrecadação será aplicado necessariamente no atendimento da calamidade pública que lhe der causa, e a sua devolução será efetuada com exata correção monetária, em prazo não superior a 5 anos, contados da data de sua instituição, sob pena de automática compensação do valor a ser devolvido com qualquer débito do contribuinte, mediante opção deste.

§ 10. Aos empréstimos e investimentos compulsórios previstos no parágrafo anterior aplicam-se as disposições constitucionais e de leis complementares nacionais sobre matéria tributária, ressalvado apenas o disposto no artigo P.

§ 11. Lei complementar nacional poderá, atendendo a relevante interesse social ou econômico geral, conceder isenções de impostos estaduais e municipais.

§ 12. Nenhuma prestação em dinheiro ou nele conversível, que não constitua sanção por ato ilícito, poderá ser exigida compulsoriamente, sem observância plena das normas sobre instituição, majoração e cobrança de tributos, constantes desta Constituição e de normas gerais de leis complementares nacionais.

Art. B. É vedado à União, aos Estados e aos Municípios:

I — instituir ou aumentar tributo sem que a lei o estabeleça, ressalvadas, quanto ao aumento, as exceções expressas nesta Constituição;

II — estabelecer limitações ao tráfego de pessoas, seus bens, ou mercadorias, por meio de tributos interestaduais ou intermunicipais; e

III — instituir impostos sobre:

- a) o patrimônio, a renda ou os serviços uns dos outros;
- b) os templos de qualquer culto;
- c) o patrimônio, a renda ou os serviços dos partidos políticos e de instituições de educação ou de assistência social, observados os requisitos estabelecidos em lei complementar nacional;
- d) livros, jornais e periódicos e outros veículos de comunicação, inclusive audiovisuais, assim como papel e outros insumos, e atividades relacionadas com sua produção e circulação.

Parágrafo único. O disposto na alínea "a" do item III é extensivo às autarquias, no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços vinculados às suas finalidades essenciais ou delas decorrentes; não se estende aos serviços públicos concedidos, nem exonera o promitente comprador da obrigação de pagar impostos devidos sobre imóveis objeto de compra e venda.

Art. C. É vedado:

I — à União instituir tributo que não seja uniforme em todo o território nacional, salvo incentivos tributários instituídos em lei complementar, ou que implique distinção ou preferência em relação a qualquer Estado ou Município;

II — à União tributar a renda das obrigações da dívida pública estadual ou municipal e os proventos dos agentes públicos dos Estados e Municípios, em níveis superiores aos que fixar para as suas próprias obrigações e para os proventos dos seus próprios agentes;

III — aos Estados e aos Municípios estabelecer diferença tributária entre bens de qualquer natureza ou entraves à sua circulação, em razão da respectiva procedência ou destino.

Art. D. Compete à União instituir imposto sobre:

I — importação de produtos estrangeiros;

II — exportação, para o exterior, de produtos nacionais ou nacionalizados;

III — propriedade territorial rural;

IV — renda e proventos de qualquer natureza, cujo fato gerador coincidir com o término do exercício financeiro da União;

V — consumos especiais, incidente sobre produtos enumerados em lei complementar nacional;

VI — operações de crédito, câmbio, seguro e relativas a títulos e valores imobiliários;

VII — serviços de transporte e comunicações que, pela sua natureza ou extensão, se desenvolvam ou completem em mais de um Estado;

VIII — produção, importação, circulação, distribuição ou consumo de lubrificantes e combustíveis líquidos ou gasosos e de energia elétrica, imposto que incidirá apenas uma vez, sobre qualquer dessas operações, excluída a incidência, sobre elas, de qualquer outro tributo;

IX — extração, circulação, distribuição ou consumo dos minerais do País que forem enumerados em lei, imposto que incidirá apenas uma vez, sobre qualquer dessas operações, excluída a incidência, sobre elas, de qualquer outro tributo, excetuado, apenas, o de que trata o item III do artigo F.

§ 1º O imposto de que trata o item V deste artigo terá alíquotas graduadas em função da essencialidade dos produtos indicados em lei complementar nacional, e não será cumulativo, abatendo-se, em cada operação, o montante correspondente às anteriores.

§ 2º A lei poderá destinar a receita dos impostos de que tratam os itens II e VI deste artigo à formação de reservas monetárias ou de capital, para financiamento de programas de desenvolvimento econômico.

§ 3º O imposto de que trata o item III deste artigo compor-se-á de uma parcela calculada sobre o valor venal da terra e outra determinada em função inversa da sua utilização e produtividade, segundo critérios que serão estabelecidos em lei complementar nacional, tendo em vista induzir o aproveitamento das terras rurais segundo a sua destinação so-

cial e o interesse coletivo. O imposto não incidirá, sob qualquer das duas modalidades, sobre glebas rurais de área não excedente a vinte e cinco hectares, quando as cultive, só ou com sua família, o proprietário, que não tenha a posse nem a propriedade de outro imóvel.

§ 4º A União poderá, na iminência ou no caso de guerra externa, instituir, temporariamente, impostos extraordinários, compreendidos na sua competência tributária, ou não, os quais serão suprimidos gradativamente, cessadas as causas de sua criação.

§ 5º A lei poderá delegar ao Poder Executivo a faculdade de aumentar ou reduzir, nas condições e dentro dos limites que estabelecer, as alíquotas dos impostos a que se referem os itens I, II e VI deste artigo.

Art. E. Compete aos Estados instituir imposto sobre:

I — aquisição, a qualquer título, inclusive por usucapião ou cessão de bens imóveis por natureza ou de direitos reais sobre imóveis, exceto os de garantia;

II — doações e transmissões *causa mortis* de quaisquer bens ou valores;

III — operações relativas à circulação de mercadorias e prestação de serviços não incluídos na competência da União e dos Municípios, realizados por produtores, industriais, comerciantes e prestadores de serviços, imposto que não será cumulativo, abatendo-se em cada operação o montante correspondente à anterior, ocorrida no mesmo ou em outro Estado;

IV — transporte intermunicipal, que não ultrapasse os limites do Estado;

V — propriedade de bens de caráter suntuário, definidos em lei complementar nacional;

VI — propriedade de veículos automotores, vedada a instituição de impostos ou taxas sobre a respectiva utilização.

§ 1º O imposto a que se refere o item I deste artigo compete ao Estado onde estiver situado o imóvel, ainda que a transmissão resulte de sucessão aberta no estrangeiro, e incide na hipótese de promessa de compra e venda com cláusula de irretroatividade, e respectivas cessões. O imposto a que se refere o item II deste artigo compete ao Estado em que estiver situado o imóvel, e em se tratando de bens móveis, àquele em que se processar o inventário ou arrolamento ou tiver domicílio o doador.

§ 2º Os impostos a que se refere o item I deste artigo não incidem sobre a transmissão de bens ou direitos incorporados ao patrimônio de pessoa jurídica em realização de capital, nem sobre a transmissão de bens ou direitos em decorrência de fusão, incorporação, cisão ou extinção de pessoa jurídica, salvo se, no caso de transmissão a pessoa jurídica, a atividade preponderante da adquirente for o comércio desses bens ou a sua locação ou arrendamento mercantil.

§ 3º As alíquotas dos impostos a que se referem os itens I e II deste artigo não excederão os limites estabelecidos em resolução do Senado Federal.

§ 4º Lei complementar nacional, relativamente ao imposto referido no item III deste artigo:

a) poderá instituir, além das mencionadas, outras categorias de contribuintes;

b) disporá sobre o regime de abatimento do imposto cobrado nas operações anteriores;

c) estabelecerá mecanismos de compensação financeira entre Estados remetentes e destinatários em razão de operações interestaduais, ou que destinem produtos à exportação;

d) determinará o regime jurídico e as alíquotas máximas do imposto incidente sobre a prestação de serviços.

§ 5º A alíquota do imposto a que se refere o item III deste artigo será uniforme para todas as mercadorias, nas operações internas e interestaduais; o Senado Federal fixará, em resolução, as alíquotas máximas para as operações internas, interestaduais e de exportação. Nas operações interestaduais com consumidor final aplicar-se-á alíquota própria das operações internas, cabendo ao Estado destinatário a parcela correspondente à diferença entre a alíquota aplicada e a alíquota própria das operações interestaduais.

§ 6º As isenções e demais benefícios fiscais relativos ao imposto a que se refere o item III deste artigo serão concedidas e revogadas nos termos fixados em convênios celebrados por todos os Estados ou pelos integrantes de cada Região Geoeconômica, na forma prevista em lei complementar nacional, e ratificados pelas Assembléias Legislativas.

§ 7º O imposto a que se refere o item III deste artigo não incidirá sobre as operações que destinem ao exterior produtos industrializados, e outros indicados em lei complementar nacional.

§ 8º O imposto a que se refere o item III deste artigo incidirá também sobre a entrada, em estabelecimento comercial, industrial ou produtor, de mercadoria importada do exterior pelo seu titular, ou de bens destinados ao seu consumo ou ativo fixo.

Art. F. Compete aos Municípios instituir imposto sobre:

I — propriedade predial e territorial urbana;

II — vendas a varejo;

III — locação de bens móveis e arrendamento mercantil.

§ 1º A contribuição por atos de urbanização é exigível a quem promover atos que impliquem aumento de densidade de ocupação de área determinada e será graduada em função do custo da infra-estrutura urbana necessária ao atendimento do acréscimo de demanda resultante dos atos de urbanização praticados.

§ 2º Lei complementar nacional definirá os atos de urbanização a que se refere o parágrafo anterior, estabelecerá os critérios de aferição dos custos das obras e serviços públicos integrantes da infra-estrutura urbana necessária em decorrência da respectiva realização, e fixará as alíquotas máximas da contribuição.

§ 3º A alíquotas máximas dos impostos previstos no item III deste artigo serão fixadas em lei complementar nacional.

Art. G. Os contribuintes que utilizarem como matéria-prima minerais do País sujeitos ao imposto a que se refere o item IX do artigo D, abaterão o montante desse imposto do imposto a que se refere o

item III do artigo E, na forma estabelecida em lei complementar nacional.

Parágrafo único. As empresas que utilizarem combustíveis, lubrificantes e energia elétrica como insumos na fabricação de bens poderão abater o imposto a que se refere o item VIII do artigo D do valor devido a título de Imposto sobre Circulação de Mercadorias.

Art. H. A União e os Estados poderão instituir outros impostos além dos que lhes são atribuídos por esta Constituição, desde que não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios a qualquer destes. O imposto federal excluirá o estadual idêntico.

Art. I. Pertence aos Estados o produto da arrecadação do imposto a que se refere o item VI do artigo D, incidente na fonte, sobre rendimentos do trabalho e de títulos da dívida pública pagos por eles e suas autarquias.

Art. J. Pertencem aos Municípios:

I — o produto da arrecadação do imposto a que se refere o item IV do artigo D, incidente na fonte, sobre rendimentos do trabalho e de títulos da dívida pública, pagos por eles ou por suas autarquias;

II — 60% do produto do imposto a que se refere o item III do artigo D;

III — 40% do produto da arrecadação, pelos Estados, dos impostos previstos no artigo H;

IV — 50% do produto da arrecadação do imposto a que se refere o item VI do artigo E;

V — 25% do produto de arrecadação do imposto a que se refere o item III do artigo E nos seus Territórios.

Parágrafo único. O produto da arrecadação dos impostos referidos nos itens II e III deste artigo será, após a dedução da parcela referida, depositado, dentro do prazo máximo de 30 dias após sua arrecadação,

em contas especiais abertas nos respectivos nomes em estabelecimentos oficiais de crédito municipal, se houver, ou indicado pelos Municípios se não houver.

Art. L. Do produto da arrecadação dos impostos a que se refere os itens IV e V do artigo D, a União distribuirá.

I — 14% ao Fundo de Participação dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios;

II — 17% ao Fundo de Participação dos Municípios;

III — 2% ao Fundo Especial.

Parágrafo único. Para efeito de cálculo da participação no imposto a que se refere o item VI do artigo D, excluir-se-ão as parcelas previstas nos artigos I e J, item I.

Art. M. Do produto da arrecadação dos impostos a que se refere o artigo H quando instituídos pela União, esta distribuirá:

I — 30% ao Fundo de Participação dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios;

II — 30% ao Fundo de Participação dos Municípios.

Art. N. A União distribuirá aos Estados, ao Distrito Federal, aos Municípios e aos Territórios Federais:

I — 60% do produto da arrecadação do imposto único sobre produção, importação, circulação, distribuição ou consumo de lubrificantes e combustíveis líquidos ou gasosos a que se refere o item VIII do artigo D, bem como dos seus adicionais e outros gravames federais relacionados com os produtos nele referidos;

II — 60% do produto da arrecadação do imposto único sobre energia elétrica a que se refere o item VIII do artigo D;

III — 90% do produto da arrecadação do imposto a que se refere o item IX do artigo D;

IV — 70% do imposto sobre transportes, a que se refere o item VII do artigo D, sendo 50% para os Estados, o Distrito Federal e os Territórios Federais, e 20% para os Municípios;

V — 50% do produto da arrecadação do imposto a que se refere o item VI do artigo D.

Art. O. Lei complementar nacional regulará:

I — os critérios de atribuição e aplicação dos recursos do Fundo Especial a que se refere o item III do artigo L;

II — os critérios de distribuição das participações previstas nos artigos L, M e N, os prazos de entrega dos recursos a cada participante, de sorte que estes sejam recebidos com a máxima brevidade e sem qualquer discriminação estranha às normas legais aplicáveis.

Parágrafo único. Caberá ao Tribunal de Contas da União, com base nas normas da legislação complementar nacional, orientar e fiscalizar a efetiva entrega, dos seus destinatários legais, das participações devidas aos Fundos, a que se referem os artigos L, M e N e das parcelas a que se referem os itens II, III, IV e V do artigo J, promovendo o que for necessário à sua pronta liberação e à responsabilização funcional de quem a retardar indevidamente.

Art. P. É assegurado aos Estados relativamente à União e aos Municípios em relação a Estados e à União, o direito de lhes cobrar a parcela a que tiverem direito, por força de qualquer das formas de participação estabelecidas neste Capítulo, quando ocorrer arrecadação inferior à devida, decorrente de omissão da entidade competente no seu dever de instituir, lançar ou arrecadar o tributo.

Parágrafo único. Os Municípios poderão, fundamentalmente, impugnar o valor adotado para base de cálculo do imposto a que se refere o item III do artigo D, quando esta for discrepante da realidade local.

Art. Q. As leis que instituem ou aumentam tributos, bem como as que definem novas hipóteses de incidência, entrarão em vigor não menos de 90 dias após a sua publicação, ressalvadas as relativas aos impostos a que se referem os itens I, II e o § 4º do artigo D; as contribuições a que se refere a letra "b" do item III do artigo A; os impostos sobre operações de câmbio, a que se refere o item VI do artigo A; e o empréstimo ou investimento compulsório, a que se referem os §§ 8º e 9º do artigo A.

Art. R. Os impostos serão graduados de acordo com a capacidade econômica dos contribuintes e instituídos segundo critérios que busquem evitar sua regressividade".

Direitos Humanos e Interesses Difusos (*)

ADHERBAL MEIRA MATTOS

Direitos humanos são direitos subjetivos inerentes à pessoa humana, em razão de sua racionalidade, devendo receber plena garantia do Estado. Interesses difusos são interesses subjetivos, inerentes a uma comunidade de pessoas, geradores de conflitos metaindividuais, que exigem efetiva solução estatal.

Direitos e interesses dependem da presença atuante do Estado de Direito, com o devido processo legal (*due process of law*), para a aplicação compulsória de suas normas jurídicas. É que o processo é a via instrumental que faz valer sua proteção jurisdicional, o *inter* normativamente traçado, para evitar o arbítrio judicial na condução dos feitos (Lourival Vilanova).

Os direitos individuais têm uma função social supraindividual, o que aproxima ainda mais direitos de interesses, no todo social, que passa por uma fase de intenso desenvolvimento: Desenvolvimento é um conceito sociológico, não jurídico, uma força modificadora e motivadora de normas jurídicas e um problema de dinâmica social. O processo de desenvolvimento repercute diretamente na esfera dos direitos e dos interesses, que se diversificam e crescem, exigindo uma resposta pronta e hábil do Estado, em termos de proteção jurisdicional, muito além dos limites do *Polizeistaat* ou do *État Gendarme*.

(*) Trabalho apresentado no 3º Congresso de Direito Comparado Luso-Brasileiro, em setembro de 1986, no Rio de Janeiro.

Dentro desse contexto social complexo deverão ser normatizados, respeitados e tutelados os direitos humanos e os interesses difusos. Através do integral respeito à norma constituída. Da sua alteração, quando necessário. E de ritos sumaríssimos que facilitem a decisão das questões por eles suscitadas.

1. DIREITOS HUMANOS

A Declaração Universal dos Direitos do Homem foi aprovada em Resolução da III Sessão Ordinária da Assembléia Geral da Organização das Nações Unidas, no dia 10 de dezembro de 1948. O contexto da Declaração é um ideal comum a ser atingido por todos os povos e por todos os países. Daí a adoção de medidas progressivas para assegurar seu reconhecimento universal e sua efetiva observância. No plano internacional e no plano nacional.

A dificuldade da efetivação dos direitos da pessoa humana advém do próprio contexto da Declaração, que garante a todos os indivíduos os mesmos direitos, sem distinção de raça, cor, sexo, língua, religião e origem social. O mesmo direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal. Julgamentos dignos e justos. Seu reconhecimento como pessoa perante a lei. Igual proteção contra qualquer discriminação. Liberdade de locomoção e de residência. Não-interferência em sua vida privada. Direito à propriedade. Direito à liberdade de pensamento. Liberdade de opinião e de expressão. Liberdade de reunião e de associação pacíficas. Direito ao trabalho. Direito a uma remuneração justa. Outros direitos são ainda catalogados pela Declaração Universal, que não é efetivamente universal, em face da ostensiva abstenção dos países do bloco soviético.

Os direitos humanos, segundo Cassin, constituem "uma vasta zona em que se defrontam vivamente a autoridade do universal e o particularismo legítimo dos grupos sociais". Deverão ser preservados tanto os direitos individuais, como os direitos sociais, que, segundo Georges Vlachos, se concretizam como direitos subjetivos, na medida em que adquirem o conteúdo de pretensões exigíveis em Juízo. Os direitos individuais fundam uma pretensão de abstenção da parte do Estado. Os direitos sociais ligam-se a uma obrigação de prestações positivas da coletividade para com o indivíduo ou para com categorias sociais determinadas.

A despeito de não ser auto-executável e de inexistir forma cogente para impor seus preceitos, a Declaração coloca o homem no mais alto nível possível, observa Caio Mário da Silva Pereira. Assim, de acordo com o disposto em seu artigo 30, que estatui norma de hermenêutica, ninguém pode interpretá-la no sentido de conferir direito a algum Estado, a um grupo ou a uma pessoa, para praticar atos tendentes à supressão de qualquer dos direitos nela proclamados.

Como se cogitar da efetivação desses direitos na vida interna dos Estados, se ela não traz sanções práticas e nem obrigações estritas, e se os Pactos de 1966, que a complementaram — Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais — nada de positivo acrescentaram à matéria? A resposta está nos artigos VIII e X da própria Declaração, que preconizam remédios céleres e eficazes colocados à disposição da pessoa humana pela legislação de cada país e perante seus tribunais. No plano interno, portanto, dos Estados.

Reza o citado art. VIII que todo homem tem o direito de receber dos tribunais nacionais competentes uma solução efetiva para os atos que violem os direitos fundamentais que lhes sejam reconhecidos pela Constituição e pela Lei. O art. X complementa o raciocínio, ao dispor que todo homem tem direito, em plena igualdade, a uma justa e pública audiência por parte de um tribunal independente e imparcial, para decidir de seus direitos e deveres ou do fundamento de qualquer acusação criminal contra ele.

A Declaração inspira-se, precipuamente, na inviolabilidade da dignidade da pessoa humana. Do homem-pessoa e do homem-*socius*. Logo, seus princípios estão ligados à realidade constitucional dos Estados. No Brasil, isto é válido para a atual Constituição e o foi para as anteriores, onde há e sempre houve um Capítulo sobre Direitos e Garantias Individuais, verdadeiros Catálogos de Direitos e Garantias, no dizer de Kelsen.

Podemos considerar integrantes de nosso sistema constitucional todas as garantias democráticas de outras Constituições, ou mesmo, de atos internacionais, de que é a Declaração Universal o exemplo maior. É que no regime constitucional brasileiro a enumeração de garantias é meramente exemplificativa, observa C. A. Lúcio Bittencourt, o que decide tal vinculação amplificadora. Por outro lado, dentro de nosso prin-

cípio judiciarista, a lesão de direito individual advém da violação, pelo ledente, de norma inserida na ordem jurídica estatal ou, se interestatal, por ela recebida e assimilada. Isto envolve, quanto à proteção (lesado), nacionais e estrangeiros, pessoas físicas e jurídicas e até mesmo o nascituro.

Os remédios recomendados pela Declaração Universal tanto são os ordinários, da órbita civil e criminal, como os extraordinários, de nível constitucional. Os primeiros se encontram regulados pelos Códigos de Processo Civil e de Processo Penal brasileiros, valendo salientar, segundo Couture, que as leis processuais são leis regulamentadoras de princípios constitucionais. Os segundos, de natureza extraordinária, são o *Habeas-Corpus*, o Mandado de Segurança e a Ação Popular, com base na Constituição e em leis especiais.

O *Habeas-Corpus* encontra-se consignado no art. 153 § 20 da Constituição Federal e, também, no Código de Processo Penal, no Código Penal Militar e no Código Eleitoral. Deverá ser concedido sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder. O Mandado de Segurança está previsto no art. 153 § 21 da Constituição e na Lei nº 1.533, de 31.12.1951, com suas alterações (Leis nºs 2.770, de 4.5.1956, 4.166, de 4.12.1962, 4.348, de 26.6.1964, 4.862, de 29.11.1965 e 5.021, de 9.6.1966). Protegerá direito líquido e certo não amparado por *Habeas-Corpus*, seja qual for a autoridade responsável pela ilegalidade ou abuso de poder. A Ação Popular está catalogada no art. 151 § 31 da Constituição e na Lei nº 4.717, de 20.6.1965. Qualquer cidadão será parte legítima para propor uma Ação Popular, que visa a anular atos lesivos ao patrimônio de entidades públicas.

A lei não poderá, pois, excluir da apreciação do Judiciário qualquer lesão de direito individual, não importando sua natureza ou proveniência. O entrosamento com a Declaração Universal é perfeito, pois, se a ONU não admite o indivíduo como parte em litígios judiciais internacionais em sua Corte Internacional de Justiça, claro que os tribunais a que se refere a Declaração só podem ser os tribunais nacionais.

O Brasil, como demonstrado, reconhece esses direitos fundamentais em sua Constituição e sua legislação ordinária. A presença do homem é uma constante, seja de modo individualizado ou comunitário. O que deve ser evitado é o conflito entre a legislação, ordinária e cons-

titucional, com a realidade objetiva, adverte Caio Mário da Silva Pereira. Isto ocorre, quando o Estado assume o poder ou a faculdade de suspender temporariamente as garantias individuais. Só a volta a um Estado de Direito autêntico pode elidir essa situação negativa.

Claro que não se pode admitir o Direito Objetivo sem sua efetivação concreta. Exige-se, paralelamente, o equacionamento necessário entre o *Jus Norma Agendi* e o *Jus Facultas Agendi* no plano nacional. A Filosofia do Direito, no plano existencial, provou ocorrer o inverso. A justa indignação pela lesão de um direito é que leva o lesado a acionar o ledente: É a reação espiritual emotivamente dolorosa, face a um ataque injusto, de que nos fala Recasens Siches. Mesmo preexistindo a norma objetiva, ontologicamente, se o lesado não for aos tribunais pedir reparação, o Direito Objetivo poderá morrer pelo *desuetudo*. Assim, é o Direito Subjetivo (*Right*) instrumento de vitalização permanente do Direito Objetivo (*Law*). Por isso, chamou Jhering de luta constante à vida jurídica. Luta jurídica será tanto a luta dos países, como a dos povos, das classes e dos indivíduos. A presença destes justifica-se, pois é no vigor de seu sentimento jurídico que o Estado possui o mais fecundo manancial de força, a garantia mais segura de sua própria duração.

No setor dos direitos humanos, essa luta é dificultada pela negativa de sujeição das soberanias estatais à supremacia do Direito Internacional, o que gera profundo desequilíbrio, que incide sobre a problemática da proteção dos direitos do homem. Neste particular, alguns países já galgaram um estágio superior, como os integrantes da Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais, que prevê a efetivação do que Cesar Barros Hurtado denominou de "soberania humana". Ali, pode o homem peticionar a um órgão — a Comissão — no sentido de resguardar seus direitos e de recorrer a outro órgão — a Corte — em casos de desrespeito, contra qualquer Estado, inclusive, o seu próprio. Algo semelhante foi tentado no Sistema Interamericano, mas, de modo indireto, através dos próprios Estados de que são nacionais os indivíduos ofendidos.

Alguns Estados criaram um agente fiscalizador do Executivo, profundo conhecedor dos meandros da temática dos direitos humanos. É o que ocorreu nos países nórdicos, onde existe o *Ombudsman*, que considera, analisa, investiga e estuda petições individuais contra quaisquer setores da administração pública. Esse instituto tem produzido resulta-

dos positivos e já foi imitado por outros países.

No Brasil, a Lei nº 4.319, de 16 de março de 1964 (Lei Bilac Pinto), dentro da mística dos direitos humanos (Georges Scelle), criou o Conselho de Defesa dos Direitos da Pessoa Humana. Teoricamente, seu alcance foi extraordinário, pois tinha competência para promover inquéritos e investigações acerca da eficácia das normas asseguradoras dos direitos da pessoa humana; para promover entendimentos governamentais; para aperfeiçoar a legislação administrativa, penal, civil, processual e trabalhista sobre a matéria; para receber representações que contivessem denúncias de violações dos direitos da pessoa humana, apurando sua procedência e tomando providências capazes de fazer cessar os abusos dos particulares ou das autoridades responsáveis, etc. Foi um ensaio de instituição de um organismo impessoal e "após algumas reuniões, em que prevalecia a rotina da designação de comissões que resultavam em nada, e das outras em que se despendia o tempo com a aprovação de votos de louvor ou de pesar, o Conselho se encerrou. Não de direito, pois que existe a legislação que o criou e regulamentou. Encerrou-se de fato, pela mutilação do texto original, mediante emenda que impõe sigilo às decisões e que desobriga as reuniões periódicas, atribuindo ao Ministro da Justiça, como seu presidente nato, o poder de convocar. E, como não o faz, o organismo mutilou-se num mutismo total." (Caio Mário da Silva Pereira).

Assim sendo, a luta pelos direitos humanos, em nosso país, ficou apenas no plano individual e privatístico, fazendo crescer o papel do advogado e, logicamente, da Ordem dos Advogados. A participação do advogado encontra-se estruturada no Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (Lei nº 4.215, de 27.04.1963 com as alterações das Leis nºs 5.842/72 e 5.960/73), onde ele é considerado elemento indispensável à administração da Justiça, ao lado dos Juízes e dos Membros do Ministério Público. Tem ele o dever — e não apenas o direito — de defender a ordem pública e a Constituição, pugnando, sempre, pela boa aplicação das leis e pela rápida administração da Justiça. Daí a obrigatoriedade de sua presença, salvo as hipóteses especiais e facilitadoras da Justiça do Trabalho e do *Habeas-Corpus*.

Nada de objetivo, porém, será alcançado, se o Judiciário, o poder que aplica contenciosamente a lei a casos particulares, na imortal lição de Pedro Lessa, deixar de apreciar as lesões de direito individual que lhe

forem apresentadas. Ou se o homem não tiver a sua disposição os meios legais e legítimos para levar ao mesmo Judiciário a apreciação do desrespeito aos seus direitos fundamentais.

2. INTERESSES DIFUSOS

Para Ada Pellegrini Grinover, o Direito Subjetivo — o mais representativo instituto do sistema jurídico clássico — soçobrou. Isto ocorreu, porque, como manifestação da igualdade formal, legitimou a desigualdade substancial e, como expansão da liberdade formal, legitimou a sujeição substancial. Mudou o quadro econômico, político e social, o que fez surgir, a nível de massa, por via substancial (e não mais a nível individual e por via formal), determinados interesses difusos no plano social. São aspirações espalhadas e informais à tutela de necessidades coletivas, sinteticamente referidas à "qualidade de vida" (Recchia).

Esses interesses superindividuais incluem a urbanização, a automação, a informática, a poluição, o meio-ambiente, a integração racial, a saúde, os interesses dos grandes grupos econômicos, a opressão das maiorias, a lisura financeira ou bancária, a defesa do consumidor, etc. No Brasil, a Constituição Federal cogita de normas de tutela de interesses difusos nos artigos 175 § 4º (assistência à maternidade, à infância e à adolescência); 180 (amparo à cultura); 160 (realização da justiça social com base na liberdade de iniciativa, valorização do trabalho, função social da propriedade, repressão ao abuso do poder econômico, etc); 165, XV (assistência sanitária, hospitalar e médica preventiva); art. 165, XCI (previdência social, seguro-desemprego, seguro contra acidentes do trabalho, etc).

Os interesses difusos não repousam, necessariamente, sobre um vínculo jurídico definido e ensejam conflitos metaindividuais ainda sem solução definitiva, no todo social. Este é complexo e o objetivo da sociedade é o bem do corpo social. O homem faz parte desse corpo social e se o bem pessoal do homem não for atingido, o bem do corpo social será incompleto. O erro nem sempre provém só da sociedade, mas também do homem. Foi o homem, por exemplo, quem idealizou a máquina. A máquina desenvolveu-se e serviu ao homem. A automação, porém, traz ao homem problemas de insegurança, de desemprego e de insatisfação. O mesmo ocorre no campo da poluição, do meio-

ambiente, da urbanização, da informática, das finanças, etc.

A metaindividualidade é a característica básica de todos esses interesses difusos. Estes, indo *praeter*-indivíduos, acabam por englobar os interesses de todos os indivíduos do grupo, os mesmos indivíduos, cujos direitos fundamentais devem ser compulsoriamente efetivados. Nem todo interesse metaindividual, no entanto, configura um interesse difuso, ensina Villone. É que ele envolve uma "conflituosidade", segundo Cappeletti, que vai além do clássico contraste indivíduo *versus* sociedade e onde os procedimentos de mediação do sistema político ainda não atuaram ou atuaram de maneira incompleta. Surgem novas formas de participação, sendo que os conflitos metaindividuais provenientes dos interesses difusos serão controlados através da institucionalização dessas formas de participação — grupos espontâneos ou corpos intermediários — que assumem o caráter de associações de investidores, de consumidores, de defesa da ecologia e outras mais. Violações de massa terão uma resposta de massa, que beneficiará o indivíduo singularmente lesado e, no conjunto, a todos os indivíduos do mesmo todo social.

Esse todo social é uma realidade ético-social, lembrando sua sequência, como em *Dürkheim*, uma árvore cujos ramos se dirigem a direções divergentes. E o homem, enquanto pessoa, tem o direito e o dever de exigir o mais espontâneo e positivo dos fins sociais. Essa espontaneidade, presente em Spencer, crê derivar a organização social das tendências naturais do homem. É preciso disciplinar essas tendências no sentido do humano e do social, isto é, da realização integral de cada homem e de todos os homens, chegando a uma integração, visando a uma plenitude de vida, como estado biológico e existencial. Daí a necessidade de uma resposta grupal a violações de massa, trazendo benefícios ao homem e à comunidade.

Diversos órgãos governamentais especializados surgiram, no mundo, para prover à tutela dos interesses difusos. Na Suécia, o *Ombudsman do Consumidor*, contra os abusos comerciais e publicitários. Na Inglaterra, o *Director General of Fair Trading*, contra o abuso do poder econômico e o *Race Relations Board*, contra a discriminação racial. Nos Estados Unidos, o *Attorney General* subdividiu-se em diversos departamentos, como os de *Welfare*, de *Civil Rights* e de *Antitrust*, diversas *Administrative Agencies* foram criadas, como a *Food and Drug*

Administration, a *Securities and Exchange Commission*, a *Federal Trade Commission*, a *Environmental Protection Agency* e a *Consumer Protection Agency*. No Brasil, temos o Conselho Administrativo da Defesa Econômica, os Conselhos de Defesa do Consumidor e organismos de proteção do meio-ambiente.

Para Ada Pellegrini Grinover é no plano processual que a tutela dos interesses coletivos — onde se inserem os interesses difusos — se torna mais relevante, tendo a tutela jurisdicional de tais interesses um significado político e técnico. O dado político altera o conceito de processo, ora transformado em meio de solução de conflitos metaindividuais. O dado técnico evita a distinção entre interesse público e interesse privado, pois a atual realidade social apresenta interesses comuns, onde, "ninguém, e todos, são seus titulares".

A experiência estrangeira, através do Direito Comparado, mostra a tendência para a adoção combinada de determinadas medidas para a tutela jurisdicional dos interesses difusos, sendo comum, na prática, a integração da ação de órgãos públicos com a ação de sujeitos privados. Tais medidas compreendem a instituição de órgãos públicos especializados para a efetivação dessa tutela, no plano processual e no plano extraprocessual; a extensão da legitimação para agir a sujeitos privados, como pessoas físicas e associações; e a extensão de poderes ao julgador, ora investido de poderes para perquirir sobre o prejuízo provocado em cada caso.

A experiência brasileira parte do pressuposto da tutela de interesses coletivos (no sentido amplo da palavra), quando, por exemplo, um acionista de uma sociedade anônima responsabiliza um diretor da Companhia por ato lesivo ao patrimônio social, ou quando um condômino age contra um condômino inadimplente. Esses interesses coletivos não são propriamente interesses difusos, pois repousam sobre uma relação-base e têm um vínculo jurídico bem definido, o que não ocorre com os interesses difusos, que são interesses coletivos que criam conflitos metaindividuais que ainda aguardam solução efetiva, a despeito da utilização da Ação Popular para dirimi-los.

A Ação Popular, com efeito, é o único instrumento, em nosso país, que tem servido à tutela jurisdicional dos interesses difusos, sendo intentada contra a entidade pública ou seus agentes, para corrigir desvios na gestão do patrimônio público. A norma jurídica especial (Lei

nº 4.717, de 29.06.1965) dilata o termo "entidades públicas" utilizado pela Constituição Federal, englobando, além das unidades políticas do país, as pessoas jurídicas de Direito Privado patrimonialmente ligadas à União, aos Estados-Membros, ao Distrito Federal e aos Municípios, sendo válida a suspensão liminar do ato lesivo impugnado (Lei nº 6.513, de 20.12.1977).

Quando se afirma ser a Ação Popular o único instrumento, no Brasil, em termos de tutela jurisdicional dos interesses difusos, não se está a dizer ser ela suficiente a sua real proteção. Conforme constata Ada Pellegrini Grinover, ela somente "pode ser utilizada nos lindes do controle do ato do poder público administrativo ou legislativo, com exclusão da solução de conflitos metaindividuais ou de grupos, que frequentemente redundam em prejuízo econômico para uma inteira categoria. Por outro lado, a legitimidade *ad causam*, deferida exclusivamente ao cidadão, priva da titularidade da ação, associações de classes, grupos e categorias, mais representativas dessas do que o indivíduo isolado. Observe-se, ainda, que as soluções que têm dado melhores resultados na experiência estrangeira são as soluções mistas, articuladas, compostas, que permitem maior flexibilidade e, ao mesmo tempo, um equilíbrio mais adequado, por meio do controle exercido por uma combinação pluralista de forças, de pesos e de poderes. Utilize-se, pois, a experiência que já é nossa, sem prejuízo de sua composição com outros esquemas".

No Direito, conforme o Princípio de Efetividade, quando surgem fatos novos, devem surgir novas regras jurídicas para normatizá-los, legitimamente. Por analogia, no plano dos interesses difusos, se situações novas emergiram, tal emergência deve levar à reestruturação dos institutos tradicionais, para que a tutela jurisdicional seja mais ampla, objetiva e efetiva.

Um critério tradicionalista, observa Barbosa Moreira, "aferrado aos princípios clássicos, exigiria relação direta entre o fato e a pessoa, repercussão imediata daquele na esfera particular desta". Aqui, não se trata de relação direta entre fato e pessoa, mas, de relação direta de novos fatos a um conjunto de pessoas, pois esses interesses "não pertencem a uma pessoa, e nem mesmo a um grupo definido de pessoas, ao contrário do que se dá em figuras clássicas como a do condomínio ou da pluralidade de credores numa única obrigação. Em vez disso, o que se depara é uma série indeterminada — ao menos do ponto de vista prático, inde-

terminável — de interessados, sem que se possa discernir, sequer idealmente, onde acaba a *quota* de um e onde começa a de outro". E mais, segundo, ainda, Barbosa Moreira: "A comunhão é indivisível: entre os destinos dos interessados, por força das mais variadas circunstâncias, instaura-se uma união tão firme, que a satisfação de um só implica de modo necessário a satisfação de todos; e, reciprocamente, a lesão de um só constitui, *ipso facto*, lesão da inteira coletividade".

Uma vez mais, por analogia, deve-se aplicar, à matéria, não a Teoria da Culpa (Culpabilidade), mas, a Teoria do Risco, como ocorre com o Direito Internacional Moderno, pelo menos em tese, quando o permitem as lamentáveis hegemonias estatais. Por outras palavras, não se deve perquirir da culpa ou dolo do agente, seja por ação ou omissão, mas partiu-se do pressuposto de que, havendo o dano, deve haver a indenização, já que nem sempre a reparação — como ocorre com as obras de arte destruídas — é viável, na prática. Já que o mecanismo protetor estatal nem sempre pode funcionar preventivamente, que ele funcione repressivamente, na linha objetiva da reparação ou indenização. Adverte, ainda, Barbosa Moreira, para o seguinte: "As leis, contudo, são em geral bastante tímidas no aviamento de receitas para situações desse gênero, principalmente, quando se trata da administração pública. Veja-se o caso da nossa Ação Popular. Se algum órgão administrativo se dispõe, por exemplo, a derrubar sem justificação, prédio de valor histórico e artístico, pode o cidadão, por aquele meio, tentar impedir a lesão. Mas há outros modos pelos quais a administração causa dano ao patrimônio histórico e artístico, e alguns deles se resolvem na pura e simples omissão: ela se abstém de desviar o tráfego pesado, de realizar obras de reparação, de retirar o material que se acumula no imóvel, e assim por diante. Um dia, a construção vem abaixo, tal como viria sob os golpes das picaretas. Ora, diante da inércia administrativa, a Ação Popular é impotente. Mas, lesar *deixando de fazer* será porventura menos grave que lesar *fazendo*? Inevitavelmente, somos levados a imaginar se não se mostraria oportuno estender à primeira hipótese, ao menos em certa medida, o uso do instrumento de tutela".

A conclusão é a de que, embora imperfeita, a Ação Popular é necessária, maxime, através da ampliação das possibilidades de iniciativa, além do cidadão, criando-se restrições que desestimulem as demandas temerárias.

Ao estudarem a proteção do meio-ambiente, Aurélio Wander Bastos e Nilo Batista concordam com essa assertiva e também concluem que a Ação Popular, tal como opera, é insuficiente, embora necessária. Urge, pois, sua ampliação, a fim de que seja um instrumento de real proteção do Direito Subjetivo da comunidade, o qual, ao invés de soçobrar, será revigorado e coexistirá com as novas situações que emergirem. A ampliação do instituto da Ação Popular manterá a legitimação da pessoa física, mas, sem prejuízo da ampliação da titularidade da ação a entes públicos e privados, através da alteração da norma existente, em seu caráter de objeto real de natureza interpsicológica ou social. Localizada não no mundo conceitual, mas, na realidade objetiva espaço-temporal.

3. CONCLUSÕES

O todo social é complexo e dentro dele ocorrerá a efetivação compulsória dos direitos humanos e a tutela jurisdicional dos interesses difusos.

Quanto aos direitos humanos, a lei não deverá excluir da apreciação do Judiciário qualquer lesão de direito individual, utilizando-se os remédios recomendados pela Declaração Universal, no plano interno, que são os ordinários, da órbita civil e penal, e os extraordinários, de nível constitucional.

Os remédios ordinários, em nosso país, estão regulados pelo Código de Processo Civil e pelo Código de Processo Penal. No tocante ao primeiro, por exemplo, em seu Livro I: processo de conhecimento, jurisdição e ação, das partes e procuradores; dos atos processuais, do processo e do procedimento, recursos; em seu Livro II, o processo de execução; no Livro III, o processo cautelar; no seu Livro IV, os procedimentos especiais (jurisdição voluntária e contenciosa). Quanto ao segundo, ainda a título de exemplificação, no Livro I, o processo em geral; no Livro II, os processos em espécie; no Livro III, nulidades e recursos; no Livro IV, a execução.

Os remédios extraordinários, com base na Constituição e na lei ordinária, são o *Habeas-Corpus*, Mandado de Segurança e a Ação Popular. Os dois primeiros, de modo mais amplo. A última, de modo mais restrito. A amplitude, quanto ao *Habeas-Corpus*, está em sua utilização quando alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou

coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder. No Mandado de Segurança, quando se tratar de proteger direito individual líquido e certo não amparado por *Habeas-Corpus*, seja qual for a autoridade responsável pela ilegalidade ou abuso de poder. Na Ação Popular essa amplitude não existe, pois exige a qualidade de cidadão do autor, pessoa física no gozo de direitos cívicos e políticos — o eleitor — para anular atos da administração lesivos ao patrimônio da União, dos Estados-Membros, dos Municípios, do Distrito Federal, de entidades autárquicas, de sociedades de economia mista, de empresas públicas e demais entidades previstas em lei. Tudo, sem prejuízo do instituto do *Ombudsman*, quanto à solução de petições individuais contra quaisquer setores da administração pública; do papel desempenhado pelo advogado na defesa da ordem pública e da rápida e justa administração da Justiça; e da atuação da Ordem dos Advogados do Brasil e do Instituto dos Advogados Brasileiros, além de outros organismos competentes.

Quanto aos interesses difusos, por não repousarem, necessariamente, sobre um vínculo jurídico definido e por ensejarem importantes conflitos metaindividuais ainda sem solução definitiva, deverá ser utilizada a Ação Popular, conforme a Constituição e a lei, para sua tutela jurisdicional. Tudo, também, sem prejuízo da atuação do *Ombudsman*, do advogado, da Ordem e dos Institutos, além da ampliação da titularidade da ação a entes públicos e privados, mantida a legitimação da pessoa física. Criando-se órgãos públicos especializados. Atribuindo-se legitimidade às associações, para a tutela desses interesses superindividuais. Enfim, alterando-se, no que for necessário, a legislação existente no país sobre a matéria.

O importante, na imortal lição de José Soder, em ambos os espaços — direitos humanos e interesses difusos — é que o Estado jamais se transforme em opressor, quando não, em injusto agressor. Seja pela ação, seja pela omissão. A missão do Estado — do Estado de Direito — é a de promover o bem particular e o bem comum, respeitados os direitos fundamentais da pessoa humana e garantida a defesa integral dos interesses difusos do grupo social. Os direitos, *in casu*, tanto são individuais, isto é, fundam uma pretensão de abstenção estatal ao indivíduo, como são sociais, gerando o dever de prestações positivas ao indivíduo e a categorias sociais determinadas. Compreendem, pois, tanto o indivíduo

isoladamente, como o indivíduo agrupado. Já os interesses, ensejando conflitos metaindividuais, englobam tanto os indivíduos em grupo, como cada indivíduo, isoladamente.

Ambos os institutos ocorrem no todo social e, deste, quando violados, exigem resposta pronta, séria e objetiva. Os direitos humanos, como direitos subjetivos inerentes à pessoa humana, em razão de possuir racionalidade. Os interesses difusos, como interesses subjetivos de uma comunidade, que geram conflitos metaindividuais. Violações individuais terão uma resposta individual, que beneficiará o indivíduo lesado. Violações de massa terão uma resposta grupal, que beneficiará o grupo social atingido e, em consequência, cada indivíduo que o compõe.

Assim sendo, que o Estado garanta a plena utilização dos remédios existentes — *Habeas-Corpus*, Mandado de Segurança, Ação Popular, etc. — na efetivação compulsória dos direitos humanos. E que o mesmo ocorra com relação à Ação Popular, para a efetiva tutela jurisdicional dos interesses difusos. Sem prejuízo da modificação das normas em vigor e, conseqüentemente, de sua ampliação, sempre que necessário à defesa de direitos e à proteção de interesses, levando-se em conta que, embora absolutos, os direitos estão sujeitos a limitações, conforme os interesses da sociedade. Impedindo-se que qualquer grupo use seus interesses para destruir os direitos do homem. O certo é o equilíbrio entre direitos e interesses. Para que o amparo ao homem não vulnere os supremos interesses sociais. Para que a implantação da justiça social não prejudique os direitos fundamentais das pessoas.

Esta, em síntese, em termos de apelo e de recomendação, a conclusão deste trabalho, pois "não basta aplicar meramente a lei, mas, a lei deve aplicar-se segundo a justiça; o fim a atingir-se não é a aplicação da lei, mas, a atuação da justiça" (Maggiore).

BIBLIOGRAFIA

RENÉ CASSIN — *Droits de l'Homme et la Méthode Comparative*, in *Revue Internationale de Droit Comparé*, 1968, p. 452

CAIO MARIO DA SILVA PEREIRA — *Direitos Humanos*, Revista Forense 267/13

GEORGES VLACHOS — *La Structure des Droits de l'Homme et le Problème de leur Réglementation en Régime Pluraliste*, in *Revue Internationale de Droit Comparé*, 1972, p. 322

C. A. LÚCIO BITTENCOURT — *O Controle Jurisdicional da Constitucionalidade das Leis*, Forense. 1968, p. 88

CAIO MARIO DA SILVA PEREIRA — *Direitos Humanos: Conceito Abstrato e Conceito Realista*, VII Conferência Nacional da OAB, Curitiba, 1978

HELY LOPES MEIRELLES — *Mandado de Segurança e Ação Popular*, Ed. Rev. dos Tribunais, 1967, p. 34

RUDOLF VON JHERING — *A Luta Pelo Direito*, Forense, 1968, p. 113

NEHEMIAS GUEIROS — *A Advocacia e o seu Estatuto*, F. Bastos, 1964

DONALD C. ROWET — *The Ombudsman, Citizen/s Defender*, London, G. Allen & Unwin Ltd, 1966

ADA PELLEGRINI GRINOVER — *A Tutela Jurisdicional dos Interesses Difusos*, VII Conferência Nacional da OAB, Curitiba, 1978, in *Revista Brasileira de Direito Processual*, vol. 16, p. 13 e *Enciclopédia Saraiva do Direito*, nº 45, p. 399

AURÉLIO WANDER BASTOS e NILO BATISTA — *Liberdade e Proteção do Meio-Ambiente*, VIII Conferência Nacional da OAB, Manaus, 80

JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA — *A Ação Popular do Direito Brasileiro como Instrumento de Tutela Jurisdicional dos Chamados Interesses Difusos*, in *Temas de Direito Processual*, Saraiva, 1977

- JACQUES MARITAIN — *Les Droits de l'Homme et la Loi Naturelle*, 1942
- JOSÉ SODER — *Direitos do Homem*, Cia. Editora Nacional, 1960
- LOURIVAL VILANOVA — Proteção Jurisdicional dos Direitos numa Sociedade em Desenvolvimento — IV Conferência Nacional da OAB, S. Paulo, 1970
- A. L. MACHADO NETO — *Teoria Geral do Direito*, Ed. Tempo Brasileiro, 1966
- CÉCIL MEIRA — Do Mandado de Segurança, in *Revista da Faculdade de Direito da UFPa*, p. 155
- CASTRO NUNES — *Do Mandado de Segurança*, Forense, 1951
- JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA — A Proteção Jurídica dos Interesses Coletivos, in *R. Dir. Adm.*, Rio, 139:1-10, Jan/Mar. 1980
- FÁBIO KONDER COMPARATO — A Proteção do Consumidor: importante capítulo do Direito Econômico, in *Ensaio e Pareceres de Direito Empresarial*, Rio, 1978, p. 473
- OTHON SIDOU — *Proteção ao Consumidor*, Rio, 1977
- DIEGO URIBE VARGAS — *Los Derechos Humanos y el Sistema Interamericano*, Inst. de Cultura Hispânica, Madrid, 1972
- J. VARELA FEIJÓ — *La Protección de los Derechos Humanos*, Ed. Hispano Europea, 1972
- JORGE IVAM HÜBNER GALLO — *Panorama de los Derechos Humanos*, Ed. Andrés Bello, 1975
- NICOLAS LÓPEZ CALERA — *Hegel y los Derechos Humanos*, Univ. de Granada, 1971

- ANDREW D. WEINBERGER — *Liberdades e Garantias*, Forense, 1965
- ROSCOE POUND — *Liberdades e Garantias Constitucionais*, Ibrasa, S. Paulo, 1976
- MIGUEL SEABRA FAGUNDES — *Direitos do Homem, a Ordem Pública e a Segurança Nacional*, V Conf. Nacional da OAB, 1975

O Trabalhador Rural na Constituinte (*)

ERONIDES SOUZA PRIMO

1. INTRODUÇÃO

Na década de 70, o Governo Federal passou a acelerar o ritmo de progresso de modernização da agricultura brasileira, estimulando o emprego de novas tecnologias à produção, através de diversos instrumentos, principalmente, ao da política de crédito.

Foram criados vários programas de âmbito nacional e regional para o aumento da produção agrícola, sem, contudo, chegar-se a um resultado satisfatório, face as distorções existentes entre os seus elementos específicos.

Segundo as estatísticas, a produção e produtividade de regiões e produtos aumentaram, mas houve, por outro lado, desigualdades das estruturas social e fundiária, daí as contradições e conflitos sobejamente conhecidos. Além disso, os programas mencionados foram vítimas de outros fenômenos, como a redução de produção de pequenos produtores, que não tiveram condições de acompanhar o movimento dos grandes, a menor participação do trabalho assalariado, por absoluta falta de trabalhadores especializados, e, de maneira assustadora, o êxodo do camponês para a cidade, em busca de dias melhores, gerando, com isso, a instabilidade do sistema, uma vez que, como bem frisou a

professora Vilma Figueiredo, da Universidade de Brasília, "a grande quantidade de trabalhadores liberados pela agricultura não é absorvida produtivamente no campo nem na cidade".

A respeito do assunto, Graziano da Silva assim se pronunciou: "... o padrão tecnológico adotado na agricultura brasileira, ao tempo que representou uma potenciação da capacidade produtiva da terra e do trabalho, permitindo acréscimos sensíveis de produtividade, também significou uma proliferação do emprego sazonal. Do ponto de vista dos trabalhadores, isso significou o aumento do desemprego (ou subemprego) estacional" (Graziano da Silva, 1982:26).

Durante o governo militar, mesmo com a criação dos programas acima mencionados e a vigoração do Estatuto da Terra, cujo conteúdo é excelente, mas que, infelizmente, não foi posto em prática, nada se pôde fazer em benefício do homem do campo, especificamente, por razões óbvias. Porém, com o advento da chamada Nova República, esboçaram-se as primeiras reações em defesa de seus direitos e da sua importância no contexto nacional, culminando com a implantação do Plano Nacional de Reforma Agrária.

Não resta dúvida de que a Reforma Agrária seja, no momento, um fato absolutamente necessário, não apenas para que o rurícola tenha o seu espaço e sossego no desenvolvimento de suas atividades, mas, também, para que haja garantia de maior produtividade. Entretanto, é necessário que seja uma reforma justa, coerente e, acima de tudo, participativa, isto é, com o indispensável entrosamento das partes interessadas, objetivando, com isso, evitar as distorções nos órgãos responsáveis pela sua efetivação e, em consequência, a proliferação dos conflitos, em várias regiões.

Embora se admita que a Reforma Agrária já tenha começado no Brasil, a implantação do plano, no momento, apresenta-se indefinido, por culpa do próprio governo, porque, em determinados casos, é muito radical e, em outros, deixa de impor a sua autoridade. Radical, quando desapropria áreas produtivas, como aconteceu com a fazenda São Joaquim, em São Paulo, ou faz consultas à CNBB e deixa de ouvir o representante dos fazendeiros ou proprietários, de cujo diálogo poderiam resultar soluções rápidas e adequadas para o impasse. Falta de imposição de sua autoridade, porque o governo não pode ter medo de pôr em prática as suas metas, principalmente, quando estas beneficiam o povo.

(*) Trabalho apresentado no IX Encontro de Magistrados Trabalhistas e II de Procuradores e Juízes de Direito Investidos de Jurisdição Trabalhista, realizado em Belém - Pará no período de 14 a 17 de outubro de 1986.

Quando falamos nas distorções e até mesmo incompetência dos órgãos responsáveis pela implantação do plano da Reforma Agrária, ressaltamos, na oportunidade, que o Supremo Tribunal Federal tem concedido liminar em mandados de segurança, contra o decreto do Presidente da República, em algumas desapropriações, sustentando a execução do ato até o julgamento do mérito, como aconteceu com a fazenda Santa Rita do Pontal, no município de Teodoro Sampaio, em São Paulo. Esta propriedade, que fica situada na região do "Pontal do Paranapanema", possui 7.224,70 hectares e está classificado pelo Incra como empresa rural, requisito essencial, segundo entendimento do S.T.F., para anular o decreto presidencial.

O mesmo fato aconteceu com a Granja da Parda, no Rio Grande do Sul, cujo processo de desapropriação foi sustado liminarmente pelo Supremo, fatos que ensejaram o pronunciamento do Ministro da Justiça, Dr. Paulo Brossard, a considerar que o Presidente Sarney está sendo "enganado" na condução do Programa Nacional de Reforma Agrária, cujos processos de desapropriação vêm apresentando vários erros, alguns inclusive já corrigidos pela justiça, através de ações movidas pelos proprietários rurais. Pergunta-se: Por que essas distorções? Ao invés de uma participação conjunta das partes interessadas, na formação e implantação do programa, por que essa radicalização desnecessária, cujas conseqüências refletem negativamente na aplicação do próprio projeto?

Esses foram apenas alguns exemplos e se o "fenômeno" continuar no mesmo diapasão, outros conflitos surgirão, com a agravante de desestabilizar, por completo, a execução de um programa indispensável e de absoluta urgência.

Sem uma Reforma Agrária justa, coerente e participativa, repetimos, dando ao homem do campo condições de trabalho, bem como a necessária infra-estrutura para o desenvolvimento de suas atividades, acreditamos que, antes dessas providências, nada se pode fazer por ele, senão manipulá-lo nos comícios políticos, por candidatos inescrupulosos, ou servir de pretexto àqueles que pretendem tão-somente extravasar as suas paixões ideológicas.

2. O TRABALHADOR RURAL E O EMPREGADO RURAL

A legislação agrícola, embora bastante numerosa, apresenta ca-

racterísticas diferentes à realidade do campo, talvez por isso não tenha existência autônoma. Com adaptação da legislação urbana, o que já é um absurdo, necessita de uma regulamentação específica ao trabalho rural. Além desse fato, como explica a professora Maria José Silva D'Ambrosio, da Faculdade de Direito de Itapetinga, São Paulo, "falta existem na atual legislação agrária, que suscitam controvérsias na doutrina. Determinados preceitos criam ambigüidades, exigindo do aplicador da norma verdadeiros exercícios de interpretação para, a cada caso concreto, tipificar uma relação jurídica". Em seguida, como um dos exemplos, denuncia o problema existente entre os artigos 2º e 17, da Lei nº 5.889/73, que conceitua o empregado rural.

Diante de tanta dissonância, necessário se faz deixar de lado os conceitos abrangentes da legislação e, na prática, procurar fazer uma distinção entre Trabalhador Rural e Empregado Rural, definindo o primeiro como sendo aquele que trabalha em regime de autonomia, ou seja, por conta própria, não importando a dimensão ou extensão de seu empreendimento, e, o segundo, aquele que presta serviços em regime de subordinação, mediante o pagamento de um salário.

Essa distinção sistemática entre as duas expressões torna-se imperiosa, para que se possa avaliar a atividade de cada um, no seu cotidiano, refletindo sobre os abusos e distorções existentes de região para região e sobre a impunidade das violências praticadas, pela não observância da lei, já que o colono, por ignorância e necessidade, muitas vezes é presa fácil de pessoas mal intencionadas, que só visam os seus interesses particulares, ou que procuram, na realidade, subverter a ordem constituída.

A par desse posicionamento, pode-se analisar o que existe efetivamente no campo, principalmente com relação aos menos afortunados, que retratam uma situação de abandono e sofrimento, diga-se de passagem, objetivando um maior esforço de apoio ao rurícola, no sentido de lhe dar terra e condições de trabalho, o que viria, inclusive, refletir positivamente no crescimento da própria agricultura.

Na empreitada, por exemplo, que já foi objeto de nossos comentários no trabalho *A Empreitada e Seus Efeitos Jurídicos* (Revista do Tribunal de Justiça nº 14, 1978), podemos distinguir, de maneira perfeita, a participação do trabalhador e do empregado rural e denunciar as injustiças que lhes são cometidas, atualmente, sem qualquer punidade.

No contrato de empreitada, há duas pessoas a considerar: o dono do serviço, isto é, aquele que contrata a execução da obra, e o empreiteiro, aquele que a executa. Não há vínculo empregatício entre um e outro e as suas divergências são resolvidas no foro civil. Já o empreiteiro é obrigado a contratar os chamados *peões*, que ficam sob a sua responsabilidade. Neste caso, ele passa a ser empregador e as suas relações com as pessoas contratadas são tuteladas pelo direito do trabalho. Na teoria, tudo são flores, mas, na prática, a verdade é outra.

Há pessoas que se intitulam empreiteiros, com a finalidade precípua do enriquecimento às custas dos pobres e indefesos colonos. Saem de região a região à cata de trabalhadores, prometendo-lhes vantagens e mais vantagens, porém, não fornecem qualquer documento que prove a relação empregatícia ou assegure o direito de trabalhador. Assumem a responsabilidade do serviço, por determinado preço por quadra, e pagam metade àqueles que realmente trabalham, os quais dificilmente têm saldos, face os preços exorbitantes das mercadorias fornecidas. Outros, após o término da empreitada e conseqüente recebimento do *quantum* ajustado, desaparecem sem a devida prestação de contas com os seus trabalhadores, deixando-os ao abandono da própria sorte.

É evidente que, nestes casos, os donos do serviço serão responsabilizados pelo pagamento de todos os prejudicados, tendo em vista o princípio protecionista da legislação, na Amazônia Legal, uma vez que são obrigados a contratar empreiteiros entre pessoas econômica e moralmente capazes de cumprir as suas obrigações. Entretanto, raramente são molestados, já que o trabalhador lesado nada pode fazer, ou por falta de orientação, ou por falta de Junta de Conciliação e Julgamento, ou por falta de Juiz na Comarca, ou por falta de condições financeiras, sendo este o fato mais constante.

Este é apenas um exemplo dentre tantos existentes no meio rural.

3. CONCLUSÃO

Para o trabalhador rural, é indispensável que ele tenha terra para trabalhar e infra-estrutura para desenvolver o seu trabalho, daí a importância da Reforma Agrária, que propicie todos esses princípios.

Para o empregado rural, é necessário que os seus direitos sejam res-

peitados, principalmente, os seus direitos individuais, que são tão legítimos quanto os do empregado urbano, mas que, lamentavelmente, são violentados pelos proprietários, face o não cumprimento da norma jurídica.

Façamos uma análise fria da situação:

1) O direito de o empregado, seja qual for a sua categoria, possuir a sua Carteira de Trabalho e Previdência Social e esta ser assinada pelo empregador. O Dr. Raimundo Laranjeira, Juiz do Trabalho e Professor de Direito Agrário da Universidade de Santa Cruz, Bahia, a respeito dessa exigência, diz o seguinte: "Note-se que a anotação revelaria um contrato escrito de emprego e é decerto para se furtarem a essa evidência que muitos fazendeiros descumprem a lei".

2) O direito a um horário compatível de trabalho, com regras especiais sobre jornada extra e noturna;

3) O direito ao repouso diário, semanal e anual que, desgrazadamente, não é observado no meio rural;

4) O direito ao aviso prévio e à indenização, que dificilmente são atendidos, justamente por falta de qualquer documento que prove a relação empregatícia entre empregado e empregador;

5) O direito à estabilidade que, também, nunca foi observado, com relação ao empregado rural;

6) Finalmente, o direito a um salário justo e condizente com o serviço prestado.

A observância da lei, no cumprimento dos direitos do empregado rural, não depende apenas da iniciativa do empregador, pois tal fato raramente acontece, mas de medidas reparadoras do judiciário trabalhista, que podem e devem ser revigoradas na nova Constituição.

Concluindo, sugerimos o seguinte:

1) que sejam criados incentivos de apoio à produção agrícola, através da rede bancária de todo país, principalmente, dos bancos oficiais, no sentido de *financiamentos indiscriminados*, isto é, para o grande, médio e pequeno produtor, com prazo e juros condizentes com a condição e empreendimento de cada um, a fim de que, por falta de cadastro, não sejam penhorados o imóvel e a futura produção do pequeno produtor, como garantia do empréstimo, fato corriqueiro e comum atualmente;

2) que seja criada uma Vara de Justiça Agrária, em todas as comar-

cas, com competência exclusiva para processar e julgar todos os conflitos do campo, com exceção daqueles inseridos na C.L.T.;

Obs.: Somos contrários a criação de uma Justiça Agrária, pelo seguinte motivo: é preferível proporcionar condições de funcionamento às justiças já existentes, do que criar mais uma justiça sem estruturas.

3) que seja criado um contrato de trabalho obrigatório, no qual constem, no verso, todos os direitos e obrigações das partes contratantes, a fim de que, na hora do ajuste de contas, ninguém alegue ignorância da exigência legal, sobretudo por parte do empregador;

4) que sejam criadas Juntas de Conciliação e Julgamento em todos os municípios, com a finalidade de, vencendo as distâncias e as dificuldades das comarcas de difícil acesso, dar maior assistência às lides trabalhistas, tanto na cidade como no campo.

Como se observa, não será necessário muita coisa para que se dê ao camponês o seu real valor, conscientizando-o da sua importância para a agricultura, uma das metas prioritárias do atual governo.

Porém, é mister que tudo se faça para que a próxima Assembléia Constituinte seja popular e participativa, longe de ser considerada um Congresso Constituinte, com todos os problemas de corrupção, de desonestidade e imoralidade, que costumam caracterizar as eleições. Se tal fato acontecer, como oportunamente frisou o professor José de Souza Martins, Sociólogo da Universidade de São Paulo, "os trabalhadores vão ser barbaramente prejudicados, porque vai ser uma constituinte elitista para fazer uma Constituição elitista".

Constituição e sua Reforma

HÉLIO GUEIROS JÚNIOR

O termo Constituição não é um vocábulo novo. É utilizado em diversos sentidos, desde a antiguidade clássica até nossos dias. Para o jurista interessaria, primordialmente, o sentido jurídico de constituição. É, porém, interessante, para um melhor embasamento teórico, darmos uma pequena noção de constituição no seu sentido sociológico.

Constituição no seu sentido sociológico diz respeito aos fatores reais existentes em determinada unidade política, ou seja, a maneira efetiva que determinados fatores agem sobre determinada unidade política, individualizando-a das demais. Confere-lhe, portanto, uma forma peculiar de acordo como é composto, como se confrontam ou se equilibram os diversos fatores de poder existentes naquela unidade política⁽¹⁾. Em uma palavra, é o modo de ser de uma unidade política. A constituição sociológica é a realidade social, enquanto a constituição no sentido jurídico, embora tenha bastante influência sobre a realidade social, pertence ao mundo do dever ser e não ao mundo do ser.

Já a constituição, na sua acepção jurídica, significa um conjunto de normas, hierarquicamente superiores, que estabelece os órgãos fundamentais e sua competência dentro do Estado. No plano doutrinário a constituição pode ser neutra ou valorativa. Ela é neutra quando não exige nada, senão o ordenamento jurídico dos órgãos do Poder Público.

(1) Nelson Sampaio dos Santos define Constituição, no sentido sociológico, como sendo as características reais dominantes de uma associação política. — *O Poder de Reforma Constitucional*, pág. 9.

Neste sentido todo Estado tem uma Constituição, como chama-nos atenção Burdeau *"Du moment ou l'Etat procède de la distinction entre le Pouvoir et ses agents d'exercice, tout Etat a nécessairement une constitution"*⁽²⁾. Porém, em uma concepção ideal, o termo Constituição, deixa de ser *avalorativo*, para exigir certas características no ordenamento fundamental do Estado, a fim de que ele possa ser considerado uma constituição. Esta concepção tem origem na ideologia da Revolução Francesa de 1789, que estabeleceu uma certa forma de organização política; qual seja, a garantia das liberdades individuais, estabelecendo os limites do exercício do Poder dos governantes. De qualquer modo, dentro do direito constitucional, a doutrina revolucionária francesa introduziu uma nova nomenclatura-regime constitucional — para designar a forma de governo onde as prerrogativas do Poder são limitadas. Este ideal está bem definido no art. 16 da *"Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen — toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a pas de constitution"*.

Dentro deste aspecto, os doutrinadores costumam fazer uma diferenciação entre constituição no sentido material e constituição no sentido formal. Na primeira categoria, o que caracterizaria a constituição é o seu conteúdo, a relevância do objeto da norma na organização da entidade política, ou seja, é uma constituição porque o assunto é constitucional. Já no sentido formal, não há uma preocupação quanto ao conteúdo, mas sim por determinadas características extrínsecas à norma. O ilustre professor Nelson de Souza Sampaio reduz a três, essas características formais: *"que essas normas façam parte de um ou mais documentos denominados "constitucionais"; 2) que sejam estabelecidos por um órgão competente para tanto, ao qual se dá o nome de "poder Constituinte"; 3) que possuam uma posição de superioridade hierárquica em face das demais normas legais"*.⁽³⁾ A constituição no sentido material é próprio das constituições costumeiras como o da Inglaterra. Com o advento das Constituições escritas, o sentido formal passou a

(2) *Droit Constitutionnel et Institution Politiques*, Georges Burdeau, pág. 57.

(3) *O Poder de Reforma Constitucional*, Nelson de Souza Sampaio, pág. 17.

superar o sentido material, já que naquele para ser constitucional, basta a matéria estar contida dentro do texto da constituição.

Há quatro critérios para classificarmos uma constituição: quanto ao conteúdo, à forma, à origem ou ao processo de reforma. Interessamos, primordialmente, para a consecução deste trabalho, a classificação da constituição quanto ao processo de reforma, porém procuraremos dar uma notícia, de forma bem sucinta, das demais classificações.

Na classificação da Constituição quanto ao conteúdo, há o realce de um ou mais traços de sua matéria para designar-lhe o tipo. Assim temos Constituição Monárquica ou Republicana, Unitária ou Federativa, Democrática ou Aristocrática, Socialista ou Capitalista, Presidencialista ou Parlamentarista. É óbvio que a monarquia exclui a república, como a unitária exclui a federativa, mas em relação aos pares de objetivos não há exclusão, portanto podemos falar em constituição monárquica, unitária, capitalista e parlamentarista.

É comum a divisão das constituições, quanto a fórmula, em costumeiras e escritas. Até o século XVIII o costume era, praticamente sozinho, o responsável pela organização política dos Estados. A Constituição era uma lenta evolução da influência de fatores espirituais e históricos sobre a entidade política. Esta influência, gradativamente, formava um estatuto reunindo as tradições e os princípios fundamentais do Estado, chamado de Constituição Costumeira ou Consuetudinária. A Constituição escrita aparece em 1781 com a Americana, seguida da Francesa de 1791 que consagrou o valor da Constituição escrita universalmente. Esta constituição pode estar condensada em um documento (codificada) ou em mais de um (não codificada).

Quanto à classificação em relação à origem, as constituições podem ser históricas, pactuadas, outorgadas e populares⁽⁴⁾. Aqui procura-se o poder constituinte do qual provém determinada Constituição. Nas Constituições históricas o poder Constituinte não se encontra facilmente identificado. É uma obra feita no tempo através dos usos e costumes. As Constituições primitivas são, em sua totalidade, históri-

(4) Lembra-nos Souza Sampaio para o fato da semelhança entre classificação quanto à origem e ao conteúdo, o que nos levaria a classificar as constituições, para ambos os casos, em autocráticas, aristocráticas ou democráticas. Se é verdade que há uma semelhança, também é real que não há igualdade. Assim temos a hipótese de haver uma constituição autocrática quanto à origem, e democrática quanto ao conteúdo.

cas. Nos nossos dias o maior exemplo é a Constituição Inglesa. A constituição outorgada é aquela ditada por um chefe de Estado, sendo ele o titular o Poder Constituinte. A Constituição popular, derivada do Poder Constituinte do povo, pode ser de três modalidades: a) votada por uma Assembléia Constituinte; b) Referendada e c) Plesbicitária. Na primeira hipótese um único órgão concorrente para considerar a Constituição perfeita e acabada, é a Assembléia Constituinte. Já na segunda hipótese, é necessário, além da votação da Assembléia Constituinte, do *referendum* popular para entrar em vigor. No último caso, não há a participação de qualquer órgão representativo, o voto popular é o suficiente para dar valor jurídico a Constituição.

CONSTITUIÇÃO QUANTO À REFORMA

As constituições, quanto à reforma, são classificadas em mutáveis, fixas, rígidas e flexíveis. Neste tópico, cumpre-nos esclarecer, seria necessário um estudo do Poder Constituinte e outras instituições do Estado, mas o abordaremos em tópico distinto, por ser um assunto de Capital importância para o desenvolvimento do tema deste trabalho e, conseqüentemente, ser imprescindível uma abordagem mais minuciosa do problema.

Quando falamos de constituição imutável, não admitimos, em hipótese alguma, um poder que a possa reformar. Assim só se admite uma única vez a atividade de um Poder constituinte. Kelsen, em seu interessante trabalho *Teoria Geral del Estado*, estuda o problema das Constituições que, no seu próprio bojo, contêm preceitos impossibilitadores de reforma, não se admitindo reformá-la mesmo por outro poder constituinte originário. A constituição é eterna como denominou Kelsen. A grande questão que fica é se, realmente, não há possibilidade de reforma dos preceitos de uma Constituição imutável, juridicamente falando. Não cogitamos de possibilidade real de reforma, pois quanto a este aspecto a resposta é afirmativa, sem hesitação alguma. Porém dentro do aspecto puramente jurídico, afirma Kelsen, não é possível “a reforma de uma constituição ou preceito constitucional declarado irreformável”⁽⁵⁾.

(5) *Teoria Geral del Estado*, Hans Kelsen, pág. 332.

A característica de imutabilidade é mais comum nas chamadas constituições costumeiras, se bem que pode aparecer em constituições escritas. Nos povos primitivos, nos quais as constituições são sempre costumeiras, é encontrado, em maior escala, a imutabilidade da Constituição. Isto é decorrente da não percepção pelos membros da sociedade primitiva que, embora lentamente, os costumes não são estáticos; estão sempre evoluindo. Ora, sendo imperceptível esta evolução, o homem primitivo não admite alteração nas normas legadas pelos seus antepassados, não concebendo, em hipótese alguma, o direito de revolução e, por conseguinte, um novo poder constituinte. Como exemplo destas constituições costumeiras imutáveis temos o Código de Hamurabi⁽⁶⁾ e as leis de Esparta⁽⁷⁾. Dentro de um contexto mais recente, encontra-se a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789. Alguns autores ilustres, entre eles Duguit, sustentam que esta Declaração não pode ser revogada por uma constituinte, por estar em um grau de superioridade em relação a esta⁽⁸⁾. A verdade é que esta posição causou, até há pouco tempo atrás, polêmica sobre se um poder constituinte poderia ou não alterá-la ou substituí-la. Na nossa opinião pode, pois o poder constituinte é soberano e ilimitado, mas não nos aprofundaremos em mais considerações, já que fugiríamos bastante do tema de nosso trabalho.

Constituições fixas são aquelas que não admitem reforma no seu texto, a não ser através de um poder constituinte igual ao de sua criação, ou seja, não prevêm processo de reforma no seu bojo. Hoje em dia estas constituições têm mais valor histórico, já que as atuais consti-

(6) “Nos dias que hão de vir, e para todo o sempre, o governante que estiver no país observará as palavras de Justiça que estão escritas sobre um obelisco. Ele não alterará o direito do Estado, por mim formulado, nem danificará minhas esculturas.” *O Poder da Reforma Constitucional*, Nelson de Souza Sampaio.

(7) Licurgo, legislador de Esparta, quis dar às leis espartanas a característica de imutável. Para isso dirigiu-se a Delfos com intuito de consultar-se sobre as leis que elaborara, antes, porém, obteve a promessa de todos os cidadãos de Esparta que, enquanto permanecesse fora, manteriam as leis inalteradas. O oráculo disse-lhe ser perfeita a instituição fundada. Licurgo então, conta a lenda, para preservar inalteradas suas leis matou-se.

(8) Para Duguit haveria na França “três categorias de leis em ordem hierárquica: as declarações de direitos, as leis constitucionais e as leis ordinárias. O legislador constituinte está sujeito às declarações e o legislador ordinário ao legislador constituinte”. *O Poder de Reforma*, Nelson de Souza Sampaio, págs. 49/50, citando Duguit — *Traité de Droit Constitutionnel*, vol. III, pág. 604.

tuções estabelecem um órgão, com poderes mais limitados, competente para reformar a Constituição. Quando falamos em Constituição fixa, é imprescindível que o órgão revisor seja constituinte originário, podendo tanto limitar-se a uma reforma quanto substituir a Constituição.

O grande problema se dá quando o texto constitucional não traz, implícita ou explicitamente, o preceito sobre sua reforma. Quando a constituição é omissa neste aspecto como, por exemplo, o *Agreement of the people*, algumas constituições originais de alguns Estados membros dos Estados Unidos, as Cartas Francesas de 1814 e 1830, e muitas outras, os doutrinadores possuem duas posições diferentes em relação ao problema. A primeira posição considera que (uma posição mais cômoda porque não implica na convocação de uma Assembléia Constituinte para reformar a constituição) na falta de preceito sobre sua reforma, a constituição é considerada Flexível. A segunda opinião, apoiada na necessidade de estabilidade das normas constitucionais, consideram imprescindível para uma constituição ser flexível, um preceito constitucional que assim estabeleça⁽⁹⁾. O argumento desenvolvido por esta corrente de oposição à primeira, garante que, o poder legislativo, tendo sua competência limitada na Carta Magna, não pode extrapolar de seu poder e investir-se do poder constituinte originário, uma vez que foi constituído para legislar ordinariamente. A reforma da Constituição consistiria em uma verdadeira usurpação da função constituinte, que não lhe foi outorgada pela Constituição. A história demonstra que, na prática, a primeira corrente saiu-se vitoriosa, pois era mais fácil para o governo alterar a constituição pelo meio ordinário do que convocar uma Constituinte. Parece-nos, porém, que a estabilidade da norma constitucional é o elemento de maior importância e foi relegado a segundo plano por questões meramente políticas. Não concordamos, pois, que, no silêncio da Constituição sobre sua própria reforma, esta seja considerada flexível. Antes, inclinamo-nos pela corrente que defende a fixidez da constituição diante do silêncio.

Constituição flexível é a que exige, para sua reforma, as mesmas condições formais que são exigidas para a confecção de leis ordinárias, enquanto a Constituição rígida exige, para a modificação de seus pre-

(9) Alguns autores aceitam o poder de reforma da Constituição, ele estando implícita ou explicitamente no texto constitucional, outros como Vattel só admitem tal poder de reforma se ele estiver expresso.

ceitos constitucionais, a observação de certas condições formais mais rigorosas do que as exigidas para a confecção de leis ordinárias. Em outras palavras, a Constituição é considerada rígida, quando há a observação de requisitos formais para sua reforma, enquanto a constituição é considerada flexível, à medida que nenhuma forma especial é requerida para sua modificação.

É preciso entender que as colocações feitas não indicam uma maior modificação nos textos constitucionais flexíveis do que nos rígidos. Tal conclusão, que pareceria lógica e clara, se analisássemos dentro de um prisma puramente teórico, perde sua validade ao confrontarmos com a História. As constituições da Suíça e da Austrália, consideradas rígidas sofreram mais alterações do que as Constituições da Terceira República Francesa, que não exigia processo especial para sua revisão. As *Common Law Constitutions*, também exemplo de Constituição flexível, não sofrem com frequência revisão constitucional, e isto é explicado pelo fato dos usos e costumes possuírem uma evolução muito lenta. Atuam como verdadeiro freio à mudança social, portanto não raro seus preceitos são mantidos inalterados por séculos.

As constituições podem, também, ser classificadas em mistas. Seriam formadas pela mescla das seguintes características: rígidas e mutáveis ou rígidas e flexíveis. Observe-se ainda que toda constituição rígida possui uma parte fixa, ou seja, limitações inerentes do poder reformador, que não pode alterar certas matérias. Este assunto trataremos com maior profundidade em tópico próprio, quando analisaremos as limitações do poder de reforma constitucional.

A primeira hipótese, rígida-imutável é uma criação meramente teórica. Mas quando falamos da associação entre rigidez e flexibilidade, encontramos, na nossa constituição Imperial de 1824, um exemplo dos mais claros⁽¹⁰⁾. Há também, constituições do tipo mista, que possuem

(10) O artigo 178 da Constituição do Império dispunha: "Só é constitucional o que diz respeito aos limites e atribuições respectivos dos poderes políticos, e aos direitos políticos e individuais dos cidadãos; tudo o que não é constitucional pode ser alterado, sem as formalidades referidas, pelas legislações ordinárias." O processo de emenda constitucional era repleto de cautelas especiais. Primeiramente era elaborada uma lei ordinária, dispondo que os deputados da próxima legislação seriam eleitos para reformar a Constituição, naqueles aspectos previamente designados pela lei. Esta deliberada dificuldade visava a garantir a estabilidade dos textos constitucionais. Todavia outras matérias não constitucionais, mesmo estando incluídas no bojo da constituição do Império, não necessitavam desse formalismo para serem reformadas. Eram alteradas como qualquer lei ordinária.

sua rigidez ou flexibilidade prevista de maneira transitória, é o caso da Constituição Irlandesa que estabeleceu o prazo de 9 meses, durante o qual poder-se-ia reformar a constituição pelos mesmos procedimentos da Lei ordinária. Após o término deste prazo, tornar-se-ia rígida. Podemos, assim, concluir que, embora aparentemente uma característica da constituição exclua a outra, não raro há uma mescla, nos textos de constitucionais, de rigidez, flexibilidade e fixidez.

A constituição rígida exige certos processos e órgãos que garantam a sua reforma ao modo prescrito no seu bojo. Há, pois, a necessidade de controlar a atividade legisferante para ou impedir que não sejam observados os procedimentos estabelecidos na constituição ou, se as leis já se encontrarem feitas e acabadas, porém eivadas do vício da inconstitucionalidade, sejam declaradas nulas. Quando não há um órgão jurisdicional, encarregado de garantir a rigidez da constituição, não existe controle algum, tornando, desta maneira, mera quimera as limitações estabelecidas pelo Poder Constituinte Originário, já que será o próprio poder legisferante que dirá, em última instância, o que é ou não constitucional. A essas garantias de rigidez, a esse controle exercido por um órgão jurisdicional, chamamos de controle de constitucionalidade.

Este controle pode ser prévio ou posterior. O controle prévio ou controle de constitucionalidade dos projetos de lei, existente em todos os sistemas rígidos, pode ser exercido ou não por órgão judiciário. Na maioria das vezes é o próprio órgão legislativo que faz este controle, através das comissões técnicas de suas câmaras. Em algumas constituições, é atribuído ao poder judiciário este controle prévio de projetos de lei ou de propostas para reforma da Constituição, o que torna mais eficiente, ainda, este controle.

Já o controle de constitucionalidade das leis ou de reforma constitucional, pode ser também exercido ou não por órgãos judiciários, é mais difundido e teve maior aceitação nos diversos países. Tendo seu nascimento na Inglaterra, quando os juizes ingleses consideraram nulos os atos de seu Rei que contrariassem a *Common Law*. Foi, porém, nas colônias inglesas da América do Norte que se desenvolveu bastante, em virtude dos recursos impetrados no Conselho Privado da Coroa, para reformar atos que fossem contrários às Cartas das Colônias. Com a independência dos Estados Unidos, o órgão encarregado desta função, passou a ser as Cortes de Justiça. Este foi o embrião do controle de consti-

tucionalidade, que teve na construção jurisprudencial norte-americana, sua consagração no ano de 1831⁽¹¹⁾. A propagação do instituto deu-se com a primeira e segunda Guerras Mundiais, com algumas nuances diferentes. Por exemplo, enquanto nos Estados Unidos qualquer Juiz possui competência para exercer o controle de constitucionalidade, a Constituição Austríaca de 1920 deferiu esta competência somente para um órgão chamado Alta Corte Constitucional. Há, também, constituições como a Espanhola de 1931, da Colômbia, que permitiram a Ação Popular como meio de provocar o poder competente, para proferir uma decisão sobre a constitucionalidade ou não da lei.

Em suma, o controle jurisdicional de constitucionalidade das leis ou projetos de lei são, não só um meio de manter a rigidez constitucional, mas também, de manter estabilidade das normas fundamentais do Estado, fazendo, muitas vezes, as rápidas transformações sofridas nas sociedades atuais. Este aspecto é criticado por alguns autores, pois proporcionaria um defasamento entre a realidade econômico-social e o ordenamento jurídico. Se isto é uma realidade, realidade é também que a falta deste controle, proporcionaria muito maior facilidade para o poder legislativo atingir a estabilidade e a segurança do sistema político.

PODER CONSTITUINTE

O objetivo principal deste trabalho, é demonstrar a necessidade ou não de um novo texto fundamental, de acordo com a nova ordem política, econômica e social vigente no país. Mas para concebermos a idéia de uma Assembléia Constituinte, precisamos, primeiramente, tecer alguns comentários sobre o Poder responsável pela organização fundamental do Estado: o Poder Constituinte. O que é Poder Constituinte? Qual é a gênese deste poder? Quem detém a titularidade do Poder Constituinte? São algumas das indagações, que sem suas elucidações, não nos é possível a defesa de uma nova Assembléia Constituinte, e a conseqüente promulgação de um novo texto Constitucional, consagrando a nova fase que vivemos.

(11) Em 1803, o Juiz John Marshall, sentenciando o caso *Marbury versus Madison*, sustentou que cumpria ao poder Judiciário a faculdade de garantir o respeito do legislador ordinário à Constituição norte-americana.

O Poder Constituinte causa, devido a seu aspecto de se posicionar no campo da filosofia jurídica e política e, também, no âmbito da sociologia, discussão acirrada entre os estudiosos sobre o ramo de conhecimento ao qual pertence. Victor Nunes Leal coloca com rara precisão a problemática existente: *"Poder Constituinte está situado naquela espécie de terra de ninguém, onde disputam vários ramos do conhecimento, inclusive o Direito, dependendo do conceito que se forme da extensão de cada um dos compartimentos do saber"*.⁽¹²⁾

É lugar comum, entre os grandes juristas, dizer que o Poder Constituinte é o mais elevado Poder do Estado. Compete a este Poder a organização fundamental do Estado, a criação e o funcionamento dos principais órgãos do Estado e, ainda estabelecer o respeito às liberdades públicas e aos direitos individuais. Por isso, costuma afirmar-se, ser o Poder Constituinte, a mais alta e pura expressão da Soberania. Assim como é soberano, é também ilimitado, no sentido de não estar sujeito a ordenamento jurídico positivo algum. É um poder absoluto, não tendo estabelecida sua competência por qualquer outro poder.

Cumpra aqui esclarecer que, neste trabalho, toda menção feita a poder constituinte, deve ter-se em conta o poder Constituinte originário, isto é, aquele poder capaz de editar uma nova Constituição. O Poder Constituinte derivado ou instituído, aquele que reforma ou modifica os textos constitucionais parcialmente, será também objeto de considerações posteriormente, porém usaremos as expressões derivado ou instituído, toda vez que quisermos referir-nos a tal poder.

A dificuldade conceitual que temos diante do Poder Constituinte, provém de sua natureza de Poder de fato, competente para substituir uma constituição, sem sofrer limitações de nenhum ordenamento jurídico. Mas se por um lado é um poder de fato, inegável é, também, suas implicações jurídicas, já que é o responsável pela organização fundamental do Estado. Daí surgem as diversas teorias sobre este fenômeno. Carl Schmitt, assim o definiu: *"O Poder Constituinte é a vontade política cuja força ou autoridade é capaz de adotar a concreta decisão de conjunto sobre o modo e forma da própria existência política, determinando, assim, a existência da unidade política como um todo"*.⁽¹³⁾ O Poder

(12) Revista de Direito Administrativo, vol. 3.

(13) *Teoria de la Constitution*, Ed. Nacional, México, 1966, Carl Schmitt.

Constituinte é somente um ser político? Esta definição satisfaz a ciência do Direito? — A essas indagações alguns doutrinadores procuram responder. Passemos, portanto, a examinar quatro das principais doutrinas sobre o assunto: a Teoria Racional Ideal, a Teoria Jusnaturalista, a Teoria Positivista e a Teoria do Direito Autônomo.

Na sua obra *Qu'est-ce que le tiers État?*, Emmanuel Joseph Sieyès, padre francês, político e jurista, lançou, pela primeira vez, sem dissociar o fenômeno político do jurídico, sua teoria sobre o Poder Constituinte. Sua obra data do início do ano de 1789, antes ainda do advento da Revolução Francesa, tornando-se, à época da eclosão da vitoriosa Revolução, uma de suas bandeiras. Sieyès foi o primeiro autor a conceber a existência de um *"Poder criador da Constituição"*.⁽¹⁴⁾ responsável pela organização político-jurídica do Estado, tendo denominado este poder de Poder Constituinte.

A sua teoria, denominada de Racional Ideal, apoiou-se nas concepções contratualistas, jusnaturalistas e no racionalismo. De Rousseau e das doutrinas jusnaturalistas extraiu os ensinamentos que o homem nasce livre, portanto, o Estado é feito para proteger a liberdade do indivíduo. A organização do Estado pertence à Nação. Apoiado no seu pensamento racionalista, entendia que devia haver a institucionalização do Estado, através de uma constituição escrita. Todavia o seu maior mérito foi conceber um poder precedente a esta constituição⁽¹⁵⁾: O Poder Constituinte.

Com efeito, para Sieyès, o poder constituinte encontra sua base na vontade da nação. A nação deve ser estruturada sob princípio da liberdade de cada um e sobre ela repousa a titularidade do Poder Constituinte. Para expressar a vontade da nação devem ser designados mandatários que a representem, a fim de que se possa editar uma constituição.

Já a teoria Jusnaturalista concebe a existência de um Poder Constituinte subordinado ao Direito Natural. O direito natural tem várias escolas, das quais as duas fundamentais são a de São Tomás de Aquino e Hugo Grótius, entretanto, adverte-nos Machado Neto⁽¹⁶⁾, não devemos

(14) *O Poder Constituinte*, Aricê Moacyr Amaral Santos, pág. 20.

(15) Em cada parte, a constituição não é obra do poder constituído, senão Do Poder Constituinte — *Que é o terceiro Estado?* Ed. Americalee, Bs. As. pág. 111.

(16) *Compendio de Introdução à Ciência do Direito*, Ed. Saraiva, 1973.

esquecer a figura de Kant. Além desses autores, cabe ainda uma busca a autores mais modernos e a atual posição do direito natural.

Para a escola tomista todo o poder vem de Deus, pois Ele é o criador de todas as coisas. Porém o modo e uso deste poder cabem aos homens, e sua soberania repousa no povo. As leis, feitas pelos homens (ser imperfeito), são justas ou injustas. Se são justas, são derivadas da Lei Eterna e obrigam a todos os homens, porque assim está escrito no livro da Palavra de Deus: *"É por mim que os reis reinam e os legisladores fazem leis justas"*⁽¹⁷⁾. A Lei Eterna é a própria razão de Deus, o homem por ser imperfeito, só conhece parte dela, através da revelação. O conhecimento humano da lei Eterna pela Razão é a Lei Natural. Há, ainda, uma terceira categoria de lei, as leis positivas. Estas estabelecidas pelo homem, só têm sua validade assegurada, quando derivam da Lei Natural.

A escola de Direito Natural e das gentes, cuja figura principal é Hugo Grócio, eliminou o conteúdo teológico do Jusnaturalismo. Houve a secularização do Direito Natural. Visivelmente influenciado pelo racionalismo da Reforma e do Renascimento, Hugo Grócio manteve o conceito de justo e do injusto, eliminando o aspecto divino. Para ele o princípio da justiça é o eterno fundamento do Direito.

A Kant coube sistematizar o Direito Natural. O ilustre filósofo alemão elaborou uma teoria, de caráter racional e lógico, sobre o direito. Tanto o Estado como o direito surgem para garantir a liberdade.

Stammeler é, entre os autores mais modernos, a grande figura do jusnaturalismo. Hoje, segundo esta escola, o que existe é Direito Natural formal, o seu conteúdo varia. O direito natural formal busca *"a uma maneira de tornar compatíveis os mais diversos materiais históricos condicionados, como a pureza formal do ideal do justo e imutável"*⁽¹⁸⁾.

Dentro da concepção jusnaturalista, o Poder Constituinte está associado a idéia de liberdade. A liberdade é um direito natural indisponível. É ela que fundamenta o Poder Constituinte. O homem tem o direito de auto-determinar-se, logo os homens em conjunto têm o direito

(17) *Revolução e Poder Constituinte*, José Carlos Tosedí Barrufini, Ed. Revista dos Tribunais, pág. 41.

(18) *Revolução no Poder Constituinte*, José Carlos Tosedí Barrufini, Ed. Revista dos Tribunais, pág. 45.

de se auto-organizarem, criarem suas instituições, tudo dentro do princípio da liberdade. O Poder Constituinte é um poder jurídico, decorrente do ordenamento jurídico natural. É um poder de direito, fundamentado no direito inalienável do homem à liberdade, que garante o direito de organizar um Estado, editando uma constituição⁽¹⁹⁾. A titularidade do Poder Constituinte repousa no povo, para o direito natural.

Para os partidários da tese positivista do Direito, ou seja, o Direito só é Direito quando estiver expresso em leis positivas, o Poder Constituinte é um poder de fato, pois não existe ordenamento positivo algum que o limite. O direito sempre emana do Estado, e, segundo o mais ilustre representante desta teoria, Hans Kelsen, Direito e Estado são a mesma coisa.

Na sua obra *Teoria Pura do Direito*, Hans Kelsen expõe sua teoria. Para Kelsen direito é norma. A ordem jurídica deve ser entendida como um escalonamento hierárquico dos diferentes níveis de norma. Assim a norma inferior é sempre produzida de acordo com a norma imediatamente superior, esta por sua vez, obtém sua validade em uma norma imediatamente superior a ela, assim sucessivamente até chegarmos naquilo que Kelsen chamou de norma fundamental hipotética. Esta é, uma norma pressuposta, haja vista não ser posta por uma autoridade, e ser mais elevada que as outras. Esta norma fundamental-lógica possui o seguinte enunciado: *"Devemos conduzir-nos como a Constituição prescreve"*⁽²⁰⁾. Este pressuposto lógico-transcendental serve de base para a norma fundamental da ordem jurídica: a Constituição.

A teoria positiva entende, pois, que o Poder Constituinte é uma força social e a Constituição é um mero fato; não reconhecendo neles nem institutos de Direito, nem poder jurídico.

(19) Assim expõe seu entendimento sobre a subordinação do Poder Constituinte ao Direito Natural o professor J. C. Tosedi Barruti: *"O Poder Constituinte sobrevive à edição de uma constituição, porque ele é uma forma de liberdade. Se, como é sabido, a liberdade não se esgota num ato livre, um ato de liberdade individual não esgota a liberdade, mas ela persiste, manifestando-se sucessivamente, também o Poder Constituinte não se esgota numa constituição. O Poder Constituinte Originário, portanto, subsiste, após a edição da Constituição, e subsiste como expressão da liberdade Humana. O Poder Constituinte de Revisão subsiste com base na Constituição, mas o Poder Constituinte Originário sobrevive, após a edição de uma Constituição, fora da Constituição, como expressão da liberdade humana."* pág. 47.

(20) *Teoria Pura do Direito*. Hans Kelsen.

Para Burdeau o Poder Constituinte é um poder primário, incondicionado e autônomo. É ele um poder estabelecedor da organização Estatal e do ordenamento jurídico. Considera-o um poder de direito, embora reconheça não existir um ordenamento jurídico superior a ele. Mas argumenta, é através do poder constituinte que se atribui uma nova Constituição para um Estado⁽²¹⁾. Assim, para o mestre francês, o Poder Constituinte é um direito autônomo, não estando ligado nem ao jusnaturalismo; nem ao positivismo.

A titularidade do poder constituinte pode tanto pertencer a um grupo ou a um indivíduo que, em um determinado momento, encarnam a idéia de direito (Burdeau, como foi explicado anteriormente, acredita que o poder constituinte representa uma idéia de direito). Assim a titularidade do Poder Constituinte reside naquele ou naqueles que incorporam, depois de um movimento revolucionário, a idéia de direito. Explica Burdeau que, esta análise de titularidade do Poder Constituinte, é decorrente da observação histórica. Em uma palavra, o movimento revolucionário detém o poder constituinte sempre, seja ele representado por um chefe revolucionário ou por um grupo. A legitimidade deste poder, assevera Burdeau, não pode ser medida objetivamente, isto é, não é possível que seja determinada pelo direito, é antes objeto da filosofia política.

"En effet l'activité du pouvoir constituant originaire est nécessairement révolutionnaire puisqu'elle tend à substituer un ordre nouveau à l'ordre politique et social ancien"⁽²²⁾, o grande constitucionalista francês exprime, de forma clara e concisa, a relação entre Poder Constituinte e Revolução. A revolução traz consigo o Poder Constituinte, por isso que todo poder revolucionário impõe a si mesmo como fonte de Direito. O ato revolucionário que, até a vitória do movimento, era apenas um fato social e ilegal, passa, através do ato constituinte, a ser, senão legíti-

(21) Burdeau reconhece no Poder Constituinte um poder jurídico: *"É errôneo considerar apenas como poder de direito aquele que tem a sua existência e o seu exercício condicionados por um estatuto jurídico anterior: Justamente a natureza do Poder Constituinte é a mais evidente ilustração deste erro. Porque parece paradoxal recusar a mesma qualidade jurídica a um poder pelo qual a idéia de direito se faz reconhecer e, em consequência, impõe-se ao conjunto do ordenamento Jurídico."* *Traité de Science Politique*, tomo III, Librairie Générale de Droit et Jurisprudence, Paris, pág. 175.

(22) *Droit Constitutionnel et Institutions Politiques*, Georges Burdeau, pág. 83.

mo na extensão plena da palavra, pelo menos legal. A partir desse momento há uma nova normatividade em plena eficácia.

Há, basicamente, duas modalidades de expressão do Poder Constituinte. No primeiro caso há a outorga pelo agente revolucionário de um novo texto constitucional, ao qual o povo submete-se. É uma concepção autoritária de poder. No segundo caso é convocada uma Assembléia ou Convenção Constituinte para, depois de elaborar, discutir, votar e promulgar uma Constituição.

O Poder constituinte é um poder soberano e ilimitado. Não pode sofrer restrições de espécie alguma. As suas intervenções na vida de uma entidade política são esparsas, mas ele nunca morre. Há sempre a possibilidade de mudança social. O Poder Constituinte permanece em estado latente, até que uma convulsão social o desperte para uma nova estruturação da organização fundamental de um Estado. É um poder político, mas também é um poder jurídico. Não aceitamos, em hipótese alguma, a redução do Direito somente enquanto direito positivo. O homem tem na sua liberdade individual um direito inalienável inafiançável e indisponível. Repousa, por conseguinte, a legítima titularidade do Poder Constituinte na liberdade do povo e no direito de se auto-organizar. O povo, detentor do poder constituinte, pode mudar sua organização fundamental, pois é livre para tal fazê-lo, se assim desejar.

PODER REFORMADOR

Até o presente momento só tratamos do Poder Constituinte Originário, mas existe também um poder que pode modificar ou reformar a Constituição parcialmente. Este poder possui seu funcionamento previsto na própria constituição e recebe a denominação de poder constituinte instituído ou derivado. Em geral, este poder é organizado sob o título de poder de revisão. Indaguemos: o que diferencia o poder constituinte originário do derivado? Doutrinariamente a resposta encontra-se na limitação do segundo estabelecida pelo primeiro. O poder de reforma não é soberano como o Poder Constituinte Originário, sofre limitações no tempo (temporais), limitações quanto ao objeto (materiais), limitações quanto ao processo de sua realização (formais).

Limitações Temporais

É comum as constituições permitirem sua reforma a qualquer tempo. Porém em certas ocasiões e durante algum tempo, a Constituição veda a sua própria reforma. Há constituições que estabelecem períodos para serem reformadas: A constituição de Indiana de 1816, previa a sua reforma de 12 em 12 anos; a constituição da Segunda República Francesa determinava que, somente no último ano de cada legislatura, a Assembléia Nacional deliberaria sobre a conveniência ou não da reforma. São encontrados também casos onde há o estabelecimento da periodicidade, mas as constituições podem ser alteradas em época não prevista. Por exemplo, a Constituição Polonesa de 1921 permitia a sua reforma a qualquer tempo, porém de 25 em 25 anos deveria ser submetida a uma revista pela Dieta e o Senado. Nesta oportunidade, ela poderia ser reformada por maioria ordinária. Outra hipótese é a proibição da reforma em disposição transitória, como assim dispôs a Constituição Americana, proibindo a reforma de dois dispositivos antes de 1808⁽²³⁾. Como último exemplo, mas não pretendo esgotar as formas de limitações temporais, podemos mencionar a proibição de emendar a constituição durante o Estado de Sítio⁽²⁴⁾.

O que devemos entender é que estas limitações temporais do poder de reforma, não podem, em hipótese alguma, ser postas de lado por um outro poder qualquer que não seja o Poder Constituinte Originário. O Poder reformador não possui esta faculdade inerente ao Poder Constituinte Originário, tem, obrigatoriamente, de ater-se as imposições do legislador Constituinte.

Limitações Materiais Explícitas

O Poder de Reforma não possui o poder de modificar totalmente a Constituição. Há certos preceitos constitucionais, que determinam ex-

(23) Os dois preceitos, que ficaram impossibilitados de reforma, foram: o direito dos Estados de permitirem imigrantes ou importarem quem quisessem, e a proibição de cobrar tributos que não estivessem de acordo com o censo estabelecido na Constituição.

(24) A Constituição de 46, no seu artigo 217 45º trazia esta proibição. A atual constituição no seu artigo 47, § 2º, assim dispõe: "A constituição não poderá ser emendada na vigência de Estado de Sítio ou de Estado de Emergência".

pressamente a impossibilidade de reforma pelo poder constituinte derivado. As constituições da Grécia⁽²⁵⁾, da Noruega⁽²⁶⁾, do Estado Federado da Baviera⁽²⁷⁾ proibiam a reforma dos princípios fundamentais das cartas constitucionais. Principalmente depois do advento da 2ª Guerra Mundial, as constituições passaram a inserir no seu bojo, a proibição expressa de possibilidade de revisão da forma republicana de governo. As constituições brasileiras todas seguiram, além deste preceito, a proibição de proposta que vise a abolir a Federação, com exceção da de 1937. A atual Constituição, no seu art. 46, § 1º, assim dispõe: "Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir a Federação ou a República."

Poderíamos continuar exemplificando, com diversas outras constituições e textos constitucionais, que, de forma clara, impossibilitam expressamente qualquer modificação de certos preceitos por parte do poder de reforma. Isto é o que denominamos de limitação do Poder de Reforma. Assim como o Poder de Reforma não pode rever essas matérias, também não pode ser objeto de reforma constitucional, o próprio artigo, que estatui o princípio constitucional irreformável, pois se tal não ocorresse, haveria sempre a possibilidade de reformar toda a constituição, bastando, para isso, primeiro eliminar o dispositivo que proíba a reforma, para depois realizar a própria reforma.

Limitações Materiais Implícitas

Um aspecto que gera discussão entre os juristas, é o fato de, mesmo não estando expressamente vedado na Constituição, haver certas matérias que não podem ser objeto de reforma. Alguns juristas entendem que, no silêncio da Constituição, o poder de reforma pode atuar livremente. Na nossa modesta maneira de ver, incluímo-nos entre aque-

(25) Artigo 108 da Constituição Grega: "A revisão total da Carta é proibida. . . dez anos após a entrada em vigor da presente disposição, será permitido rever os dispositivos não fundamentais da Carta. . ."

(26) Artigo 112 da Constituição da Noruega, afirma que as reformas "somente deverão recair sobre disposições particulares e não poderão transformar o espírito desta Constituição".

(27) O artigo 75 nº 1 da Constituição da Baviera reza: "Não são admitidas propostas de reforma constitucional que contrarie os princípios democráticos da Constituição."

les, como o ilustre Nelson de Souza Sampaio, que aceitam as limitações materiais inerentes ao Poder de Reforma, limitações estas provenientes da distinção entre Poder Constituinte Originário e Poder de Reforma.

Apoiando nosso ponto de vista na excelente obra *O Poder de Reforma Constitucional* de Nelson de Souza Sampaio, estabeleceríamos quatro grandes ramos, onde o poder de reforma não poderá atuar, a saber: 1º Os dispositivos relativos aos direitos fundamentais; 2º as disposições sobre o titular do Poder Constituinte Originário; 3º as disposições sobre o titular do Poder Reformador; 4º as disposições sobre o processo de emenda ou revisão da Constituição⁽²⁸⁾. Lembramos, apenas, que esta distinção não é aceita por todos os doutrinadores, porém a nós parece ser muito satisfatória, pois estabelece a exata distinção de competência entre o Poder Constituinte e o Poder de Reforma.

As leis fundamentais não estão sujeitas à reforma pelo Poder Constituinte derivado. Se concebermos a reforma desses aspectos políticos fundamentais, haverá não a manifestação do Poder de reforma mas sim a atuação de um Poder Constituinte Originário. Carl Schmitt, na sua obra *Teoria de la Constitucion*, citado por Nelson Souza Sampaio, assenta sua teoria na distinção entre Constituição e leis constitucionais. A constituição encerra as decisões políticas fundamentais e jamais pode ser reformada, enquanto que leis constitucionais são “todas as disposições que se baseiam na Constituição como totalidade de decisão política⁽²⁹⁾”, estas são objeto de reforma⁽³⁰⁾. Tendo a mudança atingido as leis fundamentais, temos ou a destruição ou a supressão da Constituição. Chamamos de destruição se o titular do poder Constituinte for atingido pela mudança, e de supressão se a alteração for em outro ponto fundamental da Constituição. As leis fundamentais podem ser ampliadas pelo poder reformador, mas jamais poderão ser extintas ou restringidas.

O poder de reforma não pode modificar o titular do Poder Constituinte. Este é o segundo obstáculo que, independentemente de dispo-

(28) *O Poder de Reforma Constitucional*, Nelson de Souza Sampaio, pág. 93.

(29) *O Poder de Reforma Constitucional*, Nelson de Souza Sampaio, pág. 93.

(30) Queremos salientar que está nomenclatura — Constituição e leis constitucionais, é de Schmitt, e deve ser entendida dentro do contexto de sua obra.

sição expressa ou não, não pode ser transposto pelo Poder Reformador, pois esta distribuição é do Poder Constituinte Originário. Qualquer revisão no titular do Poder Constituinte por meio do Poder Reformador, não seria legítima, seria uma usurpação, uma verdadeira manifestação de um poder revolucionário. Nas constituições rígidas o Poder de Reforma não pode usurpar as atribuições do Poder Constituinte Originário, sob pena de desfigurar a Constituição, destruindo-a.

A questão que deve ser suscitada é sobre a inalterabilidade ou não de aspectos da forma política, contidos na Constituição. Assim a forma republicana e federativa devem ser consideradas inalteráveis, independentemente de disposição expressa? Autores como Schmitt, e George D. Skinner, citado por Haines na sua obra *The Revival of the Natural Law Concepts*, defendem que a federação não pode ser abolida pelo Poder Reformador pois sua alteração importa na supressão da Constituição. Autores outros como Souza Sampaio são intransigentes ao afirmarem que, se não houver dispositivo considerando estas formas irreformáveis, o Poder de Reforma é competente para alterá-las. No meu precário entendimento, acho que estes aspectos políticos variam de acordo com a tradição cultural de cada povo. Os Estados Unidos, com uma Constituição estável e um povo muito arraigado aos costumes, consideram o federalismo e a república princípios fundamentais de sua Carta Magna. Tanto é verdade que a maioria dos juristas norte-americanos defendem a tese da irreformabilidade. Já países como a França, devido a sua grande instabilidade constitucional, não possuem um apego maior a sua federação, se bem que a república não é mais questionada em nossos dias. Portanto os juristas que convivem com esta realidade não consideram irreformável o preceito federativo das Constituições.

Assim como não pode ser mudada a titularidade do Poder de Reforma, (nem) este não pode delegar sua competência para um outro órgão qualquer. Quando tal se verifica, a História é rica nesses acontecimentos⁽³¹⁾, é irregular, pois o Poder de Reforma não pode delegar algo que lhe foi conferido como tarefa.

O último aspecto que, na sua opinião, é irreformável, por outro poder que não seja o Constituinte Originário, é a modificação das regras

(31) Tanto a lei alemã de 24 de março de 1933 como a lei francesa de 10 de junho de 1940, delegaram poderes a Hitler e a Petain, respectivamente, para reformar a constituição.

relativas à revisão Constitucional. Juristas da envergadura de Pontes de Miranda, Esmein, Agesta, defendem a reformabilidade do preceito constitucional, pois nada impede que sejam modificadas. Schmitt, Liet-Veaux, Souza Sampaio têm opinião divergente, argumentam que o Poder de Reforma não pode mudar o processo de reforma por um novo, pois haveria uma ruptura nos princípios fundamentais da constituição.

O professor Souza Sampaio entende que se a modificação for com o intuito de simplificar o processo de revisão, tornando-o mais maleável, não pode haver a alteração do princípio. Todavia se o intuito for dificultar ainda mais o processo revisor, nada obsta que se faça, pois, segundo Souza Sampaio, o que se busca é manter aquele *Summum* de dificuldade, podendo ser estabelecidas novas condições para o exercício futuro do Poder de Reforma.

Estas limitações do poder reformador devem ficar sujeitas a um controle de constitucionalidade, exercido por um órgão competente, no caso de algum dos princípios acima mencionados ser violado. Foram dados estes princípios, que não são universais na doutrina, para estabelecer, objetivamente, um parâmetro para considerar regular ou não a reforma constitucional, e não deixar a interpretação pura e simples do órgão encarregado, o que geraria sérias controvérsias.

PODER CONSTITUINTE DELEGADO

A denominação Poder Constituinte Delegado é de autoria do professor Paulo Sarasate, que, na sua obra *A Constituição do Brasil ao Alcance de Todos*, busca uma nova explicação para um fenômeno esdrúxulo ocorrido na nossa Constituição de 1967.

O primeiro problema surgido foi quanto à competência do Congresso Nacional, eleito para fins outros que não a promulgação de uma constituição, teria para apreciar o projeto, já que não estava investido do Poder Constituinte Originário e sim do Poder Constituinte Derivado. A oposição no Brasil, expressada pela declaração de voto do ilustre senador Josafá Marinho, professor de direito da Universidade de Brasília, apoiando-se em juristas como Schmitt, denunciou a incompetência do Congresso. Todavia o professor Paulo Sarasate diz ter havido uma *inovação construída* pelo detentor do Poder Constituinte⁽³²⁾. Garante, o

(32) *A Constituição do Brasil ao Alcance de Todos*, Paulo Sarasate, pág. 45.

eminente autor, que houve a delegação, por parte do governo revolucionário, do Poder Constituinte Originário para o legislativo, a fim de que este legasse ao país um novo texto constitucional.

Paulo Sarasate entende que há três modos de institucionalizar uma revolução: 1) outorga da constituição; 2) Convocação de Assembléia Constituinte eleita pelo povo; 3) Delegação, por parte do governo, "*ao Congresso da competência de que se julgava titular, condicionada aos limites traçados em ato emanado de seu poder constituinte*"⁽³³⁾. Este último caso teria ocorrido no Brasil na Constituição de 1967. O Poder Constituinte é imanente ao poder revolucionário, este não está sujeito a qualquer regra, portanto, não há limitação para ele. Sendo assim, neste caso, houve uma inovação pelo governo da Revolução de 64, que *construiu* um novo tipo de poder constituinte, denominado, pelo ilustre Senador Sarasate, de poder constituinte delegado.

Antes de tecermos algumas considerações sobre esta nova modalidade de Poder Constituinte, cabe aqui suscitar a tese do meu ilustre mestre de Direito Constitucional, Professor Naif Daibes, que, no seu, entendimento, classifica a Constituição de 1967 como semi-promulgada ou semi-outorgada. Infelizmente não podemos ir mais além na análise, pois não temos em mãos nenhum trabalho deste insigne mestre do constitucionalismo, no qual defenda sua tese. Apenas imaginamos ter atribuído tal nomenclatura, em virtude da participação do legislativo na confecção da Constituição de 1967. Porém sem maiores notícias desta posição, seria leviandade fazer qualquer comentário à teoria do Professor Naif Daibes.

Quanto a teoria defendida pelo Professor Paulo Sarasate, temos algumas considerações a fazer. Apoiados na mais lúdima doutrina democrática, acreditamos ser o titular do Poder Constituinte Originário o povo, só a ele compete indicar seus representantes para a elaboração de um novo texto constitucional. Mesmo tendo esta convicção, não podemos deixar de admitir o poder de fato existente em um Chefe ou num "determinado grupo", que encarnam *pela força* a *pseudo vontade* do povo durante um movimento revolucionário, como nos é demonstrado pela História. Todavia, não nos é possível admitir a delegação do Poder Constituinte Originário a quem quer que seja. Somente

(33) Idem.

é legítimo, para encarnar o Poder Constituinte Originário, aqueles a quem o povo deferiu a representação, podendo-se aceitar, por razões históricas mas não legítimas, aqueles que através da força impõem-se como representantes do povo. Ora o Congresso Nacional não havia sido eleito pelo povo para elaborar um novo texto Constitucional, nem corporificar o comando revolucionário, tanto que não foi o Congresso que se auto-declarou constituinte, mas sim um ato institucional baixado pelo comando revolucionário, que assim o declarou.

A outra questão, mais fundamental ainda, diz respeito ao Poder Constituinte Originário exercido pelo Congresso, que *promulgou* a constituição de 1967. Como foi mencionado neste trabalho, em linhas gerais, o poder constituinte originário caracteriza-se por sua não limitação a nenhum ordenamento jurídico ou a qualquer poder. É um poder soberano que tudo pode, pois representa o povo. Que Poder Constituinte Originário houve em um Congresso que possuía seu tempo de trabalho limitado, a data de *promulgação* da Constituição marcada, e, pasmem, até a data de entrada em vigor do novo texto constitucional? Não, não podemos considerar a manifestação do Poder Constituinte Originário na Constituição de 1967, em que pese seu excelente texto, de outra maneira senão a outorga pelo representante da revolução de 1964.

Tópica e Jurisprudência

FRANCISCO GERALDO APOLIANO DIAS

1. *Tópica* — o que é? Um novo método de interpretação? Uma nova "escola de hermenêutica"? Uma nova teoria do conhecimento jurídico?

Tomando os escritos do professor Theodor Viehweg como ponto de partida da nossa investigação, podemos afirmar que, a *tópica*, é "uma *techne* do pensamento que se orienta para o problema"⁽¹⁾. É, portanto, podemos aduzir, uma técnica mental voltada, basicamente, para o problema que se quer solucionar.

Como bem salienta o professor Tércio Sampaio Ferraz Jr., a *tópica* "não é propriamente um método, mas um estilo. Isto é, não é um conjunto de princípios de avaliação da evidência, cânones para julgar a adequação de explicações propostas, critérios para selecionar hipóteses, mas um modo de pensar por problemas, a partir deles e em direção deles"⁽²⁾.

Assim, a postura *tópica* de investigação, recomenda que o pesquisador acerque-se do problema com o fito de conhecê-lo e as múltiplas nuances, investigar as implicações existentes entre o problema e a realidade na qual se encontra este inserido, sem qualquer preocupação apriorística de buscar em um sistema (seja normativo, seja de qualquer

(1) Viehweg, Theodor — *Tópica e Jurisprudência*, tradução de Tércio Sampaio Ferraz Jr., pag. 33, Deptº de Imprensa Nacional, Brasília, 1979.

(2) Cf. o "Prefácio do Tradutor" in *Tópica e Jurisprudência* citada, pag. 3.

outra natureza), a solução mais adequada à questão proposta, mas, isto sim, buscando-a em função do problema em si mesmo.

Apresta-se assim, o estilo tópico de investigação, tanto ao exame de fenômenos naturais como à investigação de fenômenos tipicamente culturais, dos quais o Direito, é exemplo por excelência.

Antes de passarmos ao próximo ponto deste estudo, é imprescindível esclarecer que, o vocábulo "jurisprudência", que integra o título de nossa investigação, tem o significado tradicional emprestado ao termo na Alemanha, vale dizer — ciência do Direito —, ou ciência jurídica, e não o de "decisões dos tribunais", como pode parecer à primeira vista.

Não se deve, outrossim, entender o vocábulo com o significado especial que lhe atribuiu Hans Kelsen na sua "Teoria pura do Direito", isto é, como "conhecimento e não constituição (elaboração) do Direito" (3).

Prestados estes esclarecimentos, passemos ao

2. *Esforço histórico* — Como foi salientado na apresentação do tema, o estilo tópico de investigação, não é, propriamente, uma novidade. Com efeito, Aristóteles, Cícero, Vico e Hartmann já haviam estabelecido as linhas mestras deste sistema de investigação, retomadas e adaptadas em nossos dias por Viehweg, Wieacker, Esser e Coing (Alemanha), Perelman (Bélgica) para nos referirmos apenas a alguns dentre tantos juristas de nomeada, em todo o Ocidente, defensores deste estilo.

Tentemos, portanto, salientar as diferenças existentes entre a Tópica tal como a concebiam os antigos, frente às concepções atuais.

Começemos por Aristóteles: "Nosso tratado se propõe encontrar um método de investigação graças ao qual possamos raciocinar, partindo de opiniões geralmente aceitas, sobre qualquer problema que nos seja proposto, e sejamos também capazes, quando replicamos a um argumento, de evitar dizer alguma coisa que nos cause embaraços. Em primeiro lugar, pois, devemos explicar o que é raciocínio e quais são as suas variedades, a fim de entender o raciocínio dialético: pois tal é o objeto de nossa pesquisa no tratado que temos diante de nós" (4).

(3) Kelsen, Hans — *Teoria Pura do Direito*, tradução de João Baptista Machado, 4ª edição, pag. 114, Armênio Amado — Editor, Sucessor, Coimbra, 1979.

(4) Aristóteles, *Tópicos* (L. I, 1, 20), tradução de Leonel Vallandro e Gerd Bornheim da versão inglesa de W. A. Pickard Cambridge, pag 11, Abril S. A. Cultural e Industrial, São Paulo, 1973.

A esse método de investigação, Aristóteles chamou de "Tópica" e sua preocupação primeira na sua obra "Tópicos", volta-se para a antiga arte da disputa, da qual eram mestres, retóricos e sofistas.

Em relação a isso, ajunta o professor Viehweg: "É evidente que isto constitui uma questão retórica. Sem dúvida a primeira pretensão do grande filósofo é estritamente filosófica" (5).

Ao longo dos "Tópicos", o genial pensador vai efetuando as distinções entre o que seja raciocínio apodítico, raciocínio dialético, raciocínio erístico, além de introduzir a noção do que sejam os *topoi*, expressão por ele cunhada para designar "pontos de vista utilizáveis e aceitáveis em toda parte, que se empregam a favor ou contra o que é conforme a opinião aceita e que podem conduzir à verdade" (6).

Partindo, portanto, da afirmação de que a tópica tem por objeto raciocínios que derivam de premissas que parecem verdadeiras com base em uma opinião reconhecida, desenvolve tal idéia ao longo do seu trabalho, empreendendo, por fim, uma classificação dos *topoi*, ao cabo da qual, assim se manifesta: Termina aqui a enumeração dos tópicos ou lugares por meio dos quais poderemos estar bem munidos de linhas de argumentação com respeito aos diversos problemas que se nos apresentam: e cremos tê-los descrito em suficiente detalhe" (7).

Afigura-se-nos despidendo reproduzirmos aqui sua classificação dos *topoi*. Importa, isto sim, deixarmos evidenciada a preocupação básica do Estagirita: desenvolver uma técnica de raciocínio com vistas, principalmente à retórica, à arte da disputa.

Um novo desenvolvimento do estilo tópico surge a partir de Cícero: aqui, a teor do depoimento do professor Viehweg, a distinção entre o raciocínio apodítico e o dialético, tão evidenciada por Aristóteles, perde a razão de ser, esvazia-se, desaparece.

É de assinalar-se, por outro lado, a influência exercida pelo pensamento dos filósofos estoicos sobre os escritos do grande tribuno de Roma.

"Toda teoria fundamental da dissertação, compõe-se de duas par-

(5) Viehweg, Theodor — Ob. Cit. pag. 24.

(6) Viehweg, Theodor — Ob. Cit. pag. 26/27.

(7) Aristóteles — Ob. Cit. (L. VII, 5.35).

tes: a primeira trata da *invenção* e a segunda da *formação do juízo*"⁽⁸⁾.

Se Aristóteles havia tratado dessas duas partes, os estóicos relegaram a primeira, cabendo a Cícero propor-se "fazer uma elaboração da segunda, porém aqui se dirige para a primeira, porque também por natureza esta, para ele, lhe é anterior"⁽⁹⁾.

Para Cícero existiriam *topoi* diretamente relacionados com o problema a ser resolvido, enquanto outros, não guardariam tão estreita vinculação — procederiam de fora.

Aos primeiros, nominou-os "científicos" (ou técnicos), aos últimos, *atécnicos*.

Cuida também o pensador de analisar cada um dos *topoi*, de forma particularizada, procurando indicar sua possibilidade de utilização.

Em síntese, pode-se afirmar que, se em Aristóteles vamos encontrar um direcionamento da tópica rumo ao puro filosofar, à só arte da argumentação, em Cícero o que se exponencia é a *praxis* da argumentação, entendido o vocábulo *praxis* com a seu significado original (do grego, significando ação).

O que se observa pois, na obra de Cícero, é uma tentativa de aplicação prática do catálogo de *topoi*, em busca de resultado, não das causas que dão origem aos problemas.

Em Vico, vamos encontrar uma nova contribuição à Tópica. Suas idéias fundamentais (a doutrina do *corsi* e *ricorsi* e a sua teoria do conhecimento) vêm merecendo cuidadoso estudo da parte de quantos se acerbam das questões filosóficas em nossos dias, o que sem dúvida há contribuído para a solene proclamação de Merquior:... "Diga ao povo que Vico"...⁽¹⁰⁾.

É nos "Princípios de (uma) Ciência Nova (Acerca da Natureza Comum das Nações)" que vamos encontrar a sua concepção a respeito da tópica: "... II — Pois os primeiros autores da humanidade chegaram a uma tópica sensível, mediante a qual uniam as propriedades, qualida-

(8) Viehweg, Theodor — Ob. Cit. pag. 29.

(9) Viehweg, Theodor — Ob. Cit. pag. 29

(10) Merquior, José Guilherme — *O Argumento Liberal*, pág. 18, Nova Fronteira, 1983. A exclamação completa do irrequeto acadêmico é — "Os humanistas gritam em coro: diga ao povo que Vico — Vico e não Descartes, nem Hume nem Kant — governa a lógica do conhecimento do humano".

de ou relações, por assim dizer, concretas dos indivíduos ou das espécies, e com eles constituíam os seus gêneros poéticos. III — De modo que esta primeira idade do mundo, com justeza se pode dizer dela que toda se ocupou no que tange à primeira operação da mente humana. IV — E, originariamente, começou por desbastar a tópica, que é uma arte de bem regular a primeira operação de nossa mente, ensinando os pontos (*i luoghi*) que totalmente se devem percorrer, a fim de conhecer tudo quanto se depare na coisa, que se estima ou então que se quer conhecer de modo total. V — À Providência bem dispôs (*consigliò*) as coisas humanas, ao promover nas mentes humanas a tópica antes da crítica, como nos ocorre primeiro conhecer, e, só depois, julgar das coisas. Pois a tópica é a faculdade de tornar as mentes engenhosas, assim como a crítica, a de as tornar exatas"⁽¹¹⁾.

Recordando que em Vico, os fenômenos culturais (ou a produção humana) são (ou constituem) aquilo que é passível de efetivo conhecimento, não é difícil deduzir a importância que o pensador passa a atribuir à retórica, à filosofia e à jurisprudência e, por via de consequência, ao método tópico para a perfeita apreensão e entendimento de tais ramos do conhecimento.

Fundamental para o entendimento das idéias de Vico é saber-se que, referindo-se aos métodos, *chama de tópico* ao método antigo e de crítico ao método novo (por ele proposto).

No método crítico (novo), o ponto de partida é um *primum verum*, que não pode ser eliminado nem mesmo pela dúvida. O desenvolvimento de tal método processa-se à maneira da Geometria, vale dizer, em consonância com os ditames daquela ciência demonstrativa, através de longas cadeias dedutivas.

Já o método antigo (tópico) parte do *senso comum* que manipula o verossímil, contrapõe pontos de vista conforme os ditames da tópica retórica e sobretudo trabalha com uma rede de silogismos.

Após sopesar vantagens e desvantagens de um e outro procedimento, conclui Vico, citado por Viehweg: "Deve-se intercalar, o antigo modo de pensar tópico com o novo, pois este sem aquele na verdade não se efetiva"⁽¹²⁾.

(11) Vico, Giambattista — (L. I, cap. III), Ob. cit., tradução de Antonio Lázaro de Almeida Prado, pág. 127, Abril S/A — Cultural e Industrial, São Paulo, 1974.

(12) Viehweg, Theodor — Ob. cit. pág. 21.

A nosso ver, a Tópica enriquece-se em Vico, mediante duas contribuições: a primeira, no que concerne ao próprio conhecimento pois, ao proclamar que as realizações humanas é que podem ser cientificamente conhecidas, contrapõe-se o filósofo aos corifeus do cartesianismo quando insistiam em proclamar ciência apenas o conhecimento metódico, ordenado e sistemático decorrente da observação das coisas da natureza; a segunda, ao reconhecer a validade de associação metodológica no *conhecer* de um dado problema, com vistas a imaginar-lhe a melhor e mais adequada solução.

Outra contribuição importante à Tópica, advém de Nicolai Hartmann ao contrapor nos nossos dias, duas modalidades fundamentais de pensamento: o sistemático e o aporético. Comentando a importância do trabalho de Hartmann para a revigoração da Tópica nos dias correntes, o professor Paulo Bonavides, em artigo publicado na Revista da Faculdade de Direito (Vol. XXII/2 — págs. 61/70 —, 1981), subordinando ao título *O método tópico de interpretação constitucional*, facultando-nos acesso às lições desse pensador alemão ao traduzir: "O pensamento sistemático parte do todo. A concepção é aqui primordial e permanece dominante. Não buscamos aqui o ponto de vista senão que o presumimos... Conteúdo de problema que não se compadece com o ponto de vista é recusado".

Quanto ao pensamento aporético, escreve ele: "O modo aporético de pensar em tudo procede de forma diferente. Os problemas antes de mais nada se lhe afiguram sagrados. Não conhece nenhum fim de pesquisa que não seja o da investigação do problema mesmo... O próprio sistema não lhe é indiferente, mas vale para ele apenas como idéia, como perspectiva. Não põe ele em dúvida a existência do sistema, apenas encontra o que determina latente em seu próprio pensamento. Disso está certo, ainda quando o não compreenda".

As posições de Hartmann vão, enfim, estimular a redescoberta da Tópica como método, a partir da década de 1950, graças, principalmente, ao labor de Viehweg, consubstanciado no livro *Tópica e Jurisprudência* do qual nos temos servido até o momento, no alinhar destas considerações.

Seguindo por diversos juristas, todos de excepcional envergadura intelectual, alguns já referidos em outra parte desta pesquisa, Viehweg reabilita a tópica como alternativa válida e proveitosa à solução do im-

passe surgido da insuficiência da metodologia utilizada pelos "naturalistas" e da iniciativa dos idealistas, na busca de equacionarem o problema do método por outras vias, distintas dos padrões metodológicos tradicionais, de inspiração objetiva.

Merecem transcritas, a fim de que tenhamos uma idéia perfeita das concepções sobre a Tópica em nossos dias, as palavras de Esser, citado por Bonavides: "Pensar o problema constitui o âmago da tópica em suas considerações acerca do método. Novo estilo de argumentação e acesso à coisa, a tópica não é uma revolta contra a lógica, conforme se pretendeu equivocadamente inculcar. Busca em primeiro lugar, conforme ressaltou Esser, demonstrar que o argumento dedutivo não constitui o único veículo de controle da certeza racional, pelo menos o único que não se engana" (13).

Cuida-se, pois, aduz Bonavides, de uma técnica de "chegar ao problema "onde ele se encontre", elegendo o critério ou os critérios recomendáveis a uma solução adequada" (14).

Solucionar problemas a partir deles mesmos, renegando-se a afiliação metodológica exclusivista, afiguram-se nos características do pensar tópico nos nossos dias. Isto não significa dizer que o método não seja utilizado; muito ao revés, o que se postula é a possibilidade de utilização do método *que melhor aproveite à solução da equação proposta*, e não de um só método havido como o único cientificamente aceitável, segundo esta ou aquela corrente de pensamento.

Estabelecida a trajetória evolutiva da Tópica, cumpre-nos agora esclarecer,

3. *Como se procede na Tópica* — Se para a Tópica "norma" e "sistema" mas não são que *topoi* a serem utilizados para a solução do problema — este sim —, viga mestra da atividade de interpretação, como se operacionaliza o estilo tópico de interpretar?

Vamos recorrer a um caso real, numa tentativa de aplicação prática da postura tópica.

Com a criação do sistema previdenciário rural (Lei Complementar

(13) Bonavides, Paulo, in *O método tópico de interpretação* citado, pág. 63.

(14) Bonavides, Paulo, idem, idem, pag. 64.

nº 11, de 25.5.1971, alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973 e Decreto nº 73.617, de 12.2.74) os Juízes e Tribunais passaram a conviver com a seguinte situação: centenas de rurícolas, valendo-se de documentação previamente falsificada, intentaram haurir os benefícios assegurados pela legislação, no concernente a pensões previdenciárias.

A falsificação consistia, a mais das vezes, na inserção de informações, ideologicamente falsas, em documentos públicos (atestados de óbito) hábeis de molde a conformar as datas dos falecimentos a datas posteriores ao advento da legislação previdenciária.

Questiona-se: teriam ou não direito à pensão, os benefícios de rurícolas falecidos *antes* da edição dos diplomas legais que instituíram o "Programa de Assistência ao Trabalhador Rural"?

Não é difícil a solução, ou uma solução. Vamos, portanto, intentar alcançá-la a partir de uma perspectiva tópica de interpretação.

Como primeiro passo, vamos estabelecer uma *compreensão prévia* do problema.

O que estaria a dar-lhe causa? No caso sob exame, a atitude comportamental das autoridades administrativas vinculadas ao extinto FUNRURAL, entendendo que, apenas os óbitos registrados após o advento da lei previdenciária específica, estariam por ela amparados no que concerne à percepção das pensões pelos beneficiários do rurícola falecido. Esta a razão determinante da iniciativa delituosa (a falsificação documental), aliada, é óbvio, às necessidades de sobrevivência dos rurícolas, reguladas estas, pelo impiedoso sistema econômico com o qual convivem.

Podemos, outrossim, partir da afirmativa de que, se o trabalhador urbano faz jus aos benefícios previdenciários, também o rurícola há de usufruir de tal mercê.

Isto afirmamos, sem qualquer preocupação em verificar se o Direito vigente, ampara ou não, o afirmado.

E vamos além: há um *consenso* em torno do afirmado, isto é, a opinião comum sancionaria como válida e justa a extensão dos benefícios previdenciários a rurícolas e urbanos.

Já temos, portanto: a) uma compreensão prévia do problema; b) um consenso em relação ao assunto.

Nosso próximo passo, será tentar estabelecer os *topoi*, os pontos de vista que possam ser utilizados para a solução do problema. Anote-

mos, pois: a) o preceito constitucional que assegura a igualdade de todos perante a lei; b) a legislação que rege o "Programa de Assistência ao Trabalhador Rural"; c) a "finalidade" da lei — amparar o rurícola e seus dependentes com os benefícios previdenciários; d) o princípio jurídico segundo o qual "*favorabilia amplianda, odiosa restringenda*"; e) o princípio jurídico a teor do qual não é lícito ao intérprete distinguir onde a lei não distingue; f) o método sistemático de interpretação das leis; g) o método teleológico de interpretação das leis; i) os aspectos relacionados à "segurança jurídica", todos estes *topoi* vinculados estreitamente aos aspectos jurídicos do problema.

Outros *topoi* podem também ser arrolados como significativos para o equacionamento da questão, inobstante não se possa classificá-los, rigorosamente, como pertinentes aos aspectos jurídicos do tema proposto. Assim: a) a situação sócio-econômica do rurícola e seus dependentes; b) as relações econômicas no meio rural; c) o patrimônio cultural dos rurícolas; d) a política governamental em relação à terra (ao campo) e tantos outros, aos quais denominaríamos *topoi metajurídicos*, conquanto igualmente proveitosos à solução buscada.

A etapa derradeira consistirá no exame de cada um dos "tópicos" declinados, após o que, obter-se-á uma visão a mais profunda e abrangente possível do problema, ex-surgindo da análise empreendida e do conhecimento profundo da questão, a solução mais adequada e satisfatória ao caso.

Esta bem pode se inclinar no sentido de que o *benefício da pensão deva ser concedido mesmo aos dependentes do rurícola falecido, antes da implantação do sistema previdenciário rural*.

Tal solução não discrepa, por exemplo, do posicionamento adotado pelo Tribunal Federal de Recursos (T.F.R.), ao enfrentar o problema:

EMENTA: Previdência Social. Funrural Pensão.

Comprovada a condição de trabalhador rural, nos termos e condições do disciplinamento jurídico pertinente, não constitui óbice ao deferimento da pensão o fato de o falecimento ter ocorrido antes da instituição do sistema, tendo em vista a natureza do benefício e as disposições aplicáveis à espécie. Recurso parcialmente provido. (AC

nº 77.179 MG — Rel. Min. William Patterson. Apte. IAPAS. Apda.: Isolina Maria de Jesus, in DJU., de 29.10.82, pág. 10987).

Decisões assemelhadas podem também ser encontradas na: "AC nº 77.488 MG - Rel. Min. William Patterson. Apte.: IAPAS. Apda.: Maria Geralda de Gouveia, in D.J.U., de 29.10.1982, pág. 10987" e "AC nº 77.526 SP — Rel. Min. William Patterson. Apte.: IAPAS. Apda.: Maria Tavares Ribeiro, in D.J.U., de 29.10.82, pág. 10987".

Não é precipitado afirmar-se que, ao inclinar-se por este posicionamento a Corte de Justiça considerou, principalmente, a "finalidade" objetivada pelo legislador, o que não invalida o raciocínio tópico por nós desenvolvido para chegarmos à mesma conclusão. Ao contrário, demonstra-se o raciocínio de Esser, anteriormente referido, segundo o qual, este novo estilo de argumentação é igualmente válido como esforço de controle da certeza racional, tão válido como a argumentação dedutiva, tida até então, como o veículo único de controle dessa mesma certeza.

Como explicar, agora, o constante da Súmula 613 do Colendo Supremo Tribunal Federal (STF), decidindo que "os dependentes de trabalhador rural não têm direito à pensão previdenciária, se o óbito ocorreu anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 11/71"?

"O pensamento tópico reclama *an eternal dia lectical research an open system*"⁽¹⁵⁾, vale dizer, as soluções obtidas variam em função dos *topoi* utilizados na equação do problema.

Bastou perquirir-se acerca dos recursos necessários à satisfação dos encargos que fatalmente adviriam dos julgados preliminarmente referidos, para concluir-se acerca da impossibilidade do Estado Previdência suportar obrigações pecuniárias de caráter assistencial, sem a correspondente fonte de custeio.

Ora, somente a partir da edição da Lei Complementar nº 11/71, tornaram-se exigíveis as contribuições destinados ao custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (cf. Lei Complementar nº 11/75 — art. 15 e art. 53 do Decreto nº 69.919, de 11.01.1972); daí a nova orientação trazida a lume pela Súmula mencionada.

(15) Schulz, Fritz, — citado por Maria Helena Diniz, in *As lacunas no Direito*, pág. 109, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1981. Em tradução livre: ... uma infundável pesquisa dialética (e) um sistema aberto".

Donde se conclui: há no pensamento tópico, uma relação entre "pergunta" e "resposta". Nos primeiros julgados (os do TRF) o aspecto "pergunta" foi acentuado, pondo-se em dúvida, de consequência, os *topoi* utilizados; ou por outras palavras: os *topoi* permaneceram sempre abertos. Na decisão consubstanciada na Súmula, é o aspecto resposta que aparece em evidência, do que decorre, validade absoluta para alguns dos *topoi*, seja, alguns deles passam a ser havidos como absolutos (fechados), ao menos, temporariamente.

No aresto da Corte Suprema o parágrafo único do art. 165 da vigente Carta Política, bem configura o *topoi* extremo de dúvidas: "Nenhuma prestação de serviço de assistência ou de benefício compreendidos na Previdência Social será criada, majorada ou estendida, sem a correspondente fonte de custeio".

4. A Tópica como reação ao Normativismo e Psicologismo Jurídicos — A repercussão do estilo tópico de interpretar (favorável ou não), foi intensa em todo o campo das ciências sociais e, mais especialmente, no campo do conhecimento jurídico.

Às defesas apaixonadas do novo modo de pensar e solucionar problemas, seguiram-se críticas não menos contundentes, como se observa por exemplo em Elias Diaz ao indagar (em tradução livre): "Até que ponto se pode continuar falando de ciência em relação a um conglomerado assistemático de problemas, de proposições e de soluções por sua vez impossíveis de irem se sistematizando progressivamente?"⁽¹⁶⁾.

E seguindo esta linha de raciocínio, prossegue o filósofo espanhol por indagar, a cerca da validade científica da própria Jurisprudência (Ciência do Direito), como a demonstrar que, a amplitude metodológica admitida pelo pensamento tópico pode significar, em análise última, o desfazimento de qualquer possibilidade de abordagem científica de um tema proposto e, consequentemente, da impossibilidade de formulação ou obtenção de um *conhecimento científico* desse mesmo tema.

(16) Diaz, Elias — *Sociologia y Filosofia del Derecho*, 2ª edição, pág. 98, Taurus Ediciones S.A., Madrid, 1980.

A indagação deste autor está expressa nos seguintes moldes: "Hasta que punto puede seguir hablándose de ciencia con respecto de un conglomerado asistemático de problemas, de proposiciones y de soluciones a su vez imposibles de irse progressivamente sistematizando?"

Não deixam de ser significativas ponderações de tal teor.

Não é difícil incorrer-se em extremos especialmente em se perdendo de vista que a tópica não investe contra o sistema ou contra o(s) método(s) e sim contra o hermetismo e pretensa exclusividade do primeiro e do último, respectivamente.

Firma-se a nosso ver a Tópica, como uma tentativa de constituir-se em "via intermediária entre o normativo e o psicologismo jurídicos" (17).

Se ambicionamos fugir ao rigor implacável do normativismo formalista de que Kelsen há sido expoente máximo, sem desembocarmos no decisionismo irracionalista, ou por outras palavras, sem aderirmos ao psicologismo e voluntarismo tão presentes nas idéias encampadas pela Escola do Direito Livre, a solução será a alternativa sugerida pelo Tópica, através do reconhecimento de que "o logos humano se não esgota nas formas intemporais da lógica pura, referida a um eu puro, mas se apresenta sob outras formas menos rígidas e com nexos transparentes, como um pensamento "situado", "aberto", problematicamente polarizado" (18).

Esta, sem embargos, a pretensão, a proposta da *Ars Inveniendi*.

5. Conclusões — Do exposto, podemos concluir:

a) Revigorado a partir da década de 50, o estilo tópico de pensar, evoluiu de Aristóteles aos nossos dias, passando por Cícero, Vico, Hartmann para afinal ser concebido como uma técnica de pensar por problemas, técnica essa que tem a sua origem na retórica e se contrapõe ao tipo de pensamento sistemático dedutivo;

b) não se constituindo propriamente num método de interpretação, antes, numa postura, num estilo de interpretação, a Tópica não se insurge contra a lógica, o sistema ou os métodos; apenas considera-os *topoi*, como tópicos que podem ou não ser úteis à solução do caso concreto;

c) sendo a Jurisprudência ou Ciência do Direito de natureza fundamentalmente aporética, sua sistematização nunca poderá resultar

(17) Cf. Machado, J. Baptista (Prefácio do Tradutor), in *Introdução ao Pensamento Jurídico* (Karl Larenz), pág. 11, Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 1977.

(18) Idem, Idem, *Prefácio...*, pág. 15.

"fechada", com pretensões a resolver, através de simples deduções, os problemas que lhe são propostos;

d) o estilo tópico apresenta-se como uma alternativa válida para solucionar problemas, colocando-se equidistante tanto do formalismo normativista, como de decisionismo irracionalista;

e) em que pesem as ponderações favoráveis dos vários juristas que advogam a necessidade de "pensar topicamente" a problemática jurídica, o ponto de equilíbrio entre a teoria e a prática do Direito, parece residir na superação de duas tendências antinômicas, contraditórias, quais sejam: a necessidade de solidez e segurança na aplicação do Direito, com a de adaptação às exigências de ordem prática e à justiça concreta.

BIBLIOGRAFIA

ARISTÓTELES — *Tópicos*, tradução de Leonel Vallandro e Gerd Bornheim, da versão inglesa de W. A. Pickard — Cambridge, Abril S.A. Cultural e Industrial, São Paulo, 1973

BONAVIDES, Paulo — *O Método Tópico de Interpretação Constitucional*, in *Revista da Faculdade de Direito*, Vol. XXII/2, Fortaleza, 1981

COELHO, Luiz Fernando — *Lógica Jurídica e Interpretação das Leis*, 2ª edição, Forense, Rio de Janeiro, 1981

DIAZ, Elias — *Sociologia y Filosofía del Derecho*, 2ª edição, Taurus Ediciones S.A. Madrid, 1980

DINIZ, Maria Helena — *As Lacunas no Direito*, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1981

ENGISCH, Karl — *Introdução ao Pensamento Jurídico*, tradução de João Baptista Machado, 3ª edição, Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 1977

KELSEN, Hans — *Teoria Pura do Direito*, tradução de João Baptista

Machado, 4ª edição, Armênio Amado — Editor, Sucessor, Coimbra, 1979

LARENZ, Karl — *Metodologia da Ciência do Direito*, tradução de José de Sousa e Brito e José Antonio Veloso, 2ª edição, Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 1978

MERQUIOR, José Guilherme — *O Argumento Liberal*, Nova Fronteira, Rio de Janeiro, 1983

VIEHWEG, Theodor — *Tópico e Jurisprudência*, tradução de Tércio Sampaio Ferraz Jr., Deptº de Imprensa Nacional, Brasília 1979

VICO, Giambattista — *Princípios de (uma) Ciência Nova (Acerca da Natureza Comum das Nações)*, tradução de Antonio Lázaro de Almeida Prado, Abril S.A., Cultural e Industrial, São Paulo, 1974

Da Repressão à Improbidade do Devedor (*)

FRANCISCO CAETANO MILÉO

1. INTRODUÇÃO

No Código de Processo Civil de 1939, quanto ao Processo de Execução, em maior dose que em outros processos, imperavam normas já superadas. Aí as necessidades de reforma eram sem dúvida mais prementes. É certo que em comparação com os Códigos Estaduais aquele estatuto já apresentava grandes progressos; entretanto, cotejado com os modernos Códigos europeus, tem-se que ainda não havia totalmente absorvido as mais modernas diretrizes já familiares a esses estatutos da Áustria, Alemanha e Portugal e que também iriam posteriormente incorporar-se ao Código italiano. No processo de cognição havia já inovado, sobretudo no que concerne ao procedimento oral, com tanta pompa e otimismo adotado pelo Código do Estado Novo, consagrando os seus principais corolários, quais sejam: *a identidade física do Juiz, a imediação ou imediatidade, a concentração da audiência e a irrecorribilidade, em regra, das decisões interlocutórias.*

Quanto ao processo executório, o descompasso em relação aos Códigos que já refletiam o movimento científico europeu, a começar pela Alemanha, era sem dúvida muito maior. Ainda estávamos, então, impregnados das velhas e rançosas normas do Regulamento 737, de 1850. a das Ordenações do Reino. Tanto essa circunstância é verdadeira que o

(*) Trabalho apresentado por ocasião da conclusão da disciplina "Direito Processual Civil I", 1º semestre de 1985, do Curso de Mestrado em Direito da Universidade Federal do Pará.

processualista Alfredo Buzaid, em 1955, em memorável conferência proferida na Universidade Federal de Pelotas, RGS, já referia às duas almas do Código de Pedro Batista Martins:

"Sente-se nesse primeiro contato com o Código de Processo Civil a existência de duas almas: uma alma moderna, viva, impulsionada de progresso, uma alma revista, que estava perfeitamente atualizada com todo o sentido contemporâneo da ciência que veio trazer o seu bafejo ao novo Código; e uma outra alma antiga, que tinha mais de três séculos, rançosa, envelhecida, incompatível com a primeira"(1)

A repercussão dessa fala foi enorme, tanto que daí por diante a revisão do Código de 1939 passou a ser uma exigência nacional. No que respeita à execução, essa premência era maior, incluída entre as matérias mais arcaicas, entre outras razões por não ter autonomia processual, já que era mero apêndice do processo de conhecimento, em um momento em que toda a doutrina já a considerava entidade autônoma. O Código de 1973 tratou a execução com maior rigor científico, merecendo elogios do professor Egas Moniz de Aragão, em 1973, ocasião em que embora já sancionada em período de *vacatio legis*, ainda vigorava o Código de 1939, durante conferência pronunciada no Instituto dos Advogados:

"O Código de 1973, entretanto, procura dar a esse assunto um tratamento muito melhor, e, se atentarmos para o que ele contém, veremos que faz do processo de execução uma apresentação correta"(2).

Não há como negar que o estatuto vigente tornou o processo de execução muito mais eficiente em relação ao anterior, identificado esse progresso através da adoção de medidas agilizadoras da prestação satisfativa, e que são as que enumeramos a seguir, conforme bem apontou o professor Alcides de Mendonça Lima.

— foi concedida ao Juiz maior iniciativa na direção do processo. Essa maior participação do Juiz na execução em nada prejudicou o caráter jurisdicional do processo que não tem feição, nem configuração administrativa;

(1) Alfredo Buzaid, conferência pronunciada em 16.06.1955, in Revista da Faculdade de Direito de Pelotas, 3/16 a 26.

(2) Egas Moniz de Aragão, Conferência pronunciada em 1973, no Instituto dos Advogados do Brasil, in RF 246/51 a 62.

— a defesa do devedor somente foi permitida por via de embargos como ação incidental constitutiva negativa do título, conexa a execução, limitada quando fundada em título judicial (art. 741) mas praticamente ilimitada quando baseada em extrajudicial (art. 745);

— oferece maior segurança ao credor, na obtenção do seu direito, sem sacrificar o devedor, embora coarctando as artimanhas que esse pudesse utilizar para procrastinar o desfecho do feito.

Rematando essa sua análise, feita pouco após a vigência do atual Código, o professor citado vaticinava bons resultados para o novo estatuto; cujo otimismo se reflete das seguintes palavras suas:

"Exatamente pela finalidade da "execução", as novas normas tornaram seu processo mais expedito e pronto em relação ao anterior, oferecendo mais segurança ao credor, na obtenção de seu direito, sem sacrificar o devedor, embora coarctando as artimanhas que esse pudesse utilizar para procrastinar o desfecho do feito."(3)

As palavras do eminente processualista, voltadas para o futuro e repletas de otimismo quanto ao sucesso de normas executórias mais modernas, expeditas e impregnadas inegavelmente de farto conteúdo ético, procurando moralizar um processo tradicionalmente vulnerável às investidas e artimanhas procrastinadoras e até invalidadoras de suas reais finalidades, lamentavelmente não atingiram o seu alvo. Embora a ressalva tivesse sido cuidadosamente feita, eis que o processo que o professor citado via mais *expedito* o era em relação ao anterior; a verdade é que a experiência desses doze anos de vigência mostra que nem o processo de execução tem sido *expedito*, nem também as artimanhas do devedor têm sido eficientemente coibidas, a ponto de poder ser considerado ágil e eficiente.

A verdade parece ser outra, como nos propomos a mostrar neste modesto trabalho: a execução continua sendo o caldo de cultura onde visceja a improbidade do devedor, em detrimento do credor. Os progressos nesse sentido foram tão poucos que tal insucesso merece uma investigação sobre o seu porquê.

(3) Alcides de Mendonça Lima — Trabalho escrito a convite do Instituto de Derecho Procesal para o número especial da Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales — Universidad de la Republica Uruguay, em homenagem ao 20º aniversário da morte de Eduardo Couture, ocorrido em 11.05.1976, com a colaboração de autores uruguaios e estrangeiros, in Revista de Processo nº 9, ano 3, 1978, págs. 37 a 56.

Ora, porque ninguém contesta que as normas atuais, com até excessivo conteúdo ético, são realmente melhores que as anteriores, o problema parece não ser de leis ou de normas, mas, antes, das próprias pessoas encarregadas ou envolvidas na execução de tais preceitos.

Ninguém esquece da verdade indiscutível. Toda e qualquer reforma pressupõe mudança de mentalidade. Sem isso a tendência é dos fatos ficarem como estão.

É da própria natureza humana.

2. MEDIDAS DE REPRESSÃO AO DEVEDOR ÎMPROBO

Da leitura da Exposição de Motivos com que o então Ministro da Justiça Alfredo Buzaid encaminhou o Projeto do Código de Processo Civil ao Congresso Nacional, já se tem a idéia nítida de como o Código vigente procurou acautelar os interesses do credor, sempre sujeitos aos efeitos das manobras protelatórias por parte do devedor. É que no inciso nº 18 desse documento, após precisar as características de um processo onde não mais tem lugar a clássica paridade do processo cognitivo, exatamente pelo fato de uma das partes, o credor, nele ingressar em posição de *preeminência* por ter já seu direito reconhecido e materializado através do Título Executivo, termina por deixar patente o estado de *sujeição* do devedor. Tais conceitos traçam os contornos de um processo cujo objetivo é exclusivamente a *satisfação* ou a *efetivação* de um direito anteriormente reconhecido e que se contrapõe a uma obrigação adredemente fixada. Daí porque torna-se evidente ser a execução um processo sem sentença caracterizado por atos de coerção ou de força, atos de *imperium*, que se impõem ao devedor mesmo contra sua expressa vontade. A execução é, em última análise, um processo que visa a consecução da tutela *jus satisfativa* a bem do interesse do credor e que se desenvolve estritamente dentro dos contornos do Título Executivo, judicial ou extrajudicial, sem contudo ser ruinoso ao devedor.

Exatamente por se tratar de procedimento executório, sem defesa, sem mais oportunidade para o contraditório ou dialético próprio do processo de conhecimento, quando são válidas as providências perquiridoras da verdade, nele o devedor nada mais tendo a fazer senão cumprir a obrigação constante do título, procura, via de regra, *in extremis*, lançar mão daquilo que ainda lhe resta antes de render-se à evidência: pro-

telar, de molde a dificultar a prestação *jus satisfativa* do processo executório.

Diante dessa realidade, que denominamos de *tendência à improbidade*, o Código criou uma série de medidas para coibir abusos. Dentre elas relacionamos aquelas que parecem ser as mais importantes, e cuja análise sintética passamos a fazer:

1. Ato atentatório à dignidade da Justiça

Houve por bem o Código — atendendo à inclinação ética do seu idealizador para reprimir atos fraudulentos — definir aqueles atos considerados atentatórios à dignidade da Justiça (arts. 600 e 601). Tal situação se configura quando o executado:

- a — fraudar a execução
- b — opõe-se maliciosamente à execução empregando ardis e meios artificiosos
- c — resiste injustificadamente às ordens judiciais ao ponto de o Juiz precisar requisitar a intervenção da força policial
- d — não indica ao Juiz onde se encontram os bens sujeitos à execução.

Após elencar, de maneira meramente exemplificativa, aqueles atos que o legislador brasileiro considera vulnerador da dignidade da própria justiça, trata o Código de sancionar essa improbidade e o faz através da disposição contida no artigo 601, *in verbis*.

“Se, advertido, o devedor preservar na prática de atos definidos no artigo antecedente, o Juiz, por decisão, lhe proibirá que daí por diante fale nos autos. Preclusa esta decisão é defeso ao devedor requerer, reclamar, recorrer, ou praticar no processo quaisquer atos enquanto não lhe for elevada a pena”

Essas sanções à improbidade são criações do legislador brasileiro já que não há precedente legislativo, quer no direito anterior quer também no direito comparado. Trata-se da aplicação integral do chamado *princípio da probidade* que o atual Código consagrou em várias de suas disposições tanto no processo de conhecimento (artigo 14 combinado com o 16) como também no processo executório, através do dispositivo de que tratamos.

Discorrendo sobre esse princípio, o eminente professor Alcides de

Mendonça Lima na conferência citada, vê a improbidade de uma parte, no curso do processo, como ato que atenta não apenas contra a parte contrária mas também contra a própria Justiça. Leiamos suas palavras:

"a atitude menos decente do devedor, se prejudica o credor, lesa a própria Justiça, em seu prestígio, em sua força, em sua autoridade, exatamente na fase em que o direito reconhecido vem de ser assegurado a seu verdadeiro titular"(4).

Louvável sem qualquer dúvida é a atitude do legislador brasileiro, imbuído de propósitos os mais nobres, contudo, como observa com propriedade o professor uruguaio Eduardo Couture, essas medidas não surtirão o efeito desejado enquanto não repousar em elemento humano — que as utilize e contra o qual forem invocadas — dotado de dotes de probidade que até superem os padrões normais da natureza humana. São suas as expressões que se seguem:

"habria que contar com mejores hombres y con algo mejor que los hombres"

Esse ceticismo do mestre consagrado encontra reforço entre juristas brasileiros a exemplo do festejado Alcides de Mendonça Lima que realisticamente traçou o quadro da execução como alvo fácil do devedor ímprobo. Meditemos sobre a grande realidade que suas palavras envolvem.

"neste assunto, a lei jurídica tende a tornar-se ineficaz, em muitas vezes, por maior que seja o empenho de seus aplicadores em obstar as manobras que atentam contra a decantada dignidade da Justiça. . .

em cada caso, a respeito de cada parte (sem esquecer as condições ambientais; sua formação; suas determinantes e outros atributos que influem na personalidade individual) e segundo a mentalidade de cada juiz, o preceito poderá incidir diferentemente porque diferentes se podem apresentar os elementos que compõem o quadro processual. Chega um momento em que terá de ser aferido um valor de difícil verificação concreta: a virtude"(5).

A doutrina brasileira, examinando o dispositivo do artigo 601 do

(4) Eduardo Couture, in Projeto del Código de Procedimento Civil, pág. 138, pág. 19, n. 1 pág. 110, n. 62.

(5) Alcides de Mendonça Lima in Comentários ao Código de Processo Civil, vol. VI, t. II ed. Forense, pág. 543, n. 1217.

Código, chegou mesmo a levantar sua inconstitucionalidade, a exemplo de José Afonso da Silva, Alcides de Mendonça Lima e outros. É que a norma atentaria contra o princípio constitucional da isonomia que manda dar tratamento jurídico igual a todos e, em seu contexto, prevê apenas a sanção contra o devedor ímprobo que poderá ser proibido de falar nos autos. Pretendem tais doutrinadores igual disposição em relação ao credor que também pode comportar-se contrariamente aos nobres objetivos que inspiram qualquer processo.

Essa *contumácia coativa* no dizer de Alcides de Mendonça Lima(6) é criação exclusiva do legislador brasileiro e que reflete, em última análise, a sua grande dose de preocupação quanto ao destino da execução, a ponto de criar norma que de tão rigorosa acabará por não incidir, como a prática vem demonstrando.

2. Arresto de Ofício

Eis aqui uma outra medida que se inclui na mesma zona inspiradora do legislador no sempre acirrado combate a improbidade. Trata-se do *arresto executório* ou de *ofício* previsto no art. 653, para os casos do devedor não ser encontrado, hipótese em que, independentemente de novo mandado, o oficial de Justiça arrestará os bens do devedor, transformando-se, depois, em penhora. O objetivo do legislador é sempre o mesmo: combater a improbidade tirando os bens arrestados da disponibilidade do devedor a partir de sua consumação.

Essa medida é salutar e está imbuída dos propósitos acauteladores que estão presentes no arresto, como meio eficaz de impedir diante do *periculum in mora*, uma lesão grave e de difícil reparação do direito da parte. Embora, como dissemos, a feição da medida seja acautelatória — pela identidade de motivação — o arresto executório não tem natureza cautelar. Trata-se, na verdade, de medida executória e, portanto, ato de conteúdo coercitivo.

O respeitado processualista Amílcar de Castro aplaudiu o legislador pela inclusão do instituto no contexto do Código. Ouçamo-lo:

"é uma inovação feliz a dos arts. 653 e 654, o legislador encontrou meio engenhoso de salvaguardar o interesse do credor, sem de modo al-

(6) *Op. cit.*, pág. 47.

gum prejudicar o do devedor, garantindo, ao mesmo tempo, o perfeito exercício da função jurisdicional"⁽⁷⁾

É visível a intenção do arresto inserido na execução. Uma vez arrestados seus bens o devedor não terá qualquer vantagem em protelar o processo ou de ocultar-se, garantida, assim, a marcha do feito. Visíveis também os bons frutos que a medida vem surgindo no dia a dia da experiência jurídico-profissional.

3. Astreintes

O instituto denominado *astreintes* foi incorporado ao direito brasileiro através do art. 644 do Código. Inserido na mesma tônica repressiva à improbidade do devedor, chegou mesmo a criar a sanção da *pena pecuniária*, como veremos. A novidade nos veio da jurisprudência francesa, pura criação dos tribunais, mesmo porque nem mesmo a legislação daquele país a contempla. No nosso direito como nos dez países sul-americanos o instituto nem sequer logrou ser traduzido como bem observa Eduardo Couture.

A fim de atender a situação especial do credor que não obteve a satisfação de seu direito, e nem também tem interesse na liquidação da obrigação por perdas e danos, o legislador criou, para esse caso específico, as *astreintes*. Por elas o devedor fica sujeito ao pagamento de uma pena pecuniária por dia de atraso no cumprimento, contando o prazo da data estabelecida pelo juiz.

Trata-se de meio altamente eficiente — pelo constrangimento pecuniário progressivo — para levar a execução aos objetivos constantes de sua *meta optata*. O conteúdo ético da medida é evidente. Visa, enfim,

"a romper a resistência obstinada, e, quiçá, ímproba do devedor, que, além de lesar o direito do credor ainda zomba da autoridade do Estado, representado pelo Poder Judiciário"⁽⁸⁾.

A eficiência da medida resulta da progressividade da pena a corroer o patrimônio do devedor. Por ser de duração indefinida e, portanto, de montante imprevisível, tem alto poder de constrição. Não há, é verdade,

fortuna que possa resistir a essa pressão.

Josserand penetrou no âmago do instituto e o definiu, em sua inteireza, com a proficiência que lhe é habitual. . .

"a capitulação do devedor é fatal, vence-se a resistência, sem haver exercido a violência sobre a pessoa, procede-se contra seus bens, contra sua fortuna, contra seus recursos materiais"⁽⁹⁾.

O sucesso da medida nós o explicamos pela coerção patrimonial que contém, em alta dose, em um momento histórico em que na escala dos valores o fenômeno econômico ocupa lugar de destaque. É certo que o direito executório evoluiu da sanção pessoal para a sanção patrimonial. Foi o grande avanço do direito moderno que inclusive redimiu o escárnio representado pela *manus vijectio* do direito romano.

O que preocupa, nos dias de hoje, é a subversão dos valores pela sociedade civil. No momento em que, na escala de valores, a pena pecuniária exercer maior poder coercitivo que a pena pessoal, teremos regredido aos tempos em que o homem, como pessoa, valia menos que os bens materiais.

Não é esse o atual estágio em que se encontra a cultura jurídica dos povos cultos.

3. CONCLUSÃO

A experiência adquirida no regime do Código de 1939 certamente é que levou o legislador do diploma que o sucedeu, a inovar o processo executório, a ponto de o pretender mais *expedito*. A tarefa não foi e nem tem sido fácil. Uma das razões dessa dificuldade é a necessidade de manter o equilíbrio: *ao mesmo tempo que se resguarda o direito do credor veda-se a opressão ou a lesão do devedor*.

Entre as medidas criadas no afã de assegurar à execução a consecussão de suas finalidades, ressaltam, por exemplo, a *unificação das vias executivas* dando mais eficácia aos títulos extrajudiciais de vez que são em regra emitidos com a concordância ou reconhecimento do devedor quanto à obrigação assumida. Também a restrição da defesa do devedor milita no mesmo sentido de obstar as medidas protelatórias já que algumas das vezes essas ela não visa propriamente elidir a execução

(7) Amílcar de Castro in *Comentários ao Código de Processo Civil* (1973) vol. VIII, São Paulo, ed. Revista dos Tribunais, pág. 211, n. 281.

(8) Alcides de Mendonça Lima in Conferência citada págs. 49/50.

(9) Louis Josserand in *Derecho Civil*, T. II, vol. I, Buenos Aires, 1950.

ou impugnar a eficácia do título executivo senão apenas retardar o feito.

Outro grande esforço dessa ofensiva ética é inegavelmente a configuração dada pelo estatuto vigente à improbidade do devedor-executado, não apenas como ato lesivo ao credor e às suas pretensões satisfativas, senão também, e, *principalmente*, como ato atentatório à dignidade da própria justiça. Não se trata, como é obvio, de uma investida do credor contra um interesse privado. É muito mais que isso porque a lesada aí é a própria Justiça em sua autoridade, em seu prestígio, em sua magnitude com toda a gama de interesses públicos que ela engloba.

Quando se trata de execução de sentença — com a autoridade da coisa julgada — a improbidade e suas conseqüências investe contra o próprio poder jurisdicional que, em última análise, emitiu um provimento que ele mesmo não tem como realizar. Seria o caso do sino sem badalo de efeitos meramente ornamentais.

Ainda sobre a coisa julgada, observa magistralmente Eduardo Couture⁽¹⁰⁾ sobre o perigo que representa, para a paz social, a eternização dos conflitos de interesses, quando não haja força de coerção capaz de compô-los em caráter definitivo.

Cumprе, após onze anos de vigência, avaliar a atuação dessas medidas no campo da realidade forense. E aí a pergunta: a sanção da *fraude contra credor*, o *arresto executório*, as *astreintes* e outras medidas moralizadoras, vêm obtendo os resultados imaginados pelo legislador?

A resposta não afluí tão otimista, diante do quadro atual, tão heterogêneo quanto preocupante.

E a solução será, como tem parecido ser, editar novas leis, movimentando sempre mais o aparelho legisferante?

A experiência mostra que o aprimoramento das instituições nem sempre depende da promulgação de novas normas. A tendência hoje é admitir a solução ou a minimização do problema através do aparelhamento ou treinamento do elemento humano encarregado de sua aplicação.

O problema é dos homens envolvidos no contexto: juízes, advogados, escrivães, oficiais de justiça. . .

(10) Eduardo Couture, *Fundamentos del Derecho Procesal*, obra póstuma, 3ª ed. pág. 429, Buenos Aires, 1958.

ACÓRDÃOS

ACÓRDÃO Nº 11.671 – PEDIDO DE HABEAS-CORPUS DA CAPITAL

Impetrante — José Guilherme da Silva Bastos
Paciente — Adilson Moreira Brito
Relator — Desembargador Presidente das Câmaras Criminais Reunidas

Habeas-Corpus. Trancamento da ação penal — Arguição de nulidade de inquérito por incompetência da autoridade policial — Alegação que improcede face a legislação específica da matéria examinada — Ação penal que independe da Polícia Judiciária, ante a faculdade do Ministério Público em exercer sua titularidade, independente da peça policial.

A ação penal que independe do resultado da penalidade administrativa — Disposição da lei delegada que estatui serem as cominações prescritas cumuladas com as sanções penais, e serem independentes entre si, diante das instâncias administrativas, civil e penal — Ordem denegada.

O paciente Adilson Moreira Brito, é gerente geral de vendas das Lojas Brasileiras S/A — LOBRÁS, com sede à Av. Venezuela nº 27, 10º andar, na cidade do Rio de Janeiro, e, filial, nesta cidade de Belém, Estado do Pará, Rua Conselheiro João Alfredo nº 68/70. Em 08.03.86, como gerente da citada Loja, foi autuado pela Superintendência Nacional do Abastecimento — SUNAB, Delegacia no Estado do Pará, por vender mercadorias a preços superiores ao Tabelado. Alega, que apresentou recurso àquela Superintendência, que indeferido foi encaminhado o processo à instância final (art. 16 da Lei Delegada nº 04) no dia 20.05.86, (certidão junta). Enquanto, isso, correu perante a Superintendência Regional da Polícia Federal, o inquérito criminal, que ultimado foi remetido à Jus-

tiça comum, sendo os autos distribuídos ao Juízo da 5ª Vara Penal, cuja Titular Dra. Sidney Floracy Silva Fonseca, que através da Dra. Promotora de Justiça foi denunciado, tendo sido a peça oferecida recebida e designado o dia 10.06, corrente para interrogatório e qualificação do paciente.

Diz o paciente que não pode ser processado criminalmente sem que tenha decidido na Instância Superior da SUNAB, pois "poderia se chegar a uma injustiça, ou seja, ser condenado criminalmente pelas infrações constantes do Auto de Infração, e, posteriormente, ser absolvido pela SUNAB, através do seu representante legal quando da apreciação do Recurso ainda em exame na instância final da SUNAB". Assegura, mais, "ainda não está caracterizado o ilícito, não existindo o objeto

do crime, além de não configurado o direito do Ministério Público de oferecer a denúncia."

Por outro lado argüir o paciente que houve equívoco da autoridade policial e do representante do Ministério Público e da Dra. Juíza, "face o que estabelece o art. 10, *caput*, da Lei nº 1.521 de 26.12.51, o qual mandou aplicar às contravenções e aos crimes contra a Economia Popular o rito sumário de que tratam os artigos 531 *usque* 540 do Código de Processo Penal, ou seja, devendo ser observado com relação às primeiras o retorno previsto nos artigos 531/538 e quanto aos últimos o estatuído no art. 549. Acontece que, *in hoc especie* a infração penal cuja prática foi atribuída ao paciente é crime e não contravenção, motivo pelo qual a Ação Penal não poderia ter sido iniciada (como foi) através da Portaria (doc. nº 12), senão mediante denúncia, sendo certo mesmo que na Lei nº 1.521/51, já não mais são tipificadas contravenções, porquanto o seu artigo 9º foi expressamente revogado pelo art. 59 da Lei nº 6.649 de 16.05.79".

Ainda, acredita o paciente que: "não compete à Polícia Federal a apuração do ilícito penal contra a Economia Popular, eis que tal não configura nenhuma das hipóteses previstas no artigo 8º, *caput*, inciso VII, da vigente Carta Magna. Nem mesmo podem tais ilícitos, serem considerados em detrimento de interesse da União" (alínea "c").

Finalmente, pede: "Declarar nulo o procedimento instaurado na Delegacia da Polícia Federal, contra o paciente e, posteriormente, e desde que

os elementos chegados às suas mãos lhe autorizem o início da ação penal e de outro modo não poderia deixar de ser, eis que, sendo o fiscal do exato cumprimento da Lei e defensor dos direitos indisponíveis da sociedade, no exercício do seu *munus*, não pode e nem deve ficar jungido as esferas que não seja a de sua atuação — a criminal — como sói acontecer no caso em desate. "Opinou pela denegação de *Habeas-Corpus*".

É o relatório.

Voto

Toda a fundamentação do requisitório está na nulidade do procedimento instaurado na Polícia Federal, que constitui o inquérito contra o paciente, seguido do processo. Também considerado nulo segundo o art. 648, inciso VI do C.P.P. Ainda, o trancamento do processo criminal, face o que contém no mesmo artigo 648, inciso I, ou seja, por não haver justa causa.

A Polícia Federal não está fora da legislação no que tange a observação da estabilidade de preços no que concerne a dispositivos federais estatuídos pelo Decreto nº 92.443 de 03.03.86, norteado pela Constituição Federal, através do artigo 81, inciso V, que dá atribuições a órgãos da administração federal. Tais atribuições foram resultantes das disposições do Governo da União ante o Decreto-Lei nº 2.283, de 27.02.1986, alterado pelo Decreto-Lei nº 2.284 de 10.03.86.

Dentro dessa limitação, está o artigo 8º, inciso VIII, letra "c" da Constituição Federal, que dá a União a competência de "apurar infrações penais contra a segurança nacional, a ordem

política social ou em detrimento de bens, serviços e interesses da União, assim, como outras infrações cuja prática tenha repercussão interestadual e exija repressão uniforme, segundo se dispuser em lei".

Nessa política econômica a União chamou a si a execução com a expedição de éditos destinados a respaldar a sua ação de vigilância, dando validade as investigações procedidas pelos Órgãos Federais.

A ação penal foi iniciada mediante denúncia da Promotoria de Justiça, como determina o art. 10, § 2º da Lei nº 1.521 de 26.12.51, dentro do rito sumário a que é imposta a ação

Por outro lado, admitindo-se, só para argumentar, a falta de competência da Polícia Federal para instaurar o inquérito policial, lembra-se que o Ministério Público independe dessa peça para iniciar a persecução criminal. O artigo 27 do C. P. P., é claro nessa condição quando afirma: "Qualquer processo, de conformidade com o art. 648, inciso VI do Código de Processo Penal. E, ordenar o trancamento do processo criminal, face o que acima foi exposto e provado (inciso VI, do Código de Processo Penal). Também, requereu que o pedido fosse deferido *in limine*".

Ouvida a Dra. Juíza contra a qual foi impetrada a ordem, disse o seguinte: "compete privativamente ao Presidente da República dispor sobre a estruturação, atribuições e funcionamento dos Órgãos da Administração Federal (C. F. art. 81, inciso V); e foi com fundamento neste dispositivo constitucional que o Exmo. Sr. Presidente da República, através do artigo

2º do Decreto nº 92.433, de 03.03.86, atribui, também ao Departamento de Polícia Federal, a vigilância sobre a estabilidade de todos os preços, estabelecidos no art. 36 do Decreto-Lei nº 2.283, de 27.02.1986, alterado pelo Decreto-Lei nº 2.284 de 10.03.86". Prossegue: "deve-se considerar que de acordo com o art. 8º, inciso VIII, alínea "c" da Constituição Federal, a Polícia Federal tem como finalidades, entre outras, apurar infrações penais contra a ordem social, da qual a Economia Popular é uma espécie, e infrações penais em detrimento a interesse da União, e o combate à inflação é de interesse da União".

Com relação ao recurso administrativo alegado, expõe: O Superintendente da SUNAB deu provimento em parte ao recurso; "determinando a suspensão da interdição das "Lojas Brasileiras", e segundo o parecer do Procurador da SUNAB cuja cópia consta no pedido de *Habeas-Corpus*, o mesmo declarou não ter a recorrente aduzido nenhum argumento novo que pudesse ensejar a revisão da penalidade aplicada pela Titular da DEPA, opinando apenas na suspensão da interdição". O que, também ressalta a autoridade informante que "o Sr. Superintendente da SUNAB e a Procuradoria do Órgão examinaram o Auto de Infração e a penalidade imposta, mantendo ambos".

Acrescenta a Dra. Juíza: "ora, se o auto foi mantido e inclusive o valor da multa, satisfeitas as formalidades policiais pelo Órgão Competente, no caso a Polícia Federal e oferecida a denúncia, devidamente recebida neste Juízo, entende-se não haver nenhuma validade a ser argüida mesmo

porque o art. 21 da Lei Delegada nº 04 de 26 de dezembro de 1962, dispõe que "as cominações previstas nesta Lei cumulam-se com as sanções penais e são umas e outras, independentes entre si, bem assim, as instâncias administrativas, civil e penal".

O Dr. Procurador de Justiça expõe: que cabe ao Ministério Público promover a responsabilidade penal do agente, "ainda que, inexistindo o inquérito policial venha a tomar conhecimento da ocorrência de delito na pessoa do povo poderá provocar a iniciativa do Ministério Público, nos casos em que caiba a ação pública, fornecendo-lhe, por escrito, informações sobre o fato e a autoria e indicando o

tempo, o lugar e os elementos de convicção".

Por final, não é certo que a Ação Penal deva esperar de uma possível solução administrativa. A própria Lei Delegada nº 04, que se aplicou ao paciente, enuncia no artigo 21: "As cominações previstas nesta lei cumulam-se com as sanções penais e são, umas e outras, independentes entre si, bem assim as instâncias administrativas, civil e Penal".

Por todos estes fundamentos, nego a ordem requerida para trancamento da Ação Penal.

Acordam, os senhores Desembargadores componentes das Egrégias Câmaras Criminais Reunidas, à unanimidade de votos, negar a ordem.

Belém, 11 de agosto de 1986

Almir de Lima Pereira — Presidente e Relator

ACÓRDÃO Nº 11.689 — RECURSO EM SENTIDO ESTRITO DE HABEAS-CORPUS DA CAPITAL

Recorrente — Luiz Bulcão Cardoso
Recorrida — A Dra. Juíza de Direito da 4ª Vara Penal
Relator — Desembargador Orlando Dias Vieira

Caracterizada a boa fé do paciente na aquisição dos aparelhos a uma firma legalmente instalada, seja pela exposição ao público no seu estabelecimento comercial, ou pelo acordo e indenização firmados com a vítima da fraude do vendedor dos carregadores de baterias, concede-se a ordem para não ser preso nem fichado criminalmente.

Vistos, etc.

O advogado Luiz Otávio da Costa impetrou uma ordem de *habeas-corpus* preventivo em favor de Luiz Bulcão Cardoso para não ser preso nem fichado criminalmente pelo Del. Mário Monteiro Malato, titular da Delegacia de Estelionato, sob a alegação de que fez, de boa-fé, uma transação comercial com o proprietário da firma Sibéria Agro-Industrial Comércio e Representação Ltda., da qual adquiriu vários carregadores de bateria expondo-os para renda no seu estabelecimento comercial.

A autoridade tida como coatora informou que o paciente estava implicado como receptor por ter adquirido de modo irregular carregadores de bateria de uma firma *fantasma*, tendo aberto o Inquérito Policial nº 195/84—DE, para apurar responsabilidades, no qual o proprietário da firma acha-se indiciado no referido procedimento requerido por conhecida firma estabelecida no Sul do país, em vulgosa quantia.

A MM. Juíza negou a ordem requerida por entender que o paciente não está sofrendo coação ilegal, uma vez que foi intimado a prestar depoimento em Inquérito Policial legalmente instaurado.

Inconformado o paciente recorreu em sentido estrito da decisão, visando à sua reforma.

Não houve pronunciamento do douto Órgão do Ministério Público na Instância *a quo* e, assim, subiram os autos.

O douto procurador de Justiça nesta Instância opinou pelo conhecimento e provimento do recurso, para reformar a decisão recorrida.

É o relatório.

O paciente adquiriu de boa-fé de uma firma de cuja existência legal não podia e nem devia pôr em dúvida, três carregadores de bateria adquiridos de Rosivaldo Cunha Lisboa, proprietário da firma Sibéria Agro-Industrial Comércio e Representação Ltda. Após a aquisição os expôs no seu estabelecimento comercial denominado Distri-

buidora de Baterias Ltda., onde foram encontrados pela Polícia. Assim que os aparelhos estavam sendo reclamados pela firma lesada Indústria e Comércio de Aparelhos Elétricos Transpneus Ltda., também vítima do ardil do autor da fraude, compôs com ela um acordo e indenizou-a dos prejuízos, reconhecendo o Representante da Transpneus a boa fé e a não responsabilidade do paciente, insentando-o de culpa.

Como bem diz o ilustre Representante do Ministério Público nesta Instância, "não está correta a decisão recorrida, o paciente comprovou a sua qualidade de comerciante, e, de boa fé, adquiriu as mercadorias perante a firma Sibéria Agro-Industrial Ltda., inclusive expondo-a em seu estabelecimento, onde foi encontrada pela Polí-

cia, ressarcindo, ainda, os prejuízos causados à firma lesada."

Por estes motivos, sufragando o parecer do douto Procurador de Justiça nesta Instância, conheço do recurso e lhe dou provimento, para reformar a decisão recorrida, expedindo-se o salvo-conduto requerido para não ser preso e nem fichado criminalmente o paciente.

Acordam os Desembargadores componentes da Terceira Câmara Penal Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, por sua Turma julgadora, em conhecer do recurso e lhe dar provimento, para reformar a decisão recorrida, expedindo-se o salvo-conduto requerido para não ser preso, nem fichado criminalmente.

Belém, 27 de junho de 1986

Romão Amoêdo Neto — Presidente

Orlando Dias Vieira — Relator

ACÓRDÃO Nº 11.703 — RECURSO EX-OFFICIO DE HABEAS-CORPUS DA CAPITAL

Recorrente — A Juíza da 7ª Vara Penal
Recorrido — Luiz Cláudio Almeida Ferreira
Relator — Desembargador Orlando Dias Vieira

A intimação policial em caráter de último aviso contém verdadeira ameaça à liberdade de ir e vir do paciente, mormente que não existe inquérito aberto contra ele. Confirma-se a decisão que concedeu o salvo-conduto para não ser preso, nem fichado dactiloscopicamente.

Vistos, etc.

O advogado Carlos Antonio da Silva Figueiredo, do Setor de Prática Jurídica de Centro Sócio-Econômico da Universidade Federal do Pará, impetrou uma ordem de *habeas-corpus* preventivo em favor de Luiz Cláudio Almeida Ferreira para não ser preso nem fichado criminalmente pela autoridade policial da Seccional Urbana da Sacramenta.

Alega que o paciente vinha sofrendo uma série de ameaças por parentes de vizinhas suas, com as quais trocou palavras insultuosas na ocasião em que as procurou para saber do motivo pelo qual agrediram verbalmente sua concubina. O paciente vem sofrendo uma série de ameaças por parte dos parentes das ditas queixosas e da Polícia, tendo recebido uma intimação da autoridade coatora com um significativo lembrete de *último aviso*.

O delegado Cláudio Marques Maués, apontado como autoridade coatora, informou que foi contra o paciente registrada uma ocorrência policial acusando-o de haver difamado uma jovem, que foi orientada no senti-

do de proceder conforme determina a lei, não sendo verdade que está à sua procura para detê-lo ou indiciá-lo pelo crime exposto, uma vez que a parte prejudicada ainda não representou solicitando as providências legais.

A MM. Juíza concedeu a ordem impetrada para os dois efeitos, ou seja, não ser preso nem fichado criminalmente, e recorreu de ofício.

Nesta Instância o douto Procurador de Justiça opinou pelo conhecimento, mas improvidimento do recurso.

É o relatório.

A intimação feita ao paciente com o caráter de *último aviso* contém uma verdadeira ameaça à sua liberdade de ir e vir, sendo fundado o seu temor de comparecer perante a autoridade sem estar munido de um salvo-conduto. Por outro lado a autoridade informa que não foi formalizada a representação, não existindo inquérito, daí afirmar-se iminente a coação com a possível prisão e identificação criminal.

A decisão recorrida está correta ao conceder o salvo-conduto para os dois efeitos preventivos: evitar a prisão e o fichamento criminal.

Por estes motivos, conheço do recurso, mas lhe nego provimento, para confirmar a decisão recorrida.

Acordam os Desembargadores componentes da Terceira Câmara Pe-

nal Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, por sua Turma julgadora, à unanimidade de votos, em conhecer do recurso, mas lhe negar provimento.

Belém, 27 de junho de 1986

Romão Amoêdo Neto — Presidente
Orlando Dias Vieira — Relator

ACÓRDÃO Nº 11.771 — PEDIDO DE HABEAS-CORPUS DA CAPITAL

Impetrante — Ana do Socorro de Arruda Bastos
Paciente — Luiz Augusto Vieira Pinheiro
Relator — Desembargador Presidente das Câmaras Criminais Reunidas

Habeas-corpus. Crime de estupro — Prisão em flagrante — Ação penal pública — Legitimidade — Lesão corporal — Aplicação do artigo 101 do Código Penal — Não exigência do prescrito no artigo 225 do citado diploma legal — Ordem denegada — Decisão unânime.

Através de Advogada, Luiz Augusto Vieira Pinheiro, impetra a presente ordem de *Habeas Corpus* Liberatório alegando que foi preso em flagrante no dia 10.07 do ano em curso, após haver estuprado a menor de 8 anos de idade Ana Cláudia Vieira Pinheiro, irmã do paciente, e ter sido, levado à Unidade Policial da Terra Firme, onde a autoridade policial instaurou inquérito sem anexar as peças instrutórias do mesmo, solicitação dos ofendidos, que no caso são os pais da menor, que não queriam o envolvimento policial no fato ocorrido que atingiu um bem de esfera íntima deles, e como o Estado reserva só a eles a iniciativa do procedimento policial e do processo penal, pediram, à autoridade policial a liberação do autor do delito e a não divulgação à sociedade. Ocorre que o inquérito foi instaurado e encerrado, tendo seguido ao Juiz da 7ª Vara para dar prosseguimento a ação penal, e o paciente transferido ao Presídio. Assim, sendo o estupro um crime de ação penal privada conforme estabelece o artigo 225 do Código Penal, este tornase-ia de ação pública, caso os representantes legais da vítima fizessem repre-

sentação no sentido de processar o culpado, conforme prevê os § 1º, I e § 2º do artigo acima citado. A ação penal, sem manifestação de vontade da vítima ou daqueles que têm qualidades de representá-la, não pode ter início por intermédio de oferecimento de denúncia, pois a ação penal tem em vista o interesse do sujeito, passivo em movimentar a máquina judiciária no sentido de aplicar o direito penal objetivo ao fato cometido pelo agente. Ainda por razões íntimas, os ofendidos ofereceram perdão ao criminoso através de declaração expressa, mas que foi negado pelo MM. Juiz de Direito da 7ª Vara Penal, que assim decidiu pela sua permanência no Presídio. Daí, esperar que estas Egrégias Câmaras Criminais Reunidas, após ouvir o Juízo e o parecer do Ministério Público, mandem expedir a favor do paciente o respectivo Alvará de Soltura.

A Doutora Juíza, atacada de coatora, esclarece "que o paciente foi preso em flagrante no dia 10.07.86, como incurso nas penas do artigo 213 do Código Penal, combinado com os artigos 224, letras "a" e "c" e 226, nº II da mesma lei. Foi denunciado

pela 19ª Promotoria de Justiça em exercício, no dia 08.08.86, tendo sido recebido em Cartório no dia 13.08.86. Foi designado o interrogatório para o dia 01 de setembro do corrente ano, às 10:00 horas. Que a vítima foi a menor de 8 anos de idade Ana Cláudia Vieira Pinheiro, irmã do paciente. Ao ser mantido o flagrante os pais de Luiz Augusto através de advogado entraram com o pedido de perdão do criminoso e conseqüente declaração de extinção de punibilidade, o que foi indeferido pelo Senhor Juiz Substituto como se vê às fls. 29 dos autos, sem que dele tenha havido recurso. Foi dado prosseguimento ao feito, tendo sido a denúncia oferecida pelo Senhor representante do Ministério Público, recebida no dia 18 de agosto do corrente ano, estando marcado o interrogatório do paciente para o dia 1º de setembro do ano em curso".

Por verificação do Relator, a audiência não foi realizada, face o Diretor do Presídio "São José" haver comunicado ao Juízo da 7ª Vara, que o recluso Luiz Cláudio, não faz parte da sua população carcerária.

O Procurador de Justiça, opina pela denegação do pedido, nos seguintes termos: "inobstante procure a imputante provar exaustivamente a não legitimidade do Ministério Público para *in casu*, promover o início da ação penal pública, nenhuma razão jurídico-processual lhe assiste e, em que pese sejam os delitos da espécie do perpetrado pelo paciente, como regra geral, típicos de ação privada e não esteja ao mesmo imputado, isto é, de estupro elencado nas exceções insertas no inciso II do § 1º do artigo 225 do Có-

digo Penal, quando, então, a ação penal é pública incondicionada, há contudo que se atentar o fato de que deu-se a violência real, por isso que, além de violência *ficta*, ou seja presumida em virtude da pouca idade da vítima, esta foi agredida, resultando lesões testificadas pela xerocópia em anexo". Adiante: "não há se distinguir em caso de ocorrência de violência real entre o delito de atentado violento ao pudor e o estupro, mesmo porque, tanto um como o outro, são delitos contra os costumes, portanto, da mesma espécie. Assim, entendendo o Procurador de Justiça infrafirmado, que no caso em exame é o Ministério Público legitimado incondicionalmente para o início da ação penal, já por ele exercido, eis que, embora não conste expressamente da lei penal tal incondicionalidade, esta é acolhida pacificamente pelo Excelso Pretório".

É o Relatório.

Voto

O paciente foi denunciado no Juízo da 7ª Vara Penal da Capital, pela prática do crime de estupro na pessoa de sua irmã, menor de 8 anos Ana Cláudia Vieira Pinheiro. A Promotoria capitulou o delito, no artigo 213 do Código Penal Brasileiro, combinando-o com o 224, letra "a" e "c" e 226 n.º II da mesma lei.

O remédio heróico é levantado em razão da falada nulidade do processo, sob a razão de que o crime é daqueles que se iniciam pela representação do ofendido ou seu representante legal nos termos do artigo 225 do citado diploma legal, tendo, entretanto, começado através de inquérito policial e seguido como ação pública incondi-

cional, depois do flagrante lavrado e mantido na esfera judicial.

Na realidade no crime de estupro (213) a ação penal só se procede mediante queixa. Porém, como crimes contra os costumes estão adstritos a duas regras, assim, dispostas: nos crimes previstos nos artigos 213-220, a ação penal é de iniciativa privada e se houver lesão corporal grave ou morte a que se refere o artigo 223, o estupro ou atentado violento ao pudor será de natureza pública incondicionada, já, que, o citado texto da lei (223) não se inclui nos capítulos anteriores a que o artigo 225 faz menção.

Também, há de se entender que na hipótese de estupro ou atentado violento ao pudor praticado com violência presumida, é decisivo que a ação penal será privada.

O paciente foi denunciado com a combinação do artigo 224 do Código Penal Brasileiro, ou seja sob a presunção da violência *ficta*, o que nos parece haver um equívoco, pois, está anexado nos presentes autos, o laudo de exame de corpo de delito, cujo exame apresenta: "escoriação sobre base edematosa ao nível da mucosa do lábio maxilar; e equimoses arroxeadas na face interna da coxa direita terço proximal".

Então o que se constata pela própria qualificação da peça "Exame de lesão corporal", é que houve além do contato carnal, a violência física, na conseqüência do seu ato de estupro, reunindo-se assim, os dois crimes o estupro e o de lesão corporal.

O artigo 101 do Código Penal diz: "Quando a lei considera como elemento ou circunstâncias do tipo legal fatos que, por si mesmos, consti-

tuem crimes, cabe ação pública em relação aqueles, desde que, em relação a qualquer destes, se deva proceder por iniciativa do Ministério Público". É o crime complexo delineado na proposição da ação penal.

Desse modo, no estupro, a lei considera, como elemento constitutivo da infração a violência ou a ameaça grave. Se o estupro ocorre com violência, causando lesão corporal, ainda que leve, essa lesão configura um delito de ação penal pública, o do artigo 129 do Código Penal.

Ora se para verificar o delito de lesão corporal leve (ou grave), está o Ministério Público legitimado a agir propondo a ação penal pública incondicionada, é óbvio que para infração mais grave (estupro), que corresponde a um *plus* em relação ao crime de lesão corporal, se deva proceder mediante ação penal privada.

Assim, tem se pronunciado o Excelso Pretório: "Ação Penal Pública-Estupro-Ministério Público (legitimidade) — Miserabilidade não comprovada — jurisprudência reiterada do Supremo Tribunal Federal de que o crime de estupro com violência real, sendo a lesão corporal elemento constitutivo do tipo delitivo é suscetível de ser intentada a ação pública, incidindo no caso o artigo 103 do Código Penal, e, portanto, dispensado os requisitos do artigo 225 — Pedido de *Habeas Corpus*, Indeferido". (RTJ 95/565 *Habeas Corpus* n.º 57.938-PE, Rel. Min. Rafael Mayer).

Não importa que a denúncia do Ministério Público tenha se preocupado com a violência presumida, talvez por inadvertência. É certo que, além

do laudo do crime propriamente dito, há um exclusivo para a figura delituaosa da lesão corporal, onde o Juiz tem a faculdade de na forma do artigo 383 do Código de Processo Penal dar ao fato definição jurídica diversa da que constar da queixa ou denúncia, ainda que, em consequência, tenha de aplicar pena mais grave.

No caso *sub-examen* a prova material é elucidativa e caracteriza bem o tipo de ação do paciente, mais grave, porque não teve um gesto humano de atentar contra a sua irmã de 8 anos de idade, sendo casado e pai de três filhos.

Aliás, há uma questão que não se poderia deixar de referir, é que, os pais da ofendida e do paciente, procuraram por ocasião da manutenção do flagrante, pedir através de advogado o perdão judicial, e consequentemente a extinção da punibilidade, não sendo atendido pelo Juiz do feito.

Seria, o caso de se perguntar, como ficaria a menor brutalizada pelo irmão, diante de quem tinha o dever de dispor sobre a reparação do dano sofrido, e que não o fez, para proteger

não o interesse da ofendida, mas, sim, preocupado com o ofensor que seria o beneficiado, sustentado por questões familiares.

Eram, as mesmas partes interessadas, o que não daria ao responsável da menor, a mínima condição de ânimo para poder decidir, sobre o direito da menor, postular a punição do seu algoz.

Então, a existência de um impedimento de ordem legal, exclui a representatividade da vítima por parte do seu genitor. Não, tem este a isenção precisa para frente a situação de pai do agente, resguardar a defesa da menor violentada.

Dai, a necessidade, também, de haver a proteção do Estado-Juiz, que, poderá de ofício oferecer através do Ministério Público a competente ação penal.

Por todos esses fundamentos, nego a ordem.

Acordam os Senhores Desembargadores Componentes das Câmaras Criminais Reunidas, à unanimidade de votos, negar a ordem.

Belém, 15 de setembro de 1986

Almir de Lima Pereira — Presidente e Relator

ACÓRDÃO Nº 11.781 — APELAÇÃO PENAL DA CAPITAL

Apelante — PM Paulo Cícero da Silva
Apelada — A Justiça Pública
Relator — Desembargador Raymundo Hélio de Paiva Mello

Dá-se provimento, em parte, ao recurso de apelação e, em consequência, reformar a sentença do Juízo a quo, para condenar o réu à pena de reclusão de dois (2) anos, por não comprovada a agravante do motivo fútil e eliminada a pena acessória de exclusão, por ter-se tornado inaplicável.

Relatório

Com base no auto de flagrante delito, lavrado pela autoridade militar, o Representante do Ministério Público Militar Substituto, na Auditoria Militar, ofereceu denúncia contra Paulo Cícero da Silva, brasileiro, casado, à época do ilícito penal com vinte e três (23) anos de idade, aluno CSFD PM do Centro de Formação e Aperfeiçoamento de Praças, residente à Passagem Monte Alegre nº 98—A, desta cidade, enquadrando-o nas sanções punitivas do artigo 209, § 3º, combinado com o artigo 33, item II, ambos do Código Penal Militar, pelo fato delituoso a seguir transcrito:

“No dia 07 de dezembro de 1981, por volta das 23 horas, no Centro de Formação e Aperfeiçoamento de Praças, localizado na ilha do Outeiro, Icoaraci-PA, o ora denunciado utilizando a arma de fogo Mosquefall, calibre 7,62mm., nº 00909, detonou um tiro que atingiu o aluno do CFSD PM Geraldo Duarte de Oliveira. O fato ocorreu quando o ora denunciado e outros alunos do CFSD PM entre

eles a vítima Geraldo Duarte de Oliveira, encontravam-se na Guarda do Porto, do Centro de Formação e Aperfeiçoamento de Praças. Em dado momento, o Aluno CFSD PM Paulo Cícero da Silva pegou a arma de fogo acima referida, e por “brincadeira” apontou-a em direção de seus companheiros; porém, a arma detonou e atingiu o Aluno Geraldo Duarte de Oliveira, causando-lhe as lesões corporais descritas no Laudo de Exame do Corpo de Delito, de Fls. Assim sendo, o Aluno Paulo Cícero da Silva agiu culposamente, pois deixou de empregar a cautela e atenção necessária para o manuseio de arma de fogo, e como aluno do CFSD PM deveria saber as regras fundamentais do manuseio de armas”.

Recebida a denúncia, qualificada e interrogado o acusado, o Sr. Juiz-Presidente do Conselho Permanente de Justiça nomeou-lhe Defensor, em razão de ter declarado não possuir Advogado de defesa, cabendo o patrocinio da causa ao Dr. Wilson Urubatan da Silva Magalhães.

No decorrer da audiência de qua-

lificação, e interrogatório, o Conselho Permanente de Justiça resolveu relaxar a prisão em flagrante do denunciado, por ter detectado erros, quanto à forma, na lavratura do auto respectivo, sem prejuízo do processo penal militar, determinando incontinenti a expedição do alvará de soltura.

A formação da culpa processou-se, regularmente, com a inquirição das testemunhas arroladas pelo Ministério Público, não tendo a Defesa indicado as suas.

As partes arrazoaram, oportunidade em que o Ministério Público pugnou pela condenação do denunciado, na forma da denúncia, enquanto a Defesa pediu a absolvição invocando circunstância de caráter fortuito na conduta do denunciado.

Levado a julgamento perante o Colendo Conselho Permanente de Justiça, o denunciado viu-se condenado pela prática da infração penal referenciada na peça vestibular de acusação à pena definitiva de dois (2) anos e seis (6) meses de detenção (pena-base aumentada de seis (6) meses, e mais à pena acessória de exclusão, prevista no artigo 98, item IV e artigo 102, *caput* do mesmo diploma legal, ordenando, em consequência, a sua expulsão das fileiras da Polícia Militar do Estado, designada a Penitenciária Governador Fernando Guilhon para o cumprimento da pena privativa de liberdade.

Inconformada, a Defesa apelou pretendendo a desclassificação do crime para o previsto no artigo 210 § 1º, do Código Penal Militar, sob a argumentação de que jamais negou a autoria do delito, porém todas as provas demonstram ter sido o tiro acidental,

tendo o réu cometido o delito "por inobservância de regra técnica de arte e ofício, já que era militar e usando arma teria que conhecer as regras técnicas do ofício", postulando, ainda, pela concessão ao apelante do benefício tratado no artigo 527 do Código de Processo Penal, com a nova redação dada pela Lei 6.544, para que aguardasse em liberdade o julgamento do recurso.

Nas suas contra-razões, o Ministério Público no Juízo *a quo* sustentou caracterização do crime na forma criada pelo artigo 209, § 3º, não ter a sentença reconhecido bons antecedentes ao réu, o que lhe vedava o direito de recorrer em liberdade, mesmo porque já estava preso por outro delito "praticado posteriormente ao crime pelo qual foi condenado" e pugnou pela manutenção do ato judicial apelado.

Falando nos autos no Juízo *ad quem*, o Ministério Público manifestou-se pelo provimento do recurso para a reforma da sentença de primeiro grau, entendendo não devidamente comprovado o delito imputado ao réu.

É o que cabe relatar.

Voto

Paulo Cícero da Silva, aluno CFSD PM do Centro de Formação e Aperfeiçoamento de Praças, viu-se condenado a dois (2) anos e seis (6) meses de detenção e à pena acessória de exclusão pelo Conselho Permanente da Justiça Militar do Estado como incurso nas sanções punitivas do artigo 209, § 3º, combinado com o artigo 33, inciso II, do Código Penal Militar, pela autoria das lesões corporais graves na pessoa de Geraldo Duarte de Oliveira, alu-

no CFSD PM daquele Centro.

A Defesa, na instrução criminal, sustentou que as lesões resultaram de ato fortuito, acidental, o que não responsabiliza criminalmente o acusado, alegando que somente há infração culposa quando dirigida conscientemente ao fato e que o acusado não provocou voluntariamente o disparo da arma de fogo, além de não a ter apontado contra a vítima e sim contra o aluno Alírio Cezar, o que descaracteriza o delito, posto que, se o fizesse em relação a Alírio, "teria cometido o crime culposos, porque embora sem querer o resultado, ao pensar que a arma estivesse descarregada, mas havia assumido o risco ao apontá-la para o colega e ao acionar o gatilho". No recurso adota, entretanto, a tese da infringência ao artigo 210, § 1º, sob o argumento de ter o apelante cometido o ilícito "por inobservância de regra técnica de arte ou ofício, já que era militar e usando arma teria que conhecer as regras técnicas do ofício", pugnando, consequentemente, pela reforma, em parte, da respeitável sentença, no sentido de condenação à pena menos severa.

A respeitável sentença aprecia estes dois aspectos da questão e os rejeita com argumentos procedentes, como se vê dos trechos a respeito e que ora se transcrevem:

"No caso *subjudice*, deveria haver um mínimo de previsibilidade por parte do réu, ou a inevitabilidade do resultado antijurídico, já que ele vislumbrava todos os seus colegas de Curso, inclusive a própria vítima, por ocasião dos fatos. E mesmo chamado atenção, por um dos seus companheiros, para que não continuasse ou insistisse na brincan-

deira, preferiu de outra forma não dar ouvido às advertências, acabando por disparar a arma que portava, atingindo, gravemente, o ofendido do modo descrito, anteriormente, no laudo".

In casu, o procedimento do réu encaixa-se perfeitamente na primeira hipótese (imprudência), pois entregou-se à arrojada brincadeira, com um Mosqueffall, aceitando o perigo, ou, até mesmo pretendeu enfrentá-lo, na medida em que, conforme evidenciaram as testemunhas em uníssono, foi advertido pelo aluno Alírio Cezar da Silva, para que assim não proedesse".

"Quanto à alegada presunção, de que o réu apontara a arma para Alírio e não para Duarte (a vítima), se nos afigura circunstância de somenos importância, como argumentação fática, na medida em que a vida de ambos carecia dos mesmos cuidados, assim como a dos demais alunos que, também, ali se encontravam. A questão do protecionismo no que respeita à integridade física de quem quer que fosse era inconfundível. Se o disparo efetuado pelo réu atingisse a Alírio, em nada mudaria o quadro da imprudência perpetrado pelo agente".

As sanções punitivas, quanto à liberdade, previstas no Código Penal Militar, são, *in verbis*:

"Artigo 209 — Ofender a integridade física ou a saúde de outrem:

Pena — detenção, de três meses a um ano.

§ 1º — Se se produz, dolosamente, perigo de vida, debilidade permanente de membro, sentido ou função, por mais de trinta dias.

Pena — reclusão, até cinco anos.

§ 2º — *omissis*.

§ 3º — Se os resultados previstos nos §§ 1º e 2º foram causados culposamente, a pena será de detenção, de um a quatro anos; *omissis*.

As provas constantes dos autos demonstram que os atos imputados ao acusado e as circunstâncias em que se desenvolveram se ajustam à hipótese do artigo 209, § 3º, conclusões estas a que chegou a respeitável sentença condenatória.

Do ato delituoso resultou perigo de vida e incapacidade para as ocupações habituais à vítima, por mais de trinta dias, conforme o laudo médico de fls. 31, crime na consumação do qual o acusado agiu culposamente, por imprudência, sem o *animus necandi*, portanto, ao manejar o Mosqueffall, deixando de empregar a cautela, atenção e diligência ordinária a que estava obrigado em face das circunstâncias, não prevendo o resultado que poderia prever (artigo 33), visto ser militar, aluno do Centro de Formação e Aperfeiçoamento de Praças, habituado ao manejo de armas de fogo. Culpa, pois, no resultado danoso, visto que o § 3º, do artigo 209, prevê as lesões qualificadas pelo resultado (artigo 33, inciso II).

A autoria, a materialidade e a responsabilidade do acusado resultaram comprovadas. Assim, caracterizada fica a figura criminal criada pelo Código Penal Militar.

"A ilicitude nos crimes culposos surge pela discrepância entre a conduta observada e as exigências do ordenamento jurídico com respeito à cautela necessária em todo comportamen-

to social, para evitar dano aos interesses e bens de terceiros. A culpa está em função da reprovabilidade da falta de observância, por parte do agente, nas circunstâncias em que se encontrava, do cuidado exigível, ou seja, da diligência ordinária, ou especial, a que estava obrigado" (Exposição de motivos do Código Penal de 1969 transcrita na respeitável sentença).

A respeitável sentença, no que se refere aos aspectos antes abordados, é incensurável. Todavia, o mesmo não sucede em relação ao motivo fútil e à dosagem da pena, que resultou na condenação do acusado em dois anos e seis meses de reclusão e, via de consequência, em sua exclusão da Polícia Militar do Estado.

É que a agravante do motivo fútil (Código Penal Militar, artigo 70, inciso II, letra "a") não foi considerada pela Acusação e não ficou configurada no curso da instrução criminal, mesmo porque ela seria incompatível com a ação criminosa praticada pelo acusado.

Ao delito de lesão corporal culposa de natureza grave, na hipótese do artigo 209, § 3º, a pena será de detenção de um a quatro anos, portanto, mínima e máxima respectivamente. Encontrada a média entre estes dois limites, ter-se-á a pena base de dois anos e seis meses. Não havendo agravante (circunstâncias legal) e considerando ser o acusado primário, de boa conduta anterior ao evento delituoso, tê-lo praticado quando o seu desejo seria brincar com os colegas, quando se encontrava, juntamente com esses colegas, de folga de suas obrigações militares, e se arrependido do dano que causou à vítima, embora a colocando

em perigo de vida e afastada de suas obrigações habituais por mais de trinta dias, tem-se que estas circunstâncias judiciais (artigo 69) devem preponderar quanto à fixação do "quanto" da pena a ser cominada. Assim, em conformidade com a regra do artigo 73 do Código Penal Militar aplicada ao caso concreto por força do artigo 3º do Código de Processo Penal Militar, impõe-se a diminuição de um quinto (1/5) do "quanto" da pena-base, o que implicará na pena definitiva de vinte e quatro meses ou dois anos.

Ex-positis:

dá-se provimento, em parte, à apelação, para, reformando a sentença de primeiro grau, condenar o réu Paulo

Cícero da Silva à pena definitiva de dois (2) anos de detenção, tornada sem efeito a pena acessória de exclusão, por inaplicável (Código Penal Militar, artigo 98, inciso IV, e 102), mantidos os demais termos da decisão recorrida.

Tendo sido cumprida a pena ora cominada, expeça-se imediatamente o alvará de soltura em favor do réu.

Vistos, examinados e discutidos estes autos de apelação da capital, etc.

Acordam os Senhores Desembargadores componentes da Egrégia 2ª Câmara Criminal Isolada, à unanimidade de votos, dar provimento, em parte, ao recurso de apelação, para reduzir a pena de detenção, pela incorrência da agravante motivo fútil, e inadmitir a pena acessória da exclusão, por inaplicável.

Belém, 4 de setembro de 1986

Stéleo Bruno dos Santos Menezes — Presidente
Raymundo Hélio de Paiva Mello — Relator

ACÓRDÃO Nº 11.819 — APELAÇÃO PENAL DA CAPITAL

Apelante — A Justiça Pública
 Apelado — Raimundo de Jesus da Silva
 Relatora — Desembargadora Lydia Dias Fernandes

Crime de Homicídio — Julgamento contrário à prova dos autos. Anulação da Decisão do Tribunal do Júri para submeter o réu a novo julgamento.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Penal da Capital em que é apelante a Justiça Pública e apelado, Raimundo de Jesus da Silva.

Acordam os Juízes da 1ª Câmara Criminal Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, dar provimento ao recurso para submeter o réu a novo julgamento pelo Tribunal do Júri.

Raimundo de Jesus da Silva Primo, conhecido por "Burrinho", identificado às fls. 2 dos autos, foi denunciado como incurso nas penas do artigo 121 § 2º incisos II e IV, combinado com o artigo 17 § 3º do Código Penal Brasileiro, por ter produzido um ferimento em Izaura Freire de Souza, ocasionando-lhe a morte.

O denunciado é elemento perigoso, anda armado e é muito conhecido na senda do crime.

Conta a denúncia, que na noite de 24 de abril de 1981, quando o acusado bebericava numa mercearia, situada à rua 25 de Junho, nº 414, e jogava palitinhos com o proprietário do estabelecimento, surgiu um desentendimento entre os jogadores. Raimundo acusou o parceiro de ter roubado no jogo e tentou agredi-lo. O merceeiro, detonou o revólver, por duas vezes, para o alto obrigando Raimundo de Je-

sus a retirar-se do local.

Com a saída do acusado o proprietário da mercearia encerrou o trabalho, pois sabia que o mesmo voltaria para vingar-se. Minutos após Raimundo de Jesus voltou, armado, e convidou o dono da venda para brigar. Nessa ocasião a vítima, que era genitora do motorista Claudomiro Freire de Nascimento, conhecido por "Galego" e que antes estivera jogando com o réu, foi à mercearia para chamar o filho. O réu, ao avistar o dono da mercearia acionou o gatilho para atingi-lo, mas acertou a vítima que chegou ao local naquela ocasião. Após a prática do delito o denunciado evadiu-se.

A prova material do crime está consubstanciada no Laudo Necroscópico que atesta a *causa-mortis* como hemorragia interna, devido feridas transfixantes de vísceras abdominais, por projétil de arma de fogo — bala. A autoria também está provada.

O réu foi pronunciado nas penas do artigo 121 § 2º incisos II e IV combinado com o artigo 17 § 3º do Código Penal Brasileiro.

A Juíza revogou a prisão preventiva impondo condições ao réu. Não houve recurso da pronúncia.

O Ministério Público apresentou o libelo acusatório e a defesa a contra-

riedade ao mesmo.

O réu foi submetido a julgamento pelo Tribunal do Júri e absolvido.

O representante do Ministério Público, inconformado, apelou visando anular a decisão do Tribunal do Júri, por ser contrária a prova dos autos.

Não houve legítima defesa. O réu armou-se para liquidar o dono da mercearia mas Izaura apareceu e foi atingida pelo projétil.

O réu contra-arrazoou a apelação. Alega que estava armado e para defender-se da injusta agressão de Manoel atirou e o projétil foi atingir Izaura. Houve erro de fato. Pede a manutenção da decisão apelada.

O representante do Ministério Público, nesta instância, opina pela manutenção da decisão para submeter o réu a novo julgamento pelo Tribunal do Júri.

É o relatório.

Pelo que consta dos autos Raimundo de Jesus e outros, estavam jogando palitinhos com Manoel Matos, no interior do estabelecimento de propriedade deste, disputando cervejas. Raimundo de Jesus perdeu o jogo e negou-se a pagar o prêmio, alegando que o parceiro estava trapaceando o jogo. Houve ligeira altercação entre ambos e logo após Raimundo deixou o local, queixando-se de ter sido agredido por Manoel. O proprietário da venda temendo a volta do acusado fechou o estabelecimento e minutos após Raimundo voltou armado e atirou visando atingir Manoel. Nesse exato momento a vítima passou pelo local e foi atingida pelo projétil, falecendo em seguida.

A defesa alega que Raimundo de Jesus permaneceu no bar, estava arma-

do, e ao tentar revidar a agressão sofrida atingiu a vítima. Houve erro de fato. Raimundo desejava atingir o seu agressor, Manoel e não Izaura. A absolvição do apelado foi justa.

A promotoria apelou alegando que a decisão do Tribunal do Júri foi prolatada contra prova existente nos autos. Houve crime de homicídio qualificado. O acusado tornou-se inconveniente e o proprietário do bar, para afugentá-lo, atirou duas vezes para cima. O acusado saiu correndo e Manoel ficou em sua casa. Logo após Raimundo voltou e começou a insultar Manoel convidando-o para brigar. Nesse momento chegou Izaura, à procura do filho que também havia participado do jogo, e o acusado atirou contra a mesma ocasionando-lhe a morte.

Como se vê o réu não agiu em legítima defesa ou noutra estado discriminante, dentre os compreendidos no artigo 19 do Código Penal Brasileiro, porque foi até sua residência, armou-se e voltou para matar Manoel. Este encontrava-se no interior da mercearia, fechando as portas, quando Raimundo de Jesus atirou atingindo a vítima que fora àquele local buscar o filho.

A absolvição do réu, com base no artigo 17 § 3º do Código Penal Brasileiro, erro de fato, divorcia-se da prova existente nos autos. Quando o apelado voltou ao local, armado, pretendia matar Manoel, portanto não pode alegar legítima defesa nem a hipótese do artigo 17 do Código Penal Brasileiro que isenta de pena quem comete o crime por erro quanto ao fato que o constitui, ou quem, por erro plenamente justificado pela circunstância, supõe situação de fato que, se existisse, tornaria a ação legítima. Houve

erro quanto à pessoa.

Os jurados, como diz o representante do Ministério Público, não foram suficientemente esclarecidos sobre o crime, durante os debates, daí a decisão contrária à prova dos autos.

Não milita em favor do réu a excludente da legítima defesa, sua in-

tenção era matar o dono da mercearia, mas o tiro atingiu a vítima. O réu saiu do local, foi até sua casa e voltou armado para cometer o crime.

Diante do exposto dou provimento ao recurso para submeter o réu a novo julgamento pelo Tribunal do Júri.

Belém, 26 de agosto de 1986

Manoel de Christo Alves Filho — Presidente

Lydia Dias Fernandes — Relatora

ACÓRDÃO Nº 11.850 — APELAÇÃO PENAL DE CAMETÁ

Apelante — A Justiça Pública
Apelado — Carlos Correa Gomes
Relator — Desembargador Stéleo Menezes

I — Homicídio simples — Tribunal do Júri — Sentença absolutória por maioria de votos (4x3), sob a invocação da tese da legítima defesa da honra — Excesso culposo reconhecido por maioria — Aplicação da pena de um (1) ano e seis (6) meses de detenção — Concessão do *sursis* apelação do M.P.;

II — Se a infidelidade conjugal da mulher, passou a servir de críticas e apodos assacados contra o marido ultrajado, por parte da vítima, tornando insuportável a convivência do réu no local onde reside, e sendo conhecida consoante as provas dos autos, aplica-se a tese da legítima defesa da honra;

III — Havendo sido considerado provado o excesso culposo, é de ser mantida a pena dosada, com o consequente *sursis*;

IV — Apelação conhecida e improvida.

Vistos, etc.

Acordam, os Exmos. Desembargadores da Colenda 2ª Câmara Penal Isolada, do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, em turma, à unanimidade de votos, conhecer da Apelação porém lhe negar provimento, ficando como parte integrante deste, o Relatório de fls. 140 a 141.

Relatório

Adoto o Relatório da R. sentença de fls. 122, a qual acrescento o seguinte:

Carlos Correa Farias, já qualificado nestes autos, foi denunciado pelo Promotor *ad-hoc* da Comarca de Cametá como incurso nas penalidades do artigo 121 do Código Penal Brasileiro.

Aceita a Denúncia, seguiu o processo sua tramitação normal culminando com a Pronúncia do acusado no artigo já citado, por sentença, submetendo-o a julgamento pelo Tribunal Popular.

Foram apresentados Libelo e contra-libelo sendo, após, marcada a data do julgamento, no qual, realizado, o Conselho de Sentença reconheceu por maioria, a tese levantada pela Defesa de Legítima Defesa da Honra e, também, por maioria de votos o excesso no emprego dos meios utilizados para repelir a agressão.

A M.M. Juíza dosou a pena em um (1) ano e seis (6) meses de detenção e, por ser o réu primário e de bons antecedentes concedeu-lhe o benefício

da Suspensão Condicional da pena pelo prazo de dois (2) anos.

Não se conformando com a Decisão do Conselho de Sentença, o Representante do M.P. daquela Comarca apelou a esta Casa de Justiça, objetivando a reforma da R. sentença alegando não haver suporte legal para a tese levantada sendo inteiramente descabida por falta de provas, pois somente o réu alega a legítima defesa da honra, sem nenhum suporte para sustentá-la.

Contra-apelando a Defesa sustenta o acerto da R. sentença pois que "as provas existentes nos autos espelham de maneira inconteste em ter o recorrido cometido o delito em legítima defesa de sua honra e de sua família", pede ao final, seja denegado provimento ao recurso e mantida a R. sentença ora recorrida.

Nesta magna Instância, após longo e judicioso Parecer, a ilustre Dra. Procuradora de Justiça opinou pelo improvimento do recurso.

É o Relatório.

Voto

O réu, submetido ao julgamento popular, foi absolvido por maioria de votos (4x3) sob a tese de ter praticado o crime, em defesa de sua honra. Inconformado, o M.P. *a quo*, apelou para este Egrégio Tribunal, visando anular aquele julgamento, em virtude da decisão do Conselho de Sentença, ter sido produzida, contra as provas dos autos. Nesta Superior Instância, a digna e zelosa Dra. Procuradora de Justiça, Dra. Vera Couto, concluiu seu Parecer judicioso, após fazer uma análise minuciosa dos fatos, pela improcedência do recurso.

Pela leitura atenta dos autos, verifica-se que o réu, sexagenário (64) anos, era casado com Maria Farias Gomes, com 43 anos de idade, tendo dessa união vinte dois (22) filhos, muitos hoje já casados e ainda quatro (4) menores.

A vítima, sempre que se encontrava com a esposa do réu, fazia constantes convites, e a assediava para manterem relações sexuais. O fato é corroborado por testemunhas, principalmente quando o casal ia as festas dançantes, costumeiras do lugar.

O certo é que, em uma noite, seu próprio filho — Reinaldo Farias Gomes — (fls. 14), viu a vítima, nos fundos do quintal de sua residência, assediando sua genitora para manterem relações sexuais, fato que era repellido por ela. Apesar da vítima ser prima de sua mãe, abusava desta condição, e sempre frequentava sua casa.

Aconteceu então, o inevitável. O fato veio a chegar ao conhecimento do réu, através de comentários jocosos, quando este passava para sua atividade laboral (pesca), e em rodas dos botequins da ilha Itaúna, onde todos residiam.

O réu, por diversas vezes, procurou a vítima para terem um entendimento, inclusive indo até a sua residência ocasião em que foi recebido com deboches por parte da mesma.

Então, na tarde de 21 de agosto de 1983, ao passar para apanhar sua canoa, a fim de ir pescar reviu a vítima, no interior do Grupo Escolar daquela localidade, e ao procurar falar com a mesma, pedindo que deixasse em paz sua mulher, este o teria chamado de "corno", e outros epítetos, co-

locando sua reputação de homem casado o mais baixo possível, inclusive contando detalhes das relações amorosas que fazia com a esposa do réu.

Homem interiorano, rude, sentindo-se ofendido em sua honra, sacou da faca que usava em suas pescarias, e aplicou na vítima duas (2) facadas no baixo ventre, ocasionando-lhe, então, a morte (Lauda Cadavérico de fls.).

Há de se argumentar: por que não utilizou o desforço físico? Ora, a vítima tinha 25 anos, homem forte, e o réu, 64 anos. A desproporção física era gritante.

Por outro lado, não se pode obrigar um homem sem educação, afeito à rude vida de pescador, sem instrução, analfabeto, a tomar outra atitude senão àquela.

Nas respostas ao quesito do excesso culposo, o Conselho de Sentença por (4x3), reconheceu ter ele se excedido, daí a aplicação da pena de hum (1) ano e seis (6) meses de detenção, pena essa tornada definitiva, e em face de ser primário, ter bons antecedentes, foi-lhe aplicada a suspensão condicional da pena, pelo prazo de dois (2)

anos.

É importante transcrever aqui, este trecho do judicioso Parecer da Dra. Procuradora de Justiça: "Um sexagenário, casado há 28 longos anos, com uma mulher um tanto mais nova (15) anos, e que lhe deu 22 filhos, dos quais alguns ainda são menores, vê-se diante de um problema doloroso, para qualquer homem, numa sociedade interiorana: a infidelidade da esposa que ama e preza, se torna pública, notória, a ponto de despertar gracejos e falatórios. Ainda assim, não a matou, o que seria um crime passional, mas sim procurou um entendimento com a vítima causadora de sua infelicidade, e ao ser recebido com epítetos de "corno", velho, safado, se descontrolou e a matou".

Todos estes fatos são corroborados. É verdade que quanto ao último diálogo entre réu e vítima, não houve testemunhas oculares, mas é de se crer na versão fornecida pelo réu.

Ante o exposto, conheço da apelação, porém lhe nego provimento, mantendo-se assim a R. sentença condenatória, em todos os seus termos.

Belém, 28 de agosto de 1986

Raymundo Hélio de Paiva Mello — Presidente
Stéleo Menezes — Relator

ACÓRDÃO Nº 11.870 – PEDIDO DE HABEAS-CORPUS DA CAPITAL

Impetrante – Advogado Flávio de Carvalho Maroja
 Paciente – Fernando da Silva Gouveia
 Relator – Desembargador Presidente das Câmaras Criminais Reunidas

Habeas-Corpus. Trancamento da ação penal – Crime contra a economia popular – Afixação de tabela de preços em bebidas alcoólicas – Mercado-ria essencial – Cominação da sanção administrativa pela multa paga pelo paciente – Casos em que se exclui a infração penal – Jurisprudência iterativa – Ordem concedida pelo voto de desempate.

O advogado Flávio de Carvalho Maroja, impetra a presente ordem de *Habeas-Corpus*, a favor de Fernando da Silva Gouveia, apontando como autoridade coatora a MM. Juíza de Direito da 7ª Vara Penal desta Comarca, alegando que é comerciante, explorando a indústria de panificação, à Trav. Rui Barbosa nº 620, e no dia 07.03, do corrente ano, foi visitado por fiscais da SUNAB, que sob a alegativa de que três garrações de vinho tinto de mesa, nacional marca "Dom Bosco", estavam sem tabela de preço, o autuaram e em consequência impuseram-lhe a multa de Cz\$ 1.296,00, o que de imediato foi paga. Remetido o auto de infração à autoridade policial, esta instaurou inquérito por infração do artigo 2º, inciso VI, parte final, da Lei nº 1.521 de 26.12.51, que prescreve, constitui crime contra a economia popular não manter em lugar visível e de fácil leitura, afixada a tabela de preço, aprovada pelo Órgão competente. Afirma o impetrante, que o paciente já foi apenas administrativamente, com o pagamento da multa, quase cem vezes

o valor da mercadoria incriminada, isto é, bebida alcoólica, pagando-a de imediato, e agora se vê envolvido num processo penal, manifestamente injusto, caricato e ilegal, sobretudo se for considerado que vinho – bebida alcoólica – não constitui bem essencial de consumo, ou seja, que esteja intimamente relacionada com a necessidade popular. Assim diz que não há justa causa para a ação penal instaurada, citando jurisprudência favorável ao seu pedido e requer finalmente seja concedida a ordem para o fim específico de trancamento da ação penal.

Prestadas informações, a Dra. Juíza esclarece que "o acusado foi autuado em flagrante delito como incurso nas penas do artigo 2º, nº VI, da Lei nº 1.521, de 21.12.51. Foi designado o dia 16.09.86, às 11 horas para o interrogatório, tendo o Dr. Flávio de Carvalho Maroja, entrado em Juízo com um petitório requerendo que fosse às Egrégias Câmaras Criminais Reunidas do TJE, visando o trancamento da dita ação penal, por falta de justa causa para o procedimento crimi-

nal em tela, este Juízo achou por bem transferir e designar o dia 26.09.86, às 11 horas para a audiência".

Opina a Procuradoria de Justiça pela concessão da ordem, entendendo que "há de se convir de que não houve sequer de sua parte a efetivação de venda do produto objeto do aludido auto de infração, por preço superior ao tabelado, portanto, não lesou ele, paciente, o consumidor, pelo que, a só imposição da multa e contra a qual não esboçou qualquer reação, já lhe importou numa pena à apontada omissão. Assim, entendendo que pela omissão da tabela já foi administrativamente punido o paciente, cuja pena pecuniária servirá de advertência ao mesmo no sentido de não mais se omitir a respeito de sua obrigação quanto a exposição da enfocada tabela e, ainda, porque, entendo que a sua responsabilidade na esfera criminal implicará em duplice punição, há que se entender, *in casu*, à regra do *non bis in idem*, como aplicável para se evitar dupla penalidade".

É o relatório.

Voto

O paciente pretende pela via do *Habeas-Corpus* trancar a ação penal proposta pela Justiça Pública, pelo fato de não ter afixado em seu estabelecimento comercial o preço do vinho tinto de mesa, marca "Dom Bosco", determinado pela SUNAB. Para, isso, traz a fundamentação de que o evento "não constitui crime contra a economia popular a transgressão ou a inexistência de tabela de preços de mercadorias, gêneros ou serviços não es-

senciais, como, por exemplo, o vinho e a cerveja, produtos desnecessários à alimentação humana". Isso, baseado em jurisprudência já firmada.

Ademais, que, o paciente na esfera administrativa, através de autuação, lavrada por fiscais da SUNAB, pagou a multa de hum mil, duzentos e noventa e seis cruzados (Cz\$ 1.296,00) consoante recibo que anexou, não podendo ser apenas duas vezes, administrativa e criminalmente. Então, a não existência do crime que lhe foi imputado pelo Ministério Público.

Convém acentuar que o paciente não foi interrogado, pois, a Dra. Juíza que processa o feito, atendeu requerimento do mesmo, para aguardar a decisão do presente remédio heróico.

A infração que se atribuiu ao réu é a capitulada no artigo 2º, inciso VI, da Lei nº 1.521 de 26.12.51, (Economia Popular), que, diz: "São crimes desta natureza. VI – transgredir tabelas oficiais de gêneros e mercadorias de serviços essenciais, bem como expor à venda ou oferecer ao público ou vender tais gêneros, mercadorias ou serviços, por preço superior ao tabelado, assim como não manter afixado, em lugar visível e de fácil leitura, as tabelas de preços aprovadas pelos órgãos competentes".

Na verdade, o paciente tinha a obrigação de dispor ao público das tabelas oficiais de preços, na forma do dispositivo legal, tabelas essas que são expedidas pela Superintendência Nacional de Abastecimento (SUNAB).

Por outro lado, está patenteado no auto de infração que não houve transgressão de preços tabelados, e, sim, ausência de cotação da mercado-

ria tabelada, e consignada como bebidas alcoólicas.

O texto legal se refere a "gêneros e mercadorias, ou de serviços essenciais", o que se compreende que, vinhos, cervejas, refrigerantes não se constituem objetos de primeira necessidade. São, sim, coisas supérfluas e desnecessárias a alimentação ou à sobrevivência humana.

Assim, tem se manifestado iterativamente a jurisprudência, consoante inúmeros julgados dentre os quais, o encontrado na "RT, vol. 546/376".

Então, a não apresentação da tabela de preços de vinhos, cervejas, refrigerantes, são consideradas meras in-

frações administrativas que devem ser alcançadas apenas pela multa administrativa, e, nunca como infração penal.

Diante, de todos esses fundamentos, reconhece-se a falta de justa causa para a existência da ação penal movida contra o paciente.

Razão, porque, deve ser trançada a mesma, com a concessão do *Habeas-Corpus*, ora requerido.

Concedo a ordem.

Acordam os senhores Desembargadores componentes das Egrégias Câmaras Criminais Reunidas, pelo voto de desempate do Presidente, conceder a ordem.

ACÓRDÃO Nº 11.975 – RECURSO PENAL EX-OFFICIO DA CAPITAL

Recorrente — A Exma. Dra. Juíza de Direito da 1ª Vara Penal
 Recorrido — José Batista Ferreira
 Relator — Desembargador Ricardo Borges Filho

Crime de homicídio — Absolvição sumária — A legítima defesa há de se apresentar de forma plena e extreme de dúvidas para que o magistrado aplique o disposto no artigo 411 do Código de Processo Penal. — Recurso conhecido e provido à unanimidade de votos.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Penal Ex-Officio da Comarca da Capital em que é Recorrente a Exma. doutora Juíza de Direito da 1ª Vara Penal e Recorrido José Batista Ferreira.

Acordam os Desembargadores da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado, em Turma, à unanimidade de votos, conhecer e dar provimento ao Recurso Penal *ex-officio* da Comarca da Capital em que é Requerente a Exma. doutora Juíza de Direito da 1ª Vara Penal para efeito de reformar a decisão *a quo* e em consequência pronunciar o réu José Batista Ferreira no crime de Homicídio Qualificado na pessoa de Cláudio Cordeiro Fragoso submetendo-o a julgamento pelo Tribunal do Júri.

Em 14 de dezembro de 1982 o 6º Promotor Público da Comarca da Capital, em exercício, com base no Auto de Prisão em Flagrante Delito, denunciou José Batista Ferreira, brasileiro, casado, guarda de segurança, domiciliado e residente nesta cidade, como incurso no artigo 121, § 2º, itens II e IV do Código Penal.

Diz a peça denunciatória que o

Réu é empregado na "Agência de Segurança Bastos" com sede no bairro da Marambaia, nesta capital; no dia 02 de novembro de 1982 foi designado para prestar serviço a uma firma madeireira, localizada na Avenida Pedro Álvares Cabral, próximo a Doca de Souza Franco, no bairro do Reduto; por volta das 15,30 horas, após haver almoçado, como não tivesse cigarros, dirigiu-se a uma mercearia para comprá-los, porém, como não os encontrou, resolveu pedi-los a dois desconhecidos que fumavam às proximidades havendo um deles lhe fornecido; após a terceira tragada sentiu-se intoxicado, pelo que resolveu afastar-se dos referidos elementos, retornando a seu trabalho, passando a andar perdidamente pelo interior da firma que estava sob sua guarda, passando, então a ter visões estranhas. Revoltado por lhe terem dado um possível "baseado" passou a alimentar a idéia de matar o indivíduo que o enganara e para tanto, voltou ao local onde o mesmo se encontrava, dizendo-lhe: "Ei, cara; tu me emacanhou, tu és ladrão safado. Eu vou te matar" e ato contínuo, sacando de um revólver, desfe-

riu-lhe um tiro, aplicando-lhe em seguida diversos chutes no corpo.

Nessa ocasião aproximou-se do local uma viatura com vários militares, havendo o Réu desferido mais um tiro na vítima, tendo, então, sido preso e conduzido à autoridade policial que lavrou o Auto de Prisão em Flagrante. — A vítima Cláudio Cordeiro Fragoso veio a falecer em decorrência dos ferimentos recebidos.

Recebida a denúncia foi o Réu interrogado a 18 de maio de 1983 havendo seu patrono na Defesa Prévia requerido a absolvição sumária de seu constituinte por ter o mesmo agido em Legítima Defesa; requereu, ainda, fosse relaxada a prisão do Réu.

Em juízo foram ouvidas as testemunhas Fernando dos Santos Corrêa Filho (fls. 57/58), Calixto José de Souza Farias (fls. 66/67) e Crismar de Oliveira Figueiredo (fls. 66/67) arroladas pela Promotoria Pública. — Em petição datada de 15 de junho de 1983 o advogado do Réu voltou a reiterar o pedido de liberdade provisória para o mesmo, havendo a magistrada *a quo* concordado com o solicitado, observadas as cautelas legais.

Em Razões Finais a Promotoria Pública manifestou-se pela procedência da Denúncia e conseqüente Pronúncia do Réu no crime de Homicídio Qualificado, concluindo, ainda, contrariamente ao pedido de Liberdade Provisória (fls. 69). — Consta dos autos um documento relativo ao "Levantamento da vida pregressa de Cláudio Cordeiro Fragoso" fornecido pela Divisão de Correição da SEGUP por solicitação da magistrada *a quo* (doc. fls. 70/77). A Defesa em Razões Fi-

nais requereu a Absolvição Sumária do Réu (fls. 79 a 82).

Em sentença prolatada a 09 de setembro de 1983 a doutora Juíza de Direito da 1ª Vara Penal e Presidente do Tribunal do Júri da Comarca de Belém, julgou improcedente a denúncia de fls. para o efeito de absolver sumariamente o réu José Batista Ferreira, recorrendo de ofício dessa decisão para o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado. — Nesta superior instância o ilustre Procurador de Justiça manifestou-se pelo provimento do recurso oficial e conseqüente reforma da decisão de 1º grau para efeito de ser o Réu submetido a julgamento pelo Tribunal do Júri.

É o Relatório.

Tratam os presentes autos de um crime de Homicídio praticado por José Batista Ferreira na pessoa de Cláudio Cordeiro Fragoso, conforme o relatado na denúncia de fls. 02/03 que teve a instruí-la o Auto de Prisão em Flagrante Delito.

Na Polícia o Réu confessou o crime cujo móvel foi haver recebido da vítima um cigarro baseado que o levou a ter visões estranhas e a alimentar o *animus necandi*, vindo afinal a delinqüir (doc. 08/10). — Em juízo ratificou a versão policial (fls. 42/43), havendo a Defesa argüido em favor do Réu a excludente da Legítima Defesa, tese aceita pela magistrada *a quo* que absolveu sumariamente o acusado, concluindo a respeitável sentença apelada da seguinte maneira:

"Considerando que para a pronúncia de um réu é necessário que o julgador esteja convicto da existência

do crime e de indícios de que o mesmo seja o seu autor; Considerando que a materialidade do delito está provada, mas paralelamente provado que agiu em legítima defesa; Considerando tudo o acima exposto e mais do que dos autos consta; Considerando o disposto no artigo 411 do Código de Processo Penal; julgo improcedente a denúncia oferecida pelo *dominus litis* para absolver como absolvido tenho José Batista Ferreira.

Desta minha decisão recorro *ex officio* para o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará".

Em seu Parecer diz o ilustre Procurador de Justiça: "A decisão respeitável, exatamente, é contrária aos fundamentos, posto que a legítima defesa não está extrema de dúvida, há nos autos provas contundentes contra o indiciado, provas essas que ratificam a denúncia. Inexiste Legítima Defesa isenta de dúvida. A competência para julgar, absolver ou condenar o indiciado é do Tribunal do Júri. O Juiz singular não tem o amparo infismável para absolver de plano".

Inegavelmente tem o Juiz Singular competência e autoridade para absolver sumariamente o réu desde que se configurem plenamente as hipóteses mencionadas no artigo 411 do Código de Processo Penal. Essa imensa responsabilidade, retirada ao Tribunal do Júri, reservada excepcionalmente ao juiz singular, deve ser pelo mesmo utilizada com severo critério que apreciará, rigorosamente, as provas contidas nos autos.

"O Código de Processo Penal não prima pela perfeição. Porque se deu ao luxo de entrar em enumeração

das hipóteses que justificam a absolvição, não podia, nem devia omitir ou deixar de focalizar expressamente algumas outras hipóteses quais as resultantes de causas extintivas ou impeditivas da ação penal.

Como quer que seja, evidentemente a lei processual penal exige que o juiz, ao proferir a sentença absolutória, mencione, na parte dispositiva desta, a causa ou motivo da absolvição. O que se justifica desde que se saiba que o dispositivo de uma sentença não é apenas uma conclusão, mas deve ser uma síntese. Pelo que, desde que haja omissão dos motivos específicos da absolvição, a parte dispositiva da sentença não se revestiria da expressão sintética, que serve para caracterizá-la e distingui-la.

Não se contenta a lei, portanto, que o juiz conclua declarando absolver o réu. Exige-se mais: a menção ou enunciação complementar da causa da absolvição.

Embora obrigatória, sustentam alguns doutores, essa enunciação complementar, não é todavia, prescrita sob pena de nulidade.

Donde a conclusão inevitável: o essencial é a declaração de absolvição; a omissão ou erro, quanto à menção da causa que a motivou, pode ser remediado por meio de reclamação da parte, a quem a lei assegura o direito de pedir ao juiz, no prazo de dois dias, declare a sentença, sempre que nela houver obscuridade, ambigüidade ou omissão. (Código de Processo Penal, art. 382). (José de Aguiar Dias *in verbete* "Absolvição", Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro, vol. 1, pags. 280/281, ed. Borsoi).

Aceitando a tese da Legítima Defesa diz a magistrada *a quo* na parte Dispositiva da sentença ora em julgamento:

"Whitaker, apoiado em Garraud e Liszt, entende que a agressão é o ato de hostilidade de que alguém é vítima. Deve ser violenta, quer dizer, capaz de produzir um mal irreparável; ilícita, contrária à Lei e Injusta, i. e., não provocada. *in casu*, houve agressão por parte da vítima ao acusado. Primeiramente dando-lhe aquela um cigarro que o levou a um mundo de visões, totalmente estranho à sua personalidade, inclusive deixando-o completamente perturbado. Por outro lado os meios de defesa ou de repulsa devem ser usados com moderação. O acusado portava dois (2) revólveres, entretanto somente fez uso de uma arma e isto depois de já estar ferido no pé. Foi moderado. Defendeu-se.

É tranqüila e absolutamente uniforme a jurisprudência do que uma decisão absolutória *in limine*, carece apoiar-se amplamente na prova inspecionada, numa coordenação perfeita e insuscetível de dúvida, de modo que se pudesse considerar como tempo perdido e trabalho desnecessário a prossecução do feito até o Júri, pois que obteria infalivelmente uma decisão favorável.

Assim é que aceito a tese da defesa".

Parece-nos, *data venia*, não se pode falar "numa coordenação perfeita e insuscetível de dúvida" quanto às provas dos autos e a tese admitida de Legítima Defesa.

A testemunha Calixto José de Souza Farias, figura no Auto de Fla-

grante na condição de condutor (doc. fls. 05/06), havendo afirmado na Polícia o seguinte:

"Que, imediatamente o cabo P.M. Elesbão, comandante daquele posto de serviço da P.M., determinou ao condutor e seu colega de farda de nome Orismar a seguirem em companhia do cidadão que solicitava socorro até o local indicado, que o condutor chegando na Avenida Pedro Álvares Cabral próximo a Avenida Doca de Souza Franco, em frente a uma madeireira, encontrou um elemento empunhando um revólver de pé, enquanto um segundo elemento achava-se caído no solo todo tinto de sangue, que logo o condutor e seu colega de farda trataram de descer do veículo e procurar dominar o elemento que empunhava o revólver, quando então este demonstrando total frieza executou um disparo contra o elemento que encontrava-se caído no solo, para a seguir desferir outros golpes na vítima, aplicando chutes e coronhadas na cabeça da vítima indefesa; Que o condutor e seu colega Orismar, então ao tentarem deter o criminoso, este investiu com arma em punho contra o soldado Orismar, que esquivando-se de qualquer tentativa do criminoso evitou sofrer uma cabeçada desferida pelo criminoso, porém o condutor que achava-se ao lado de Orismar, percebendo que poderiam sair baleados pelo criminoso, sacou de seu revólver de serviço e fez um disparo para o chão na direção dos pés do criminoso, vindo a atingi-lo no calcanhar do pé esquerdo, razão pela qual foi possível dominá-lo e juntamente com Orismar conduziram-no ao P.M.

Box da Praça Brasil".

Em Juízo o depoimento da mencionada testemunha (fls. 66/67) não traz os detalhes relatados no Auto de Prisão em Flagrante, porém, não o contradiz.

Orismar de Oliveira Figueiredo, na Polícia, (fls. 06/07), secundou as afirmativas de Calixto José de Souza Farias e em Juízo, (fls. 66/67) ratifica tal depoimento.

Fernando dos Santos Corrêa Filho (fls. 07/78) assistiu, unicamente, a lavratura do Flagrante, não tendo seu depoimento em Juízo (fls. 57/58) acrescentado nada de novo aos depoimentos anteriormente mencionados que não configuram, em absoluto a excludente da Legítima Defesa.

Diz o artigo 21 do Código Penal:

"Entende-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem".

Onde encaixar tal conceito nos fatos relatados e comprovados nos presentes autos? — É claro que para se configurar primariamente a Legítima Defesa há necessidade da existência de uma agressão seja ela atual ou iminente. —

In casu, tal agressão não ficou comprovada.

O oferecimento de um cigarro, baseado que seja, não se configura agressão por mais *lato* o sentido que se queira atribuir à tal fato. A inexistência de agressão retira-lhe o atributo da atualidade ou da iminência. — O disparo de um revólver na vítima, uma ou duas vezes e, ainda, o emprego de chutes e coronhadas, não caracteriza, por certo, nenhuma moderação, máxime não havendo agressão.

Que a Defesa adote outra tese, que invoque outros argumentos, tudo será admissível, porém, dizer que o Réu agiu em Legítima Defesa é ir de encontro a todas as provas que integram os autos. É possível até que o Tribunal do Júri acolha tal argumento, porém, para uma Absolvição Sumária falta-lhe inteiro respaldo probatório, como se há de exigir para tal.

A Colenda Turma Julgadora, à unanimidade de votos, conheceu e deu provimento ao recurso oficial para, reformando a decisão *a quo*, pronunciar o réu José Batista Ferreira no crime de Homicídio Qualificado na pessoa de Cláudio Cordeiro Frago, de acordo com a denúncia de fls., remetendo-o a julgamento pelo Tribunal do Júri.

Belém, 4 de novembro de 1986

Manoel de Christo Alves Filho — Presidente
Ricardo Borges Filho — Relator

ACÓRDÃO Nº 11.980 – APELAÇÃO PENAL DA CAPITAL

Apelante — José Ribamar Souza de Amorim
 Apelada — A Justiça Pública
 Relator — Desembargador Raymundo Hélio de Paiva Mello

Acolhe-se, preliminarmente, o recurso como apelação e, no mérito, não caracterizada a legítima defesa, nega-se-lhe provimento e se confirma a decisão recorrida.

Relatório

José Ribamar Souza de Amorim, ex-cabo da Polícia Militar do Estado e com as demais qualificações dos autos, viu-se denunciado pelo Dr. 8º Promotor Público, como incurso nas sanções punitivas do artigo 121, § 2º, incisos II e IV, última parte, do Código Penal, pelo procedimento constante na peça vestibular de acusação, *in verbis*:

1 — No dia 7 de agosto por volta das 15 horas e 30 minutos, o acusado, acompanhado de mais dois cabos de nomes Djar e Martins de Souza, que inexplicavelmente não foram ouvidos, pois que foram testemunhas visuais do fato delituoso, encontrava-se no Bordel mal-afamado, denominado de "Santa", a conversar e acertar um banho de piscina com a mulher de nome Luzia da Costa Carvalho;

2 — Nessa ocasião entrou no Bordel a vítima Jorge Socorro Oliveira Pereira, mais conhecido por "Cabeção", visivelmente embriagado. Uma vez dentro do Bordel, por motivos fúteis e de somenos importância, travaram luta corporal, acusado e vítima, observada pelos colegas de farda;

3 — Em determinado momento, sem qualquer explicação plausível, a

não ser o desejo incontido de matar, o acusado, apesar da superioridade em físico e numérica, sacou de um revólver marca Rossi, Calibre 22, e disparou a queima roupa, no homem que há pouco perseguia ajudado pelos companheiros. Não satisfeito, após atingir mortalmente "Cabeção", novamente acionou o gatilho atingindo-o em lugar mortal. Praticado o crime de maneira a não dar nenhuma chance à vítima fugiram, sem prestar socorros ao baleado;

4 — Devido os ferimentos graves, "Cabeção" faleceu antes de chegar ao Pronto Socorro;

5 — As testemunhas são unânimes em afirmar a covardia com que o crime foi perpetrado, de maneira brusca, repentina, sem possibilidade da vítima se defender. Além do mais, os motivos do crime foram fúteis: discussão entre um possivelmente bêbado e um elemento, cabo, da briosa Polícia Militar. Poderia ter sido evitado, se o cabo tivesse usado de moderação e educação;

6 — O acusado por esse motivo foi expulso de sua corporação, preso e, depois de fugir, respondeu inquérito policial militar por deserção.

Recebida a denúncia, interrogado o denunciado, preso em razão da decretação de prisão preventiva no curso do inquérito policial, procedeu à instrução criminal.

O acusado não apresentou defesa prévia, limitando-se a dizer que refutaria a denúncia nas alegações finais. Arrolou testemunhas, na oportunidade, e requereu a revogação da custódia preventiva, que foi indeferido.

Ouvidas as testemunhas Martins de Souza e Djar da Silva Ferreira, ambas arroladas pelas partes, e ordenado certificasse a Secretaria sobre a vida pregressa do acusado, o que não foi cumprido, foram oferecidas as alegações finais.

Nas alegações finais a Promotoria Pública sustentando estarem comprovadas a autoria, pela exuberante prova testemunhal, e a materialidade do delito, pelo exame necroscópico de fls. 13, ratificou os termos da denúncia e pediu a pronúncia do acusado a fim de submetê-lo a julgamento pelo Tribunal do Júri. O Dr. Advogado de defesa sustentou não estarem caracterizadas as qualificativas do crime, não provada a denúncia e que o acusado agira em legítima defesa própria, pugnando, portanto, pela absolvição sumária.

No curso da instrução criminal o acusado teve sua prisão revogada.

A sentença recorrida não acolheu a tese de legítima defesa. Ao contrário, entendeu como procedente a denúncia e pronunciou José Ribamar Souza de Amorim nos termos da peça vestibular.

Passado em julgado a sentença de pronúncia, o Ministério Público apresentou o libelo, com a indicação

de testemunhas, enquanto o Dr. Advogado de defesa deixou para oferecer a contrariedade perante o Tribunal do Júri, embora arrolasse, desde logo, testemunhas.

Considerados, por despacho, os autos devidamente preparados, foi o acusado submetido a julgamento pelo Tribunal do Júri.

Durante o julgamento foi interrogado o acusado e ouvidas duas testemunhas de defesa.

O Conselho de Sentença, ao responder os quesitos, negou a legítima defesa; reconheceu o motivo fútil como o impulsionador do ato ilícito do acusado, mas negou a outra qualificativa; reconheceu, também, a atenuante de ter o acusado cometido o crime sob a influência de violenta emoção, provocada por ato injusto da vítima.

A sentença, em consequência das respostas aos quesitos e tendo em atenção outros elementos a serem ponderados, condenou o réu à pena de seis (6) anos de reclusão, a ser cumprida na Penitenciária Governador Fernando Guilhon, e determinou a expedição do mandado de prisão.

Inconformado o réu apelou. A tese defendida é a mesma esposada durante o curso do processo no Juízo da instrução e perante o Tribunal do Júri, ou seja, a legítima defesa prévia sob o fundamento de ameaça eminente à vida do acusado, pela vítima que portava na ocasião uma faca tipo peixeira. Sustenta o recorrente, que pretende novo julgamento, que a decisão recorrida é flagrantemente conflitante com as provas dos autos.

A Promotoria Pública, por sua vez, refuta os argumentos do recorrente.

te o fazendo nos seguintes tópicos: ter a decisão de pronúncia acatado a classificação dado pela denúncia, a qual não sofreu recurso; que o Conselho de Sentença não desclassificou o delito para homicídio simples, como afirma a sentença, tanto que confirmou a ocorrência do motivo fútil ao responder o 10º quesito, impondo-se, na sua compreensão, que o Juízo *ad quem* corrija a pena aplicada para doze (12) anos de reclusão, que é o mínimo previsto para o homicídio qualificado, nos termos da denúncia, sem incorrer na *reformatio in pejus*, por se tratar de correção de pena equivocadamente fixada; que não está caracterizada a legítima defesa invocada pelo recorrente. Pugna pelo improvimento e manutenção da sentença, com a correção apontada.

Na Superior Instância o Ex^{mo}. Sr. Dr. Procurador de Justiça ratifica a tese do Ministério Público no Juízo *a quo* e requer a correção da pena aplicada.

Preliminar quanto à natureza do recurso

O doutor Advogado de defesa pede "o provimento do recurso ora fundamentado e conseqüentemente a reforma da decisão apelada, pressupostos que ensejarão a volta do réu José Ribamar Souza de Amorim a novo julgamento, quando, então, o Conselho de Sentença fará uma melhor justiça" (textuais), por ter a decisão recorrida ofendido as provas dos autos.

Como redigido, o recurso não esclarece se se trata de apelação ou de protesto por novo júri, e por tê-lo erroneamente fundamentado no artigo 594

do CPP, conforme consta do respectivo termo (fls. 114).

Pela sistemática do atual CPP, o protesto por novo júri somente é admitido quando a pena de reclusão for igual ou superior a vinte anos, invalidando esse recurso qualquer outro interposto, sendo feito na forma e nos prazos da apelação (artigo 607 e 2º do diploma legal citado).

Ora, a contradição existente entre as provas dos autos e a decisão proferida pelo Tribunal do Júri, segundo o recorrente, reside em terem os jurados admitido a legítima defesa ao responderem o 3º quesito do termo de votação. Passa, então, a fazer apreciação sobre o instituto, concluindo por pugnar pelo novo julgamento.

A pretensão, como óbvio, não tem cabimento no que se refere a novo júri, posto que o recorrente adentrou no mérito da questão, o que transfere para o Juízo *ad quem* a apreciação e decisão da matéria, e não ao Tribunal do Júri.

Isto posto, acolhe-se o recurso como apelação.

Voto (Mérito)

Os jurados, ao serem questionados quanto à ocorrência do instituto previsto no artigo 19, inciso II, do CP (antes da alteração introduzida pela Lei 7.209/84), responderam afirmativamente, por quatro votos contra três, ter-se o réu defendido de uma agressão (3º quesito), mas, ao serem indagados se essa agressão era injusta, responderam negativamente, por quatro votos contra três (4º quesito).

É óbvio que, com a resposta ao

quesito 4º, descaracterizaram a legítima defesa, defendida pelo réu.

Os exames das provas demonstram que a razão está com a decisão do Tribunal do Júri, bastando, para tanto, considerar que o réu apresentou no inquérito policial e na Auditoria Militar (cujos autos se encontram incorporados neste processo) versões semelhantes, nas quais procura convencer ter agido em legítima defesa, posteriormente ratificadas no Juízo Criminal. Entretanto, as únicas testemunhas suas, Cabos Martins de Souza e Djar da Silva Ferreira, seus companheiros no momento em que praticou o ilícito penal, não confirmaram essas versões, ao contrário, seus depoimentos com elas conflitam, destruindo-as, por se harmonizarem mais com os outros elementos probatórios (fls. 98, 153/154).

As declarações dessas testemunhas, que o são também do Ministério Público, foram mantidas perante o MM. Juiz da 1ª Vara Penal, tornando improcedente o argumento do recorrente de que eram meramente informativas.

A este Juízo *ad quem* cabe, tão somente, apreciar a questão sob o ângulo da legítima defesa, sendo-lhes defeso alterar a sentença, pelo respeito

aos limites traçados pela apelação. E, sob este entendimento, conclui-se pela inoccorrência dessa excludente da responsabilidade ou exclusão de ilicitude, como se denomina atualmente, em que pese os argumentos do diligente Advogado.

A tese do Ministério Público de ter havido erro na classificação da figura do crime e na dosagem da pena, justificando a alteração da sentença recorrida no sentido de agravar a sanção imposta, não encontra amparo em Lei, por não ser o Órgão Acusador recorrente e não ter sido dado ao réu oportunidade para falar a respeito. O pedido, *data venia*, não se ajusta às regras do CPP.

Ex-positis:

Conhece-se da apelação e se lhe nega provimento, confirmando-se a sentença do Juízo *a quo*.

Vistos, examinados e discutidos estes autos, etc.

Àcordam os Senhores Desembargadores componentes da Egrégia 2ª Câmara Criminal Isolada, em Turma e à unanimidade de votos, negar provimento ao recurso para confirmar a decisão de primeiro grau.

Belém, 6 de novembro de 1986

Stéleo Bruno dos Santos Menezes — Presidente.
Raymundo Hélio de Paiva Mello — Relator

ACÓRDÃO Nº 12.019 – APELAÇÃO PENAL DE CASTANHAL

Apelante — José Maranhão Rodrigues e s/ mulher
 Apelado — Cleuza N. Dias
 Relatora — Desembargadora Maria Lúcia Gomes Marcos dos Santos

Não havendo prejuízo para as partes rejeita-se a preliminar de nulidade do processo por irregularidades. Rejeita-se preliminar de nulidade do processo por falta de manifestação do representante do Ministério Público. Quando se trata de ação privada, e quando houve manifestação do Dr. Procurador nesta instância. Tendo a sentença fundamentação embora reduzida, rejeita-se preliminar de nulidade do processo.

Em discussão acalorada, o dolo da difamação considera-se inexistente.

José Maranhão Rodrigues e Rosamaria Monteiro Maranhão Rodrigues propuseram queixa-crime de calúnia e difamação e ameaça, contra Cleuza N. Dias. Alegam os querelantes que a querelada, desde algum tempo, os vem insultando, dizendo, entre outras coisas, que a querelante “é uma mulher qualquer, dona de botequim, que ganha dinheiro não se sabe como” e durante uma discussão por ter a querelada tentado bater no filho da querelante, ainda a querelada disse ao querelante: “... Pois eu vou bater, seu corno! Filho da puta! Tua mulher te bota chifres de manhã, de tarde e de noite e tu sabes muito bem disso!”

Na audiência vestibular não houve reconciliação. A Dra. Juíza recebeu a queixa e o representante do Ministério Público manifestou-se em seguida. A querelada foi interrogada e em seguida, seu advogado em defesa prévia, reservou-se para alegações finais, e arrolou testemunhas. Foram ouvidas

quatro testemunhas arroladas pelo querelante. Em seguida, querelantes e querelada apresentaram razões finais. A Dra. Juíza prolatou sentença, julgando improcedente a queixa-crime e absolvendo Cleuza. Inconformados, José Maranhão Rodrigues e sua mulher apelaram, alegando que a decisão não se apoiou nas provas dos autos e que não houve fundamentação na sentença, tratando-se, por conseguinte, de sentença nula. A querelada alegou que se manifestará perante o Tribunal. Nesta Entrância o dr. Procurador de Justiça argüiu a preliminar de nulidade do processo por não ter seguido o rito especial previsto para os crimes de calúnia e injúria de competência do juiz singular. No mérito afirma que os crimes apontados não foram provados, nem a calúnia, nem a difamação. E, quanto ao crime de ameaça, somente se procede mediante representação.

É o relatório.

Examinemos, primeiro, a preliminar de nulidade do processo por não ter obedecido o rito especial dos crimes de calúnia e injúria.

Afirma também o digno Procurador, que não foi arbitrada pelo Juízo, após a audiência de conciliação a taxa judiciária; que não foi obedecida a tramitação legal; que o Ministério Público não foi ouvido em fase de razões finais.

Diz o artigo 563 do Código de Processo Penal:

“Art. 563 — Nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa”.

Orã, não houve prejuízo, pois as partes manifestaram-se livremente.

Acordam os Desembargadores Membros da 3ª Câmara Penal Isolada, à unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade do processo por irregularidades no processamento, desde que não houve prejuízos para as partes.

Quanto a não ter o Ministério Público se manifestado, trata-se de ação privada, em que ele não é parte e sim fiscal. Considera-se sanada a omissão com a manifestação do Dr. Procurador, nesta Entrância.

Acordam os Desembargadores Membros da 3ª Câmara Penal Isolada, à unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade do processo por não ter se manifestado o representante do Ministério Público, em virtude de se tratar de ação privada.

Falta de fundamentação — Rejeitamos esta hipótese, eis que, embora reduzida, há uma fundamenta-

ção na sentença. A Dra. Juíza analisa a prova testemunhal e diz a razão do seu convencimento.

Acordam os Desembargadores Membros da 3ª Câmara Penal Isolada, à unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade do processo por falta de fundamentação da sentença, eis que embora de modo sintético, a Dra. Juíza deu as razões de seu convencimento.

No mérito, não houve calúnia, na qual uma das características é um fato certo e determinado: o crime deve ser descrito. Não houve difamação.

Com bem disse a Dra. Juíza: “Foi mais uma briga de vizinhos”. No auge da discussão, a querelada chamou o vizinho de “corno”, o que é uma grave injúria e muito usada nas camadas baixas de nossa sociedade.

Tratar-se-ia não de difamação, mas da injúria.

“Proferida a expressão dita difamatória, no curso de acalorada alteração, afigura-se esmaecido o dolo, pela reação *ab irato* a um dito provocador” (TARS — RT — 430/442).

“Doestos e expressões indecorosas lançadas *coram populi* no calor de um atrito, não vêm informados pelo intuito de difamar, pois o agente, em sua explosão emocional, não pretende afirmar a imputação de fato ofensivo, mas almeja apenas injuriar, ou seja, enxovalhar a dignidade ou o decoro do contendor” (TACRIM-SP — Ap. Crim. Jutacrim — 23/71).

“Sem a presença de específico *animus diffamandi* (dolo particular) se não integra a figura do artigo 139 do Código Penal” (TACRIM-SP — Ap. Crim. Jutacrim — 2/19).

"Não configura o delito de injúria as expressões proferidas no auge e no calor da discussão. Em tal caso, há dúvida quanto à intenção criminosa por faltar ao agente o dolo indispensável à configuração da infração" (TA-

CRIM-SP — Ap. Crim. — RT 465/327).

Acordam os Desembargadores Membros da 3ª Câmara Penal Isolada, à unanimidade de votos, em conhecer do recurso e lhe negar provimento.

Belém, 7 de novembro de 1986

Romão Amoêdo Neto — Presidente

Maria Lúcia Gomes Marcos dos Santos — Relatora

Matéria Cível

ACÓRDÃO Nº 11.452 – APELAÇÃO CÍVEL DA CAPITAL

Apelante — Banco Bamerindus de Investimento S.A.
Apelada — Distribuidora Paraense de Carnes Ltda.
Relator — Desembargador Raymundo Hélio de Paiva Mello

I — Cabe ao proprietário ou credor fiduciário, após a venda do bem, aplicado o preço no pagamento de seu crédito e das despesas decorrentes, a obrigação de entregar ao devedor o saldo apurado, prestando-lhe contas, com a necessária documentação.

II — Idêntico procedimento lhe é imposto no caso da inoccorrência de saldo em favor do devedor ou a seu favor (inteligência do artigo 2º do Dec.-Lei nº 911/69).

Relatório

Adota-se o relatório da sentença elaborada nos termos que se seguem:

“Vistos, etc.

Distribuidora Paraense de Carnes Ltda., sociedade comercial estabelecida nesta cidade, com fundamento nos artigos 914 e seguintes do Código de Processo Civil e 964 e seguintes do Código Civil, propõe, contra o Banco Bamerindus de Investimento S.A., a presente ação de prestação de contas, cumulada com a de repetição de indébito, alegando que:

— em data de 9.12.1980, a empresa postulante ajustou com o Banco acionado, que é agente financeiro credenciado da Finame, a aquisição de um trator de esteiras, marca Caterpillar; do equipamento Bulldozer, marca Caterpillar, para uso em trator CAT D4E-PS; e de uma motoniveladora Caterpillar, modelo 120-B;

— celebrado o contrato de aquisição das máquinas referidas, pelo

preço total de Cr\$ 6.692.000,00, a empresa postulante ficou devendo ao Banco acionado a importância de Cr\$ 5.058.069,48, que deveria ser resgatada no período de 9.7.1981 a 9.6.1982;

— em razão da inadimplência da postulante, o Banco acionado aforou, no Juízo de Direito da 2ª Vara Cível desta Comarca, expediente vinculado do Cartório Fabiliano Lobato, ação de busca e apreensão das máquinas e equipamentos, a qual foi julgada procedente a 1.5.1982, tendo transitado em julgado a sentença respectiva;

— sendo imitado na posse das máquinas e equipamentos apreendidos, o Bamerindus vendeu esses bens para a empresa R. Matos Terraplenagem Ltda., pela quantia de Cr\$ 13.000.000,00;

— depois de decorridos 92 dias da venda das máquinas e equipamentos e haver recebido a importância total da transação, o Bamerindus, à guisa de prestação de contas, fez juntar, aos autos da ação de busca e apreensão

são referida, uma manifestação informativa da venda dos bens apreendidos, no valor de Cr\$ 13.000.000,00, aplicado o dinheiro para o pagamento de parcelas quais sejam: Principal — Cr\$ 7.684.242,31; Comissão de Permanência — Cr\$ 5.190.028,08; Despesas efetuadas — Cr\$ 125.729,61, num total de, exatamente, Cr\$ 13.000.000,00;

— dessa manifestação consta o principal já acrescido de juros e correção monetária, a vultosa verba de Cr\$ 5.190.028,08, sob o rótulo de Comissão de Permanência, e Cr\$ 125.729,61 de Despesas Realizadas, todavia sem os respectivos comprovantes;

— é indubitoso que o Banco acionado está obrigado a prestar contas do quanto apurado na venda dos bens alienados fiduciariamente e essa obrigação também existiria, ainda que houvesse, a seu favor, saldo credor;

— o procedimento do Banco acionado, acrescentando ou introduzindo, na *sui generis* prestação de contas e vultosa verba de Cr\$ 5.190.028,08, a título de Comissão de Permanência foi irregular e abusivo, senão criminoso, uma vez que tal acrescentamento é indevido e indébito, pelo que deve ser compelido a prestar contas e devolver o que recebeu indevidamente, não só no tocante a essa verba, mas, também, se for o caso, no tocante a despesas realizadas, não discriminadas nem comprovadas e na verba advocatícia, esta cobrada, também, acima do que seria justo.

Citada, a ré ofereceu a contestação de fls. 34/36.

Na audiência de instrução e julgamento, foi tomado o depoimento do senhor Edson Jesus dos Santos Leão, o qual apresentou o documento de fls. 84, comprovando-se autorizado, pela demandante, inclusive, para prestar depoimentos. O debate oral foi substituído por memoriais que as partes, regularmente, apresentaram". (textuais).

I — A sentença, evidencia que, pelo disposto no artigo 2º do Dec-Lei nº 911/69, o credor fica autorizado a promover a venda extrajudicial do objeto do contrato, no caso de mora ou inadimplemento de quaisquer das cláusulas do contrato, não sendo obrigado, para tanto, praticar qualquer ato prévio ou intermediário, inclusive, estando dispensado de proceder a avaliação prévia da coisa; reconhece o decisório em referência, que o Banco Bamerindus de Investimento S.A. após se ver consolidado da propriedade dos bens alienados fiduciariamente, através da ação de busca e apreensão, com decisão passada em julgado, não prestou contas à devedora, pois a venda teve como finalidade o pagamento do seu crédito e das despesas que efetuou; ao contrário, fez juntada aos autos de uma simples manifestação informativa, sem nenhuma característica de prestação de contas e, depois de refutar a alegação de preclusão do direito da autora de impugnar as contas do Banco acionante, considera incabível sua acumulação à ação de prestação de contas, da ação de repetição de indébito, julgou procedente a ação para condenar Banco Bamerindus de Investimento S.A. a

prestar contas à autora, Distribuidora Paraense de Carnes Ltda., nos termos do pedido e no prazo de 48 horas, condenando-o mais nas custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 20% sobre o valor da causa.

II — Inconformado, Banco Bamerindus de Investimento S.A. manifesta o recurso de apelação, como se vê de suas razões às fls. 90/99, que serão apreciados a quando do julgamento do recurso.

Recebida a apelação, no duplo efeito, falou Distribuidora Paraense de Carnes Ltda, às fls. 102/103, razões que também serão examinadas na oportunidade do julgamento do recurso.

Subido os autos à Superior Instância, às fls. 110/111 a apelada requereu a juntada do instrumento de procuração nomeando e constituindo seus procuradores os Bacharéis nela indicados.

É o que cabe relatar.

Preliminar de Preclusão do Direito da Autora

Banco Bamerindus de Investimento S.A. sustenta, na contestação, que o direito da Distribuidora Paraense de Carnes Ltda. foi alcançado pela preclusão, não lhe sendo lícito, portanto, pretender a prestação de contas na presente Ação, posto que, já procedeu essa prestação nos autos da Ação de Busca e Apreensão, por si promovida, por inadimplência da ora autora, perante o MM Juiz da 2ª Vara Cível, que determinou fosse ouvida a respeito, em despacho publicado na resenha forense, nada tendo oposto a ré naquele processo.

Volta à mesma tese na apelação, sustentando que naquela oportunidade prestou contas da venda dos bens da devedora e da aplicação do preço apurado, de forma regular e permitida pela Legislação pertinente à matéria. Sustenta mais, que juntou o pedido de liquidação da parcela de honorários advocatícios, não cobertos pela alienação dos bens, tendo o valor sido apurado pela Contadora do Juízo e que, nesse caso, também a ré se manifestou a respeito dentro do prazo legal.

A questão, porém, foi posta em Juízo não em forma de preliminar, mas como argumento. Todavia, face à natureza da matéria, impõe-se seja apreendida como tal.

A prestação de contas, a que alude o apelante, diz respeito aos autos de Busca e Apreensão dos bens e equipamentos alienados fiduciariamente e se resume em simples petição, na qual leva ao conhecimento do Juiz do processo a venda desses bens e a aplicação do valor apurado, mas desacomprobatório. Tecnicamente, como se vê, é apenas uma comunicação, jamais uma prestação de contas "na forma regular e permitida pela Legislação pertinente à matéria", como alega o apelante (fls. 39).

Como ressalta a sentença, a prestação de contas consiste na apresentação, em forma contábil, da discriminação da receita e da despesa, acompanhada dos respectivos comprovantes, devendo ser, obrigatoriamente, fixado um saldo devedor ou credor.

Na verdade, a hipótese de preclusão do direito da autora de impugnar as contas do Bamerinvest é inconse-

lhável, por improcedente "pelo simples fato de não ter ele formalizado a apresentação das contas em forma contábil ou mercantil", como entendeu o MM. Julgador.

Não tendo havido a prestação de contas, logicamente não se há de ao menos cogitar de preclusão.

Nestas condições, rejeita-se a preliminar por falta de amparo legal (Voto).

Mérito

Na petição erroneamente denominada de prestação de contas, junta-da aos autos da Ação de Busca e Apreensão das máquinas e equipamentos, Banco Bamerindus de Investimento S.A. ou Bamerinvest incluiu o pagamento de cinco milhões, cento e noventa mil e vinte e oito cruzeiros e oito centavos (Cr\$ 5.190.028,08), a título de comissão de permanência, deduzidos dos treze milhões de cruzeiros (Cr\$ 13.000.000,00), valor da venda dos aludidos bens.

Contra a cobrança dessa quantia e mais das despesas realizadas, não discriminadas e nem comprovadas, tidas como abusivas e ilegais, é que a Distribuidora Paraense de Carnes Ltda ajuizou as Ações cumuladas, pedindo a prestação de contas e a devolução dos valores indevidamente cobrados.

Como demonstrado no julgamento da preliminar, o réu e ora apelante não prestou contas das quantias descontadas na forma correta indicada na decisão *sub examen*, dando ensejo, por conseguinte, que a autora e ora apelada, o exija.

Prevê o diploma legal pertinente à espécie, que na hipótese de inadimplemento ou mora nas obrigações contratuais garantidas mediante alienação fiduciária, o proprietário fiduciário ou o credor poderá vender a coisa a terceiros, independentemente de leilão, hasta pública, avaliação prévia ou qualquer outra medida judicial ou extrajudicial, salvo disposição expressa em contrário prevista no contrato, devendo aplicar o preço da venda no pagamento do seu crédito e das despesas decorrentes e entregar ao devedor o saldo apurado se houver (decreto-lei nº 911/69).

Logicamente, também deve ser admitida a prestação de contas quando o proprietário fiduciário ou credor tenha saldo credor, como é o caso dos presentes autos, não resultando procedente, portanto, o argumento do apelante de que o caso concreto não se ajusta à hipótese do § 2º, do artigo 153 da Constituição Federal, *in verbis*:

"Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa se não em virtude de Lei".

É certo que, tendo o credor alcançado a consolidação da propriedade dos bens que lhe foram alienados fiduciariamente, através de sentença passada em julgado, proferida na Ação de Busca e Apreensão, cabia-lhe, vendidos ditos bens, prestar contas à devedora. Não o fez. Ao contrário, com o preço apurado pagou-se de seu crédito principal e também, indevidamente, reteve a quantia de Cr\$ 5.190.028,08 como pagamento da comissão de permanência, sem qualquer respaldo no Contrato de Aber-

tura de Crédito Fixo com Repasse da Finame, assinado com a devedora para a aquisição das máquinas e equipamentos (fls. 12/13, cláusula 10) ou nas Condições Gerais Aplicáveis aos Contratos do Banco Bamerindus de Investimento S.A. na qualidade de Agente Financeiro da Finame (fls. 50/56).

Considere-se finalmente, que a cumulação da Ação de Prestação de Contas à Ação de Repetição de Indébito não tem razão de ser, como acertadamente entendeu a sentença, posto que, o procedimento do Bamerinvest não se ajusta à disposição do Código Civil (artigo 964) e de acordo com o Código de Processo Civil (artigo 918) a sentença na Ação de Prestação de Contas, fixando um saldo, é título judicial cobrável através de execução, a ser acrescido dos juros de mora, correção monetária, além das custas processuais e hono-

rários advocatícios, respeitado, quanto à correção, as normas do Decreto-Lei nº 2.284/86.

A sentença, perfeitamente fundamentada na legislação disciplinadora da espécie e na doutrina, deve ser confirmado como a confirmado tem este Relator.

Assim, entendendo, conhece-se do recurso e se lhe nega provimento para manter a sentença de primeiro grau. (Voto).

Vistos, examinados e discutidos estes autos de apelação, etc.

Acordam os Senhores Desembargadores componentes da Egrégia 2ª Câmara Cível Isolada, em Turma e sem discrepância de entendimento, rejeitar a preliminar de preclusão do direito da autora e ora apelada; e, no mérito, também à unanimidade, negar provimento ao recurso, para confirmar a decisão recorrida, nos termos do voto do Des. Relator.

Belém, 29 de maio de 1986

Aurélio Corrêa do Carmo — Presidente
Raymundo Hélio de Paiva Mello — Relator

ACÓRDÃO Nº 11.632 — APELAÇÃO CÍVEL DE ALTAMIRA

Apelante — Antenor Falcão de Oliveira
 Apelada — Sola — Indústrias Alimentícias
 Relator — Desembargador Oswaldo Pojucan Tavares

Ação para cobrança de dívida líquida e certa, comprovada por título de crédito devidamente protestado e acompanhado de nota fiscal-fatura de remessa e entrega da mercadoria — Confirma-se a decisão que rejeitou os embargos de devedor.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível da Comarca de Altamira, em que é Apelante Antenor Falcão de Oliveira e Apelada Sola — Indústrias Alimentícias.

Sola — Indústrias Alimentícias, empresa estabelecida no Rio de Janeiro, por seu bastante procurador, ajuizou ação de execução contra Antenor Falcão de Oliveira para cobrança da quantia de Cr\$-640.000,00 (seiscentos e quarenta mil cruzeiros) representada pela duplicata 094.236, vencida, devidamente protestada e acompanhada do respectivo comprovante de entrega de mercadoria, e não paga.

Citado, o executado após a penhora em bens de sua propriedade, apresentou embargos à execução, pelas razões de fls., e que foram afinal julgados improcedentes e condenado o embargante ao pagamento das custas do processo, honorários advocatícios do procurador da embargada arbitrados em 20% sobre o valor da causa.

Inconformada a embargante apelou, levantando as seguintes preliminares:

— Nulidade da sentença, porque a Dra. Juíza *a quo* não analisou na sen-

tença recorrida as preliminares e o mérito do caso *sub judice*, limitando-se em declarar que os títulos de crédito exibidos pela autora preenchem os requisitos legais e assim, descumprindo as formalidades essenciais exigidas pelo artigo 458, inciso II do CPC;

— Cerceamento de defesa, uma vez que não lhe foi permitido produzir as provas requeridas com as quais pretendia demonstrar a procedência de suas alegações;

— Extemporaneidade da “contestação”, porque foi apresentada fora do prazo legal;

— Irregularidade de representação da advogada, visto que a execução foi proposta em nome de Sola — Indústrias Alimentícias e quem assinou a procuração foi E. L. Vasconcelos, pessoa totalmente estranha ao feito;

— Impossibilidade de julgamento antecipado da lide, eis que os embargos versavam sobre matéria de fato e de direito, a embargante tentava provar que não recebeu as mercadorias, já que as mesmas foram enviadas para outra empresa na cidade de Macapá, tendo a própria embargada reconhecido expressamente que as mercadorias ha-

viam sido recambiadas para Macapá, e que em substituição à duplicata foram emitidos dois cheques da empresa Alves & Cia. Ltda.

No mérito a embargante alega que não comprou as mercadorias descritas na fatura, que ensejaram a emissão do título de crédito, mesmo porque à época da operação trabalhava com a venda de plástico e confecções e a mercadoria constante da fatura era charque; que a embargante na ocasião em que foi efetuada a operação mercantil, já havia se desligado da empresa Alves e Oliveira Ltda., que a essa altura girava sob a denominação “Alves & Cia Ltda.”; que a embargada declarou que recebeu os cheques emitidos pela empresa Alves & Cia Ltda. e que conforme esta confissão da recorrida houve novação de dívida.

A embargada contraminutou o recurso pugnando pelas rejeições das preliminares argüidas e no mérito sustentando o acerto da decisão recorrida.

É o relatório.

A preliminar de irregularidade de representação da advogada da embargada já foi considerada no despacho saneador de fls. 43, que transitou em julgado, ocorrendo portanto, a preclusão. Mas não se levando em conta essa particularidade para ensejar a apreciação da matéria, ainda assim a arguição não procede, eis que o mandado de procuração à advogada que patrocina a causa foi conferido pela procuradora da recorrida, que detém poderes para o foro em geral, inclusive substabelecer. De rejeitar a arguição.

A preliminar acerca da extempo-

raneidade da impugnação aos embargos do devedor porque apresentado fora do prazo legal, de igual modo não procede.

A embargada foi intimada para manifestar-se sobre os embargos, no dia 22 de abril de 1982, se considerarmos o termo de abertura de vista dos autos de fls., e a impugnação foi apresentada no dia 3 de maio de 1982. Contando-se a partir do dia 22 de abril os dez dias que a lei confere para a impugnação, o prazo que deveria terminar no dia 2 de maio de 1982, que recaiu num domingo, ficou prorrogado para o dia imediato, segunda-feira, dia útil, conforme preceitua o artigo 184 § 1º do Código de Processo Civil. Sem razão pois o apelante.

* Por outro lado, argüi a recorrente a nulidade do processo por cerceamento do direito de defesa, alegando a impossibilidade do julgamento antecipado da lide sem a realização das provas em audiência, pelas quais protestou oportunamente.

Realmente, terminada a fase postulatória, o feito foi desde logo sentenciado naturalmente porque se achou a magistrada sentenciante suficientemente esclarecida sobre o mérito da causa à vista dos elementos probatórios existentes nos autos. Por isso, a realização de prova em audiência era, sem sombra de dúvida desnecessária, como acertadamente reconheceu a digna Dra. Juíza *a quo* em atendimento a celeridade processual. De rejeitar a arguição.

Levanta ainda o apelante a preliminar de nulidade da sentença por falta de fundamentação. Neste particular a decisão recorrida é sucinta, mas não

imprecisa quanto às razões ou motivos determinantes do entendimento da sua prolatora fundamentada na sua documentação comprovadora dos direitos da parte.

A falta de detalhes na apreciação das matérias questionadas não invalida o ato, posto que de modo geral se acha condensada nos pressupostos da decisão que, assim, preenche os requisitos do artigo 458 e itens do Código de Processo Civil. De rejeitar também tal preliminar.

No mérito — A sentença merece ser confirmada. Trata-se de uma ação de cobrança de uma dívida líquida e certa, comprovada pela duplicata de fls., protestada e acompanhada de nota fiscal fatura de remessa e entrega da mercadoria.

O recorrente nega haver efetuado o negócio mercantil que ensejou a emissão da duplicata, atribuindo o recebimento do produto da venda pela empresa Alves e Oliveira Ltda., de cuja sociedade não mais fazia parte, e que à época da emissão do título passou a girar sob a denominação de Alves & Cia Ltda.,

A essa argumentação da apelante opõe-se o documento de fls. 8 dos autos da ação de execução, ou seja, a nota fiscal-fatura, que indica o fornecimento da mercadoria a Antenor Falcão de Oliveira, em trânsito por Belém, e na qual está apostado a assinatura do recebimento. Verifica-se também dos autos que a retirada do recorrente da sociedade Alves e Oliveira Ltda. quando surgiu a nova firma, ocorreu em 26 de

Belém, 24 de junho de 1986

Manoel de Christo Alves Filho — Presidente
Oswaldo Pojucan Tavares — Relator

maio de 1981, muito depois da data da emissão e da data do vencimento da duplicata.

O recorrente também argumenta com novação da dívida, porque foram emitidos cheques pela empresa Alves & Cia. Ltda., ou Alves e Oliveira Ltda., em pagamento do débito reclamado. Nos autos, porém, não há base para o acolhimento da arguição, ficando a matéria simplesmente nas alegações da parte, uma que fala na emissão dos cheques e outra, nessa emissão e na insuficiência de fundos destes.

Cumpria pois a recorrente demonstrar que saldou o débito e não procurar transferir a obrigação à firma de que fazia parte porque pelas dívidas da sociedade Ltda. não respondem os bens particulares dos sócios. Respondem sim, no limite do capital social de cada um. Mas não é esse o caso dos autos. A transação mercantil fora efetuada não entre a apelada e a firma comercial já referida, e sim entre aquela e o executado, segundo consta da documentação de fls., sendo, portanto, da responsabilidade deste a obrigação do pagamento.

Isto posto:

Acordam os Juízes da Egrégia Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares suscitadas pelo apelante; e no mérito, também votação unânime, em negar provimento à apelação para confirmar a sentença apelada.

Custas da lei.

ACÓRDÃO Nº 11.743 — AÇÃO RESCISÓRIA DA CAPITAL

Autores — Heráclito de Almeida Cavalcante e Fazendas Camburupy Ltda.
Réu — Otto Cabral Mendes
Relator — Desembargador Oswaldo Pojucan Tavares

Na decisão do feito o Juiz deve ater-se ao pedido e não ir além alcançando direito de terceiros — Nulidade da sentença por violação a literal disposição de lei — Ação Rescisória julgada procedente.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Ação Rescisória da Comarca da Capital, em que são autores: Heráclito de Almeida Cavalcante e Fazendas Camburupy Ltda., e réu: Otto Cabral Mendes.

Heráclito de Almeida Cavalcante e Fazendas Camburupy Ltda, qualificados na inicial de fls., moveram contra Otto Cabral Mendes na qualidade de único herdeiro e sucessor de Emanuel da Cunha Gusmão Mendes a presente ação rescisória, objetivando a desconstituição da sentença proferida pelo Juiz da 4ª Vara Cível da Comarca da Capital, nos autos cíveis da ação ordinária de nulidade de venda de quotas de capital societário, cumulada com anulatória de compromisso de compra e venda, proposta por Emanuel da Cunha Gusmão Mendes contra Heráclito de Almeida Cavalcante;

O pedido rescisório veio cumulado com o de novo julgamento para a causa.

Os autores da rescisão sustentaram, em preliminar, a legitimidade para o feito, argumentando o primeiro que foi parte, como réu, na sentença rescindenda, enquanto o segundo comparece como terceiro juridicamente interessado, pois sucedeu o réu Otto

Cabral Mendes na quota do capital societário que detinha na Fazenda São Sebastião, na qualidade adquirente, na escritura anulada na sentença.

Os autores fundamentam o seu pedido no fato de que a sentença decidiu *ultra ou extra-petita* ao anular a venda das quotas do capital da firma "São Sebastião Ltda.", pertencentes a Otto Cabral Mendes, visto como a ação tinha dois objetivos: 1º) a nulidade da escritura de venda de quotas de capital societário, lavrado no livro 192, fls 125V., das Notas do Cartório Queiroz Santos, firmada entre o autor da ação Emanuel da Cunha Gusmão Mendes, representado por seu advogado, e o então réu Otto Cabral Mendes, representado na época por seu procurador, figurando ainda como partes João Rodrigues Pires Teixeira, Heráclito de Almeida Cavalcante e Fazendas Camburupy Ltda.; 2º) a anulação do instrumento particular de compromisso de venda do remanescente das Fazendas São Sebastião no Município de Soure, firmado entre partes, como Promitente Vendedor, o então autor Emanuel da Cunha Gusmão Mendes e como Promitente Comprador o então réu e ora autor Heráclito de Almeida Cavalcante.

Afirmam os suplicantes que o

único argumento expendido pelos autores daquela ação de nulidade, fundamentava-se em que a procuração outorgada pelo então autor Emanuel da Cunha Gusmão Mendes, não dava ao outorgado, que por ele assinou aquela escritura de vendas de capital societário, poderes especiais e expressos para fazê-lo, como legalmente seria exigido. E que na citada escritura figuravam dois vendedores, Emanuel da Cunha Gusmão e seu filho Otto Cabral Mendes que vendeu suas quotas para Fazendas Camburupy Ltda., e que não foi parte naquele feito, nem nada se alegou contra a venda que fizera através de procurador. Conseqüentemente, a sentença rescindenda deveria ater-se ao que foi pedido na inicial, ou seja a nulidade da venda das quotas de capital pertencentes ao autor na firma São Sebastião Ltda., e não declarar a nulidade de toda a escritura, alcançando a venda feita por Otto Cabral Mendes, maior e plenamente capaz, que não foi parte no feito. A decisão assim, teria violado o art. 128 e 460, do Código de Processo Civil, sendo nula de pleno direito, por violar expressa disposição de lei, nos termos do art. 485, inc. V, do Cód. de Processo Civil.

Os autores da rescisória pediram a decretação de nulidade da sentença e um novo julgamento para a causa, bem como a prestação de caução, na forma do art. 488, alínea II, do CPC.

O pedido veio instruído com os docs. de fls...

A caução foi prestada e reduzida a termo, consoante fls... dos autos.

Citado, o réu contestou a ação, bem como seu cônjuge, argumentando pelo indeferimento da inicial porque

a Fazenda Camburupy Ltda. não foi parte na ação anulatória, não se podendo afirmar *a priori* que a sentença rescindenda vá atingir as quotas, uma vez que a decisão anulou apenas uma alteração e não as duas escrituras de alteração da sociedade denominada Fazenda São Sebastião Ltda.; E que deveriam eles ter interposto embargos declaratórios da sentença e como não o fizeram tornou-se, em conseqüência, preclusa a matéria, nos termos do art. 245, do CPC; Alegou ainda o réu que os autores não fizeram prova do trânsito em julgado da sentença, de sorte que ofenderam as disposições do art. 490, inc. I, do mesmo Código, devendo ser indeferida a inicial.

Quanto ao mérito, tornou a argumentar com defeito da inicial, pela falta de comprovação de trânsito em julgado da sentença, e que a sentença rescindenda decidiu nos limites do pedido, pois em nenhum momento fez ela referência às quotas (60.000) que Otto Cabral Mendes teria vendido a Fazendas Camburupy Ltda., tanto mais que anulação dessas estão sendo objeto de outra ação perante o Juízo de Direito da 4ª Vara Cível, expediente do Cartório Sampaio.

O Ministério Público, cuja audiência foi determinada em face do que dispõe o art. 224 do Regimento Interno deste Tribunal, opinou às fls... pelo provimento da rescisória.

Em razões finais os autores pediram a procedência da ação e o réu a improcedência.

É o relatório.

Os autores se dizem atingidos, em seus direitos, na sociedade denominada "Fazendas São Sebastião Ltda.",

pela sentença da Juíza de Direito da 4ª Vara Cível da Comarca da Capital que julgou procedente a ação ordinária de nulidade de venda de capital societário, cumulada com anulatória de compromisso de compra e venda, na mencionada sociedade, ações essas intentadas pelo réu contra o primeiro autor da presente demanda, dela não tendo sido parte o segundo.

O réu suscitou as preliminares de preclusão das matérias levantadas na rescisória, ilegitimidade de parte, desistência da ação e ainda incabimento da mesma porque não teria havido prova do trânsito em julgado da sentença objeto da rescisória, violando, dessa forma, o art. 490, inc. I, do CPC.

No vigente CPC, a preclusão é o fenômeno processual que impede a apreciação de matérias que não foram suscitadas no momento próprio pela parte interessada; salvo em se tratando de nulidade decretável *ex-offício* ou provando a parte que não pôde praticar o ato por legítimo impedimento (art. 245 e respectivo § único).

Ora, no caso dos autos, como o próprio réu reconhece, a segunda autora Fazendas Camburupy Ltda. não foi parte nas ações intentadas por Emanuel da Cunha Gusmão contra Heráclito de Almeida Cavalcante não tendo cabimento, por conseguinte, a arguição de preclusão sustentada contra ela, pela ausência de embargos declaratórios da sentença rescindenda que ao restabelecer a situação anterior da sociedade Fazendas São Sebastião Ltda., conforme se vê da leitura de sua conclusão, anulou não apenas a avença realizada entre as partes daqueles feitos, como todo o

negócio jurídico estampado na escritura pública de compra e venda de quotas de capital, da qual Fazendas Camburupy Ltda., comparece, como outorgada compradora das quotas de capital que Otto Cabral Mendes possuía na sociedade mencionada.

Assim, a segunda autora, Fazendas Camburupy Ltda., na forma do art. 487, inciso II, do CPC, como terceiro juridicamente interessado, tem legitimidade manifesta para a presente ação rescisória; razão pela qual é de ser repelida a preliminar argüida contra ela, como também contra o primeiro autor, Heráclito de Almeida Cavalcante, que foi parte naquelas ações e sob esse título não tinha porque opor embargos declaratórios para excluir interesse de terceiros alcançado pela sentença, já que esse fato não lhe dizia respeito. De rejeitar a preliminar de preclusão.

Ainda, segundo o réu, os autores seriam parte ilegítima pela ausência de interesse na lide, porque Heráclito de Almeida Cavalcante, já falecido, ainda em vida se comprometeu, por si e na qualidade de representante legal de Fazendas Camburupy Ltda., a ceder e transferir para João Rodrigues Pires Teixeira, todas as quotas de capital que ambos detinham na "Fazendas São Sebastião Ltda.", conforme evidenciam o Termo de Compromisso de fls. 62 e documentos de fls. 63 e 64, dos autos; datados de 27.11.82, 14.05.81 e 22.09.81, firmados pelos compromissários e seus representantes legais respectivamente.

Não há que se falar em ausência de interesse para a rescisória da sentença na qual o ora réu declarou o 1º au-

tor como parte legítima passiva para a ação anulatória de venda de quota de capital social.

Os documentos referidos pelo réu, às fls. 62, 63 e 64, por outro lado, como o mesmo sustenta às fls. 69, dos autos, não fazem qualquer prova em Juízo, quer por se tratarem de documentos por fotocópias, sem autenticação, quer ainda por serem documentos firmados por pessoa que foi afastada da inventariança, além de que se trata de simples intenção de cessão a transferência de quotas, firmadas sob condição de eventos futuros que não se sabe no processo se ocorreram ou não para admitir a validade intrínseca daqueles atos de vontade traduzidos naqueles documentos que formalmente foram impugnados pelo ora Réu. Assim não procede a arguição de ilegitimidade de parte.

A alegada desistência do pleito, não encontra de igual modo, amparo legal. O pedido de desistência da ação rescisória foi formulado por Fazendas Camburupy e o Espólio de Heráclito de Almeida Cavalcante, através da sra. Rosa Rodrigues de Almeida Cavalcante, representada em Juízo por outro advogado, Edmar de Souza Pereira, a quem conferiu poderes *ad iudicia*, inclusive os exceptuados pelo art. 38, do CPC, na qualidade de sócia quotista da primeira e inventariante do espólio do segundo, conforme instrumento particular de procuração de 27.03.84 passada em nome de sua pessoa física e termo de afirmação de inventariante prestado em 04.12.84, anexados aos autos às fls. 72/73; posteriormente, em petição datada de 27.05.85 e despachada em 03.06.85, o espólio de Heráclito

de Almeida Cavalcante, representado por Antônio Cândido Monteiro de Brito pediu o prosseguimento do feito, esclarecendo ainda que a primeira autora, Fazendas Camburupy Ltda, não foi objeto de venda como consta do pedido de desistência mas tão-somente parte do seu patrimônio pelo que improcede o argumento ali expendido, fazendo juntar o instrumento de procuração pelo qual o referido inventariante outorgava poderes aos advogados que subscreveram a inicial da rescisória, ratificando o prosseguimento da ação nesta instância, proposta em vida por Heráclito de Almeida Cavalcante, juntamente com Fazendas Camburupy Ltda. contra Otto Cabral Mendes; juntou o espólio de Heráclito de Almeida Cavalcante, duas certidões do Cartório do 2º Ofício do Cível e Comércio, de Órfãos, Ausentes e Interditos, onde se constata que Heráclito de Almeida Cavalcante faleceu em 04.09.82 e o cargo de inventariante estava sendo exercido em 11.03.85 por Antônio Candido Monteiro Brito, desde 29 de novembro de 1984 e anteriormente por Solange Maria Ferreira dos Santos, que prestou compromisso em data de 04 de setembro de 1984. Logo o pedido de desistência não pôde prosperar. A sra. Rosa Rodrigues de Almeida Cavalcante, como se observa da procuração outorgada ao advogado que subscreveu o pedido de desistência, assinou o mandato em nome próprio e não de Fazendas Camburupy Ltda. Não tinha ela poderes para representar Fazendas Camburupy Ltda., porque era simples quotista e as sociedades comerciais como é sabido, são representadas em Juízo por

seus direitos ou por quem os estatutos sociais designarem, segundo prescreve o art. 12, no inc. VI, do CPC. E ainda, como se deduz da análise das certidões passadas pelo titular do Cartório do 2º Ofício, a representação do espólio de Heráclito de Almeida Cavalcante em 04.09.84, estava a cargo de Solange Maria Ferreira dos Santos, enquanto a petição de desistência, embora datada de 30.08.84, somente foi despachada em 03.09.84 e juntada aos autos em 24.09.84, quando a sra. Rosa Rodrigues de Almeida Cavalcante, não detinha mais a inventariança do espólio de Heráclito de Almeida Cavalcante. Portanto, a petição de desistência, assinada, em nome das partes litigantes que se diziam representar unicamente por D. Rosa Rodrigues de Almeida Cavalcante, não tem qualquer valor, como representação de qualquer das partes, tudo não passando de expediente proibido em lei (*ex-vi* do art. do CPC) visando extinguir a ação.

O réu argumentou ainda com o incabimento da ação rescisória porque, segundo ele, não foi feita a prova de que a sentença passou em julgado, que a condição *sine qua non* para postulação do Juízo rescisório.

O exame da documentação de fls. 44/45, porém, autoriza a conclusão de que a sentença realmente passou em julgado, tanto assim que o STF, apreciando Embargo no Recurso Extraordinário nº. 95.024-9, interposto por Heráclito de Almeida Cavalcante contra Otto Cabral Mendes e sua mulher, não conheceu do mesmo, mantendo assim decisão anterior pela qual o autor da presente perdeu prazo para recurso de apelação da sentença rescindenda.

Assim, a sentença rescindenda ficou intocável, não podendo mais ser desconstituída pela via dos recursos ordinários e extraordinários, adquirindo eficácia de coisa julgada, somente atacável pela via da rescisória, na forma do que prescreve o art. 485, do CPC.

Por esses fundamentos rejeita-se a alegação do réu.

Quanto ao mérito da ação, de sufragar o parecer do Ministério Público, opinando pelo provimento da rescisória. É que a sentença rescindenda, ao julgar procedente as ações intentadas contra Heráclito de Almeida Cavalcante, para restabelecer a situação *status quo* ante da sociedade Fazendas São Sebastião Ltda., anulou por inteiro a escritura pública de compra e venda das quotas adquiridas por Fazendas Camburupy Ltda. do sócio Otto Cabral Mendes, tanto assim que na conclusão mandou oficial à Junta Comercial do Estado do Pará para tornar sem efeito a alteração da referida sociedade procedida em um único instrumento, sem fazer qualquer ressalva.

Nesse passo a sentença rescindenda violou literal disposição de lei, notadamente os arts. 128 e 460, do CPC, decidindo além do pedido, para atingir inclusive que não foi parte no feito.

O inc. V, do artigo 485, do CPC consagra a hipótese de rescisão como meio de garantia da própria ordem jurídica que não pode sofrer violações.

É como diz Pontes de Miranda: "A violação pode ser expressa, consciente, confessada, declarada ou inexpressiva, inconsciente, dissimulada (cf. Tribunal de Justiça de São Paulo, 20 de outubro de 1933), ocultada, ve-

lada, disfarçada. Não importa como seja ela. O que é preciso, para que se componha o pressuposto da rescisão, é a violação em si, a negação do direito, conforme foi definido. O direito é que há de ser expresso, disse a Corte de Apelação do Distrito Federal (17 de julho de 1925); e não a violação que pode ser implícita" (Comentários ao Código de Processo Civil de 1973, Tomo VI, pag. 307, *in fine*).

Isto posto:

Acordam os Juízes das Egrégias Câmaras Cíveis Reunidas, à unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares

suscitadas pelo réu; no mérito, também à unanimidade de votos, em julgar procedente a ação para anular a sentença rescindendo mandando que se profira outra nos termos da lei, condenando o réu nas custas do processo, nos honorários dos advogados dos autores, arbitrados em 20% sobre o valor da causa. Determinando ainda a devolução aos autores do depósito constante dos termos de fls..., não votando por impedidos os Desembargadores Stélio Bruno dos Santos Menezes e Aurélio Corrêa do Carmo.

Custas da lei.

Belém, 18 de agosto de 1986

Almir de Lima Pereira — Presidente
Oswaldo Pojucan Tavares — Relator

ACÓRDÃO Nº 11.762 — APELAÇÃO CÍVEL DA CAPITAL

Apelante — Afonso Maria de Ligório de Vasconcelos Ferreira Duarte
Apelados — Henrique Oscar Cordeiro de Miranda e Ivaldo Pereira Lima
Relatora — Desembargadora Lydia Dias Fernandes

Cobrança executiva de aluguéis — Havendo contrato escrito de locação é válida a cobrança executiva dos aluguéis.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível da Comarca da Capital em que é apelante, Afonso Maria de Ligório de Vasconcelos Ferreira Duarte e apelados: Henrique Oscar Cordeiro de Miranda e Ivaldo Pereira Lima.

Acordam os Juízes da 1ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, dar provimento ao recurso para acolher os embargos.

Afonso Maria de Ligório de Vasconcelos Ferreira Duarte, moveu Ação de Execução para cobrança de aluguéis do prédio de sua propriedade locado a Henrique Oscar Coelho e Ivaldo Pereira Lima, todos identificados às fls. 2.

Os réus abandonaram o imóvel, rescindindo o contrato, sem pagar os três meses correspondentes a julho, agosto e setembro de 1983 previstos na cláusula 14ª do contrato.

Assim sendo, o autor é credor do réu da importância de duzentos e trinta e um mil cruzeiros, relativa ao principal e a multa contratual.

Os réus foram citados e não pagaram a dívida, sendo-lhes penhorados bens.

Após a intimação da penhora apresentaram embargos à execução onde, preliminarmente, alegam que o

contrato particular que instrui o processo está assinado: pelo locador, locatário e fiador, sem as firmas reconhecidas e sem testemunhas.

Embora os réus não neguem ter assinado o contrato isso não é suficiente para constituir-se instrumento que autorize o processo executório. Pedem que seja observado o rito sumaríssimo.

No mérito alegam que ajustaram a locação residencial com o autor e tendo adquirido residência própria, devolveram o imóvel pagando a diferença do mês de junho e 30 dias referentes ao mês de julho. Agora o locador ingressou em juízo para receber três meses de aluguel, inclusive o mês de julho. Alegam que nada devem ao locador, por isso pedem que os embargos sejam rejeitados e que a penhora seja julgada insubsistente.

O autor impugnou os embargos.

Preliminarmente, mostra que os réus não negam a autenticidade das assinaturas que constam do contrato inclusive a do fiador. No mérito diz que está reclamando o cumprimento da cláusula número 14 do contrato que em caso de rescisão, por parte do locatário, deverá o mesmo pagar três meses de aluguel.

O executado pagou o mês de julho, portanto deve os meses de agosto

e setembro, acrescidos da multa contratual.

A juíza julgou procedentes os embargos, declarou o embargado carecedor do direito de cobrar executivamente os aluguéis, e decretou a extinção do processo.

Inconformado com a decisão Afonso Maria de Ligório apelou apresentando os mesmos argumentos da impugnação aos embargos.

O apelado, embora intimado, não contra-arrazoou o recurso.

É o relatório.

Autor e réu mantinham contrato de locação do prédio, de propriedade do primeiro, situado à Trav. da Vilela nº 1.963.

O prazo do contrato era de um ano e aluguel mensal de cinquenta e cinco mil cruzeiros.

Constava do contrato que havendo rescisão por parte do autor os locatários deveriam ser avisados, com antecedência de noventa dias, e sendo a rescisão dos locatários estes ficariam obrigados a pagar três meses de aluguel ao locador.

O contrato foi rompido pelos locatários no meio do mês de junho, por isso o réu pagou o restante desse mês e o de julho.

Em 27 de abril de 1984 o locador ingressou em juízo para cobrar executivamente os três meses previstos no contrato, por ter partido a rescisão dos réus. Estes não concordaram com a cobrança executiva dos aluguéis, alegando que o contrato não preenche os requisitos do artigo 396 do Código de Processo Civil, para que possam ser cobrados como pede o autor. Não negam a autenticidade das assinaturas do con-

trato, alegam, apenas, que o mesmo não está formalizado com testemunhas. Não negam, também, que rescindir o contrato e confessam que deixaram o prédio em junho, pagando ao autor o restante desse mês e o seguinte.

O artigo 585 inciso IV do Código de Processo Civil diz: "Os aluguéis podem ser cobrados executivamente havendo contrato escrito".

No caso há contrato escrito. O réu insurge-se, apenas, com a falta de testemunhas e por não estarem reconhecidas as firmas dos contratantes e do fiador.

Ora, a cláusula 13ª do contrato diz: "Fica assegurado ao locador, a partir de maio de 1983, o direito de rescindir o contrato antes do prazo legal mediante comunicação escrita ficando o locatário obrigado a desocupar o imóvel dentro de noventa dias, sob pena de despejo".

A cláusula 14ª, por sua vez diz: "Fica assegurado ao locatário a opção pela compra do imóvel em igualdade com os outros pretendentes e o direito de rescindir o contrato antes do seu término mediante pagamento antecipado de três meses de aluguel". O locatário só pagou um mês, julho, deve, portanto, mais dois que o autor está cobrando executivamente, em cumprimento à cláusula acima transcrita.

Na sentença consta que o contrato não está formalizado, não contém duas testemunhas e não estão reconhecidas as firmas dos contratantes e do fiador. O contrato está assinado pelo locador, locatário e o fiador, e nenhuma dessas partes negou validade às suas assinaturas, então o contrato é válido.

As testemunhas são exigidas nos contratos, assim como devem ser reconhecidas suas assinaturas, mas no caso, a ausência de testemunhas não dá força para anular o processo *ab-initio* conforme pretende o réu. As testemunhas são do contrato, servem para provar que as assinaturas dos contratantes são verdadeiras, ou seja, que autor, réu e fiador, assinaram o contrato na presença das mesmas. No caso essa prova é desnecessária porque as partes não negam que assinaram o contrato. Ao contrário, os réus reconhecem como suas as assinaturas, então devem cumprir o

que ajustaram, ou seja, pagar os três meses de aluguel conforme consta da cláusula 14ª, uma vez que a rescisão partiu dos mesmos.

O locador recebeu o mês de julho, portanto os réus devem ao requerente dois meses acrescidos da multa contratual.

Assim sendo, não se justifica a conclusão da sentença. O contrato existe, é lei entre as partes.

Diante do exposto dou provimento ao recurso para rejeitar os embargos, para declarar válida e subsistente a penhora.

Belém, 26 de agosto de 1986

Manoel de Christo Alves Filho — Presidente
Lydia Dias Fernandes — Relatora

ACÓRDÃO Nº 11.783 — APELAÇÃO CÍVEL DA CAPITAL

Apelante — Posto Nossa Senhora das Graças Ltda.
 Apelados — Juracy Magno e Silva Pinto e Bastos e Nestor Pinto Bastos
 Relator — Desembargador Aurélio Corrêa do Carmo

Locação. Denúncia vazia. Retenção por benfeitorias.

É de ser decretado o despejo nas locações sujeitas ao direito comum, pois nelas prevalece a denúncia vazia.

Cabe indenização por benfeitorias se atendidos os pressupostos legais.

Nega-se provimento ao apelo para confirmar a decisão recorrida.

Vistos, etc.

Juracy Magno e Silva Pinto e Bastos e Nestor Pinto e Bastos, identificados às fls. 2 dos autos, proprietários do imóvel 1.486 e 1.492 (antigos 736 e 738), situado à Av. Pedro Miranda, nesta capital, propuseram Ação de Despejo contra o Posto Nossa Senhora das Graças e José Allivert.

Os requerentes notificaram os locatários para desocuparem o imóvel em 14.12.78, mas não foram atendidos, daí o pedido de despejo o que fazem fundamentando-o no artigo 52, item VIII da Lei 6.649 de 16 de maio de 1979.

A inicial veio acompanhada da notificação premonitória feita com base no artigo 39 e seguintes do Decreto-lei nº 4 de 7.2.1966.

Os réus contestaram a ação, alegando ilegitimidade dos autores na propositura do pedido.

Alegam ainda que o projeto constante das fls. 10, apesar de registrado no Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura (CREA), não se

encontra devidamente aprovado pela Prefeitura Municipal de Belém. No mérito postularam a retenção de benfeitorias, deferimento do pedido de vistoria, bem como a indenização pelo fundo de comércio, com fundamento na legislação vigente.

Após falarem os autores sobre a contestação, o Magistrado *a quo* mandou que as partes especificassem as provas (fls. 40v). Não tendo os réus se manifestado a respeito do referido despacho o Dr. Juiz determinou a conta e o preparo à conclusão.

Em requerimento datado de 11.9.79, os acionados solicitaram a devolução do prazo para especificação das provas o que lhes foi concedido pelo M.M. Juiz do feito em despacho datado de 13.9.1979 (fls. 42v).

Despachando nos autos às fls. 47, o Dr. Juiz considerando o processo em ordem e sem irregularidades a suprir, considerando como partes legítimas autores e réus, deferiu as provas requeridas e especificadas pelos litigantes e designou a audiência de instru-

ção e julgamento, tendo esta se realizado no dia 27.12.1979 na qual foi tomado apenas o depoimento pessoal dos réus.

Os autores requereram fosse anexado o rol de suas testemunhas, o que lhe foi concedido pelo Dr. Juiz do feito, o qual determinou o prosseguimento da audiência para o dia 10.4.80 (fls. 55).

Às fls. 56 destes autos os autores postularam o adiamento da audiência marcada para o dia 10.4.80, o que foi determinado pelo M.M. Juiz tendo este designado o dia 12.8.80 para o prosseguimento da mesma, a qual não se realizou.

Foi marcada uma nova audiência que também não foi realizada em virtude da substituição de uma das testemunhas arroladas pelos apelantes.

Os suplicantes postularam uma vistoria por ocasião da contestação a qual não foi feita, tendo os mesmos reiterado o pedido às fls. 64 dos autos.

Examinando os presentes autos, às fls. 66 o magistrado *a quo* deferiu o pedido, chamando o processo a ordem, nomeando para a vistoria requerida pelos réus o perito de Juízo e Engenheiro Civil Hildegardo Bentes Fortunato e determinou que as partes indicassem Assistente Técnico, apresentando os quesitos necessários.

A audiência de instrução e julgamento que teve início no dia 27.12.1979 somente se concretizou em 03.9.1981.

Em sentença proferida a 13 de novembro de 1981 o magistrado *a quo*, julgou procedente a ação e concedeu o prazo de quinze (15) dias

para desocupação do imóvel. Condenou os suplicados Posto Nossa Senhora das Graças Ltda. e José Allivert ao pagamento dos honorários advocatícios que foram fixados em Cr\$ 10.000,00 (dez mil cruzeiros) correspondentes a 20% sobre o valor da causa.

Não conformados os réus apelaram às fls. 117/118. Contra-arrazoado o feito, subiu a esta Superior Instância.

É o Relatório.

Trata-se de locação não residencial, mais especificamente do tipo comercial, sem contrato escrito.

Estendeu-se a demanda por imenso período em primeira Instância porque o Douto Magistrado percuientemente, admitiu longa instrução, em vista das alegações do apelante no que concerne ao seu direito de indenização pelas benfeitorias realizadas no objeto da locação.

A sentença apelada conclui pela procedência da ação, decretando despejo, e dando o prazo de 15 dias para a desocupação do imóvel. Ressalva, todavia, e o faz com muita clareza que cabe à locatária direito de indenização a ser apurada em liquidação e somente com o depósito do valor aferido é que caberá a intimação para efeito de desocupação.

A decisão é incensurável sob todos os ângulos.

Não que toca ao mérito da causa, posiciona-se a relação locatícia dentre aquelas em relação às quais cabe a denúncia vazia, ou seja, a retomada imotivada, o que se fez.

Em relação ao direito de retenção, como já salientado, foi minuciosamente o Julgador de Primeiro Grau ao analisar todos os ângulos da matéria para chegar às suas conclusões.

Por tais motivos.

Acordam os Excelentíssimos Se-

nhores Desembargadores componentes da Egrégia 2ª Câmara Cível Isolada, por votação unânime, em conhecer do recurso, mas lhe negar provimento, para manter a decisão em todos os seus termos.

Custas na forma da lei.

Belém, 28 de agosto de 1986

Raymundo Hélio de Paiva Mello — Presidente
Aurélio Corrêa do Carmo — Relator

ACÓRDÃO Nº 11.784 — APELAÇÃO CÍVEL DA CAPITAL

Apelantes — Pedro Nascimento Teixeira e sua mulher
Apelados — José Boaes Monteiro e sua mulher
Relator — Desembargador Stéleo Menezes

I — Manutenção de Posse — Turbação — Procedência — Apelação — Preliminar de Nulidade ex-Radice — Mérito — Reforma da r. sentença por falta de provas;

II — Segundo a regra contida no artigo 245 do C.P.C., não sendo argüida nulidade dos atos praticados, na primeira oportunidade em que couber a parte falar nos autos, opera-se a preclusão. Preliminar rejeitada;

III — Mérito — Se o laudo pericial explicitou a invasão da área nos seus fundos, com a construção de um muro, provada ficou a turbação da posse de quem a detém;

IV — Apelação conhecida e improvida.

Vistos, etc.

Acordam os Exmos. Desembargadores da Colenda 2ª Câmara Cível Isolada, do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, em turma, à unanimidade de votos, rejeitar a Preliminar de Nulidade *ex-radice*, e, ainda unanimemente, quanto ao Mérito, manter a R. sentença apelada em todos os seus termos ficando como parte integrante deste, o Relatório de fls. 80, *usque* 81.

Voto

Preliminar de Nulidade Absoluta (ex-radice), proposta pelos apelantes. Alegam os apelantes, que o artigo 924 do C.P.C. foi descumprido pelo Dr. Juiz *a quo*. Diz, o mencionado artigo: "Regem o procedimento de manutenção e reintegração de posse, as normas da seção seguinte, quando intentado dentro de ano e dia da turbação ou do

esbulho; passado esse prazo, será ordinário, não perdendo, contudo, o caráter possessório".

Por outro lado, alegam que estão se manifestando nesta fase recursal (apelação), com a apresentação desta Preliminar, em face do que enfatiza o artigo 245 do C.P.C.: "A nulidade dos atos, deve ser alegada na primeira oportunidade em que couber à parte falar nos autos, sob pena de preclusão".

Vejamos à luz dos autos se cabe ou não esta Preliminar de nulidade *ex-radice*.

O digno procurador dos réus, ora apelantes, está atuando no processado, em defesa dos seus constituintes, desde a Contestação, conforme se vê à fls. 32 (peça da Contestação) e fls. 33 (instrumento da Procuração).

Deixou a instrução do feito se desenrolar sem argüir, na primeira oportunidade (Contestação), qualquer nulidade absoluta, o mesmo fazendo em seu Memorial de fls. 48 a 50, e somente agora, já na Apelação, quando já interveio várias vezes nos autos, é que suscita esta Preliminar, o que é de toda incabível, tornando-se assim, matéria preclusa.

Ainda *ad argumentandum* que o fizesse somente agora, também não merece acolhida.

Provado está nos autos, que a turbacção da posse, já está fora de ano e dia, e assim, o procedimento da ação foi ordinário, tanto que não houve audiência de justificação, e sim, ocorreu logo a Contestação dos réus.

Ante o exposto, rejeito, *data venia*, esta Preliminar.

Mérito

Trata-se, na espécie, de ação de Manutenção de Posse, que os autores, ora apelados, promoveram contra os réus, ora apelantes.

Analisando-se este tipo de ação possessória, à luz das provas carreadas para os autos, verifica-se que ficou suficientemente comprovada: a) — a posse dos autores; b) a turbacção; c) — continuação da posse, embora turbada.

Analisemos, de *per si*, estas exigências legais, para que a mencionada ação lhes tenha sido favorável.

Posse — Os autores, ora apelados, há vinte seis anos (26), residem à Travessa Apinagés nº 2.060, bairro da Cremação, onde possuem como benfei-

toria, uma casa de madeira de construção antiga em terreno pertencente ao Patrimônio da Codem, medindo de frente 06,50 metros por 22,00 metros de fundos. (doc. 2). Provaram ainda que nos fundos do terreno existia uma cerca de tábuas.

No ano de 1976, legalizam junto a Codem, a compra do terreno, lhes foi expedida documentação competente, após ter sido feito o alinhamento e amarração da área que ficou com as mesmas metragens já mencionadas, tendo a partir deste ano, iniciado o pagamento do Imposto Predial respectivo (doc. 10, 11, 12 e 13).

A Turbacção — Os autores, não obstante estarem em sua posse mansa, tiveram conhecimento de que os réus, ergueram um muro, nos fundos do quintal, muro este que substituindo a antiga cerca de madeira que servia de divisão nos terrenos dos fundos, invadiu o terreno dos autores, (Laudo pericial de fls. 24 e 25 g), fechou a largura do seu terreno ficando este com 11,70 metros de fundos.

Continuação de Posse — Embora turbada — Os autores, ora apelados, continuam ocupando o seu terreno, mesmo com o muro levantado pelos réus.

Podemos dizer, ainda em reforço ao já aludido, que os autores, ora apelados, vêm pagando desde 1976, o Imposto Predial da área em questão, conforme demonstrado por recibos numa prova evidente de sua posse.

Por tais razões, conheço da Apelação, porém lhe nego provimento,

mantendo-se, assim, a R. sentença ora apelada, em todos os seus termos.

Belém, 1º de setembro de 1986

Raymundo Hélio de Paiva Mello — Presidente
Stéleo Menezes — Relator

ACÓRDÃO Nº 11.785 – REEXAME DE SENTENÇA DE 1º GRAU DE CAMETÁ

Sentenciante — A M.M. Juíza de Direito da Comarca

Sentenciado — Domingos Diniz

Relator — Desembargador Stéleo Menezes

I — Mandado de Segurança — Afastamento de Prefeito Municipal pela Câmara Municipal — Delitos criminais — Ausência de requisitos exigidos pelo Decreto Lei nº 201/67 — Segurança concedida — Reexame de Sentença;

II — A não observância quanto ao rito a ser observado pelas supostas infrações penais cometidas por prefeito municipal, e redundando em seu afastamento do cargo para o qual foi eleito, fere seu direito líquido e certo, reparável pela via do mandamus;

III — Reexame conhecido porém mantida a R. sentença reexaminada.

Vistos, etc.

Acordam os Exmos. Desembargadores da Colenda 2ª Câmara Cível Isolada, do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, em turma, à unanimidade de votos, conhecer do reexame da R. sentença que concedeu o Mandado de Segurança, tornando, em consequência, em definitivo a Liminar, porém manter a mesma em todos os seus termos, ficando como parte integrante deste, o Relatório de fls. 136.

Relatório

Domingos Diniz, Prefeito Municipal de Limoeiro do Ajuru, impetrou perante o MM. Juízo de Cametá, Mandado de Segurança fundamentado na Lei 1.533 de 31.12.51, contra ato emanado da Câmara Municipal daquele Município, que o suspendeu de suas atividades a título de investigar possíveis irregularidades que teriam sido co-

metidas pelo impetrante.

A MM. Juíza *a quo* recebeu o *mandamus* e concedeu a liminar.

Respondendo as informações solicitadas a autoridade impetrada alegou que parte das denúncias apresentadas, pelo menos, é procedente, impondo-se por moral e justiça o afastamento do requerente da chefia do Executivo. Ao final pede a revogação da liminar concedida e a improcedência da Seguraha por falta de amparo legal. Apresentou vários documentos.

Por sentença a MM. Juíza *a quo* após minuciosa análise, concedeu a Segurança por aceitar que o direito líquido e certo do paciente foi lesado. Confirmou a liminar concedida e manteve em definitivo o mesmo no cargo de Prefeito Municipal de Limoeiro do Ajuru, determinando, após o prazo para interposição do recurso voluntário, a remessa dos autos a este Egrégio Tri-

bunal.

Citou a Súmula 512 do S.T.F., motivo pelo qual considerando inaplicável na espécie, deixou de condenar o vencido em honorários advocatícios.

Nesta magna Instância, o Exmo. Dr. Procurador de Justiça opinou pelo improvimento do recurso por ter a digna Magistrada *a quo* agido corretamente.

É o Relatório.

Voto

O sr. Domingos Diniz foi eleito Prefeito Municipal de Limoeiro do Ajuru, passando então a exercer o seu cargo (Eleição de 1982).

Ocorreu que a maioria dos vereadores da Câmara Municipal, a título de fiscalizarem as verbas recebidas por aquele gestor, exigiram que a eles fossem prestadas contas das mesmas, e como se recusou o sr. Prefeito, o que faria no momento legal, resolveram, sob a égide do Decreto-Lei nº 201/67, sem qualquer respaldo legal, afastarem daquele Curul Municipal.

Recorreu então o gestor municipal ao Judiciário, através do Mandado de Segurança, visando seu retorno à Prefeitura, o que lhe foi deferido liminarmente e, após os trâmites legais, sentenciado o *mandamus* favoravelmente, tornando assim definitiva a liminar.

Não houve o recurso voluntário, subindo então estes autos ao Egrégio Tribunal de Justiça, somente para apreciar o reexame da sentença concessiva, o que se faz agora.

Sabemos, a bom saber, que o Decreto-Lei nº 201/67 oriundo do Governo Revolucionário de 1964, fixou

normas para apuração dos delitos cometidos pelos gestores municipais.

Apesar, contudo, de se ter originado de um movimento revolucionário, ele prescreve um rito próprio, tanto para os delitos administrativos, como para os crimes penais.

Assim sendo, verifica-se que se há de destacar as modalidades dos mesmos.

In casu, como bem salientou a digna Dra. Juíza *a quo* examinando-se o ato da Câmara Municipal que originou o afastamento do cargo de Prefeito de Limoeiro do Ajuru, constatada a inobservância das formalidades exigidas naquele Editto, ou seja: após o recebimento da denúncia, e se a Câmara pela sua maioria a recebesse seria constituída a Comissão processante que elegeria um Presidente e o Relator, e iniciando-se os trabalhos, dentro de cinco (5) dias, seria notificado o Prefeito, com a remessa da denúncia e documentos que a instruíram, para argumentar sua Defesa Prévia, no prazo de dez (10) dias, indicando provas e oferecendo testemunhas até o máximo de dez (10).

Ora, pelas informações prestadas pelo Presidente da Câmara Municipal, autoridade coatora, os fatos assacados contra o gestor (desvio de verbas), apropriação indébita e ilícita, (aplicação fraudulenta de verbas), são delitos criminais, que fogem à alçada da apreciação da Câmara, e sim deveriam ser apreciadas pelo Poder Judiciário, já que trata-se de responsabilidade criminal, conforme os termos distintos do já mencionado Decreto-Lei.

Assim sendo, o Ato oriundo da Câmara Municipal, é ato nulo, pois não

é da sua competência apreciar tais delitos criminais.

Aliás é de se notar, que como salienta a Dra. Juíza *a quo*, o M.P. local, já fez a representação criminal contra o impetrante, aguardando em Cartório o processo, o pronunciamento do Conselho de Contas do Estado.

Ora, se o processo criminal não

foi concluído, não poderia a Câmara Municipal afastar o prefeito, concretizando-se assim um ato violento, de lesão ao direito líquido e certo do impetrante.

Por tais fundamentos, conheço do reexame da sentença de 1º grau, concessiva do *mandamus*, a mantenho em todos os seus termos, pois fez a Costumeira Justiça.

Belém, 21 de agosto de 1986

Aurílio Corrêa do Carmo — Presidente
Stéleo Menezes — Relator

ACÓRDÃO Nº 11.786 — AÇÃO RESCISÓRIA DA CAPITAL

Autores — José Antônio dos Santos e sua mulher
Réu — Banco Real S. A. (ex-Banco da Lavoura de M. Gerais S. A.)
Relator — Desembargador Manoel de Christo Alves Filho

Procuração obtida, sob grave ameaça de constrangimento ilegal, com a intermediação da Polícia, não pode convalidar, nos termos do art. 98 do Cod. Civil, como instrumento válido para o efeito de gerar outros atos que dela dependeram, tais como contrato de abertura de crédito com garantia hipotecária sobre o imóvel em causa e da aquisição definitiva deste. Daí a falsidade ou invalidade da prova em que se estribou a sentença da executiva, cuja rescisão pretendida pelos autores deve ser efetivamente acatada. Procedência da ação rescisória. Decisão unânime.

Vistos, etc.

A origem remota dos fatos que ensejaram a presente rescisória prende-se ao desfalque infligido ao antigo Banco da Lavoura atual Banco Real pelo seu funcionário Luiz Guiães de Barros com a possível convivência entre outros da firma Rodoviária Transpará Ltda., da qual seria responsável o Sr. José Antônio dos Santos, ora acionante, pela emissão de três cheques, sem a devida cobertura, no montante aproximado de Cr\$ 50.000 à época do evento, que data de 1968. Como o aludido funcionário houvesse se retirado para S. Paulo e sido colocado no escritório da mesma firma no Rio, tratou o Banco de promover sindicâncias que deram como resultado aquela constatação.

Para ressarcir-se do prejuízo, o Banco tomou as primeiras iniciativas a fim de obter do responsável da firma a desejada reparação. A partir daí os fatos se desdobram em duas versões: a do Banco que, ante o fracasso dos

meios suasórios, teria conseguido através de seu advogado com a intermediação da Polícia, que o Sr. José Antônio garantisse espontaneamente com o seu patrimônio aquela reparação, explicando-se desta maneira, o contrato de abertura de crédito com a hipoteca do imóvel, que posteriormente foi executada através da ação, que agora serve de objeto à presente rescisória. De outra parte, vêm os acionantes procurando demonstrar que foram obrigados, mediante coação irresistível, a comprometer o único bem pertencente à sua família, para escapar a um vexatório e intolerável constrangimento ilegal. Contam, então, que sem forma nem figura de Juízo, o Sr. José Antônio foi preso em S. Paulo e de lá conduzido pelo Subdelegado Alcântara a esta Capital e do aeroporto local juntamente com sua esposa foram levados pelo advogado Lindoso até a sede do Banco onde o Tabelião Queiroz Santos já tinha pronta a procuração

que foi por eles assinada, sob ameaça irresistível. Dita procuração dava amplos e ilimitados poderes aos Gerentes do Banco, Srs. Borneli e José Helvécio, os quais sem o dever de prestar contas, assinaram em nome daqueles a escritura de abertura de crédito em conta corrente com a garantia hipotecária sobre a casa da Manoel Barata, onde residia o casal, em virtude do que foi então contraída a dívida de Cr\$ 76.000, mediante a emissão de um cheque avulso desse valor para pagamento em um ano. E para tornar efetiva a cobrança do débito o Banco conseguiu fraudulentamente que fosse lavrada escritura definitiva de venda do imóvel. Tudo isso se passou entre 1968 a 1969.

Promovida pelo Banco a cobrança do débito em abril de 1970 através da ação executiva com a penhora do imóvel hipotecado, alegaram os executados a invalidade da executiva, digo, da escritura em que se baseava a demanda, por fraude e coação, cuja defesa porém foi rejeitada por incabível na espécie já que segundo a sentença tal invalidade deveria ser questionada em ação adequada. Dessa sentença houve recurso, julgado afinal deserto.

Ajuizada a ação anulatória da procuração e da escritura que dela se originou, rejeitou-se de princípio a exceção de coisa julgada, oposta com base na defesa argüida e desprezada na executiva e, por fim decidiu-se no saneador pela carência da anulatória por que a matéria deveria ser suscitada em ação rescisória. Do julgado recorreu-se à Sup. Instância que, também entendeu daquela maneira.

Daí o ajuizamento da presente rescisória.

Em seu julgamento cumpre em primeiro lugar abordar os problemas relativos à prescrição, à carência da ação, pagamento da taxa judiciária e do depósito, assuntos estes renovados nas razões finais, como preliminares.

Acontece que tais matérias estão preclusas em face do não conhecimento do agravo que delas tratou, como se vê do Acórdão nº 2.861 de 22.3.76 da lavra do em. Des. Agnano Monteiro Lopes. Mas, ainda que assim não fosse, desassistiu razão ao R., antes de tudo porque ajuizada a rescisória na vigência do prazo de 5 anos, a redução desse prazo para 2 anos em decorrência da Lei nova, não poderia gerar efeito retroativo de maneira a prejudicar a iniciativa tempestiva dos Acionantes. No que diz com a carência da ação por não pagamento das custas e honorários da rescisória anterior, bem como pela falta de pagamento da taxa judiciária e do depósito, a gratuidade da Justiça concedida aos Autores abrange tais efeitos.

Por isso, desprezadas são tais preliminares.

Quanto ao mérito, impõe-se verificar se procede ou não o fundamento alegado, isto é, se ficou demonstrada a falsidade da prova em que se baseou a decisão rescindenda, ou mais precisamente a sua invalidade.

Como foi dito, há duas versões acerca dos fatos que originaram a demanda em causa. Destas a que mais se coaduna com o apurado nos autos é a dos acionantes. Senão vejamos. Dizem os autores que foram irresistivelmente constrangidos a assinar uma procuração, em virtude de cujos poderes lavraram-se o contrato e a escritura vi-

ciados por fraude e simulação.

Na verdade, admitindo-se a participação do Sr. José Antônio na ação delituosa do bancário acusado de estelionato, é evidente que competia ao Banco proceder contra ele, na forma prevista em lei, isto é, representar contra o mesmo, abrindo-se o respectivo inquérito, com a adoção de todos os atos que lhe são inerentes, inclusive decretação de prisão preventiva dos indicados, se fosse o caso.

Entretanto, pelo exame das peças que constituem os autos, apura-se que não houve o mínimo de cautela nesse sentido, com a sua formalização indispensável. Contentou-se o Banco em apenas servir-se da Polícia, para a coação necessária aos seus propósitos. Era a repetição da velha prática de que os fins justificam os meios. Deste modo, preso em S. Paulo e recambiado para Belém, o recluso é levado ao Banco com sua esposa e o advogado, onde aqueles assinaram procuração, assim obtida mediante coação. Chega-se a este entendimento, não só em face do noticiário dos jornais da época, consoante cópias de recortes inclusas, como também pelo que se deduz do inquérito instaurado para apurar o procedimento dos ditos coatores. Também o relatório organizado pelo Banco sobre o desfalque é significativo a tal respeito.

Ora, se a procuração foi conseguida sob grave ameaça de constrangimento ilegal, é lógico que não pode convalescer nos termos do art. 98 do Cod. Civil, como instrumento válido para o efeito de gerar os outros atos que dele dependeram, tais como, o contrato de abertura de crédito com ga-

rantia hipotecária sobre o imóvel em causa e da aquisição definitiva deste. Daí a falsidade ou invalidade da prova em que se estribou a sentença da executiva, cuja rescisão pretendida pelos autores deve ser efetivamente acatada.

Vale aqui referir por ilustrativa a manifestação de três Representantes do Ministério Público que atuarão nesta e em causa conexa, os quais admitem claramente que tenha havido coação no ato gerador dos efeitos com eles relacionados.

O Dr. Adil Salgado Vieira atual Procurador de Justiça, na promoção de fls. 39 dos autos anexos assim alude: "Mas não se diga que não houve coação física e moral. E tanto houve que depois de passada a procuração pública oficiou à Polícia pedindo sustação de toda e qualquer medida contra José Antônio, dizendo descaradamente que havia sido engano".

O Dr. Wilton Nóvoa, igualmente Procurador de Justiça, que opina na presente rescisória, expressa-se da seguinte maneira: "Não há dúvida de que existem elementos nestes autos que comprovam a falsidade dos documentos que lastreiam a executiva, sem nenhum valor jurídico portanto já que feitos mediante a utilização de uma procuração flagrantemente viciada, conseguida através de forte coação", etc.

Finalmente, o 13º Promotor, Dr. Ribamar Coimbra, em seu parecer de fls. 288 dos autos principais, enfatiza: "Não resta dúvida de que o Sr. José Antônio concorreu para as falcatruas de Guiães de Barros. Pelo que se observa nos presentes autos, a vítima, cabeça de casal, não era um anjo de

candura. Usou o empregado do Banco, beneficiando-se com as irregularidades funcionais do mesmo tanto que se viu obrigado a dar a este um emprego em seu escritório, no Rio de Janeiro. Mas sem dúvida alguma, os acusados extrapolaram seu direito de defesa dos interesses do Banco ao qual serviam. A prisão da vítima em S. Paulo, sem ordem legal, o seu encaminhamento do aeroporto local para o escritório do Banco nesta cidade, a coação para assinar procuração outorgando poderes excepcionais para os acusados, a emissão do cheque de Cr\$ 65.000, a abertura da conta bancária com crédito de garantia hipotecária do imóvel do casal, sem dificuldade alguma de raciocínio deixa claro a existência de crimes pelos quais respondeu", etc.

Por derradeiro, importa considerar que ainda que se admitisse a participação do atual acionante José Antônio dos Santos nas alegadas falcaturas

praticadas por Guiães de Barros, como diz linhas atrás o Órgão do M. P., não significaria o comprometimento total do patrimônio do casal na execução do débito, ante a possibilidade de ser excluída a meação do acionante sua esposa, em face do que dispõe o Estatuto da mulher casada.

Por todos estes fundamentos, sufragando o parecer do Dr. Procurador de Justiça, exarado às fls. 216/218, acordam à unanimidade, os juízes das Câmaras Cíveis reunidas do Ven. T.J.E. em julgar procedente a presente ação, para o fim de declarar rescindida, como rescindida fica a sentença da ação executiva, movida pelo antigo Banco da Lavoura atual Banco Real S. A. contra José Antonio dos Santos e sua esposa Maria de Lourdes Garcez dos Santos. Custas e honorários advocatícios à base de 20% pelo réu. Integra este o relatório de fls.

Belém, 15 de setembro de 1986

Lydia Dias Fernandes — Presidente

Manoel de Christo Alves Filho — Relator

ACÓRDÃO Nº 11.797 — APELAÇÃO CÍVEL DA CAPITAL

Apelante — Bernardina Maria Campione
 Apelado — Juraci Monteiro Colares
 Relator — Desembargador Orlando Dias Vieira

Reintegração de posse. Também compete ao comprador reaver a posse usurpada clandestinamente pela primitiva vendedora da benfeitoria.

Vistos, etc.

Juraci Monteiro Colares propôs contra Bernardina Maria Campione, qualificada nos autos, uma ação de reintegração de posse alegando que em 12.2.82 adquiriu a Lídio Enedias Martins e sua companheira Leonete Rocha Pereira, através de contrato particular de compra e venda, uma benfeitoria mista de madeira e alvenaria edificada em terreno do patrimônio municipal, medindo 5,00m de frente por 60,00m de fundo, pelo preço de Cr\$-400.000, hoje Cz\$-400,00, localizada à R. Américo Santa Rosa nº 878, bairro de Canudos. A dita benfeitoria anteriormente havia pertencido a José Olimpio Santos Alencar e sua mulher, Jorge Brahim Mufarrej e Bernardina Maria Campione, a Ré. Diz ainda que após a compra entrou na posse mansa e pacífica da benfeitoria, sendo surpreendido pela comunicação telefônica de vizinhos de que a suplicada havia invadido o imóvel na data de 6.1.83, alegando que o imóvel lhe pertencia porque o imposto predial estava em seu nome. Tendo ocorrido o esbulho possessório de má fé, requereu com base no art. 928 do CPC a expedição de mandado de reintegração definitiva do imóvel, julgada procedente a ação com paga-

mento de perdas e danos a serem apurados na execução, custas processuais e honorários de advogado. Protestou pela produção de provas e arrolou testemunhas. Com a inicial vem o instrumento procuratório e os docs. de fls. 9 a 16.

Designada a audiência de justificação, antes que esta se realizasse vem a Ré de contestar o pedido alegando que em 11 de março de 1968 adquiriu as benfeitorias edificadas à R. Américo Santa Rosa nº 878, construídas em madeira, aí passando a residir, sendo vendedor João Serafim. No ano de 1977 construiu sete quartos que alugava e de cuja renda tirava seu sustento. No mesmo ano vendeu a Jorge Mufarrej dois dos sete quartos, mas este comprador demoliu os restantes retirando toda a madeira. Este comprador não teria completado o pagamento do imóvel adquirido e mesmo assim o vendeu a outras pessoas, enganadas em sua boa fé, até chegar ao Autor da presente ação. A venda efetuada a Mufarrej não foi quitada, por isso que continua a residir no imóvel, mantendo a sua posse, que é legítima e legal. Pede a improcedência da ação com as cominações de lei, e requer a audiên-

cia das testemunhas que arrolou. Com a contestação vieram os docs. de fls. 21 a 32. Em face da contestação falou o Autor reafirmando seus pontos de vista quanto ao seu direito de ser reintegrado na posse. E informando a alegação de que o preço pago por Jorge Mufarrej não foi integral. Na audiência de instrução e julgamento foram ouvidas duas testemunhas do Autor, inclusive o advogado em cujo escritório se processou a venda do imóvel.

Após as razões finais a MM. Juíza proferiu a decisão julgando procedente a ação, reintegrando-se o Autor na benfeitoria e autorizou a expedição do mandado reintegratório. Condenou a Ré no pagamento das custas processuais e honorário de advogado arbitrado em 20% sobre o valor da causa. Inconformada com a decisão a Ré apelou, pretendendo a sua reforma, pelas razões expostas às fls. 56/57, e juntou uma certidão do Cartório de Registro de Títulos e Documentos relativa à compra de materiais empregados na construção da benfeitoria.

Nas suas contra-razões do apelo, o Autor robusteceu seus argumentos e requereu a confirmação da decisão.

Contados os autos subiram a esta Instância, sendo a mim distribuídos, tendo pedido julgamento.

É o relatório, sem revisão pelo valor da causa.

Pretende o Autor reintegrar-se na posse do imóvel questionado do qual foi desapossado pela Ré, sob alegação de que o primeiro comprador, Jorge Mufarrej, não lhe pagara integralmente o preço ajustado, fato que se prova pelo cadastramento da benfeitoria na Prefeitura de Belém, para efeito de cobrança do imposto predial. De

fato, pelos vários recibos de pagamento deste imposto, a benfeitoria encontra-se em nome da vendedora.

O autor trouxe à colação e como prova o recibo de compra e venda de folhas 9 através do qual Bernardina Maria Campione, proprietária de uma benfeitoria edificada em terreno da Prefeitura constante de uma casa de madeira com dois compartimentos com início de uma construção de alvenaria, sendo aquela coberta de telhas comuns, servindo para comércio, dando-lhe quitação. Juntou ainda outros recibos das vendas sucessivas de João Serafim de Souza a Bernardina Maria Campione, desta a Jorge Brahim Mufarrej, deste a José Olimpio Santos Alencar e sua mulher, deste a Lídio Enedias Martins e sua companheira Leonete Rocha Pereira e desta a Juracy Monteiro Colares, Autor da ação. Provado está nos autos, pelas provas testemunhais, inclusive do advogado Rafael Lucas, intermediário da transação, que as vendas sucessivas foram realizadas e a posse foi assumida pelo último comprador, aqui apelado, sendo que todas as transações foram quitadas e que a Ré apossou-se da benfeitoria indevidamente.

Não resta dúvida que a vendedora atualmente tem a posse do imóvel, mas esta posse é injusta e de má fé, porquanto usurpada pela mesma que a transferira aos sucessivos compradores. O ato que pratica a Ré apelante nada mais é do que uma posse ilegítima.

A posse questionada está sendo requerida em razão da propriedade adquirida à mesma vendedora. Sendo uma posse clandestina e precária tem cabimento a ação de reintegração proposta, intentada pelo proprietário con-

tra aquela pessoa que lhe transmitiu essa mesma posse e teima na sua retomada.

A douta decisão examinou as questões propostas e decidiu de acordo com a lei e a jurisprudência.

Por estes motivos conheço do recurso mas lhe nego provimento, para

confirmar a decisão recorrida.

Acordam os Desembargadores componentes da Terceira Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado, por sua Turma julgadora, e à unanimidade de votos, em conhecer do recurso mas lhe negar provimento, para confirmar a decisão recorrida.

Belém, 13 de dezembro de 1985

Romão Amoêdo Neto — Presidente
Orlando Dias Vieira — Relator

ACÓRDÃO Nº 11.821 — MANDADO DE SEGURANÇA DA CAPITAL

Requerente — Associação dos Fornecedores de Cana-de-Açúcar da Transamazônica — Asfort

Requerido — O Dr. Juiz da Comarca de Monte-Alegre

Relator designado — Desembargador Manoel de Christo Alves Filho

Execução por título judicial (verba honorária). Rejeição dos embargos nos quais se discutiu homologação de acordo extrajudicial. Recurso com efeito devolutivo conforme a norma legal. Seguindo-se a execução provisória do julgado com levantamento de numerário, é de toda cautela sustar-se a eficácia do ato impugnado até o julgamento da apelação, dada a relevância do pleito e os efeitos que daquele podem resultar. Mandado de Segurança concedido por maioria.

Vistos, etc.

A Associação dos Fornecedores de Cana-de-açúcar da Transamazônica — Asfort, impetrou mandado de segurança contra ato do Exmo. Sr. Dr. Juiz de Direito de Monte-Alegre, pelos fundamentos seguintes.

A impetrante foi executada pelo Dr. Zélio Furtado da Silva para cobrança de honorários advocatícios anteriormente arbitrados, em cujo processo houve um acordo entre os litigantes mediante escritura particular, em virtude do qual foi pedida a sua homologação. Em decorrência da impugnação formulada por outro advogado, interessado na causa, Dr. Oeiras Freire, decidiu o Dr. Juiz acatar o pleito do impugnante, ordenando em consequência que fosse transferida da Agência do Banco do Brasil na Vila Pacal para a de Monte-Alegre a importância de Cz\$ 208.234,15 em favor do mesmo.

Entendendo que tal decisão era precipitada, a impetrante reclamou à Corregedoria e apelou à Superior Instância.

Julgada improcedente a reclamação e ante a possibilidade do cumprimento do que decidira o Magistrado e ainda tendo em vista que a dita apelação fora recebida apenas no efeito devolutivo, solicitou o *mandamus*, a fim de que seja dado efeito suspensivo ao recurso interposto.

A inicial veio instruída da documentação respectiva.

Sorteado Relator o eminente Desembargador Ricardo Borges, S. Exa. concedeu a medida liminar e requisitou as necessárias informações que foram prestadas, havendo o Dr. Juiz esclarecido que determinara a transferência da quantia indicada para adimplência da dívida, elucidando mais sobre a finalidade e alcance de seu despacho.

Na verdade, é apenas devolutivo o efeito da apelação interposta da sentença que julga improcedentes os embargos, nos termos do art. 520, V do C.P.C. Segue-se, assim, que a execução no caso dos autos é provisória e sendo provisória não comporta atos de alienação, nem permite sem caução idônea o levantamento de depósito em dinheiro, segundo diz o art. 588, II do mesmo Código.

Pretende a impetrante com o efeito suspensivo exatamente obstar a transferência do numerário, ordenada pelo Magistrado, bem como evitar a sua liberação, desde logo.

Tal pretensão tem sua razão de ser, em face dos incidentes ocorridos no processamento de uma causa, cuja repercussão social dominou a opinião pública até pouco tempo, motivando inclusive o primeiro despacho Correicional, que só não foi mantido, como se constata do recorte do D.O. pelo cabimento de recurso próprio, feita porém a ressalva de que a liberação de qualquer quantia deveria ser feita mediante caução idônea.

É certo que o Dr. Juiz em sua informação refere textualmente que — “é irrelevante admitir a impetrante qualquer possibilidade de saque, mesmo de parte do valor, sem que se esgote todas as vias recursais previstas em lei”.

Esta referência, contudo, não é suficiente para elidir a dúvida acerca do levantamento da importância questionada, sem as devidas cautelas.

Daí justificar-se o *mandamus* com a finalidade de sustar a eficácia do ato impugnado, até que se resolva a apelação na Instância Recursal.

Eis uma decisão que não discrepa da Jurisprudência deste ven. Colegiado, que em casos tais tem assim entendido, levando em conta a relevância do pleito e as consequências do ato alvejado, entendimento este, que aliás se harmoniza com a interpretação mitigada, dada pelo S.T.F. à sua própria Súmula que veda o conhecimento do mandado de segurança, quando o ato reclamado é passível de recurso ou correição.

Por todos estes fundamentos, acordam, por maioria, os Juízes das eg. Câmaras Cíveis Reunidas do ven. T.J.E. em conceder o mandado de segurança, vencidos os eminentes Desembargadores Ricardo Borges Filho, Relator e Lídia Fernandes que casavam a liminar, denegando a medida impetrada.

Em longo e bem estudado parecer a ilustrada Procuradoria de Justiça, estribada nas informações da autoridade apontada como coatora, opinou pelo improvimento do *writ*’.

Feito o relatório

Visa a impetração obter efeito suspensivo à apelação da sentença, cuja parte final indeferiu o pedido de homologação, rejeitou os embargos à execução e condenou a executada, ora impetrante, a pagar ao Dr. Oeiras Freire a metade do valor da condenação, isto é, Cz\$ 208.234,15 assim também ao Dr. Zélio Furtado igual quantia e custas, determinando ao Gerente do Banco do Brasil de Vila Pacal fosse desbloqueado do total o valor da dívida em favor do Dr. Freire e das custas processuais e incontinenti transferido à Agência do mesmo Banco em Monte-Alegre, para satisfa-

ção dos créditos respectivos, ficando a parte do Dr. Zélio bloqueada para ser objeto de solução entre o credor e a executada, conforme acordo por eles celebrado.

Belém, 29 de setembro de 1986

Almir de Lima Pereira — Presidente
Manoel de Christo Alves Filho — Relator designado

Trata-se, como se vê, de execução pendente de recurso à Superior Instância, tendo sido o mesmo recebido no efeito não suspensivo, consoante esclarece a certidão de fls.

ACÓRDÃO Nº 11.861 — APELAÇÃO CÍVEL DA CAPITAL

Apelante — Vera Cruz Seguradora S.A.
Apelado — Empresa de Navegação Aquidaban Ltda.
Relator — Desembargador Aurélio Corrêa do Carmo

Em se tratando de ação regressiva para cobrança de valor de seguro feito pela Seguradora, é assente que a correção monetária se efetiva a partir da data do pagamento.

Recurso conhecido e provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Apelação Cível da Comarca da Capital em que é apelante Vera Cruz Seguradora S.A., sendo apelada Empresa de Navegação Aquidaban Ltda.

Em ação de procedimento sumariíssimo a Empresa Vera Cruz Seguradora S.A., com sede em São Paulo, através de advogado devidamente habilitado, propôs a presente Ação Regressiva de Indenização, contra a Empresa de Navegação Aquidaban Ltda. estabelecida nesta Capital.

A autora apontou a ré como responsável pelo sinistro ocorrido no dia 18.4.83, quando por ocasião do descarregamento de 200 fardos com sacaria de juta que estavam sendo transportados pela referida firma e destinados à utilização como embalagem de produtos alimentícios foi constatado que 95 fardos estavam inutilizados para aquele fim, de vez que a firma ré não preservou a integridade da mercadoria transportada, e que suas alegações no protesto marítimo de acidente fortuito atribuído a chuva é risível e que os prejuízos decorrentes da negligência da requerida totaliza-

ram Cz\$ 10.061.400 (dez milhões sessenta e um mil e quatrocentos cruzeiros), valor pago pela autora à Seguradora.

Recebido o pedido foi designada a audiência de instrução e julgamento, tendo sido realizada no dia 5.2.85 com a presença das partes (autora e ré) e seus procuradores judiciais, conforme comprova o termo de fls.

Citada, a ré contestou o feito alegando, preliminarmente a inépcia da petição inicial, baseando-se no artigo 301, item III do Código de Processo Civil pedindo seu indeferimento, posto que entende inexistir "causa de pedir".

No mérito, a contestante alega que não pode ser responsabilizada por algo que não ocorreu ativa ou passivamente, ou seja por caso fortuito e nem pelas intempéries da natureza, pelo que não está no dever de ressarcir os danos à postulante, para o que faz prova com o termo de responsabilidade incluso nos autos.

A autora replicou, manifestando-se pela impugnação da preliminar arguida de caso fortuito e que a legiti-

midade das partes é flagrante e a causa de pedir é a existência de prejuízos ocasionados pela transportadora a mercadoria sob sua responsabilidade.

A Dra. Juíza do feito assim decidiu: "julgo procedente a ação para condenar a requerida a pagar à autora a importância de Cr\$ 10.061.400 (dez milhões, sessenta e um mil e quatrocentos cruzeiros) acrescida de juros e correção monetária até o dia 28 de fevereiro e contados ambos os acréscimos a partir da citação. Condeno ainda a requerida ao pagamento das custas e despesas judiciais e honorários advocatícios que arbitro em 20% sobre o montante total da condenação".

Inconformada com a respeitável sentença que julgou procedente a ação, interpõe a apelante o recurso para lhe ser dado provimento, fazendo incidir, retroativamente a correção monetária sobre o valor da condenação a partir da data em que reparou o dano sofrido pelo seu segurado.

E mais, com relação ao termo final da correção monetária — 28 de fevereiro, há que ser ressalvado que na hipótese de a moeda voltar a ser corrigida, estando o presente processo em andamento, deverão os valores eventualmente calculados serem reajustados segundo os índices atuais.

Recebida a apelação em ambos os efeitos, foi dado vista à apelada para apresentar suas contra razões.

Não houve resposta.

Belém, 16 de outubro de 1986

Raymundo Hélio de Paiva Mello — Presidente
Aurélio Corrêa do Carmo — Relator

Fez-se preparo (Fls. 54/57)

É o Relatório.

Tem razão a apelante no ponto em que mostra sua irrisignação em face da decisão de Primeiro Grau.

Muito antes do surgimento da Lei 6.099, de 1981, que se firmara o princípio de admitir a mais ampla reparação em se cuidando de dívida de valor.

E em seus arrazoados, traz a recorrente Jurisprudência convincente em tal direção.

Data venia, apenas não cabe a ressalva pretendida pela recorrente.

Isto posto, conhecem do recurso de apelação parcial para dar-lhe provimento a fim de determinar que a importância da indenização de então Cr\$ 10.061.400, hoje Cr\$ 10.061,40, seja acrescida dos juros de mora a partir da citação e correção monetária contada da data do pagamento pela Seguradora, até 28 de fevereiro de 1986, mantendo-se no mais a sentença apelada.

Assim sendo, Acordam os Desembargadores integrantes da Segunda Câmara Cível Isolada do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, por votação unânime, em dar provimento em parte ao apelo para, reformando a decisão recorrida, determinar que a importância da indenização seja acrescida de juros de mora, a partir da citação, e mais correção monetária, contados até 28.2.86, mantendo-se no mais a decisão apelada.

ACÓRDÃO Nº 11.873 — MANDADO DE SEGURANÇA DA CAPITAL

Requerente — Dilson Almeida dos Santos Loureiro
Requerido — O Dr. Juiz de Direito da 9ª Vara Cível
Relator — Desembargador Ossiam Corrêa de Almeida

Mandado de Segurança.

De acordo com a Súmula nº 268 do Colendo Supremo Tribunal Federal, não cabe Mandado de Segurança contra decisão judicial com trânsito em julgado.

Ordem denegada. Decisão unânime.

Dilson Almeida dos Santos Loureiro, brasileiro, solteiro, comerciante, residente e domiciliado nesta cidade, através de procurador legalmente habilitado, impetrou Mandado de Segurança com fundamento no § 21, do art. 153 da Constituição Federal e art. 1º, da Lei nº 1.533 de 31.12.1951, contra ato do Exmo. Dr. Juiz de Direito da 9ª Vara Cível da Capital que decretou o despejo compulsório do imóvel por ele ocupado.

Alega o impetrante que, em 24.1.86, foi intimado a desocupar o referido imóvel, porém, em virtude das férias forense de janeiro, o prazo para recorrer desta decisão somente começaria fluir a partir do dia 1º de fevereiro do corrente ano, conforme estabelece o art. 179 do C.P.C.; que, em 26.2.86, recebeu uma ordem judicial para desocupar o imóvel compulsoriamente, a qual recusou-se cumprir, estando por isso passível de expedição de força policial. Do despacho que ordenou o despejo compulsório o requerente interpôs Agravo de Instrumento para esta Instância Superior e a seguir, o presente M.S. com o objetivo de em-

prestar-lhe efeito suspensivo a fim de evitar que ocorra dano irreparável ou de difícil reparação.

A inicial veio acompanhada do instrumento de mandato e xerocópia do agravo de instrumento.

A autoridade tida como coatora informou que, foi proposta ação de despejo por falta de pagamento contra o requerente, que devidamente citado, não contestou o feito e nem purgou a mora, sendo por isso considerado revel, resultando daí a decretação do despejo, da qual não houve recurso; que, esta decisão não foi cumprida face o impetrante haver oposto resistência, motivo pelo qual foi determinado o cumprimento através da força necessária.

Nesta Instância, o ilustre Procurador de Justiça opinou pelo improvimento do *mandamus*.

É o Relatório.

O art. 1º, da Lei nº 1.533, de 31.12.51 invocado pelo ora impetrante assim dispõe: "conceder-se-á Mandado de Segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por

Habeas-Corpus, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, alguém sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça”.

Ora, no caso dos autos, pelos próprios termos da inicial, não se vislumbra qualquer violação ou ameaça a direito do impetrante, muito menos a direito líquido e certo a ser amparado pela via do remédio heróico.

Conforme as informações da MM. Juíza *a quo* trata-se de ação de despejo por falta de pagamento, em que o ora impetrante, devidamente citado, não purgou a mora e nem ofereceu contestação, sendo afinal julgada procedente. Desta decisão, não houve recurso tendo o requerente oferecido resistência à execução do despejo e, somente quando foi decretado o despejo compulsório é que o mesmo interpôs Agravo de Instrumento e, a seguir, o presente Mandado de Segurança objetivando conferir efeito suspensivo àquele recurso.

O argumento aduzido pelo impetrante de que a intimação da sentença ocorreu durante as férias forenses, em nada lhe favorece de vez que o prazo para apelar começaria em 1º de fevereiro, como ele próprio reconhece na inicial, terminando no dia 15 do mesmo mês; sem que houvesse interposição de recurso, sujeitando-se, assim, ao despejo compulsório que afinal foi decretado. Portanto, a sentença transitou livremente em julgado.

Vale lembrar a lição do insígne Hely Lopes Meirelles:

“Inadmissível é o Mandado de Segurança como substitutivo do recurso próprio, pois ele não se reforma a decisão impugnada, mas apenas se obtém a sustação de seus efeitos lesivos ao direito líquido e certo do impetrante, até a revisão do julgado no recurso cabível. Por isso mesmo a impetração pode — e deve — ser concomitantemente com o recurso próprio (apelação, agravo, correção parcial), visando unicamente obstar a lesão efetiva ou potencial do ato judicial impugnado. Se o impetrante não interpusse, no prazo legal, o recurso adequado, tornar-se-á carecedor da segurança, por não se poder impedir indefinidamente, pelo *mandamus*, os efeitos de uma decisão preclusa ou transitada em julgado, salvo se a suposta “coisa julgada” for juridicamente inexistente ou inoperante em relação ao impetrante” (*Mandado de Segurança e Ação Popular*, 10ª edição, pág. 19).

Reforçando esse entendimento podemos citar a Súmula nº 268 do S.T.F., que assim dispõe: “Não cabe Mandado de Segurança contra decisão judicial com trânsito em julgado”.

Como se vê, na espécie, não estão presentes os elementos ensejadores da ordem, visto que não há direito líquido e certo a proteger, nem tampouco possibilidade de ocorrer dano de difícil ou incerta reparação como quer fazer parecer o impetrante, estando o ato da magistrada de acordo com a legislação, imune de qualquer censura como bem conclui o douto Procurador de Justiça, em seu parecer de fls.

Isto posto:

Acordam os Juízes componentes

das Egrégias Câmaras Cíveis Reunidas do Colendo Tribunal de Justiça do Es-

tado do Pará, à unanimidade de votos, em negar a segurança impetrada.

Belém, 29 de setembro de 1986

Almir de Lima Pereira — Presidente
Ossiam Corrêa de Almeida — Relator

ACÓRDÃO Nº 11.874 — MANDADO DE SEGURANÇA DA CAPITAL

Requerentes — José Maria Archer Júnior e Márcia Archer
 Requerido — O Dr. Juiz de Direito da 9ª Vara Cível da Capital
 Relator — Desembargador Ossiam Corrêa de Almeida

Mandado de Segurança.

Denega-se a impetração quando não há direito líquido e certo a proteger, nem tampouco existe a possibilidade de ocorrer danos de incerta ou difícil reparação.

Decisão por maioria de votos.

Vistos, etc.

José Maria Archer e Márcia Archer, ambos estudantes, residentes e domiciliados nesta cidade, à av. Padre Eutíquio, nº 1897, aptº. 402, através de procurador legalmente habilitado impetraram Mandado de Segurança com base no § 21, do art. 153 da Constituição Federal, e art. 1º, da Lei nº 1.533 de 31.12.1951, contra decisão do Exmo. Dr. Juiz de Direito da 9ª Vara Cível da Capital, que julgou procedente a ação de Desoneração de Encargo Alimentar proposta por José Maria Archer da Silva, pai dos requerentes. Inconformados com a decisão, apelaram para esta Superior Instância, sendo o recurso recebido somente no efeito devolutivo, razão pela qual impetraram o presente M. S. objetivando dar efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto contra a decisão de 1º grau.

Requereram ainda, para salvar seus direitos, a concessão da medida liminar, que lhes foi deferida.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 5/9.

Às fls. 10, José Maria Archer, pai dos impetrantes, habilitou-se nos autos, como litisconsorte passivo necessário.

Em suas informações, o Dr. Juiz apontado como autoridade coatora confirmou que presidiu o feito, ficando provado que os requerentes são maiores, possuem curso superior, sendo o rapaz, profissional, trabalhando por conta própria em empreendimentos madeireiros, e a moça, bancária, tendo um rendimento que lhe dá condições de sobrevivência, não ficando provada a necessidade econômica dos impetrantes, enquanto que o alimentante é aposentado, vive de pensão, estando, inclusive, quase paraplégico.

Com vista dos autos, o digno Procurador de Justiça manifestou-se pelo improvimento do writ.

Às fls. 16, José Maria Archer da Silva, como litisconsorte, apresentou suas razões, sustentando a improcedência do *mandamus*.

É o relatório.

Trata-se de Mandado de Segurança contra despacho que recebeu apenas no efeito devolutivo, a apelação inter-

posta contra sentença que julgou procedente pedido de exoneração de encargo alimentar, objetivando conferir efeito suspensivo àquele recurso.

A Súmula nº 267 do Pretório Excelso, em consonância com o art. 5º, inciso II, da Lei nº 1.533 de 31.12.51 é peremptória: "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição".

Todavia, o princípio não é de todo inafastável. Sobre o assunto escreve o insigne Theotônio Negrão (Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor, edição 11ª, pág. 639) "pode-se hoje considerar pacífica a admissibilidade do Mandado de Segurança contra decisão judicial, com a finalidade de assegurar efeito suspensivo a recurso que não o tem; exige-se, porém, a demonstração do *fumus boni iuris* e do dano irreparável ou de difícil reparação".

Esse tem sido o entendimento da Jurisprudência Pátria, porém, é de observar-se que a concessão nesses casos não se faz de modo generalizado, pois, é necessário demonstrar a existência do direito líquido e certo ou pelo menos a existência de dano de incerta ou difícil reparação e que esta possa ser frustrada, caso o recurso seja provido e o ato impugnado já esteja consumado.

Na espécie, não há direito líquido e certo a proteger uma vez que a ação versa sobre alimentos, embora na forma de exoneração e a Lei nº 5.478, de 25.07.68, em seu art. 14 estabelece "Da sentença caberá apelação no efeito devolutivo". Por outro lado, é de ressaltar-se que, os impetrantes são

maiores, portadores de diploma superior e ambos possuem profissão definida, exercendo atividades lucrativas conforme informações do Juízo *a quo*, às fls. 12.

Quanto a alegação de danos irreparáveis ou de difícil reparação, de igual modo não tem qualquer procedência.

Nesse sentido é o parecer do ilustre Procurador de Justiça que assim conclui:

"Se já têm os impetrantes situação funcional definida, não há que falar em danos pelo não recebimento da pensão que vinham recebendo, embora todos maiores.

Pode-se até argumentar de que prejuízo terá e de modo irreparável, o demandado se o recurso for improvido e continuar a retirar de seus vencimentos de aposentado, parte para pensionar os filhos que a isso não fazem jus.

Não se encontra, pois, nem direito líquido e certo que assista aos impetrantes e nem há a possibilidade de sofrerem danos de incerta ou difícil reparação".

Como se vê, não assiste razão aos impetrantes de vez que com a maioria destes, extinguiu-se para o pai o dever de sustentá-los, mormente, no caso, em que os alimentados exercem atividades lucrativas, sendo ambos independentes.

Isto posto:

Acordam os Juízes componentes

das Egrégias Câmaras Cíveis Reunidas do Colendo Tribunal de Justiça do Estado, por maioria de votos, negar a Se-

gurança impetrada, ficando, desta forma, sem nenhum efeito a liminar concedida *initio litis*.

Belém, 29 de setembro de 1986

Almir de Lima Pereira — Presidente
Ossiam Corrêa de Almeida — Relator

ACÓRDÃO Nº 11.891 — MANDADO DE SEGURANÇA DA CAPITAL

Impetrante — Silvana Maria Falesi do Nascimento
Impetrada — Dra. Juíza de Direito da 8ª Vara Cível da Capital
Relator — Desembargador Almir de Lima Pereira

Mandado de Segurança. Ação anulatória liminar concedida em inaudita alteres-pars — Agravo de instrumento interposto — Efeito suspensivo da medida por eventual dano a impetrante — Ordem concedida — Decisão unânime.

A impetrante, Silvana Maria Falesi do Nascimento por seu advogado, impetra Mandado de Segurança, alegando estar sendo ferida em direito seu líquido e certo.

Alega ser síndica do Edifício Alben Almy, localizado na Av. Braz de Aguiar nº 707, nesta cidade, o que diz comprovar com as cópias da ata de reunião de assembléia geral de condôminos. Porém, "lamentavelmente, teve contra si voltada a ira de alguns descontentes entre os quais revela evidenciar inquilinos que se insurgiram contra a majoração das taxas condominiais". Esses, descontentes, em 6.5.86, ajuizaram perante a 8ª Vara Cível em tela uma ação de consignação em pagamento para satisfazerem as mensalidades pertinentes como faz prova cópias das peças da inicial correspondente". Havendo, sido contestada essa ação, prossegue a impetrante: "Talvez que pelas cristalinas razões da contestação os insatisfeitos retomaram em Juízo e por dependência ajuizaram, em 20.06.86, uma ação anulatória de assembléia como noticia cópias da respectiva inicial. (docs. 10/13)". Mais: "Nesta peça vestibular que instaurou

um processo judicial pelo rito ordinário, os autores falseando a verdade dos fatos e sem juntar, rigorosamente, provas documentais decisivas e robustas para respaldar o pedido de medida cautelar, requereram e obtiveram *inaudita alteres-pars* da ilustre e nobre magistrada que ocupava a 8ª Vara Cível da Capital o afastamento da impetrante da sindicatura do Condomínio do Edifício "Alben Almy". Assenta, ainda: "Esta decisão não trouxe qualquer fundamento jurídico e, *data venia*, viola no fundo a regra do artigo 797 do Código de Processo Civil, *in verbis*: "Artigo 797, só em casos excepcionais *expressamente autorizadas por lei*, determinará o Juiz medidas cautelares sem a audiência das partes (os grifos não são do original)". A seguir diz: "Nos autos da anulatória, todavia, o condomínio produziu a sua insatisfação processual aviando o recurso cabível de agravo de instrumento nos termos da peça ora juntada por cópias. (docs. 14/15). Ora, sendo o recurso de agravo de instrumento procedimento sem efeito suspensivo, a impetrante vem bater às portas deste Egrégio Tribunal para obter a reparação por via deste

mandamus, com fulcro nos decisórios do Supremo Tribunal Federal que a despeito da súmula 276, vem abrاندando em memoráveis decisórios os rigorosos julgados anteriores”.

Foi concedida liminar requerida no sentido de que fosse sustada a execução do despacho agravado até a decisão do presente *mandamus*.

Solicitadas informações a Doutora Juíza considerada autoridade coatora, esta, através do ofício s/n^o, prestou-as, dizendo: “Há, sim, uma Ação Ordinária de Anulação de Assembléia, cumulada com medida cautelar inespécífica de afastamento dos membros da administração do condomínio do Edifício “Alben Almy” “que vários condôminos movem contra aquele condomínio”, pela prática de inúmeras arbitrariedades/irregularidades dos seus administradores.

Também, justifica sobre a medida concedida em face do pedido ter sido formulado “por um grande número de condôminos, demonstrando assim sua insatisfação, diante da atuação da síndica, esta magistrada sentindo o clima da franca animosidade existente entre a comunidade do Edifício “Alben Almy” houve por bem deferir liminarmente a medida inespécífica, sem audiência da parte contrária. . .”

Oito condôminos ingressaram no presente *mandamus*, como litisconsortes, com as razões de fls. 41 a 45, onde no final pediram a revogação da liminar concedida por este Relator. Foram admitidos, porém, não atendida a pretensão solicitada na revogação da liminar.

Ouvido o Representante do Ministério Público, representado pela

Doutora Vera Couto, esta em sucinto parecer, entendeu, não haver direito líquido e certo, na pretensão da impetrante.

É o Relatório.

Voto:

A impetrante alega ter sido eleita síndica do Edifício “Alben Almy”, juntando fotocópia da ata da sessão realizada no dia 17 de janeiro de 1986. Quatro meses após cerca de onze (11) condôminos, insatisfeitos com alteração da administração ingressaram em Juízo com uma ação de consignação em pagamento das taxas condominiais, em face de ter havido aumento das mesmas, o que, segundo diziam eles, contrariava o plano cruzado.

Posteriormente, em 20.06.86, novamente onze (11) condôminos, postularam no Juízo de direito da 8ª Vara Cível, uma ação ordinária de anulação de Assembléia Geral contra a impetrante, e, dentro dessa ação requereram a “medida cautelar de afastamento de todos os membros da atual administração”, e designada uma junta governativa” para dirigir os rumos do Condomínio do Edifício “Alben Almy”, ou, então, “os demais proprietários a eleição, após o depósito em Cartório, das chaves do Escritório do Condomínio pelo Oficial de Justiça”.

A Doutora Juíza, em despacho, acolheu “a medida cautelar sem audiência da parte contrária, em consequência afastar temporariamente da administração do prédio a senhora Silvana Maria Falesi do Nascimento, síndica, até que se processasse o pedido de anulação da Assembléia, designando-se para responder pelo expediente o senhor Roberto Nazareno Chadas

Ramos, Vice-Síndico, que, assumirá a função a partir desta data. Cite-se a Suplicada. Em 30.06.86, Clímenie Bernadette de Araújo Pontes (Juíza de Direito da oitava Vara)”.

Contra esse despacho foi interposto agravo de instrumento, conforme cópia anexada de fls. devidamente protocolado no Protocolo Geral do Forum, e, certificado pela Escrivã do feito (fls. 28).

Esse agravo, ataca, o fato de que essas cautelares, só poderão ser concedidas “em casos excepcionais, expressamente autorizadas por lei”, sem a audiência das partes (art. 797).

Por, isso, a impetração que ora se examina que visa restabelecer situação anterior em que se encontrava a impetrante exercendo o mandato condominial recebido, até que seja julgado o recurso de agravo interposto.

É, evidente, que não cabe no *writ* apreciar as razões do afastamento da impetrante, e, sim, se o ato judicial se torna danoso, podendo interferir numa futura decisão da ação ordinária proposta, que, no final do desate, poderá tornar-se ineficaz, se reconhecido o seu direito.

Mas, para se chegar a conclusão da medida sumária do *Mandamus* requerido pela impetrante, é de real importância a análise do ato suspensório das atividades da mesma, a fim de que saiba do possível prejuízo da decisão judicial.

Sem dúvidas, as medidas cautelares indicadas pelo artigo 797, do Código de Processo Civil são restritas, e,

Belém, 6 de outubro de 1986

Lidya Dias Fernandes — Presidente
Almir de Lima Pereira — Relator

não poderão ser preparatórias ou antecedentes.

No caso há que se observar que o deferimento da liminar, foi proferido, ainda, sem o início da ação anulatória, sem a formação da lide pela citação. Como medida incidental, só poderão ser examinadas no curso processual, para efeito de deferimento.

Por outro lado, o seu deferimento independente da audiência da parte contrária, não creditava *a priori* o afeimento de animosidade entre os litigantes, desde que a ação não havia se iniciado. Nessa condição a medida deve ser examinada no agravo de instrumento, no aspecto técnico, não alcançado por este *Mandamus*. E obviamente, há perspectiva de dano do direito da impetrante, que, numa ação ordinária, sem nenhum ato prescrito na lei condominial, se vê afastada da Sindância.

Dessa, maneira, concedo a segurança requerida, mantendo a liminar anteriormente deferida, suspendendo a execução da medida cautelar deferida pela Doutora Juíza *a quo*, até decisão do agravo de instrumento nesta Instância.

Acordam os senhores Desembargadores Componentes das Câmaras Criminais Reunidas, à unanimidade de votos, conceder a segurança requerida, mantendo a liminar anteriormente requerida, suspendendo a execução da medida cautelar deferida pela Doutora Juíza *a quo*, até decisão do Agravo de Instrumento nesta Instância.

ACÓRDÃO Nº 11.910 — APELAÇÃO CÍVEL DA CAPITAL

Apelante — Thelma Kohler da Cunha
 Apelado — Orlando Amoêdo Maués
 Relator — Desembargador Calistrato Alves de Mattos

Apelação Cível — Ação de Consignação em Pagamento. Para se consignar importância representada por nota promissória, necessário se torna que a consignação seja feita antes do título ser levado ao Cartório de Protesto. Decisão unânime.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Apelação Cível da Comarca da Capital, em que é Apelante Thelma Kohler da Cunha e Apelado Orlando Amoêdo Maués.

Adotado o relatório de fls. 49.

Preliminar de cerceamento de defesa suscitada pela apelante

Suscitou a apelante, a preliminar de cerceamento de defesa, pelo fato da lide ter sido julgada antecipadamente, depois das provas especificadas.

As alegações da apelante são desprovidas de cunho legal, vez que, em se tratando de nota promissória já vencida, teria a apelante de consignar não somente o valor do título, como também, juros de mora e correção monetária, esta, ao tempo da consignação, em pleno vigor.

Diante de tais razões.

A Turma Julgadora, à unanimidade de votos, inacolheu a preliminar de nulidade do processo, por cerceamento de defesa, suscitada pela apelante.

Mérito

"A autora pretende consignar a

importância de Cr\$-700.000,00 (Setecentos mil cruzeiros) correspondente a nota promissória, que emitiu em favor do suplicado, com vencimento a 1º de abril de 1982.

Alega também, que face a recusa do credor, em receber o pagamento, notificou-o, através do Cartório de Títulos e Documentos, notificação esta feita em 7 de maio de 1982, mais de um mês após o vencimento do referido título.

Em se tratando de nota promissória, para o depósito possa atuar como meio liberatório da dívida é necessário que seja pleiteado antes do título ter sido levado ao Cartório de Protesto por falta de pagamento ou de aceite, caso contrário, perde o devedor a oportunidade para a consignação de seu valor, ou então logo após o vencimento deste.

Como se vê nos autos de execução proposta pelo ora réu, contra a ora autora, para cobrança do referido título de crédito, apensado aos presentes autos, o título foi levado a protesto em cinco (5) de maio de 1982.

Logo, é justa a recusa do réu em receber a importância consignada de

vez que protestou o título por falta de pagamento, sem que a autora efetuasse tal pagamento.

Por outro lado, a importância consignada não é integral, pois sendo a nota promissória, paga depois do vencimento, são devidos juros de mora e correção monetária, nos termos da lei nº 22.626 (Lei de Usura) e lei nº 6.899 de 08.04.1981, respectivamente, e a autora, somente depositou a importância correspondente ao título.

Logo, é justa a recusa do requerido em receber a importância consignada nos termos do item IV, do art. 896, do CPC." (transcrição *ipsis verbis*

dos fundamentos da sentença apelada).

Como vemos, a sentença apelada não merece qualquer reparo. Foi prolatada dentro dos moldes legais e fez justiça, pelo que deve ser mantida.

Diante de tais razões.

Acordam os Juízes componentes da Egrégia 3ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade de votos, em conhecer da apelação e negar-lhe provimento, para manter a decisão apelada. Turma Julgadora — Desembargadores Orlando Dias Vieira, Maria Lucia Gomes dos Santos e o Relator.

Belém, 12 de setembro de 1986

Orlando Dias Vieira — Presidente
Calistrato Alves de Mattos — Relator

ACÓRDÃO Nº 11.914 — APELAÇÃO CÍVEL DA CAPITAL

Apelante — O Espólio de Bernardo Pinto Taveira
 Apelado — Edomac — Comércio e Representação Imp. e Exp. Ltda. e outros
 Relator — Desembargador Romão Amoêdo Neto

Medida Cautelar — Produção antecipada de provas — Vistoria objetivando avaliar prejuízos — Prazo ultrapassado para propositura da ação, consoante norma do art. 806 do C.P.C. — Apelação não provida.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível da Capital em que são partes como Apelante O Espólio de Bernardo Pinto Taveira e como Apelado Edomac — Comércio e Representação Imp. e Exp. Ltda. e outros.

Acordam os Desembargadores membros da 3ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade de votos, em conhecer do recurso negando-lhe, porém provimento.

Espólio de Bernardo Pinto Taveira representado por sua inventariante Nilza de Souza Taveira, através de procurador judicial, propôs contra Edomac — Comércio e Representação Imp. e Exp. Ltda., Ney Barra da Veiga, Nerildes Lins Nina da Veiga, Wilson Barra da Veiga e Olinda de Nazaré da Veiga, Ação Sumaríssima de Cobrança.

Diz a Suplicante que o Autor locou a Ré, com a fiança dos demais requeridos, o imóvel de sua propriedade sito à Av. Alcindo Cacela, nº 2.080 a partir de julho de 1979 e, a locatária ao deixar o imóvel, não pagou os alugueres de julho a dezembro de 1980, danificou o prédio e fei-

to a vistoria foram avaliados os prejuízos e, tudo somado deu o valor de Cr\$ 511.613,00 (Quinhentos e onze mil seiscientos e treze cruzeiros) em padrão monetário da época.

A inicial fez-se acompanhar dos documentos de fls. 09 a 31 e, na audiência de conciliação, não houve acordo.

Às fls. 44 os Réus apresentaram contestação, tendo a Autora sobre a mesma se manifestado e juntado os documentos de fls. 51 a 52 e, a partir daí o processo tomou o rito ordinário.

Às fls. 54 os Réus peticionaram e juntaram os documentos de fls. 59 e 60.

Às fls. 63 a 65 a Juíza que funcionou no processo deu-se por incompetente, entretanto, para onde foi enviado o processo o Titular devolveu ao Juízo de origem.

Saneado o processo sem que houvesse recurso, realizou-se a audiência quando foram ouvidas testemunhas, tendo os litigantes oferecido suas razões finais em forma de memoriais.

Em sentença de fls. 90 a 92, o MM. Juiz julgou improcedente a ação.

Inconformada com a decisão a

autora apelou, pedindo a sua reforma.

Os Réus contraminutaram o recurso, pedindo para ser mantida a decisão.

É o Relatório.

Sem revisão.

A Autora ora Apelante, através desta Ação Sumaríssima, pretendia ser indenizada pelos danos sofridos em seu imóvel pelo mau uso do inquilino, somado aos alugueres que deixaram de ser pagos.

Apelante para avaliar os prejuízos providenciou uma medida cautelar, a qual serviria como suporte para a demanda principal.

Ocorre que a Apelante deixou transcorrer mais de dois (02) anos da medida cautelar, quando então ajuizou a ação principal, tendo sua pretensão sido indeferida.

O assunto ora em julgamento está circunscrito na órbita do art. 806, do C.P.C., que reporta-se ao relacionamento temporal entre a medida preparatória e o processo principal.

O que a lei exige é o prazo de trinta (30) dias após a medida cautelar para propositura da ação, observando que a medida perde sua eficácia pelo decurso de prazo que opera como fato resolutivo.

Ao Autor da medida cautelar incumbe o ônus da promoção do processo ulterior.

Como dissemos, trata-se de ônus

e não obrigação porque o interesse é do Autor e não da parte contrária, cuja sanção seria a eficácia da medida pelo decurso do tempo.

Segundo os processualistas a existência de prazos para as medidas cautelares se justifica porque são provisórias e podem importar em constrangimento da liberdade de disposição do Réu, numa permanência indefinida da segurança.

Verifica-se, assim, que a finalidade da norma é de evitar que o Réu sofra prejuízos pelo retardamento injustificado da ação principal.

Pela certidão de fls. 11 acostada a inicial, a Apelante em 1981, em medida cautelar avaliou os prejuízos de seu imóvel, os quais teriam sido causados pelo inquilino, ocorre que somente em 1983, quando já decorriam mais de dois (02) anos propôs a ação principal, desrespeitando dessa forma o prazo estabelecido no art. 806 do C.P.C. que é peremptório da decadência, pois escoado o prazo caduca a medida cautelar, que se torna imprestável para o fim destinado.

Quanto a cobrança dos alugueres, não existe prova que após expirar o contrato o inquilino tivesse permanecido no imóvel.

Cremos que a sentença, embora analisando a questão por um outro ângulo, fez a devida justiça e, por conseguinte, merece total confirmação.

Por essa razão, conheço do recurso mas nego-lhe provimento.

Belém, 24 de outubro de 1986

Calistrato Mattos — Presidente
Romão Amoêdo Neto — Relator

ACÓRDÃO Nº 11.932 – APELAÇÃO CÍVEL DA CAPITAL

Apelante – Hermínio Ferreira da Silva Branco
 Apelado – Raimundo Ferreira da Silva
 Relator – Desembargador Manoel de Christo Alves Filho

Execução por título extrajudicial (promissória).

Embargos de devedor: incompetência do Juízo processante por litispendência e prevenção decorrente de outra ação em Juízo diverso. Rejeição. Sentença que se confirma na Superior Instância. Improvimento do apelo.

Vistos, etc.

Adoto o relatório da sentença de fls. 58/59, que acrescento do seguinte.

Pela Dra. Juíza foi proferida decisão, julgando improcedentes as arguições da preliminar, determinando o prosseguimento do feito com as cautelas legais.

Inconformado o embargante apela para esta Ven. Instância, insistindo nos seus argumentos da inicial. Reitera a história da transação entre ele e o vendedor do imóvel do qual adquiriu o referido terreno pela quantia de 5 milhões de cruzeiros a serem pagos em prestações de 1 milhão, 1 milhão e quatrocentos mil e 2 prestações de 1 milhão e trezentos mil cruzeiros. Quando estava para efetuar o último pagamento veio a saber que parte do imóvel estava comprometido pelo próprio vendedor como indenização trabalhista em favor do sr. Manuel Alves da Silva. Diante disso o comprador ajuizou a ação competente, para obter abatimento de preço, sustando o pagamento da importância final constante de uma promissória, promissória esta

que foi endossada a terceiro, sendo por este executada contra o ora embargante que então se defendeu arguindo a incompetência do Juízo processante, por estar a causa vinculada por conexão à ação ordinária que tramita em outra vara. Invocando os julgados que menciona pede a reforma da sentença e o reconhecimento da competência e remessa dos autos da execução para a vara que cuida da ação ordinária.

Contraminutando o embargado transcreve parte da sentença, sustentando o acerto do julgado.

É o relatório.

Hermínio Ferreira da Silva Branco emitiu nota promissória de Cr\$. . . 1.300.000, no antigo padrão monetário, em favor de Reginaldo Matos Bezerra Lima, que a endossou a Raimundo Ferreira da Silva.

Este promoveu a cobrança do título contra o emitente, sofrendo porém a execução embargos do devedor, sob o fundamento preliminar de incompetência do Juízo exequente (7ª vara) por prevenção decorrente de conexão e litispendência, pois ajuiza-

ra ação ordinária em outro Juízo (10ª vara) contra o primitivo devedor e endossante do título, alegando que este lhe havia cedido por escritura os direitos relativos a um imóvel, cujo preço receberia em promissórias, entre as quais a ora executada. Acontece que dito imóvel não apresentava a integral dimensão pela qual fora cedido, visto que o próprio devedor já cedera parte dele a terceiro, como indenização por acidente do trabalho. Tudo isto levou o adquirente ora executado a ajuizar aquela demanda, com a finalidade de obter o abatimento do preço e o cancelamento da referida promissória.

Sentenciou a Magistrada, considerando improcedentes as preliminares e determinou o prosseguimento do feito. Daí a apelação, renovando os mesmos argumentos.

Pondo-se de lado a questão da litispendência, que não tem o menor cabimento no caso dos autos, tendo em vista a não identidade entre as ações, restaria examinar a conexão. Esta, como se sabe, ocorre quando são comuns o objeto e a causa de pedir nas

demandas ajuizadas. Tais pressupostos, como se vê, não se configuram nas espécies em julgamento. É certo que entre elas há um ponto que as relaciona. Mas, concluir daí pela conexão, seria adotar um entendimento diverso daquele que a lei previu como forma de evitar julgamentos contraditórios. Começa que as partes não são as mesmas. Admitir a conexão argüida seria ampliar-lhe o conceito, de maneira a alcançar um terceiro, que é estranho àquela demanda. Sua posição de endossatário e credor do título por si só não guarda relação com o negócio entre o devedor e outrem, pelo menos, o documento creditício não expressava indicações que o vinculassem ao aludido negócio. Inexistindo, portanto, a conexão e a litispendência, não se justifica a prevenção. Razão porque decidiu acertadamente a Dra. Juíza desprezando as preliminares e rejeitando os embargos.

Isto posto, acordam, à unanimidade, os Juízes da Eg. Segunda Câmara Cível do Ven. T.J.E., em negar provimento ao apelo para manter a decisão apelada. Integra este o relatório de fls. 71.

Belém, 30 de outubro de 1986

Ossiam Corrêa de Almeida – Presidente
 Manoel de Christo Alves Filho – Relator

ACÓRDÃO Nº 11.933 – APELAÇÃO CÍVEL DA CAPITAL

Apelante – Evandro Santos Azevedo
 Apelado – Banco de Crédito Real de Minas Gerais S.A.
 Relator – Desembargador Aurélio Corrêa do Carmo

Responsabilidade Civil. Importância sacada de conta corrente bancária, que nela foi creditada por equívoco. Comprovação de que o beneficiário agiu ilicitamente. Obrigação de devolver o que retirou.

Sentença confirmada por que bem posicionada em relação ao tema proposto.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Apelação Cível da Comarca da Capital, em que é Apelante Evandro Santos Azevedo, sendo Apelado o Banco de Crédito Real de Minas Gerais S.A.

O Banco de Crédito Real de Minas Gerais S.A. ajuizou Ação Ordinária de Devolução de Quantia, contra Evandro Santos Azevedo, que a respeitável sentença de fls. 193/195, cujo relatório se adota, julgou procedente condenando o réu Evandro Santos Azevedo a devolver ao acionante Banco de Crédito Real de Minas Gerais S.A. a importância de Cr\$-391.753.744 (Trezentos e noventa e hum milhões setecentos e cinquenta e três mil setecentos e quarenta e quatro cruzeiros), acrescida dos valores correspondentes aos juros compensatórios e a correção monetária a partir da data do ilícito (27.12.84), condenando-o a pagar as despesas processuais e os honorários advocatícios que foram arbitrados em 20% sobre o valor da causa.

Afirmado conter a respeitável sentença a contradição e a omissão o apelante apresentou embargos de declaração, pleiteando ser dirimida a

contradição evidente e que haja manifestação expressa sobre ponto omitido na sentença homologatória.

Em despacho exarado às fls. 207/208 dos autos, o Dr. Juiz *a quo* concluiu por rejeitar os embargos de declaração interpostos, mantendo integralmente a sentença de fls. 193/195 em todos os seus termos.

Sobrevindo a apelação, nesta se postulou o provimento das preliminares levantadas, a fim de que o processo fosse anulado a partir da citação inicial ou então fosse reconhecida a ilegitimidade do apelado, no presente feito e finalmente a reforma do julgado.

O recurso regularmente processado, mereceu a resposta de fls. 358/360 que destacou o acerto da decisão recorrida.

É o Relatório.

Preliminares do apelante – Em suas razões a parte recorrente requer que seja apreciado o Agravo Retido de fls. 86/88, no qual insiste no reconhecimento das seguintes preliminares:

- 1 – Nulidade de citação
- 2 – Ilegitimidade de parte do apelado

Impugnação do valor da causa.

Tecnicamente, destinando-se o Agravo Retido a impugnar decisões tomadas durante o andamento do feito perante o Juiz singular ou monocrático, e ser apreciado em fase preliminar do julgamento da apelação, cabe abordá-lo à guisa de preliminares em conjunto, o que se passará a fazer.

Não assiste razão ao apelante em nenhuma das preliminares, e por consequência no que postula através do Agravo Retido.

Efetivamente não se pode reconhecer a nulidade de citação, posto que nenhum prejuízo foi causado ao réu recorrente que se defendeu amplamente, produziu suas provas e atuou com toda a desenvoltura que lhe era propiciado.

Não será rígido formalismo de exigir que conste de mandado de citação a advertência quanto à revelia que ensejará a decretação de tão radical nulidade.

Referentemente à ilegitimidade de parte do apelado, também não procede a arguição do apelante. A matéria foi bem e suficientemente analisada no saneador e na própria sentença, quando assentou que o Banco, na qualidade de guardião da importância indevidamente sacada pelo recorrente estava investido de toda a legitimidade para intentar a ação, em face de que na verdade foi ele que suportou e vem suportando dano pela ilicitude do apelante, e por que foi da Conta-corrente que a quantia foi ilegal e dolosamente retirada.

O Laudo Pericial expedido em nada abala o legítimo interesse econô-

mico e moral do apelado em demandar o recorrente na reivindicação da restituição dos valores apropriados sem causa justa.

Finalmente, em relação ao valor da causa, pouco a dizer. A oportunidade para tal impugnação é, consoante norma expressa do CPC a do prazo da contestação, o que não foi obedecido.

Nestas condições, rejeito as preliminares o que importa igualmente em negar provimento ao agravo retido.

Mérito

O conjunto probatório carreado para os autos está assim resumido na sentença recorrida por seu Digno Promotor:

“O laudo pericial de fls. 101/109, firmado conjuntamente pelo Perito do Juízo e pelos Assistentes Técnicos indicados pelas partes, sem divergência, tendo em anexo os documentos de fls. 110/115, manifesta as seguintes conclusões: a) houve o crédito indevido na Conta-corrente do sr. Evandro Santos Azevedo, no valor de Cr\$-391.753.744 no dia 4 de dezembro de 1984; b) o crédito indevido foi efetuado por equívoco da Mesa de Operações da Credreal Corretora de Câmbio e Valores de São Paulo; c) não houve participação do demandado nesse lançamento; d) foi sacado o valor de Cr\$-285.000.000 no dia 27.12.84 pelo demandado através do cheque administrativo nº 298.610, série A-B, emitido pela Agência Centro do Banco de Crédito Real de Minas Gerais S.A., em Belém. Os esclarecimentos pedidos pelo réu foram prestados pelo sr. Perito do Juízo e pelo Assistente Técnico indicado pelo próprio demandado, como consta das

fls. 142/144, em perfeita consonância com o Laudo Pericial já aludido. Bem caracterizado, assim, o ilícito civil praticado pelo demandado que retirou de sua Conta-corrente a quantia nela depositada por engano e que não lhe pertencia”.

Cabe reconhecer que em seu recurso o apelante não traz, em verdade, nada de substancialmente convincente que possa afetar as conclusões da sentença.

Ocorrido o ilícito, demonstrada

a responsabilidade, é dever de seu praticante indenizar os prejuízos ou repor o que indevidamente apropriou.

Acordam, em Segunda Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, por votação unânime, em rejeitar as preliminares de nulidade de citação, ilegitimidade de parte e do valor da causa, por falta de amparo legal. No mérito, agora, à unanimidade, negar provimento à apelação para manter a decisão recorrida.

Custas na forma da lei.

Belém, 30 de outubro de 1986

Ossiam Corrêa de Almeida — Presidente
Aurélio Corrêa do Carmo — Relator

ACÓRDÃO Nº 11.934 — REEXAME DE SENTENÇA E APELAÇÃO CÍVEL DA CAPITAL

Sentenciante — O Juízo da 6ª Vara Cível da Capital
Apelante — Governo do Estado do Pará
Sentenciado
e Apelado — Benedito Nascimento
Relator — Desembargador Ossiam Corrêa de Almeida

Funcionário Público. Demissão. Ilegalidade reconhecida por sentença transitada em julgado.

Cerceamento de defesa. Matéria que depende de prova a ser produzida em audiência. Preliminar rejeitada.

Mérito — É de reintegrar-se o funcionário ao cargo quando o ato demissório fica desmotivado pela absolvição criminal e a falta residual não fica comprovada.

Recursos Oficial e Voluntário improvidos. Decisão.unânime.

Vistos, etc.

Acordam os Juízes componentes da 2ª Câmara Cível Isolada do Colégio do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, por votação unânime, em negar provimento aos recursos Oficiais e Voluntários, para confirmar a decisão recorrida. Fica fazendo parte integrante deste o Relatório de fls. 147 a 149.

Trata-se de recurso de apelação em que o recorrente requer como preliminar, o julgamento do agravo retido nos autos.

O agravante se insurge contra o despacho de fls., que deferiu o pedido de julgamento antecipado da lide, formulado pelo autor e pelo representante do Ministério Público, alegando que assim procedendo a Magistrada cerceou a defesa do Estado.

Sem razão, porém, o apelante agravante.

De fato, a Dra. Juíza julgou antecipadamente a lide, no entanto, basta a leitura dos autos para concluir-se que a controvérsia gira em torno de matéria de direito e de fato, comprovável através de prova exclusivamente documental para o deslinde da causa, não havendo, assim, necessidade da realização de audiência de instrução e julgamento como requereu o agravante.

Como se vê inexistente o alegado cerceamento de defesa, pois, o art. 330, inciso I do C.P.C. autoriza o Juiz conhecer diretamente do pedido, proferindo sentença, quando a questão de mérito for unicamente de direito ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de se produzir prova em audiência.

Por esses fundamentos, nego provimento ao agravo.

No mérito, a solução do litígio não poderia ser outra senão a encontrada pela decisão apelada.

Realmente, o autor, ora apelado, foi demitido do cargo que ocupava por Decreto Governamental conforme documento de fls. 16. Sua demissão foi decretada em consequência da acusação que lhe foi feita pelo recebimento da quantia de Cr\$ 300,00 (trezentos cruzeiros) para favorecer a liberação de um preso.

No entanto, ficou sobejamente provado através do processo-crime a que respondeu o apelado, que o fato a si imputado não passara de um plano previamente arquitetado pela suposta vítima, com a ajuda de seu pai, com o objetivo de prejudicá-lo.

Tanto é verdade, que o próprio representante do Ministério Público, em suas razões finais reconhece a inocência do acusado quando assim se expressa:

"Verdadeira *cilada*, onde foi tudo *previamente preparado*, para provocar e justificar uma prisão efetuada pelo próprio militar.

Não houve lavratura de flagrante, mais instauração de Inquérito policial, que servira de base à denúncia.

Ora, em tal situação, parece-nos, salvo melhor entender, *tudo provocado, previamente preparado* e com certas minúcias visto que até as cédulas teriam sido marcadas e rubricadas antes de serem entregues.

Portanto, de *nenhum valor para a caracterização do delito* que se quis atribuir ao denunciado, um "barnabé", pai de nove filhos, com mais de vinte anos de serviços, sem nenhuma alteração em sua vida pregressa como

se constata de sua folha de antecedência".

Prosseguindo conclui:

"Daí porque, somos pela improcedência da denúncia e conseqüente *absolvição do acusado*, pela *inexistência de crime*, que tivera origem por uma *situação preparada* para o recebimento daquela importância de trezentos cruzeiros, através da vítima e do militar, — salvo melhor juízo".

Como se vê, o Dr. Promotor contrariando sua própria denúncia requereu a absolvição do acusado pela inexistência de crime a punir, o que foi acolhido pela respeitável sentença absolutória, que transitou livremente em julgado, dando-se, assim, o Estado por satisfeito uma vez que nada opôs.

Com base nesta decisão foi que o suplicante, ora apelado, requereu ao Juízo da 15ª Vara Cível sua reintegração no cargo, tendo sido julgado procedente o pedido.

A respeitável sentença recorrida, examinando as provas dos autos assim decidiu:

"Competia ao Estado, fazer prova inquestionável de que absolvido o funcionário, subsistiu falta residual que viesse revalidar o Ato Demissório, pela persistência de falta administrativa ou cível (art. 176/177, Lei 749/53).

Preferiu o Estado, contestar pela negativa geral e arrolar provas que em nada contribuíram para corroborar com o esclarecimento da *questio vexata*. E, face provas já inclusas nos autos e, bem argüido o Ministério Público, secundando manifestação do autor, foi solicitado a cópia do processo criminal de fls.. Insurgiu-se o Estado do Pará,

sem razão, através de Recursos de Agravo Retido, por entender-se cerceado em sua defesa, porque arrogou-se privilégio inexistente da Legislação Adjetiva de deixar de produzir prova, procrastinando a solução da lide, que seria os ditos inquéritos administrativos que notícia e que igualmente lastrearam a Denúncia na Ação Penal. E, verifica-se, que o próprio Estado Detentor da Ação Penal Pública, a quando da *decisum* criminal, não recorreu, acatando assim a Decisão Absolutória.

Sendo o Ato Administrativo da Demissão, ato motivado, vemos que foi seriamente atingido com a absolvição criminal, não comprovando o Estado no curso da instrução, a ocorrência da falta residual, enquadrável e punível dentre aquelas estabelecidas pelo art. 181, V c/ combinado com o artigo 186, com remissão aos artigos 176/177 do Estatuto dos Funcionários Públicos".

Belém, 4 de setembro de 1986

Raymundo Hélio de Paiva Mello — Presidente
Ossiam Corrêa de Almeida — Relator

Citando Jurisprudência a respeito do assunto em tela, assim finaliza:

"No caso em exame, o Ato Demissório tornou-se vazio de motivação pela absolvição criminal irrecorrida, não sendo comprovada a falta residual do funcionário capaz de por si de revalidar o Ato Demissório. Restou assim, tal ato administrativo desmotivado e como tal, fora do Direito, surgindo em decorrência o Direito do Autor à reintegração do cargo.

Julgo, pois Procedente a presente ação, decretando a nulidade do ato demissório, devendo o autor ser reintegrado na função pública, com todas as vantagens e promoções a que fizer jus, fixando os honorários em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa".

Em apoio a decisão apelada, o ilustre Procurador de Justiça, nesta Superior Instância, opina pela sua manutenção de vez que proferida de acordo com a lei e as provas dos autos.

ACORDÃO Nº 11.948 — APELAÇÃO CÍVEL DA CAPITAL

Apelante — EXPAM — Exportadora de Produtos da Amazônia Ltda.
 Apelado — Mitsuya Iagarashi
 Relator — Desemb. Ricardo Borges Filho

Apelação Cível — Ação Declaratória — Nulidade de Sentença — É nula a sentença que não tem a integridade os requisitos essenciais à mesma enumerados nos itens I, II e III do Artigo 458 do Código de Processo Civil. — Apelação provida à unanimidade de votos.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível da Comarca da Capital em que é Apelante "EXPAM — Exportadora de Produtos da Amazônia Ltda." e Apelado Mitsuya Iagarashi.

Acordam os Desembargadores da 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, em Turma à unanimidade de votos, conhecer do recurso de Apelação interposto por "EXPAM — Exportadora de Produtos da Amazônia Ltda." para, também unanimemente, dar provimento ao mesmo para efeito de anular a sentença apelada que não obedeceu os ditames legais, devendo ser prolatada outra observados os requisitos essenciais à sua validade, enumerados nos itens do artigo 458 do Código de Processo Civil.

Em 08 de janeiro de 1985 a sociedade comercial "EXPAM — Exportadora de Produtos da Amazônia Ltda.", com sede nesta cidade, através advogado devidamente inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil, Seção deste Estado, com base no disposto na Lei nº 6.649, de 16 de maio de 1979 e dispositivos do Código de Processo Ci-

vil, propôs Notificação Judicial contra Mitsuya Iagarashi, japonês, casado, agricultor, domiciliado e residente nesta cidade.

Diz a petição notificatória que a "EXPAM — Exportadora de Produtos da Amazônia Ltda." tomou em locação no dia 01 de outubro de 1982 o imóvel situado à Passagem Santa Maria nº 12 — Bairro da Guanabara —, nesta cidade, de propriedade do senhor Mitsuya Iagarashi, renovando-a em 01 de outubro de 1983 e uma vez mais, por tempo indeterminado em 01 de outubro de 1984, consignando os aluguéis no Juízo de Direito da 7ª Vara Cível da Comarca desta capital.

Não interessando mais ao Locatário a continuidade da locação, respaldado no disposto no artigo 6º da Lei nº 6.649, de 16 de maio de 1979, deu por finda a avença por tempo indeterminado, juntando à notificatória os documentos de fls. — Cumprida a notificação, conforme consta do Mandado, o que ocorreu a 07 de fevereiro de 1985 foram os autos, após as formalidades legais, devolvidos ao Autor Notificante em 15 de abril do mencionado ano de 1985.

Posteriormente, em 03 de maio de 1985, "EXPAM — Exportadora de Produtos da Amazônia Ltda." propôs a Ação Declaratória, ora em julgamento, contra o Locador Mitsuya Iagarashi aduzindo que:

"... o requerido não procurou receber essas chaves, além de insistir, particularmente, na cobrança de adicionais dos alugueres correspondentes aos meses de setembro a dezembro, de 1984, pleito esse completamente ao da legislação que pertine ao assunto.

Assim expondo, e tendo em vista que a requerente cumpriu o determinado em lei, *para encerramento da locação por prazo indeterminado*, e tendo colocado as chaves à disposição desse r. juízo, diante da apatia injustificada do locador em recebê-las, requer, respeitosamente a V. Exa., se digne declarar, por sentença, o encerramento da aludida locação, a partir da deposição das chaves, em 08.01.85 para ressalva dos direitos da requerente, citando-se o requerido para vir responder aos termos da presente, podendo, se quiser, apresentar defesa, por prazo legal, pena de revelia, prosseguindo-se nos ulteriores de direito até final sentença que julgue a procedência do pedido".

À Ação Declaratória foram anexados os autos da Notificação Judicial que a precedeu.

Em decisão datada de 09 de maio de 1985 diz a magistrada *a quo* em caligrafia hieroglífica:

"Existe um processo cautelar de notificação para que o réu viesse receber as chaves por não interessar mais a locação ao inquilino. Terminada a cautelar, teria de ingressar o requerente com a ação principal, o que fez, porém

com a ação imprópria, por este motivo indefiro o pedido. Intime-se."

Inconformada com o desate dado à questão "EXPAM — Exportadora de Produtos da Amazônia Ltda." interpôs recurso de Apelação para este Egrégio Tribunal de Justiça no qual defende o acerto da ação proposta.

Recebida a Apelação em seus efeitos legais determinou a magistrada *a quo* a intimação do Apelado que deixou de manifestar-se.

É o relatório.

A sociedade "EXPAM — Exportadora de Produtos da Amazônia Ltda." locatária do imóvel sito à Passagem Santa Maria, nº 12, Bairro da Guanabara — nesta capital notificou judicialmente o senhor Mitsuya Iagarashi, proprietário do imóvel em referência de que não mais lhe interessava continuar a locação, que já estava por tempo indeterminado. Cumprida essa formalidade preparatória a firma em apreço ajuizou a competente Ação Declaratória complementando, dessa forma, o que anteriormente havia externado.

Em decisão prolatada a 09 de maio de 1985 a doutora juíza *a quo* indeferiu *in limine* o pedido alegando, de forma sumária, a impropriedade da Ação Principal. — Irresignada "EXPAM — Exportadora de Produtos da Amazônia Ltda." interpôs o presente recurso de Apelação requerendo "a reforma da sentença atacada, por ter a mesma fugido aos requisitos exigidos em lei para sua prolação (art. 459, segunda parte, do CPC), orientando-se, afinal, o acolhimento do pedido inicial da Declaratória, para prosseguimento do feito, condenado o apelado ao pa-

gamento das custas judiciais e demais, em tudo obedecidas as formalidades legais”.

Por certo a decisão apelada não tem forma nem figura de Sentença; assemelha-se pelo seu desprovimento de todos os requisitos essenciais àquela decisão a um mero Despacho Interlocutório.

O Código Buzaid prevê a Extinção do Processo sem Julgamento do Mérito quando verificadas qualquer das hipóteses enumeradas nos vários itens do artigo 267 do mencionado diploma legal. A nosso ver, porém, deverá o magistrado Prolatar Sentença Extintiva obedecendo os ditames que regem a elaboração de uma Sentença.

Dispõe o artigo 458 do Código de Processo Civil.

“São requisitos essenciais da sentença:

I — o relatório, que conterà os nomes das partes, a suma do pedido e da resposta do réu, bem como o regis-

tro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II — os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III — o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões, que as partes lhe submeterem.

Nada disso foi obedecido ou observado. A decisão recorrida prima pelo atecismo, no caso prejudicial ao estudo e análise da questão.

A Colenda Turma Julgadora, à unanimidade de votos, conheceu e deu provimento ao recurso de Apelação interposto por “EXPAM — Exportadora de Produtos da Amazônia Ltda”. para anular a sentença apelada que não obedeceu os ditames legais a fim de que nova seja prolatada na qual sejam observados os requisitos essenciais à sua validade, enumerados nos itens do artigo 458 do Código de Processo Civil.

Belém, 28 de outubro de 1986

Manoel de Christo Alves Filho — Presidente

Ricardo Borges Filho — Relator.

ACÓRDÃO Nº 11.952 — APELAÇÃO CÍVEL DA CAPITAL

Apelante — Paulo Costa Machado de Souza
Apelado — Banco Brasileiro de Descontos S/A. — BRADESCO
Relator — Desembargador Oswaldo Pojucan Tavares

Ação ordinária de reparação de dano — Caracterizada a responsabilidade do Banco, tanto pelo protesto indevido do título resgatado, como pela recusa do cheque do correntista sob a afirmação falsa de insuficiência de fundos, julga-se procedente o pedido da indenização.

Apelação provida.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível da Comarca da Capital, em que é apelante Paulo Costa Machado e apelado Banco Brasileiro de Descontos S/A — Bradesco.

Acordam os Juízes da Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, por sua turma julgadora, adotado o relatório de fls. 173 e adendo de fls. 194, à unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso para, reformando a decisão recorrida, julgar procedente a ação e condenar o réu a pagar ao autor a indenização que for apurada em execução de sentença, mediante arbitramento. Custas processuais e honorários de advogado do autor, arbitrados em 20% sobre o valor da causa, pelo réu.

E assim decidem considerando em primeiro lugar, que o autor não estava, como quer a sentença recorrida, obrigado a fazer a comunicação de que seu débito tinha sido liquidado e quitado perante outra Agência (Pres. Vargas) que não aquela (Agência Centro) onde se encontrava o título em cobrança, mesmo porque as Agências bancárias

juridicamente representam o próprio Banco e essa divisão por Agências é meramente administrativa, para conveniência de seus próprios serviços e melhor atendimento de sua clientela. Assim, o recebimento de importância ou valores com a quitação correspondente, perante qualquer delas, desonera o devedor de qualquer obrigação, inclusive de comunicação sobre o fato, cujo controle e fiscalização, até mesmo para fins contábeis, passa a ser de competência interna das Agências do próprio Banco que não pode transferir tal ônus para quem já solveu sua obrigação, recebendo quitação sem qualquer ressalva.

Por outro lado, as provas carreadas para os autos demonstram que o cancelamento do Protesto não se operou tão logo a Agência Central, onde se encontrava o título em cobrança, tomou conhecimento do resgate do título, mas somente quase 06 meses depois do referido ato, quando foi notificado judicialmente. Com efeito o doc. de fls. 05, expedido pelo oficial do Cartório de Protesto atesta que o

apelante, em data de 25.07.85, apresentou seu Contra-Protesto, onde declarava e comprovava, mediante juntada de fotocópia do título, o respectivo pagamento e quitação do Banco, através de sua Agência Belém-Pres. Vargas, enquanto o cancelamento somente se efetuou em dezembro de 1985.

Acrescente-se ainda que a negligência do Banco ficou bem patente, quando não obstante a prova de pagamento feita no Contra-Protesto, não diligenciou a Agência Centro, de providenciar o seu imediato cancelamento quando recebeu de volta o título, juntamente com os instrumentos de Protesto e Contra-Protesto, agindo portanto em primeira e segunda mão com culpa na concretização de um ato para o qual não evitou e que sabidamente provoca gravames de larga repercussão econômica negativa para quem o sofre.

A lavratura de Protesto, por outro lado, não se dá por livre arbítrio do Oficial do Cartório, como quer o apelado, mas por solicitação do próprio credor do título que o encaminha para fins de cobrança ou justificativa em caso de recusa no pagamento. O notário apenas cumpre as ordens do apresentante do título, limitando-se à verificação das formalidades legais ao título.

Dos autos se verifica que as questões relacionadas ao atraso na liquidação do título, o posterior pagamento em outra Agência do apelado, a comunicação do resgate da dívida, acham-se totalmente superadas diante do conhecimento imediato que a Agência credora tomou do Cartório do Protesto, com a devolução do título e dos instrumentos de Protesto e Contra-Protes-

to. Aliás esse conhecimento não se restringe somente ao apresentante, no caso o apelado, visto como desse ato o Oficial do Cartório manda informações para instituições financeiras e associações dos bancos que a partir daí vedam qualquer acesso creditício, fato esse de fundamental importância na apuração dos danos ao atingido pela medida intempestiva.

Há ainda considerar no caso dos autos a culpa contratual do apelado, na recusa do pagamento de um cheque do apelante, cuja conta corrente apresentava saldo suficiente.

A sentença impugnada entendeu que a recusa do cheque em questão não causou danos ao apelante porque o título se destinava ao próprio apelado para pagamento de um outro título e também porque não foi ele encaminhado à Câmara de Compensação, evitando-se a repercussão negativa e prejudicial que aquela medida traria se tivesse sido realizado.

Ora, ninguém pode negar que a recusa injusta de pagamento de cheque sacado contra uma conta bancária que apresenta fundos suficiente, ainda que posteriormente o depositário venha a honrá-la e independentemente de passar ou não pela Câmara de Compensação, não acarrete, nesse intermédio, dissabores e constrangimento moral para quem sofre, como também efetivos prejuízos econômicos para o correntista que se vê obrigado a efetuar despesas de locomoção e desperdiçar parcela de seu precioso tempo para reparar a falha do banco, em detrimento de suas atividades negociais. Ao contratar com o Banco a guarda e movimentação de seu dinheiro, o corren-

tista está depositando confiança absoluta no banqueiro que cobra pelos serviços que executa, obrigando-se em contra-prestação a agir com zelo, segurança e eficiência, de modo a facilitar e propiciar maior dinamismo nas operações comerciais e particulares de seus clientes. A falha ou a dificuldade injusta imposta pelo Banco aos seus clientes, como *in casu*, desnatura e descaracteriza a versatilidade e negociabilidade do próprio cheque, retirando-lhe a agilidade e confiança de que desfruta na economia moderna. O descumprimento sem razão plausível de uma ordem de pagamento do correntista importa na quebra de dever contratual que o banco assumiu com o seu cliente, obrigando-se em consequência a reparar os danos causados.

O que se verifica nos presentes autos é a responsabilidade do apelado, tanto pelo protesto indevido do título resgatado pelo apelante, como pela recusa do cheque sob afirmação falsa de insuficiência de fundos.

E sob esse aspecto a responsabilidade do apelado não pode ser examinada sob uma ótica complacente, isentando-o do dever indenizatório, mormente quando se sabe que a orientação hodiernamente predominante em matéria de responsabilidade bancária, como analisam os doutrinadores, é a de que os Bancos cumprem missão de serviço público, devendo por isso mesmo ser exercida com o dever reforçado de prudência a diligência.

Yussef Said Cahali, reportando-se ao tema, diz que "a tendência na maioria dos povos cultos é apreciar com rigor a responsabilidade dos estabelecimentos bancários por serem em-

presas especializadas na prestação de serviços remunerados e, portanto, com dever acentuado de bem desempenhar o seu mister." E mais adiante, apreciando a situação da legislação brasileira, refere-se a Arnold Wald, que assim apregoa: "Quando em virtude de responsabilidade contratual o banqueiro causa prejuízo a seus clientes mediante falta na execução das ordens recebidas ou dos serviços prestados, a sua conduta se aprecia aplicando-se as normas do mandato ou da comissão, verificando-se a existência ou inexistência de culpa ou dolo e entendendo-se culposa a conduta que não revele a diligência de comerciante acautelado". (*In Responsabilidade Civil*, pags. 258/259).

As execuções sofridas pelo apelante, assim como a liquidação de uma duplicata protestada pelo Banco do Brasil S/A., de que dão notícia os documentos de fls. 20, 21, 22, 46, 49 e 50 por sua vez, não retiram do apelante a idoneidade moral, creditícia ou financeira. Em primeiro lugar porque até imotivadamente alguém pode estar em Juízo, como réu e, nem por isso, perde o conceito e boa fama, o que poderia acontecer com sentença final transitada em julgado, reconhecendo tal situação. Em segundo lugar porque a duplicata protestada pelo Banco do Brasil foi paga e as execuções foram todas liquidadas, tendo havido inclusive dúvida a respeito da credibilidade do apelante que a partir de então requiriu e restabeleceu o seu conceito comercial, não podendo ser penalizado *ad eterno*, por dívidas que já pagou e a respeito das quais nada mais se pode contra elas alegar. Finalmente, cabe dizer ainda que a ninguém é lícito

to se escusar de responder por seus atos ruinosos contra terceiros, sob a afirmação de que este não tem interesse a ser protegido pela norma jurídica porque já foi esse interesse ou direito objeto de violação por parte de outrem, como justificativa de seu próprio erro.

No mundo atual ninguém pode ficar desfalcado do crédito, principalmente quem exerce atividade mercantil. A sua falta importa no cerceamento de operações comerciais e financeiras perante clientes, fornecedores e instituições bancárias e enfim na redução da capacidade produtiva pela maior amplitude que ele gera na aquisição e oferta de bens de serviços, a ponto tal que muitas vezes quem dele se vê privado incorre até mesmo em quebra ou falência.

E no caso dos autos ficou patente que o protesto indevido feito pelo apelado impediu o apelante de ter acesso a financiamento e operações de crédito com o Banco Real S/A e uma empresa fornecedora, conforme evidenciam os documentos de fls. 21 e 22.

A sentença apelada ignorou portanto a prova dos autos e cometeu por isso ofensa ao art. 159, do C. Civil que estabelece a obrigação de indenizar aquele que por ato ilícito causa dano a outrem.

O dano causado ao apelante pelo protesto do título a princípio foi dano patrimonial, de fundo eminentemente econômico, enquanto a recusa do pagamento do cheque foi mais além, para

caracterizar também abalo moral que atinge a honorabilidade do apelante que passou por estelionato, como é visto o passador de cheque sem fundo.

A indenização por dano moral, entretanto, é muito controvertida na Jurisprudência, enquanto na doutrina vários comentaristas, como Clóvis Beviláqua, entendem que a legislação brasileira admitiu a indenização do dano moral, havendo em alguns casos regulado o modo de ressarcimento.

Por considerar o dano sofrido pelo apelante, moral e patrimonial, entendemos que ambos devem ser objeto de ressarcimento, eis que seria injusto deixar impune aquele que atingiu o conceito de alguém, como do mesmo não pode o que sofreu os efeitos do malsinado ato ficar despojado de qualquer reparação, ainda que econômica.

Assim, considerando que o ato ilícito do apelado provocou danos ao apelante, resta apenas determinar o seu *quantum* que não pode ser aquele indicado pelo apelante que se orienta em bases estimativas calculadas sobre o seu movimento financeiro, de forma muito aleatória, razão pela qual deve ser apurado em liquidação de sentença, por arbitramento, na forma do art. 606 do CPC, levando-se em conta critérios que embora não sejam rigorosamente exatos, mas que pelo menos se aproximem da realidade sócio-econômica do apelado.

Custas da lei.

Belém, 9 de setembro de 1986

Manoel de Christo Alves Filho — Presidente
Oswaldo Pojucan Tavares — Relator

ACÓRDÃO Nº 11.961 — APELAÇÃO CÍVEL DA CAPITAL

Apelante — Morbel Ltda. Representações, Máquinas e Equipamentos
Apelados — Aracelli Maria de Souza Costa e Carlos Augusto da Costa Aponte
Relator — Desembargadora Maria Lúcia Gomes Marcos dos Santos

O Contrato de Compra e Venda de Imóvel deve ser escrito e averbado à margem no Registro de Imóveis. A falta dessas formalidades torna o contrato revogável.

Morbel Ltda. propôs ação de nulidade de doação por ilicitude de objeto contra Aracelli Maria de Souza Costa e Carlos Augusto da Costa Aponte, alegando o seguinte: que em 16 de junho de 1982 ajustou e contratou com a sra. Aracelli a compra do imóvel de nº 222, à Av. Almirante Barroso, onde se encontra instalada sua filial "Hidropiscina", pelo preço de Cr\$ 9.500.000,00 (Nove milhões e quinhentos mil cruzeiros), com pagamento parcelado até janeiro/1983; que pagou integralmente o preço, mas a requerida passou a protelar a entrega da escritura definitiva; por essa razão, a autora promoveu uma interpelação para constituir a requerida em mora; acontece que a autora soube que a sra. Aracelli havia doado o imóvel para seu filho Carlos Augusto, mediante Escritura Pública de Doação Gratuita em 5.3.1984. Juntou documentos. Citados, os réus contestaram a ação, alegando, preliminarmente, nulidade do mandado citatório, em virtude de não constar os dizeres do artigo 285 do Código de Processo Civil; quanto ao mérito, d. Aracelli afirma que não poderia vender, pois embora separada judicialmente, ainda não se procedeu à partilha dos bens; que a autora Morbel po-

derá cobrar da ré-doadora a devolução da quantia recebida em dobro, pois houve arrependimento (art. 1.095 do Código Civil). O dr. Juiz rejeitou a preliminar, sob o fundamento de que os réus não argüiram apenas a nulidade, mas também contestaram a ação. Falando sobre a contestação, a autora afirma a má fé de d. Aracelli; que a ré vendeu-lhe o imóvel porque possui um Alvará Judicial autorizando a alienação. Saneado o processo, na audiência de instrução e julgamento foram ouvidos os depoimentos da sra. Aracelli e de Carlos Augusto Aponte. Em seguida, os advogados das partes apresentaram seus respectivos memoriais. O Dr. Juiz, em sentença de fls. julgou improcedente a ação.

Inconformada, Morbel Ltda. apelou alegando que com o pagamento integral, estabeleceu-se o caráter irrevogável e irreatável da transação, não podendo haver arrependimento; que o compromisso é irrevogável, mesmo porque, foi levado ao Registro de Títulos e Documentos, ganhando fé pública; que mesmo sem partilha a ré podia vender, pois tinha o suprimento judicial; que a ré Aracelli ao doar agiu com dolo específico. Recebida a apelação no duplo efeito, os réus Aracelli e

Carlos Augusto apresentaram resposta na qual alegam que o compromisso de compra e venda sem averbação no Registro de Imóveis é revogável; que a interpelação foi promovida para que a ré Aracelli outorgasse à autora Morbel Ltda. a escritura definitiva de compra e venda e a ação que se embasou na medida cautelar veio postulando a nulidade da doação por ilicitude do objeto; que a autora devia pleitear a rescisão do contrato com perdas e danos, mas nunca a anulação da doação. Preparados, vieram a esta Entrância. Revisão do Exmo. Desembargador Calistrato Alves de Mattos. Em julgamento, a Câmara decidiu ouvir o dr. Procurador, cujo parecer consta às fls. dos autos.

É o relatório.

Aracelli vendeu o imóvel já descrito, à Morbel Ltda., que pagou integralmente o preço. Entretanto, não foram obedecidas as formalidades legais quanto ao Contrato de Compromisso de Compra e Venda anterior, ou seja, não foi o mesmo levado a registro no Cartório de Imóveis, e sim, somente ao Registro de Títulos e Documentos.

Tal omissão tornaria possível a doação? Dizem o Dr. Juiz e o Dr. Procurador que sim; que sem o Registro de Imóveis a compra e venda é revogável, e, sendo revogável, o imóvel pode ser objeto de doação.

A sentença da lavra do Dr. Wilson de Jesus Marques da Silva, da 2ª Vara Cível, está perfeita.

O julgador chamou a atenção para a inexistência do contrato formal de compromisso de compra e venda. Numa transação legal de promessa de compra e venda, o contrato deve ser escrito e averbado à margem do Registro de

Imóvel para que se possa atribuir ao compromissário direito real.

Com a falta do contrato formal de compromisso de compra e venda, escapa o caso às regras de sanção no caso de arrependimento.

Diz a sentença:

"... No caso em apreciação, abandonando-se as reflexões, propostas pelos acionados em sua contestação, no que diz respeito à impossibilidade da sra. Aracelli firmar, sem a outorga de seu ex-marido, a escritura definitiva de venda e compra do imóvel, impossível se torna a pretendida anulação da Escritura pública de doação, cujo traslado consta das fls. 18/19, haja vista que isso só poderia decorrer da condição de irrevogabilidade do compromisso de compra e venda do imóvel doado, formalizado antes da doação em apreço, o que não ocorreu. Compete à autora, que pagou à ré Aracelli a quantia de Cr\$-9.500.000,00 (Nove milhões e quinhentos mil cruzeiros) preço ajustado à aquisição definitiva do imóvel que esta, depois de estar na posse do dinheiro, resolveu doar, por Escritura Pública, gratuitamente, ao seu filho Carlos Augusto, para a satisfação dos seus direitos, propor contra a ré, isso sim, por falta de cumprimento de obrigação assumida, a competente ação de ressarcimento por perdas e danos. . ." (fls. 131 dos autos).

O raciocínio do dr. Juiz está corretíssimo. Não se pode anular a doação com base num compromisso de compra e venda anterior, eis que dito compromisso não foi formalizado, não possuindo, por conseguinte, amparo jurídico (e não fazendo jus às consequências).

A única saída para a parte prejudicada é, realmente, a ação de ressarcimento de dano.

Examinando a documentação acostada, verifica-se que se trata de Certidão de Registro de Títulos e Documentos, constando o recibo e as condições da transação, datando o recibo de 16 de junho de 1982 e a Transcrição no Cartório do Registro de Títulos e Documentos de 15.6.1984.

Nada a se dizer sobre ter sido a doação feita a um filho, prejudicando os demais, eis que somente os prejudicados têm legitimidade para anular a doação.

Alega o apelante que o compromisso anterior é irrevogável; só que não houve compromisso anterior legalizado. Houve uma transação em 1982, da qual os recibos foram transcritos no Registro de Títulos e Documentos em 1984.

Releva acrescentar que o digno Dr. Procurador de Justiça, em sua bem fundamentada promoção, também espousa esse ponto de vista. Diz o eminente membro do Ministério Público:

"O nosso Código Civil, disciplinando a matéria em exame, em seus artigos 1.175/77, especifica e determina os casos em que a doação pode ser anulada em os quais, não se enquadra, de forma alguma, a hipótese dos autos. Quanto ao imóvel doado, embora fosse objeto da transação efetuada anterior-

mente e já totalmente quitado, não impedia, também, que fosse doado naquela oportunidade. Isto porque, a autora/apelante, a quando da transação efetuada, tomou precaução apenas, de levar ao Registro de Títulos e Documentos o recibo do sinal e os demais das prestações subseqüentes. Aquele valendo, pode-se dizer, como um verdadeiro contrato de uma promessa de compra e venda, sem tê-lo, entretanto, averbado no Registro de Imóveis providência esta que, impediria não só de ser objeto de doação como o foi, como também de não poder ser mais alienado a terceiros.

Sem qualquer registro do contrato de compromisso de compra e venda no Registro de Imóveis, não se encontrava aquele bem gravado de qualquer ônus real e, por isso mesmo, não podendo ser anulada dita escritura como pretende a autora/apelante. . ." (fls. 49 dos autos).

Aduz, também, o estudioso Procurador, que a compra ultrapassou Cr\$-50.000.00 do antigo padrão monetário e, assim, de acordo com o artigo 134, inc. II do Código Civil, deveria ter sido lavrada a Escritura Pública correspondente.

Acordam os Desembargadores Membros da 3ª Câmara Cível Isolada, por maioria de votos, em conhecer do recurso e lhe negar provimento.

Belém, 31 de outubro de 1986

Romão Amoêdo Neto — Presidente
Maria Lúcia Gomes Marcos dos Santos — Relatora

ACÓRDÃO Nº 11.963 – APELAÇÃO CÍVEL DA CAPITAL

Apelante – Raimundo Martins de Souza
 Apelados – Carlos Alberto da Costa Ferreira e s/ mulher
 Relatora – Desembargadora Lydia Dias Fernandes

O fiador poderá exonerar-se de fiança, assinada sem limitação de tempo, sempre que lhe convier, ficando, entretanto, responsável por todos os efeitos da dita fiança até a data da prolação da sentença que o exonerou.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível da Comarca da Capital em que é Apelante, Raimundo Martins de Souza e Apelados, Carlos Alberto da Costa Ferreira e s/ mulher.

Acordam os Juízes da 1ª Câmara Cível Isolada do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade do processo, por falta de representação da mulher do autor e, no mérito, negar provimento à Apelação para manter a decisão recorrida.

Carlos Alberto da Costa Ferreira e sua mulher Hedy Alteman Ferreira, ambos identificados às fls. 2 dos autos, propuseram Ação Ordinária contra Raimundo Martins de Souza visando a exoneração da fiança que concederam a Rui Pinheiro da Silva e José Darci Vale da Silva no contrato de locação existente entre os mesmos.

Os requerentes fundamentaram o pedido no artigo 1.500 do Código Civil Brasileiro e 282 do Código de Processo Civil.

Alegam que não lhes convém manter a fiança e para exonerar-se da mesma procuraram os réus não obterem êxito, apesar de haverem pago com-

promissos dos mesmos.

Pedem a procedência do pedido a fim de serem exonerados da fiança que prestaram.

O réu contestou o pedido alegando, preliminarmente, Nulidade da ação porque Hedy Alteman Ferreira, mulher do autor, não deu poderes a advogado para ser representada em juízo.

No mérito alega que os autores são os principais responsáveis por todas as cláusulas do contrato até a entrega das chaves e que não tomaram nenhuma providência para que o prédio fosse entregue ao locador, dizem, apenas, que não lhes convém mais continuar como fiadores. Além disso os alugueres estão atrasados desde janeiro, o prédio em péssimas condições e os móveis e utensílios estão danificados. Os fiadores comprometeram-se até a entrega das chaves.

Na réplica à contestação os autores ratificaram o pedido e demais pronunciamentos feitos nos autos. Quanto a preliminar Hedy Alteman Ferreira juntou procuração ratificando os atos já praticados pelo advogado.

A Juíza julgou procedente a ação para declarar os autores exonerados da fiança prestada no contrato de

locação do imóvel e condenou o réu no pagamento das custas, despesas judiciais e honorários advocatícios.

Inconformado com a decisão Raimundo Martins de Souza apelou.

Preliminarmente, alega que a inicial veio desacompanhada da procuração da autora e só em 15 de abril do mesmo ano é que juntou o mandato. A Juíza deu por sanada a falta. Diz ainda o réu que a sentença contraria os artigos 37, § único, 254 *caput* do Código de Processo Civil artigo 70 §5 da Lei nº 4.215 de 1963.

No mérito alega que os autores comprometeram-se em pagar os alugueres, seus acréscimos, cumprir todas as cláusulas do contrato e zelar pelo patrimônio do locador e devolver no fim da locação em perfeito estado. Assim deixam de ser meros fiadores, e, por isso, não estão protegidos pelo artigo 1.500 do Código Civil Brasileiro.

Os apelados contra-arrazoaram pedindo a confirmação da sentença.

É o Relatório.

Os réus preliminarmente, alegam que o processo é nulo *ab-initio* por falta de procuração da mulher do autor. O pedido vem instruído com a procuração de Carlos Alberto da Costa Ferreira.

Na contestação foi levantada a questão e na réplica a falha foi sanada pela autora.

A matéria está prevista no artigo 37 e § único do Código de Processo Civil. A autora não juntou procuração quando ingressou em juízo, no dia 14 de março de 1985. No dia 15 de abril do mesmo ano juntou a mandado rati-

ficando os atos já praticados pelo advogado.

Ora, a Juíza concedeu o prazo de 10 dias para que os autores falassem sobre a contestação, da qual constava a preliminar de ilegitimidade da autora, por não estar representada em juízo e a autora juntou procuração, o que é possível nos termos do artigo 13 do Código de Processo Civil.

Além do exposto se houvesse nulidade já teria merecido a transigência dos autores uma vez que só na apelação insurgiram-se. A irregularidade do processo interessa à ré para evitar prejuízo irreparável.

O artigo 1.296 do Código Civil aconselha a ratificação para evitar as perdas processuais, no mínimo, como disse Cernelutti.

Como se vê a irregularidade da representação foi sanada. Rejeito a preliminar.

MÉRITO

Os autores pedem a exoneração da fiança que prestaram ao réu.

A cláusula número 13 obriga os fiadores principais responsáveis pelo pagamento dos alugueres e cumprimento de todas as cláusulas do contrato, até a desocupação do imóvel e entrega das chaves ao locador.

O contrato findou em 1º de março de 1985 e logo após o término do primeiro ano os fiadores pediram exoneração da fiança, com base no artigo 1.500 do Código Civil Brasileiro que diz: "O fiador poderá exonerar-se da fiança, que tiver assinado sem limitação de tempo, sempre que lhe convier, ficando, porém, obrigado por todos os efeitos da fiança anterior ao ato

amigável, ou à sentença que o exonerar”.

No caso os fiadores admitiram desde logo que a sua responsabilidade subsiste até a restituição das chaves, mesmo depois de vencido o prazo do contrato, a conclusão lógica é a de que deu antecipadamente seu consentimento. Mas o artigo transcrito diz que o fiador pode exonerar-se da fiança sempre que lhe convier ficando responsá-

vel pela que deu, ou seja, pelo que foi estipulado no contrato até a sentença que os exonerou. No caso a sentença data de setembro de 1985 portanto os fiadores são responsáveis pelo pagamento dos alugueres e demais cláusulas do contrato até a prolação da sentença.

Diante do exposto nego provimento a apelação para manter a decisão apelada.

Belém, 28 de outubro de 1986

Manoel de Christo Alves Filho — Presidente
Lydia Dias Fernandes — Relatora

ACÓRDÃO Nº 11.976 — APELAÇÃO CÍVEL DE MONTE ALEGRE

Apelantes — Izabel Albarado de Souza e seu marido
Apelados — Pedro Viégas dos Santos e sua mulher
Relator — Desembargador Ricardo Borges Filho

Apelação Cível — Ação de Manutenção de Posse. Preliminar de cerceamento de defesa. Havendo os litigantes protestado por produção de provas que foram deferidas no despacho saneador no qual foi designado dia e hora para a realização de perícia, não poderia o magistrado prescindir da audiência de instrução e julgamento; fazendo-o, cerceou o direito de defesa dos interessados na realização da instrução processual. — Preliminar acolhida por maioria de votos.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível da Comarca de Monte Alegre em que são Apelantes Izabel Albarado de Souza e seu marido e Apelados Pedro Viégas dos Santos e sua mulher.

Acordam os Desembargadores da 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, em Turma por unanimidade, conhecer do recurso de Apelação interposto por Izabel Albarado de Souza e seu marido e, por maioria de votos, acolher a Preliminar de Cerceamento de Defesa argüida pelos Apelantes e em consequência anular o processo a partir das fls. 61 (Sessenta e Hum) a fim de que o doutor juiz *a quo* proceda a Audiência de Instrução e Julgamento onde serão produzidas as provas admitidas pelo Despacho Saneador. Custas na forma da lei.

Em 12 de dezembro de 1983 Pedro Viégas dos Santos e sua mulher Maria Araújo dos Santos, brasileiros, agropecuaristas, domiciliados e residentes na cidade de Monte Alegre, município do mesmo nome, neste Estado,

através advogada devidamente inscrita na Ordem dos Advogados do Brasil, Seção deste Estado, propuseram no Juízo de Direito da Comarca de Monte Alegre, neste Estado, Ação de Manutenção de Posse contra Izabel Albarado de Souza e seu marido Cesário Alves de Souza.

Diz a inicial que os Autores são legítimos senhores e possuidores de um (01) lote de terras na área urbana de Monte Alegre, situado no bairro de Camarazinho, medindo 10,00 metros (Dez Metros) de frente por 100,00 metros (Cem Metros) de fundos, que adquiriram através Escritura Pública de Compra e Venda de José Lira Batista, documento esse devidamente transcrito no Registro de Imóveis da Comarca de Monte Alegre. Mencionado lote de terras está localizado na Avenida Getúlio Vargas, limitando-se pelo lado direito com terras aforadas e de Alice Lira Sales, pelo lado esquerdo com terreno ocupado por Alcindo Alves Pinon e pelos fundos com terreno pertencente ao Patrimônio Municipal.

Pretendendo construir uma casa de alvenaria no mencionado terreno os Autores requereram o necessário Alvará de Licença à Prefeitura Municipal que o concedeu. Acontece, porém que ao iniciarem os trabalhos referentes a construção foram obstaculados pela Ré Izabel Albarado de Souza e seu marido que deram início a uma construção no terreno que não lhes pertence.

Em vista a tamanha arbitrariedade os Autores se dirigiram a Prefeitura Municipal de Monte Alegre denunciando a turbação sem que essa providência surtisse qualquer efeito.

Tendo em vista o exposto Pedro Viégas dos Santos e sua mulher Maria Araújo dos Santos requereram, com base na legislação em vigor lhes fosse deferida Medida Liminar de Manutenção com o imediato desfazimento da construção ilegal, *ex vi* do disposto no item III, do artigo 921 do Código de Processo Civil, ou se for o caso, seja procedida a Audiência de Justificação prevista em lei com observância das medidas processuais que regem a matéria. — À inicial foram anexados os documentos de fls. 05 a 26.

Ao despachar a inicial o doutor juiz *a quo* na mesma data concedeu, de plano, a Medida Liminar requerida, determinando a expedição do competente mandado. Posteriormente, em 12 de dezembro do já mencionado ano de 1983 o doutor juiz *a quo*, a pedido dos Autores, concedeu força policial para garantir a manutenção deferida.

Citados, Izabel Albarado de Souza e seu marido, Cesário Alves de Souza, contestaram a possessória, dizendo que "Em hipótese alguma procede a ação dos A. A. visto que, embora de-

tenham o direito perpétuo de posse, uso e gozo de um lote de terras medindo 10 metros de frente por 100 ditos de fundos, situado no antigo bairro denominado Capitão, hoje Camarazinho, nesta cidade, como enfiteutas que são desde 1964, parecem estar fazendo confusão com a área que é defendida pelos R. R. desde 1917.

Ignácio Cayres Albarado, pai e sogro, respectivamente dos R. R., pelo Título de Aforamento nº 15, expedido a 22 de março de 1917, pela Intendência Municipal de Monte Alegre, devidamente transcrito às fls. 114, do livro 2—F, sob o nº 1.625, do Registro de Imóveis da Comarca de Monte Alegre, tornara-se enfiteuta de um terreno com quarenta (40) metros de frente por trinta (30) ditos de fundos, no lugar denominado "Capitão", nesta cidade, confinando pelo lado direito com terras de Quirino José Batista; do lado esquerdo, com terras dos herdeiros de Agostinho Albarado e, pelos fundos, com terrenos do Patrimônio Municipal, tudo se provando pelos documentos inclusos (docs. 2, 3 e 4).

É bem de ver ainda, Excelência, que a ré Izabel Albarado de Souza, criou-se, constituiu família e reside até hoje naquele lugar que lhe viu nascer. O terreno onde está edificando sua casa é o mesmo constante dos limites acima citados, o mesmo que seu pai requeria em 1917, o mesmo que até hoje foi respeitado por todos até porque, pelos limites, dimensões e confrontações não poderia jamais causar confusão com outro terreno qualquer.

Estranham, por conseguinte, a atitude dos A. A. que, não se conformando com a área que já possuem,

tentam, pelo que tudo indica, tomar o pequeno terreno residencial dos R. R." Argumentando, ainda, com a superposição de áreas, ainda nesse caso não vingaria a pretensão dos Autores de vez que não possuem o título mais antigo de vez que a Escritura de Compra e Venda que apresentaram data de 26 de março de 1964 e a Carta de Traspasse e Aforamento de 05 de agosto de 1966 ao passo que o Título de Aforamento nº 15 concedido a Ignácio Cayres Albarado tem a data de 22 de março de 1917, não procedendo, também, sob esse aspecto, a Ação Possessória ajuizada.

Concluem os réus por requererem o julgamento antecipado da lide nos termos do artigo 330, I, do Código de Processo civil ou a improcedência da inicial com a consequente revogação da Medida Liminar, condenado os Autores nas custas processuais e honorários advocatícios. — A contestação foi instruída com os documentos de fls. 40 a 43.

Os Autores treplicaram às fls. 46/47 dos autos anexando a Certidão de fls. 48. — Saneado o processo (fls. 49) o doutor juiz *a quo* deferiu as provas requeridas, designando dia para a realização da Perícia nomeando o senhor Paulo Roberto Rodolfi do Juízo, o qual prestou compromisso a 19 de novembro de 1984.

Formulados quesitos pelos litigantes o senhor Perito apresentou o Laudo de fls. 55 a 57. — Em sentença prolatada a 13 de dezembro de 1984 o doutor juiz *a quo* julgou procedente a Ação de Manutenção de Posse "para manter os Autores em seu lote urbano de dez metros de frente por cem ditos de fundos, isto é, e sua posse, determi-

nando o desfazimento da obra objeto da turbação, perdas e danos apurados em execução, e a cominação da pena pecuniária no valor de Cr\$ 50.000,00 (Cinquenta mil cruzeiros) por dia, caso reeditem a turbação". Condenou, ainda os réus nas custas processuais e honorários advocatícios na base de 20% sobre o valor da causa.

Inconformados com a decisão que lhes foi adversa Izabel Albarado de Souza e seu marido Cesário Alves de Souza interpuseram recurso de Apelação para este Egrégio Tribunal de Justiça arguindo, preliminarmente Cerceamento de Defesa e no Mérito a reforma da decisão apelada. Os Apelados apresentaram as Contra Razões de fls. 78 pugnando pela manutenção da decisão apelada.

É o relatório.

Preliminar de Cerceamento de Defesa.

Arguem os Apelantes a presente Preliminar, aduzindo: "Com a ausência da audiência de instrução e julgamento no processo, o mais salutar dos direitos dos R. R., isto é, o seu direito de defesa prescrito e assegurado pela Magna Carta do País, fora violado. Ruiu destarte o princípio do contraditório, a relação processual caiu por terra. O douto Juízo *a quo* não deu oportunidade ao dialético. Sufocando o contraditório, desprezou a resistência, ensejando a ausência de condições essenciais à própria validade processual".

A Ação de Manutenção de Posse está inserida entre os Processos Especiais previstos pelo Código de Processo Civil de vez que se inicia com manutenção de posse da área objeto do esbulho em favor do Autor, se atendida

a Medida Liminar pleiteada por este e só após a Contestação é que o processo toma o Procedimento Ordinário.

Como as questões incidem sobre bens imóveis torna-se, às vezes, mais fácil ao juiz após apreciar as provas documentais, julgar Antecipadamente a Lide, sem que com isso pratique Cerceamento de Defesa.

In casu, porém, além dos documentos que instruíram a Inicial e a Contestação os litigantes protestaram por todos os gêneros de provas admitidas em direito, especificamente a Pericial havendo o magistrado *a quo* em Despacho Saneador prolatado às fls. 49 dos autos deferido a produção das mesmas, designando, inclusive, dia para a realização da Vistoria.

Belém, 4 de novembro de 1986

Lydia Dias Fernandes — Presidente

Ricardo Borges Filho — Relator

Assim, o cancelamento unilateral da Audiência de Instrução e Julgamento constitui arbítrio e atrofia a ordenação do Procedimento Ordinário, constituindo tal fato Cerceamento de Defesa.

Por tais motivos a Colenda Turma Julgadora, por maioria de votos, vencido o Desembargador Relator acolheu a Preliminar de Cerceamento de Defesa argüida pelos Apelantes para, em consequência, anular o processo a partir das fls. 61 (Sessenta e Hum) a fim de que o magistrado *a quo* proceda a Audiência de Instrução e Julgamento onde serão produzidas as provas admitidas no Despacho Saneador prolatando, após, a sentença de acordo com a lei e as provas dos autos.

ACÓRDÃO Nº 11.995 — APELAÇÃO CÍVEL DA CAPITAL

Apelante — José Martins de Carvalho
Apelada — Guajará Veículos Ltda.
Relator — Desembargador Calistrato Alves de Mattos

Apelação Cível — Alienação Fiduciária. Estabelece o § 4º do art. 3º do Decreto Lei nº 911 de 1 de outubro de 1969: "Contestado ou não o pedido e não purgada a mora, o Juiz dará sentença de plano em cinco dias, após o decurso do prazo de defesa, independentemente da avaliação do bem". Apelação conhecida e não provida. Decisão unânime.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Apelação Cível da Capital, em que é Apelante José Martins de Carvalho e Apelada Guajará Veículos Ltda.

Relatório

Consta às fls. 2 dos presentes autos, Portaria determinando tomar por termo as declarações da vítima, testemunhas, acusado, inclusive identificando este último criminalmente e proceder a exibição e apreensão dos produtos que foram apreendidos.

Vander Cesário Rosa, em suas declarações de fls. 3, 4 e verso, disse que contratou um frete de São Paulo a Rio Branco, com José Martins de Carvalho e que este durante a viagem necessitou algum dinheiro, ao que fora atendido, que José Martins de Carvalho entrou em contacto pela última vez com Vander Cesário Rosa, da cidade de Cacoal-RO, dizendo que havia ocorrido um acidente com seu caminhão há 8 (oito) dias atrás, mas que a carga estava perfeita, na ocasião José Martins solicitou uma remessa de Cr\$-

125.000,00 (cento e vinte e cinco mil cruzeiros), que ao chegar em Rio Branco, havia na carga um desfalque de 30% aproximadamente; que através de vendedores de sua firma, o declarante tomou conhecimento de que o motorista de táxi Chiquinho, havia efetuado a venda de algumas mercadorias, exclusivas da firma do declarante, que em seguida localizou o motorista Chiquinho e este confirmou que estava vendendo a mercadoria a mando de José Martins de Carvalho, ganhando comissão, quando o declarante tentava localizar José Martins, fora informado por Chiquinho, que este havia viajado.

Às fls. 5, Ordem de Serviço determinando aos Agentes de Polícia Raimundo Moreira Lima, Evanildo Lima de Souza e Antônio José Amorim, se dirigirem até a Capital do vizinho Estado de Rondônia, a fim de localizar e conduzir José Martins de Carvalho, até esta Delegacia, para ser qualificado, ouvido, pregressado, individualizado e identificado criminalmente.

Às fls. 6 e 7, intimações Francisco Evangelista de Souza e Aldenor

Araújo da Silva.

Francisco Evangelista de Souza, em suas declarações de fls. 8 e 9, disse que há tempo conhece José Martins de Carvalho e sempre teve amizade com este, tendo-o como bom cidadão, que o declarante fora procurado pelo acusado, sob a alegação do primeiro ter mais conhecimento na praça, para vender suas, digo, umas mercadorias que trouxera de Porto Velho, que o acusado lhe propusera uma boa margem de lucro; que o declarante foi até o Bairro da Estação Experimental e lá vendeu a um seu conhecido 10 caixas de catuaba e 11 caixas de cortezano, importando esta venda em Cr\$-113.400,00 (cento e treze mil e quatrocentos cruzeiros) importância esta que logo em seguida entregou a José Martins, que posteriormente o declarante novamente procurou José Martins, o qual lhe propôs para vender bombons e biscoitos, que o declarante procurou o mesmo comerciante, o qual pediu que trouxesse o dono da mercadoria, o que fora feito, ocasião em que, ele mesmo, José Martins efetuou a venda de 39 caixas de bolachas "Campinas" e 10 caixas de bolachas "rits" por Cr\$-206.200,00 (duzentos e seis mil e duzentos cruzeiros), que neste mesmo dia, por volta das 14:00 horas José Martins procurou o declarante para que este o conduzisse até o Km 42 da BR-364, onde estava o caminhão de José Martins, que após conduzi-lo até tal local o declarante voltou e continuou trabalhando, mas no dia seguinte fora procurado pela polícia e conduzido até esta Delegacia para esclarecer os fatos, disse finalmente que jamais havia efetuado outra venda, para José

Martins e que nunca teve conhecimento de que este era desonesto.

Aldenor Araújo da Silva, em suas declarações às fls. 10 e 11, disse que fora procurado pelo motorista de táxi "Chiquinho", o qual lhe ofereceu bebidas, sob a alegação das mesmas pertencerem a um amigo seu, o qual as trouxera de Porto Velho e está com pressa para viajar; o declarante confirmou assim a via, digo, a compra da mercadoria, mas ao tomar conhecimento que esta era produto de "roubo", conforme fora informado pelo verdadeiro dono da mercadoria, efetuou a devolução da referida mercadoria em todo ao motorista Chiquinho.

Às fls. 12 Auto de Apresentação e Apreensão da mercadoria em tela.

Às fls. 14, termo de depósito da mercadoria mencionada em nome de Vander Cesário Rosa.

Às fls. 17, nova Ordem de Serviço determinando aos Agentes de Polícia Francisco Evanor de Oliveira e Evanildo Lima de Souza, para localizarem e conduzirem José Martins de Carvalho até esta Delegacia, para ser qualificado, interrogado, pregressado e identificado pelo sistema datiloscópico.

Às fls. 20, relatório dos Agentes supra mencionados, relatando que após várias diligências, concluíram que José Martins de Carvalho, encontra-se em lugar incerto e não sabido.

Antônio José Amorim, às fls. 27, disse que juntamente com seus colegas, viajou até Porto Velho-RO, de onde conduziram José Martins de Carvalho, até esta Delegacia, entregando-o ao Delegado Fuad, disse ainda que viu por várias vezes José Martins de Carvalho nesta Delegacia de Polícia fazendo

acerto sem saber entretanto os resultados.

Sr. Escrivão, remetam-se os presentes autos à Justiça Pública, observando-se as cautelas de praxe.

Rio Branco-Ac, 27 de julho de 1983

Bel. Persy Brusius
Delegado de Polícia

Preliminares de ilegitimidade de parte: impropriedade da ação; cerceamento de defesa e ineficácia da sentença, suscitadas pelo apelante

O apelante suscitou uma série de preliminares, constantes do arrazoado de fls. 147/154. Procura fazer crer de que seus pontos de vista são os verdadeiros, quando o melhor seria, o apelante ter cumprido com suas obrigações e ter saldado suas dívidas, no tempo devido, ao invés de ter viajado para Rio Branco — Estado do Acre e não resgatar os títulos que assinara.

A Turma Julgadora, apreciando as preliminares argüidas, entendeu por bem e rejeitá-las, unanimemente.

Mérito

Depreende-se dos autos que José Martins de Carvalho, em janeiro de 1982, adquiriu da ora apelada Guajará Veículos Ltda., um Caminhão marca Chevrolet, tipo D-70, ano de fabricação 1981, cor azul, série BC783PXA 24097, Diesel — placa TC-6718, pela quantia de dois milhões e trezentos mil

cruzeiros (Cr\$-2.300.000,00), padrão monetário da época, tendo dado quinhentos mil cruzeiros (Cr\$-500.000,00) de entrada e o restante, assinado vinte (24) duplicatas, vencíveis mensalmente, a partir de fevereiro de 1982 e a terminar em fevereiro de 1984.

O apelante, que residia em Belém, à Travessa Monte Alegre nº 827, tão logo apoderou-se do veículo — financiado pelo Banco Noroeste S.A., desapareceu desta capital e não pagou mais nenhuma prestação. A Guajará Veículos Ltda., a muito custo, conseguiu saber o paradeiro do ora apelante, e tomou as providências legais que o caso requer. Ingressou em Juízo, com ação de Busca e Apreensão, tendo sido expedida Carta Precatória para a Comarca de Rio Branco — Estado do Acre.

A sentença apelada, apesar de não ser uma sentença cheia de beleza, mas em seu conteúdo expressa justiça. Não merece qualquer reparo a decisão apelada.

Diante de tais razões,

Acordam os Juízes componentes da Egrégia 3ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade de votos, em conhecer da apelação e negar-lhe provimento, para manter a decisão apelada. Turma Julgadora — Desembargadores Orlando Dias Vieira, Romão Amoêdo Neto e o Relator.

Belém, 24 de outubro de 1986

Romão Amoêdo Neto — Presidente
Calistrato Alves de Mattos — Relator

ACÓRDÃO Nº 12.013 – APELAÇÃO CÍVEL DA CAPITAL

Apelante — Prefeitura Municipal de Marabá
 Apelado — José Dionísio do Nascimento
 Relatora — Desembargadora Maria Lúcia Gomes Marcos dos Santos

A ausência da intervenção do Ministério Público nos processos em que há interesse público tem como consequência a decretação da nulidade a partir da ocasião em que o parquet deveria ter se manifestado.

José Dionísio do Nascimento, propôs, através de seu advogado infra-assinado, uma ação de adjudicação compulsório contra a Prefeitura Municipal de Marabá, alegando em sua inicial de fls. 02, que em decorrência da Lei Municipal nº 2.502 de 02/02/82, adquiriu um terreno da área de Expansão Urbana da Nova Marabá pelo preço líquido e certo de Cr\$ 4.000.000,00 (Quatro milhões de cruzeiros) (doc. nº 2), o qual foi pago integralmente; que adquiriu este imóvel de boa fé e com suporte legal na referida Lei; que o instrumento de compra e venda não foi inscrito no Registro Imobiliário porque o patrimônio público não está sujeito à inscrição no Cartório do Registro de Imóveis, uma vez que essa inscrição só se torna obrigatória após o desmembramento definitivo do patrimônio público para o particular; que teve nesse terreno suas obras embargadas sob a alegação de que o mesmo se situa em local destinado pelo projeto da SUDAM à implantação de áreas verdes; que o atual Prefeito de Marabá se recusa a firmar a escritura definitiva, por não dar validade jurídica ao instrumento de promessa de compra e venda; que a negativa

do atual prefeito em outorgar a escritura definitiva deve-se a contestação à validade da Lei nº 2.502/82; que essa alegação é infundada, já que o processo legislativo foi corretíssimo como comprovam os documentos 5, 6 e 7 anexos aos autos; que este processo legislativo está amparado no artigo 97 da vigente Lei Orgânica dos Municípios e nos artigos 4º e 5º da Lei Estadual nº 4.082 de 15/02/79; que apesar de revogada a lei, o referido contrato de promessa de compra e venda foi celebrado durante sua vigência (doc. 02), não podendo, portanto, a lei que revogou produzir efeitos retroativos; que os atos realizados durante a vigência dessa lei são válidos já que dela resultam direitos adquiridos; que o Mandado de Segurança impetrado pela Câmara Municipal de Marabá é ineficaz para invalidar a Lei Municipal nº ... 2.502/82, conforme doutrina, jurisprudência e súmula 266 do STF, que a concessão da segurança, em 1ª Instância negando efeito à Lei nº 2.502/82 não produziu efeitos de direito sobre os atos realizados sob a sua égide já que houve recursos de apelação *Ex-Officio*, não tendo, portanto, transitado em julgado a dita sentença; que

além de não ser exigível a inscrição imobiliária, esta se tornará impossível, neste momento, em virtude da determinação da MM. Juíza da Comarca, nos autos do Mandado de Segurança já mencionado.

Na contestação o suplicado alegou, preliminarmente, a inépcia da petição inicial, uma vez que o suplicante não elegeu o rito determinado pela Lei nº 6.014 de 27/12/73, razão pela qual requer a extinção do processo sem julgamento do Mérito. No mérito, que o pedido deve ser rejeitado por faltar a condição *sine qua non* para propositura da ação de adjudicação que é a inscrição do Contrato de Compra e Venda no Registro de Imóveis; que a Lei Municipal nº 2.502 nunca entrou em vigor, pois foi obstada por decisão judicial; que como essa decisão judicial se encontra em grau de recurso, o que prevalece é a decisão de 1ª instância. Pede depoimento pessoal do autor e oitiva das testemunhas. Cumprindo o despacho de fls. 57 o autor diz que a preliminar levantada pelo suplicado não deve ser considerada uma vez que não ocorreram as hipóteses estabelecidas no § Único do artigo 295 do Código de Processo Civil enquanto ao mérito diz que a transcrição imobiliária é impossível já que não houve desmembramento do imóvel público para o particular não havendo transcrição aquisitiva à margem da qual, deveria ser averbada a Promessa de Compra e Venda pactuada (art. 22 do Dec. Lei nº 3.079 de 15/09/38) que regulamentou o Dec. Lei 58/37. O autor, ainda em sua réplica, alegou que o advogado do suplicado não tem poderes legais para representá-lo, uma vez que a pro-

curação que os documentos apresentados pelo apelado não podem ser considerados verdadeiros, já que não foram autenticados; que o documento de fls. 23, apresentado pelo autor para comprovar a quitação do preço não prova nada e não foi contestado porque o Município está investido de direitos indisponíveis que se sobre eles versar litígio (como no caso dos autos) os fatos alegados pelo autor não o conteste; que, além de ter decidido antecipadamente a MM. Juíza não recorreu *ex-officio* para o TJE, como reza o artigo 475, II do Código de Processo Civil. Cita jurisprudência e doutrina.

A MM. Juíza, em sentença de fls. 63 e 64, decidiu, em primeiro lugar que a inicial não é inepta, uma vez que não lhe falta pedido ou causa de pedir e que os pedidos são juridicamente possíveis e não são incompatíveis. E em segundo lugar, julgou procedente a ação de adjudicação compulsória, alegando que a inscrição do compromisso no Registro Imobiliário só poderia ser feita após a outorga da Escritura definitiva, pois sendo este o primeiro desmembramento do patrimônio público para o particular não há no Registro de Imóveis inscrição originária ou transcrição aquisitiva e que o réu não se manifestou quanto ao pedido de indenização, feito pelo autor. Inconformado com a decisão da MM. Juíza, o réu, recorreu alegando que a preliminar levantada, na contestação, de inépcia da inicial por erro de procedimento não foi observada pela MM. Juíza que julgou antecipadamente o processo sem fundamentar sua decisão; que MM. Juíza não determinou a realização da audiência apesar

de ter sido requerido, pelo suplicado, a produção de provas; proibiu a inscrição ou averbação de qualquer imóvel alienado pelo ex-prefeito Samuel Monção; que, de acordo com o artigo 107 da Constituição Federal, ajuizou, na Comarca de Marabá medida cautelar de Protesto (fls. 25), com a finalidade de ressaltar seus direitos. Pede a adjudicação compulsória do terreno ou de acordo com o artigo 288 do Código de Processo Civil, uma indenização no valor de Cr\$... 20.000.000,00 (Vinte milhões de cruzeiros), conforme preceitua o artigo 107 da Constituição Federal.

O apelado, em suas contra-razões, diz que as alegações do apelante são descabidas, já que a inicial não pode ser considerada inepta, uma vez que o procedimento usado está fundamentado nos artigos 292 do Código de Processo Civil e § 2º do mesmo artigo e diversas jurisprudências (fls. 75/76); que o julgamento antecipado da *lide* está correto, uma vez que se trata de matéria unicamente de direito; que se o apelante não contestou a existência do pacto de compra e venda, nem sua quitação, não o pode fazer agora, em razão de ter ocorrido a preclusão; que o apelante também não se manifestou sobre os autos da medida cautelar de protesto — fls. 24 — no qual o apelante baseou pedido alternativo de indenização; que os fatos são incontroversos, não havendo, portanto, necessidade de produção de provas em audiência (art. 334, III CPC). Pede juntada dos documentos anteriores, agora autenticados e a confirmação da sentença. À revisão do Exmo. Sr. Desembargador Calistrato Alves de Mattos.

É o relatório.

A primeira preliminar a ser examinada é a de nulidade do processo a partir das fls. 62, por falta absoluta de intervenção do Ministério Público.

Vejamos a Lei. O artigo 82 do Código de Processo Civil, estabelece:

“Art. 82. Compete ao Ministério Público intervir:

.....
III — em todas as demais causas em que há interesse público, evidenciado pela natureza da *lide* ou qualidade da parte.”

O artigo 84, por sua vez, dispõe:

“Art. 84. Quando a lei considerar obrigatória a intervenção do Ministério Público, a parte promover-lhe-á a intimação sob pena de nulidade do processo.”

O artigo 246 ainda do mesmo diploma legal fixa:

“Art. 246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir”.

.....
Ora, com a simples leitura da lei chega-se à evidente conclusão da necessidade da intervenção do Ministério Público no processo, ensejando, assim, à sua ausência decretação da nulidade do processo.

Acordam os Desembargadores Membros da 3ª Câmara Cível, à unanimidade de votos, em acolher a prelimi-

nar de nulidade do processo a partir das fls. 62 por ausência de intervenção

do Órgão do Ministério Público nesta Instância.

Belém, 14 de novembro de 1986

Romão Amoêdo Neto — Presidente
Maria Lúcia Gomes Marcos dos Santos — Relatora

ACÓRDÃO Nº 12.015 — APELAÇÃO CÍVEL DA CAPITAL

Apelantes — Fernando Antonio Vieira Capucho e sua mulher
 Apelados — Valdecir Antonio Soares e sua mulher
 Relator — Desembargador Romão Amoêdo Neto

Reintegração de Posse — Invasão sob pretexto de que outra seria a localização do terreno — Laudo pericial fornecendo a exata posição do imóvel — Esbulho comprovado — Confirmação da sentença que concedeu a reintegração aos Autores.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível da Capital em que são partes como Apelantes Fernando Antonio Vieira Capucho e sua mulher e como Apelados Valdecir Antonio Soares e sua mulher.

Acordam os Desembargadores membros da 3ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade de votos, em conhecer do recurso e lhe negar provimento.

Valdecir Antonio de Oliveira Soares, brasileiro, casado, funcionário público e sua mulher, através de procurador judicial, ingressaram com a presente Ação de Reintegração de Posse contra Fernando Antonio Vieira Capucho, alegando que em 14.01.1974 adquiriram por compra da sra. Luíza Lacerda de Menezes a benfeitoria constante de uma armação de barraca composta de uma (01) dúzia de esteios e quinze (15) pernamancas, construída em terreno da Prefeitura Municipal de Belém, situado à Travessa Timbó, nº 2.394, medindo 9.80 ms. de frente por 43.60 ms. de fundos, cujo terreno a referida vendedora estava requerendo por aforamento junto a CODEM, ficando certo que esse direito seria transferido aos Autores.

Efetivamente, a vendedora providenciou junto a CODEM o pedido de aforamento do terreno e nessa oportunidade Maria Regina de Almeida Dias procurou impugnar mencionado aforamento, entretanto, tal pretensão foi indeferida em virtude de já se encontrar em fase de aprovação.

Os Autores após adquirirem referida benfeitoria, construíram no fundo do terreno uma (01) casa de madeira com dois (02) compartimentos, coberta com telhas de barro, assim como também, procuraram ultimar a barraca cuja armação já fora iniciada.

No dia 11.01.1978 o Réu, liderando alguns homens, invadiu o terreno e de lá expulsou o caseiro. A polícia, acionada para resolver o impasse, nada pôde fazer e o Autor, mesmo colocando outro vigia, foi vítima de nova violência.

Argumentam os Autores que sem dúvida a violência comandada pelo Réu, além de constituir um crime previsto no Código Penal, merece a proteção possessória de uma área de terra da qual os Autores foram esbulhados, pois até então desfrutaram da mesma mansa e pacificamente.

A inicial fez-se acompanhar dos

docs. de fls. 11 a 32 e, designada audiência de justificação foram ouvidas duas (02) testemunhas.

Às fls. 34 e 35 o Réu compareceu a Juízo trazendo os docs. de fls. 36 a 48, sobre os quais foi ouvido o Autor.

Às fls. 63 foi concedida a liminar requerida na inicial e devidamente cumprida.

Às fls. 71, a MM. Juíza determinou a citação do Réu o que deu ensejo a uma reclamação, cujo despacho foi tornado sem efeito.

Após várias petições do Réu com juntada de documentos e sempre se pronunciando sobre os mesmos o Autor, o processo foi colocado em provas e saneado às fls. 136v. e 137 e, quanto a esse despacho, não houve recurso.

Após a realização da perícia seguiu-se a audiência de instrução, onde foram ouvidos Autor e Réu e mais (03) três testemunhas e na seqüência vieram as razões finais apresentadas em forma de memoriais.

A MM. Juíza, decidindo o feito, julgou procedente a ação.

Inconformado, o Réu apelou pedindo a reforma da decisão.

O Autor teve oportunidade de contraminutar o recurso, pedindo para ser mantida a sentença.

É o relatório.

Os Réus, inconformados com a sentença que lhes negou a posse do imóvel situado à Travessa Timbó, nº 2.394, recorreram da decisão, sob o argumento de que houve parcialidade no julgamento.

Outro ponto suscitado pelos Réus ora Apelantes, diz respeito a posição

do terreno questionado que, no seu entender, o pretendido pelos Apelados seria em outro local.

Segundo se observa dos autos, a posse dos Apelados se originou da compra de uma benfeitoria feita perante a sra. Luíza Lacerda Menezes, na área em litígio, pertencente à Prefeitura de Belém, e a vendedora se comprometeu diligenciar junto a órgão competente, a CODEM para adquirir o aforamento, o que efetivamente aconteceu.

A MM. Juíza, logo na fase inicial do processo, ao proceder a justificação ficou convencida, através da prova testemunhal, da existência da posse dos Apelados e da invasão do terreno praticada pelos Apelantes, razão porque concedeu a medida liminar de reintegração.

Os Apelantes, em suas razões de recurso, dizem que o terreno pretendido pelos Apelados está situado em outro local. É evidente que somente a conferência da documentação apresentada não seria suficiente para se delimitar e posicionar a área questionada, necessário se fazia a presença da prova técnica e, essa providência foi realizada com a perícia no local.

É sabido que na possessória a vistoria pericial é o recurso da prova muito apreciado e, no caso, ela se apresenta minuciosa e abrangente, conforme se vê dos laudos de fls. 161 a 163, demonstrando de modo claro e indubitável a localização do imóvel em litígio.

Pelas respostas dadas aos quesitos de números 01 e 03, ficou evidenciado que o terreno onde os Apelados mantêm a posse é o mesmo que junto à CODEM providenciaram o aforamento, e que veio a ser invadido pelos Apelantes.

Os autos revelam estarem os requisitos essenciais da ação satisfeitos e provados, isto é, posse dos Apelados, a existência do esbulho que se comprova pelo depoimento de testemunhas, constituindo propriamente atos espoliativos, posto que feito com arbitrariedade e violência contra a vontade dos Apelados.

Não resta dúvida que os documentos trazidos para os autos, as pro-

vas colhidas na instrução, alicerçadas pela perícia no local, se harmonizam de forma a não deixar dúvida que a posse do terreno questionado pertence aos Apelados, os quais foram turbados por atos dos Apelantes.

A sentença de Primeiro Grau fez a devida justiça e, por isso, merece total confirmação.

Por esses motivos, conheço do recurso, porém lhe nego provimento.

Belém, 14 de novembro de 1986

Calistrato Alves de Mattos — Presidente
Romão Amoêdo Neto — Relator

ACÓRDÃO Nº 12.016 — APELAÇÃO CÍVEL DA CAPITAL

Apelante — A. Francisco Soares
Apelado — Adelino Lourenço e/ou Antonio Lourenço Martins
Relator — Desembargador Romão Amoêdo Neto

Renovatória — Retomada do prédio para construção de outro em seu lugar — Necessidade do pedido provada à saciedade — Confirmação da sentença que acolheu a retomada.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível da Capital em que são partes como Apelante A. Francisco Soares e como Apelado Adelino Lourenço e/ou Antonio Lourenço Martins.

Acordam os Desembargadores membros da 3ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade de votos, em conhecer do recurso, porém lhe negar provimento, para manter a decisão recorrida em todos os seus termos.

A Francisco Soares, firma individual, estabelecida à Av. Conselheiro Furtado, nº 2.619, esquina da Travesa 9 de Janeiro, por seu titular Agostinho Francisco Soares e através de procurador judicial, com base no Decreto 24.150, propôs contra Adelino Lourenço ou Antonio Lourenço Martins a presente Ação Renovatória de Locação.

Diz a Suplicante que em 1980 teve o contrato de locação prorrogado, cujo término estava previsto para 21.12.1985.

Como sempre acontece por ocasião das renovações, a Suplicante ao procurar o locatário não obteve êxito, o que o levou a propor esta ação.

Alega a Suplicante que explora por mais de três (03) anos o comércio

de varejista de gêneros alimentícios, estando em dias com as obrigações contratuais e que interessa continuar a locação por mais cinco (05) anos, com o aluguel de Cr\$-219.000 (Duzentos e dezenove mil cruzeiros) a ser corrigido pelas variações das O.R.T.Ns.

Pede finalmente que se for obrigada a entregar o imóvel, seja indenizada pelo Fundo de Comércio, no valor nunca inferior a Cr\$-50.000.000 (Cinquenta milhões de cruzeiros).

A inicial fez-se acompanhar dos documentos de fls. 08 a 21 e, o Réu, regularmente citado, contestou alegando que a Autora não provou que está exercendo sua atividade comercial, atendendo as exigências das repartições competentes.

Por outro lado, o Contestante diz que em consequência de mau uso do imóvel pretende retomá-lo para demolição, uma vez que ali irá construir um outro, dada a excelente localização do bairro de Nazaré e que o presente pedido fica fundamentado no art. 8º, alíneas d e e, do Decreto-Lei 24.150.

Argumentando o Contestante que a Autora dizendo-se desejosa de continuar com o imóvel, oferece um aluguel irrisório e, ainda mais, num

gesto autêntico de ironia, exige, no caso de desocupar o prédio, uma quantia no valor de Cr\$-50.000.000 (Cinquenta milhões de cruzeiros).

Junto com a contestação veio a reconvenção, onde os argumentos são idênticos.

Sobre a contestação e reconvenção a Autora teve oportunidade de se manifestar, tendo inclusive juntado novos documentos.

O Réu, em petição de fls. 50, juntou o contrato de locação, provando que mora em prédio alugado e a planta da reforma do imóvel questionado já devidamente licenciado no órgão competente.

A MM. Juíza, sentenciando o feito, julgou improcedente a ação e procedente a reconvenção, concedendo o prazo de seis (06) meses para a desocupação do imóvel.

Inconformada, a Autora apelou pedindo a reforma da decisão.

O Réu teve oportunidade de contraminutar o recurso, onde pede para ser mantida a sentença em todos os seus termos.

É o Relatório.

A firma Autora, através desta ação, pretendia renovar por mais cinco (05) anos o contrato de locação, onde se encontra estabelecida, na confluência da Travessa 9 de Janeiro com a Conselheiro Furtado, oferecendo novas bases para o aluguel, permanecendo as demais cláusulas do contrato anterior.

O locador ao apresentar sua contestação, o fez acompanhada da reconvenção, demonstrando seu desejo de retomar o imóvel para mandar cons-

truir outro em seu lugar, sob o argumento de que o citado prédio havia fugido a caminhada arquitetônica onde se acha implantado e, para tanto trouxe aos autos uma planta devidamente aprovada pelo órgão competente.

A pretensão do locador ora Apelado repousa no art. 8º, letras d e e, do Decreto-Lei nº 24.150, e a doutrina e jurisprudência, com entendimento no citado dispositivo legal, vem autorizando a retomada dos imóveis, para reconstrução, proporcionando ao locador conseguir de sua propriedade um melhor rendimento econômico.

O dispositivo em que o Apelado baseia sua pretensão, não só resguardar o seu direito de evitar que o prédio, em péssimas condições, venha a ruir, como também seja em seu lugar construído outro de melhores condições, cujo interesse é da própria coletividade.

Em última análise o objetivo do dispositivo invocado, é não impedir o embelezamento e urbanização de uma cidade em período de remodelação.

Reportando-se sobre o assunto o processualista Goulard de Oliveira assim se expressa: "a lei seria iníqua e anti-social se a título de proteger o fundo de comércio de uns, esquecesse o interesse geral de todos, consistente na transformação estética dos prédios na sua justa e razoável ampliação, para justificar a renda e conseqüente aumento de impostos e taxas".

No caso dos presentes autos, trata-se de um prédio antigo, situado na confluência da Travessa 9 de Janeiro com a Av. Conselheiro Furtado, em uma zona próxima ao centro da cida-

de, em franco desenvolvimento.

O locador, chamado à Juízo para renovar o contrato do prédio, demonstrou à saciedade a necessidade de retomá-lo para construção de outro em seu lugar, acompanhando o progresso e desenvolvimento urbano do bairro, conforme juntou a planta devidamente aprovada pelo órgão competente.

Belém, 14 de novembro de 1986

Calistrato Alves de Matos — Presidente

Romão Amoêdo Neto — Relator

ACÓRDÃO Nº 12.017 — APELAÇÃO CÍVEL DA CAPITAL

Apelante — Carlos Augusto de Oliveira Pimentel
 Apelada — Evelina Barroso Rebêlo
 Relator — Desembargador Calistrato Alves de Mattos

Apelação Cível — Execução — Fiador. Fidejussor, trata-se de pessoa que garante o pagamento do seu afiançado, que é o locatário. Não tendo este cumprido com as obrigações contratuais, incumbe ao fidejussor (fiador) cumpri-las. Decisão unânime.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Apelação Cível da Comarca da Capital, em que é Apelante Carlos Augusto de Oliveira Pimentel e Apelada Evelina Barroso Rebêlo.

Adotado o relatório de fls. 99.

“Trata-se de embargos à execução opostos à cobrança de aluguéis e taxas de imóvel não pagos.

Analisando-se as razões do embargante e a impugnação da embargada, diante de toda a prova produzida, chega-se, a final, à conclusão de que não procedem os embargos.

A lei não exige a condição de proprietário daquele que, por qualquer motivo admissível, se responsabiliza, como locador, pela locação de um imóvel de terceiro.

Em assim sendo, é lógico que, no caso de falta de pagamento de aluguéis e taxas exigíveis, embora não proprietário do prédio mas responsável, como locador, pela sua locação, tem este condições de legitimidade para, em juízo ou fora dele, cobrar, executivamente ou não, do inquilino o que é por ele devido.

No que diz respeito a responsabilidade do embargante, como fiador, o contrato de locação, em sua cláusula

décima segunda (fls. 25 dos autos da execução) estabelecem responsabilidades dos fiadores, sem benefício de ordem, estendendo-se além do prazo locatício de um ano, como rezam seus termos. Cessaria a obrigação dos fiadores se ocorresse uma nova locação, da qual não participassem eles, como fiadores, pois que, nesse caso, se daria nova locação contratual e a ela não ficariam atrelados exatamente por não terem aderido à mesma.

Mas, no caso, não tendo havido uma nova locação, ficaram os fiadores obrigados a responder pelos alugueres e taxas até a efetiva devolução das chaves pois que o contrato se prorrogou pura e simplesmente.

Pela mesma razão, considerando-se a prorrogação pura e simples do contrato, prescrevendo a sua cláusula terceira (fls. 23/24) majoração certa e prescrita em lei do aluguel, chega-se à conclusão exata de que o contrato de locação que instrui a petição inicial da execução, se configura, corretamente, como título executivo extrajudicial, segundo o disposto no artigo 585, IV, do Código de Processo Civil.

Improcedem, assim, as preliminares todas argüidas pelo embargante.

No que diz respeito à questão dita como de mérito, também não tem razão o devedor — embargante.

Muito ele disse sobre a entrega das chaves do imóvel, à locadora, direta ou indiretamente, antes da data por esta afirmada, mas as provas colhidas não lhe honram as afirmações.

Basta, sem maiores pesquisas no campo da prova oral, considerar que o próprio embargante, em sua petição de fls. 2/7, afirmou que os autos da Ação de Despejo comprovam as suas alegações quanto à entrega das chaves do prédio locado à embargada, mas, examinando-se o Termo de Audiência desse processo, constante em xerocópia autenticada, das fls. 6 dos autos do processo da execução, verifica-se que, com a anuência da locatária Ótica Padrão Ltda., a locadora Evelina Barroso Rebêlo concordou com o recebimento das chaves em aprêço com data de 31 de dezembro de 1982.

Ora, não tendo o devedor-em-

bargante exibido qualquer documento comprobatório do pagamento do preço do aluguel e das taxas de água, luz e imposto predial do imóvel locado à Ótica Padrão Ltda., em nome da qual se obrigou como fiador, referentemente aos meses de maio a dezembro de 1982, nada mais justo de proceder a locadora à sua cobrança em juízo.” (transcrição *ipsis verbis* dos fundamentos da sentença apelada).

Como vemos, a sentença apelada está escoreita. Apreciou todos os ângulos da demanda e não merece reparos. É uma decisão justa e perfeita.

Diante de tais razões,

Acordam os Juízes componentes da Egrégia 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade de votos, em conhecer da apelação e negar-lhe provimento, para manter a decisão apelada em todos os seus termos. Turma Julgadora — Desembargadores Romão Amoêdo Neto, Maria Lúcia Santos e o Relator.

Belém, 7 de novembro de 1986

Romão Amoêdo Neto — Presidente
Calistrato Alves de Mattos — Relator

DESPACHOS

DA PRESIDÊNCIA EM PETIÇÕES DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Vistos, etc.

Alcyr Boris de Souza Meira recorre extraordinariamente contra os Veneráveis Acórdãos nºs 10.927 e 11.395 — este proferido em embargos declaratórios — da Egrégia 3ª Câmara Cível, procurando amparo nas disposições do art. 119, III, *a, c e d* da Constituição Federal.

Perante o Juízo da 15ª Vara Cível desta Capital, interpôs o ora recorrente um mandado de segurança contra ato do senhor Prefeito Municipal de Belém que, segundo alegou, promoveu lançamento de Imposto Predial sobre o imóvel de sua propriedade, sito à Av. Nazaré nº 302, nesta cidade, com majoração, no exercício de 1984, de mais de duzentos por cento. Argüiu a ilegalidade do ato que fere seu direito líquido e certo, eis que aquele ato se apoiou em disposições inconstitucionais a saber: arts. 161 e 115, § 2º, da Lei nº 7.056 — mencionada como 7.506 — de 30 de dezembro de 1977, conhecida como Código Tributário do Município, com as redações que lhes deram as Leis 7.147, de 10 de dezembro de 1980, e 7.243, de 28 de dezembro de 1983. Todos esses dispositivos e diplomas legais são da legislação municipal de Belém, valendo observar que o § 2º do art. 115 do citado Código Tributário do Município de Belém sofreu duas alterações, a primeira delas em dezembro de 1980 com a redação que lhe deu a Lei 7.147, e, a segunda, em dezembro de 1983, com a redação dada pela Lei 7.243.

Os dois dispositivos do citado Código, acioados de inconstitucionais, têm a seguinte redação:

Art. 161: — Os créditos fiscais não pagos no exercício financeiro em que tiver ocorrido o fato gerador terão seu valor atualizado mensalmente de acordo com a variação das Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional (redação do art. 1º da Lei 7.243).

§ 2º do art. 115: — A atualização do valor venal dos imóveis pela cobrança do IPTU não será superior ao dobro do índice de reajustamento da unidade Fiscal do Município salvo no caso de novos cadastramentos ou de recadastramento dos quais resultem alterações relativamente à área, situação e estado do imóvel (Redação dada pela Lei 7.147).

— Nova modificação foi feita no mesmo dispositivo, esta pela Lei 7.243, cujo art. 15 lhe deu a seguinte redação: — A atualização do valor venal dos imóveis edificados para a cobrança do Imposto Predial não se-

rá superior a 1 1/3 (um inteiro e um terço) do índice de reajustamento da unidade fiscal do Município; em se tratando de imóveis não edificados, para efeito de cobrança do Imposto Territorial Urbano a atualização não será superior ao dobro do mesmo índice de reajustamento.

Afirma o ora recorrente que tais dispositivos legais colidem com preceito da Constituição Federal contido em o art. 8º XVII, c, que reservou à União a competência para legislar sobre gestão patrimonial e financeira de natureza pública e sobre Direito Financeiro, restando aos Estados — mas não aos Municípios — legislar supletivamente sobre a matéria.

Ainda, o então impetrante, destacou como contundentemente inconstitucional o que dispõe o art. 8º da Lei nº 7.243, de 28 de dezembro de 1983, por autorizar o lançamento do Imposto Predial e Territorial Urbano, não em moeda nacional mas em Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional (ORTNs), pois que assim admitiu o aumento do tributo mês a mês, ainda que pago rigorosamente dentro dos prazos as prestações deles representativas. Tem, tal dispositivo legal, a seguinte redação:

Art. 8º — Fica o Poder Executivo Municipal autorizado a proceder a cobrança dos tributos de sua competência utilizando para cálculo do número de Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional que corresponder ao valor do crédito tributário.

Tal dispositivo, alegou o *writ*, nega curso à moeda nacional e invade também a competência da União, pois só a ela cabe legislar sobre sistema monetário, nos termos do art. 8º XVII, J, da Constituição Federal.

Assim, com base na alegação de inconstitucionalidade dos dispositivos legais, o mandado de segurança atacou o ato do gestor municipal dizendo ser “nulo de pleno direito o lançamento tributário objeto da impugnação neste petição, tanto no que respeita a seu *quantum* como no que respeita a exigência do tributo em ORTNs como expressamente consta do carnê respectivo, anexo a este requerimento” (fls. 20), e, pela via do *mandamus*, pediu amparo ao alegado direito de não efetuar o pagamento tributário, senão dentro dos parâmetros previstos em Lei e em moeda corrente do país.

A decisão de primeiro grau contém longa análise da matéria, com incursões doutrinárias, e conclui pela concessão da segurança.

Em grau de apelação, a Egrégia 3ª Câmara reformou aquele *deci-*

sum, estando assim ementado o seu acórdão de número 10.927:

— Apelação Cível — Mandado de Segurança. O valor venal dos imóveis, para efeito de cálculo do Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU), como não foi definido pelo art. 33 do Código Tributário Nacional, pode e deve ser conceituado pela legislação municipal, estando essa definição incluída na competência legislativa do Poder tributante. O Município não está obrigado a parcelar o valor do imposto, mas, se resolve facilitar o seu pagamento através de parcelamento, não pode deixar de cobrar a correção monetária imprescindível à manutenção do valor íntegro do tributo. Apelação provida. Decisão unânime (fls. 257).

Foram oferecidos embargos declaratórios, rejeitados todavia pelo acórdão nº 11.395. Daí o recurso extraordinário com o qual pretende o recorrente ver restabelecida a decisão de primeiro grau que lhe foi favorável. Feito impugnado. É o Relatório.

Decisão

Cumprir observar, em primeira mão, que, sendo a matéria dos autos — a inconstitucionalidade — de indiscutível relevância, não foi ela submetida à apreciação do Tribunal de Justiça — ou seja do Tribunal Pleno — por lamentável lapso da Turma Julgadora da Egrégia Câmara. Com efeito, “argüida a inconstitucionalidade de lei ou ato de poder público, se a questão, em grau de recurso, for considerada relevante por qualquer dos órgãos do Tribunal de Justiça, os autos serão remetidos a este, que a apreciará e julgará” (art. 162 do vigente Regimento Interno do T.J.E. Pará). Para esse julgamento, que terminará pela declaração ou não da inconstitucionalidade da lei ou do ato impugnado, torna-se indispensável a presença mínima de dois terços do número de desembargadores à sessão (art. 11, II do Regimento) e, qualquer que seja a decisão, deverá ela ser adotada pela maioria absoluta dos desembargadores (art. 163 do Regimento). Ainda, “não sendo alcançado esse número de votos, julgar-se-á improcedente a argüição, e, sendo o mérito da causa da competência do Tribunal Pleno, este passará a apreciá-lo e decidi-lo como de direito e justiça, ou determinará, no caso contrário, a devolução dos autos à Câmara de procedência” (§ único do art. 163 do Regimento).

Como sabido, os autos trazem à baila ato de autoridade fundado em lei local, ambos argüídos de inconstitucionais. A competência para

apreciar a matéria, em grau de recurso, é, a toda evidência, do Tribunal Pleno, o que decorre não apenas da norma regimental, senão que em acatamento à própria Constituição Federal onde aquela se acha decalcada tanto quanto a Lei Estadual nº 5.008, de 10 de dezembro de 1981 (Código Judiciário do Estado), em seu art. 68, I. De fato, cogitando da competência dos Tribunais, diz a Lei Maior em seu art. 116: "Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial (art. 144, V), poderão os Tribunais declarar a inconstitucionalidade de Lei ou ato normativo do Poder Público". O inciso V do artigo 144, ali referido, trata do órgão especial só existente nos Tribunais de Justiça com número superior a vinte e cinco desembargadores, por isso mesmo inexistente no Tribunal do Pará que se compõe de quinze desembargadores.

Certo é que somente ao Tribunal Pleno ou — onde existir — ao órgão especial é que compete apreciar a matéria de inconstitucionalidade, e nunca às Turmas de Câmaras Isoladas. Dúvida não há, pois, que ao apreciar, como o fez, a matéria, a Egrégia 3ª Câmara — através de seu acórdão nº 10.927 — não apenas contrariou a norma regimental deste Tribunal, mas inclusive ofendeu disposição expressa da Constituição Federal (art. 116), ao investir-se de competência que a Carta Magna reservou ao Tribunal, exigindo inclusive a maioria absoluta dos membros que o compõem para o julgamento.

Não obstante o entendimento ora exposto, cabe a esta Presidência, obrigatoriamente — assim parece — manifestar-se sobre as razões do recorrente, com o objetivo de dizer se as mesmas também autorizam a subida dos autos, eis que a palavra final cabe ao Colendo Supremo Tribunal Federal que poderá ou não sufragar o que se disse preliminarmente.

Data vênua não impressionam as razões do recorrente. Compete aos municípios instituir impostos sobre propriedade predial e territorial urbana, como autoriza a Constituição Federal, em seu art. 24, inciso I. E para levar à prática sua competência tributária, o que o município de Belém fez, foi valer-se de instrumentos legais adequados, segundo o mandamento do art. 97, I, da Lei 5.172, de 25 de outubro de 1966, que dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional, e institui normas gerais de Direito Tributário aplicáveis à União, Estados e municípios, sendo também chamada Código Tributário Nacional. Convém observar desde logo que as alterações sofridas pela legislação municipal surgiram em mo-

mento da mais desesperadora inflação, quando o poder aquisitivo da moeda sofria rápida e incontrolável desafagem, daí ter o art. 161 da Lei nº 7.056 previsto a atualização do valor dos créditos fiscais segundo avaliação das ORTNs, e relativamente àqueles não pagos no exercício financeiro em que tivesse ocorrido o fato gerador. Nesse passo andaram acertadamente os Veneráveis Acórdãos recorridos ao apontarem que tal providência era indispensável para a manutenção do valor íntegro do tributo, isso, obviamente, em face da desvalorização diária da moeda.

Quanto ao parágrafo segundo do art. 115, a sua atual redação visou atualizar o valor venal dos imóveis edificados, e estabeleceu um teto além do qual não se admite a sua incidência — um inteiro e um terço — assim como, em se tratando de imóvel não edificado, tal atualização não pode ultrapassar o dobro do índice de reajustamento.

Insurge-se o recorrente contra o art. 6º da Lei nº 7.243, de 28 de dezembro de 1983, assim redigida: "art. 6º — A unidade Fiscal do Município, instituída pela Lei nº 7.030, de 18 de agosto de 1977, terá seu valor corrigido por decreto do Chefe do Poder Executivo no mês de dezembro de cada ano, para vigorar no exercício seguinte, tomando por base o Índice de Atualização das Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional (ORTNs) dos últimos 12 (doze) meses".

Põe em destaque o recorrente que o que vem sucedendo é que a alteração venal por planta e valor foi estabelecida por decreto e não por Lei o que contraria disposição do Código Tributário Nacional e remaniosa jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal. Na verdade, a jurisprudência dominante do Excelso Pretório, é no sentido de que: "Imposto Predial. Alíquotas progressivas. Alteração de valor venal por planta de valores estabelecida por decreto e não por Lei — Inconstitucionalidade tanto dessas alíquotas quanto de tal alteração por decreto, e não por lei. Interpretação dos arts. 97 §§ 1º e 2º, e 148 CTN — Dissídio de jurisprudência superado pela súmula 589 e pela jurisprudência atual do STF" (In RTJ — 113/701).

Ocorre que a Prefeitura Municipal de Belém defende-se dizendo que a correção por decreto está autorizada por lei, como se vê da própria redação do artigo. Assim não se teria contrariado a lei federal nem ferido direito do recorrente, já que o instrumento legal precede a legítima o ato do senhor Prefeito Municipal.

Por estas razões e mais as que constam dos Veneráveis Arestos

recorridos, não admitiria o seguimento do recurso por me parecer que as veneráveis decisões recorridas não transgrediram os preceitos constitucionais em que se apoiou o recurso.

Todavia, atendendo ao que foi exposto preliminarmente, e parecendo que as respeitáveis decisões ofenderam a Constituição Federal (art. 325, I do Regimento Interno do Colendo Supremo Tribunal Federal), ao não submeterem a matéria de inconstitucionalidade à apreciação e decisão do Egrégio Tribunal Pleno, admito por essa razão o recurso e ordeno que se observem o disposto nos parágrafos 2º e 3º do art. 543 do Código de Processo Civil.

Belém, 1º de setembro de 1986

DES. ARY DA MOTTA SILVEIRA

Presidente

Vistos, etc.

O Poder Executivo Estadual recorre extraordinariamente buscando amparo nas disposições do art. 119, III, *a*, da Constituição Federal, contra o Venerável Acórdão nº 11.450 da Egrégia 3ª Câmara Cível que, em grau de Apelação, confirmou sentença de primeiro grau, proferida em uma ação ordinária proposta na 15ª Vara Cível, pela ora recorrida, Nahirza Rodrigues de Almeida, contra o Governo do Estado do Pará — Secretaria do Estado da Fazenda — visando a reclassificação da demandante que é funcionária pública estadual, do cargo de Agente Tributário para Fiscal de Tributos Estaduais.

O decisório da Instância Inferior dera pela procedência da ação “determinando o enquadramento da requerente Nahirza Rodrigues de Almeida, na função de Fiscal de Tributos Estaduais, nos termos do Decreto nº 10.504 (de 07.01.79) — na verdade 09.01.78, fls. 66 — com efeito retroativo a 24 de outubro de 1979 (24.10.79), data do Decreto 344, que efetuou a transposição e transformação de cargos e funções, para as categorias integrantes do grupo — tributação, arrecadação e fiscalização, com o pagamento da diferença salarial” (fls. 107). A sentença foi confirmada pelo Acórdão, exceto no que tange ao pagamento de juros e correção monetária. Feito impugnado. É o relatório.

Decisão

Como está exposta na inicial de fls. 02, Nahirza Rodrigues de Almeida é antiga funcionária pública do Estado ao qual serve há mais de 36 anos, sendo remanescente do quadro da Procuradoria Fiscal implantada em 1946. Em reclassificação processada pela Secretaria de Administração, submeteu-se a dois concursos sendo lotada como Agente Tributário da Secretaria da Fazenda. O que ela pretende é que, levando em consideração as funções que exerceu na Secretaria da Fazenda, e, com amparo nas disposições do Decreto nº 10.504, de 09.01.78, ser reclassificada como Fiscal de Tributos Estaduais, cujas atribuições são definidas naquele Decreto e com as quais são compatíveis as funções que exerceu e que exerce na Secretaria do Estado.

Em favor de sua pretensão conta a então postulante com significativos pareceres de técnicos do setor consultivo da Administração Estadual, a começar pelo de folhas 08, da Assessoria Jurídica da CGE, mais

o de fls. 34 do Dr. Procurador da Fazenda Estadual, e ainda o de fls. 51 do Dr. Consultor Geral do Estado.

À então demandante, assim entenderam as decisões recorridas, aplicam-se as disposições do art. 4º do decreto nº 10.504 de 09.01.78, eis que ela desempenha há longos anos atividades compatíveis com a de Fiscal de Tributos Estaduais, e assim satisfaz a exigência do artigo, em seu inciso I, sendo cabível a transposição ou transformação do cargo que ocupa observadas as demais disposições que disciplinam a matéria. Foi exatamente o que veio a acontecer, conforme alegado nos autos e aceito pelas respeitáveis decisões, através do Decreto nº 344 de 24 de outubro de 1979, com relação a vários servidores com os mesmos méritos da postulante, a quem se aplicam a transposição e transformação veiculadas através do mencionado decreto, valendo observar que o Decreto nº 10.504, de 09.01.78, contém as especificações de classe, nela incluída a de Fiscal de Tributos Estaduais (GEP — TAF — 501), da qual se faz a síntese de atribuições nos seguintes termos: "Atividades de nível Superior de complexidade e responsabilidade elevadas, compreendendo direção superior da administração tributária, assessoramento especializado, orientação, supervisão e controle das atividades inerentes às áreas de tributação e arrecadação, bem como a fiscalização de Tributos Estaduais. Desenvolvimento de estudos e pesquisas, com vistas à compatibilização das políticas da Tributação e Arrecadação ao desenvolvimento econômico".

Como se vê, o que a sentença e o Acórdão fizeram, foi interpretar a norma Estadual disciplinadora da matéria e reconhecer à postulante Nahirza Rodrigues de Almeida o direito a reclassificação pretendida, daí não decorrendo qualquer ofensa à Constituição Federal.

Pensando em sentido contrário, o Governo do Estado levanta em seu Recurso Extraordinário matéria nova não prequestionada na Instância de Primeiro Grau, nem na Recursal Ordinária, qual seja a dos ditames do art. 13 da Carta Magna que contém matéria referente à organização dos Estados. Vê o recorrente, mas sem nenhum fomento de razão, ferida a sua soberania pelas respeitáveis decisões recorridas, as quais, como já exposto, apenas deram razoável interpretação aos Decretos Estaduais. E se isso não bastasse, a matéria não foi prequestionada, como já se disse, e como lembrou na oportunidade a impugnante. Daí que a teor da Súmula nº 282 do Colendo Supremo Tribunal Federal é inad-

missível o recurso extraordinário com tais fundamentos.

À vista de tais considerações, nego seguimento ao recurso.

Belém, 8 de setembro de 1986

Ary da Motta Silveira — Presidente

Vistos, etc.

Tony Lanchonete e Rolo Peças Ltda., qualificadas nos autos, recorrem extraordinariamente, invocando o amparo das disposições do art. 119, III, *a* e *d*, da Constituição Federal, contra o Venerável Acórdão nº 11.244 da Egrégia 3ª Câmara Cível, que confirmou decisões proferidas pela MM. Juíza da 7ª Vara Cível, uma dando pela improcedência de Ação Renovatória proposta pelas ora recorrentes e, outra, pela procedência de Ação de Despejo proposta contra elas pelos ora recorridos, tudo girando em torno da locação do imóvel número 295, à rua 13 de Maio nesta Capital, de propriedade de Humberto e João Alberto Maradei Pereira.

As recorrentes falam em negativa de vigência de lei federal mencionando, em seu arrazoado, nem sempre muito claro, os arts. 518, 301, inciso X, 295, inciso II, 162, 522, 473, 329, 330, 331, 327, todos do Código de Processo Civil, para concluir que o Acórdão infringiu o art. 471, *caput*, do mesmo Código. Também afirmam que a MM. Juíza não cumpriu o que dispõe o art. 518 do C. P. Civil e que o Acórdão diverge da Súmula 424 do Colendo Supremo Tribunal Federal, eis que confirmou sentença proferida dando às autoras — ora recorrentes — carentes do direito à Ação Renovatória, quando já se havia prolatado despacho saneador nos autos da mesma ação.

O feito foi impugnado.

É o relatório.

Decisão

Uma primeira observação se faz, e é que peças, de ambas as ações, se acham neste processado, através de uma restauração da qual se depreende a existência de duas ações conexas, eis que relativas à locação do mesmo imóvel, sendo interessadas as mesmas partes: a de despejo, proposta por Humberto e João Alberto Maradei Pereira, contra Tony Lanchonete e Rolo Peças Ltda., e, outra, a Renovatória da locação, proposta por Tony Lanchonete Rolo Peças Ltda., contra João Alberto e Humberto Maradei Pereira. Nesse caso uma só sentença deveria ter sido proferida, mas duas foram elas, ambas publicadas na mesma ocasião, isto é, no Diário Oficial do Estado de 24 de abril de 1985, como se vê

de página acostada às fls. 9 dos autos.

Quanto ao processamento do recurso, em nada foi infringida a Lei Processual Civil, eis que as razões e contra-razões estão nos autos, não ocorrendo negativa de vigência do art. 518 do Código de Processo Civil.

É a seguinte a ementa do Ven. Acórdão nº 11.244: "Locação não residencial — renovatória ajuizada sem os suportes necessários para a propositura da demanda — extinção do processo no estado em que se encontrava. Notificação dando ciência do desejo de retomada — Decretação do despejo nos precisos termos do art. 1.209 do Código Civil. Decisão unânime" (fls. 64).

O caso, segundo emerge das peças restauradas, é o de litígio em torno da locação de imóvel alugado para fim não residencial, com contrato escrito e pelo prazo de quatro anos, e com início em 1º de fevereiro de 1979 e término a 31 de janeiro de 1983, como consta das sentenças de fls. 21 e 36 e se vê na petição de fls. 29 das próprias recorrentes.

A Ação Renovatória proposta pelas ora recorrentes não tinha a menor condição de prosperar eis que trazida a juízo em 16 de janeiro de 1984 (fls. 17), quando já findo o contrato e passara — a locação — a vigorar por prazo indeterminado, nos termos da lei nº 6.649, de 16 de maio de 1979, art. 5º e seu parágrafo único, aplicando-se ao caso essas disposições, mais as do art. 6º da mesma lei e art. 1.209 do Cód. Civil.

Queixam-se as locatárias recorrentes que a MM. Juíza, ao sentenciar, encerrou abruptamente a renovatória, ao dar por extinto o processo nos termos do art. 295, inciso III, do C. P. Civil, o que não poderia fazer, pois o processo já havia sido saneado. A argumentação deveria ter vindo acompanhada de cópia do despacho saneador, para que se pudesse verificar a matéria nele abordada e decidida, o que entretanto não ocorreu. A carência da ação não é matéria insuscetível de decisão na forma como o fez a dra. Juíza e confirmou o Ven. Acórdão recorrido.

As recorrentes (fls. 29) propuseram a renovatória buscando amparo nas disposições do art. 2º, letra *c*, e art. 5º, tudo do Decreto nº 24.150 de 20 de abril de 1934. Ora, ficou demonstrado que a locação fora estabelecida por quatro anos e não pelo mínimo de cinco, como exige o art. 2º, letra *b*, daquele Decreto, como indispensável para a renovação. Além disso, também se tem como indiscutível que o contrato escrito findara, e só após é que veio a renovatória.

O que resta indubitável é que a recorrente não demonstrou a ocorrência de contrariedade à Constituição, negativa de vigência dos dispositivos de lei indicados, ou interpretação destes de modo diverso da que lhe deu outro Tribunal ou o Colendo Supremo Tribunal Federal. Lembre-se, a propósito, que nas hipóteses das alíneas *a* e *d*, inciso III, art. 119 da Constituição Federal só cabe o apelo derradeiro quando ocorre ofensa à Constituição ou divergência com a Súmula do Excelso Pretório (art. 325, I e II, do Regimento Interno do S. T. F.), o que não ficou todavia demonstrado nos autos.

À vista de tais considerações, nego seguimento ao Recurso.

Belém, 16 de setembro de 1986

Ary da Motta Silveira — Presidente

Vistos, etc.

Fundação Rubem Berta, entidade beneficente sediada em Porto Alegre, R. G. do Sul, e com filial na cidade de Benevides, neste Estado, propôs, perante o Juízo da 5ª Vara Cível, uma Ação de reparação de danos em prédio rústico, contra Gomo Arquitetura Ltda., firma construtora estabelecida nesta Capital.

A ação tem por fundamento o art. 159 do Código Civil, e, a nortear o seu processo, as disposições do art. 185, II, *d*, do Código de Processo Civil. Sua autora busca em juízo a indenização por danos causados pela ré, na construção de galpões para a criação de aves domésticas, imputando à mesma a culpa por defeitos na construção dos mencionados galpões, causados por imperícia e negligência nos trabalhos, acarretando como consequência a imprestabilidade dos mesmos para o fim a que se destinam.

A sentença de primeiro grau deferiu por inteiro a pretensão da demandante, condenando a ré a reparar os danos no valor arbitrado pelo perito judicial, mais as custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 20% sobre o valor da ação.

Em grau de recurso a Egrégia 1ª Câmara, pelo seu Acórdão nº 11.267, desprezou três preliminares suscitadas no apelo da ré, e, no Mérito, deu parcial provimento ao recurso para reduzir o valor atribuído pelo perito como pagamento por cada balcão, e ainda mandou que se pagasse as custas em proporção e que cada parte arcasse com a responsabilidade pelos honorários de seus patronos.

Ambas as partes ficaram irredidas com a decisão proferida naquela instância recursal, daí por que recorrem extraordinariamente contra o Ven. Acórdão nº 11.267 da Egrégia 1ª Câmara Cível.

Buscando apoio nas disposições da letra *a*, III, art. 119 da Constituição Federal, a Fundação Rubem Berta investe contra o Acórdão, que não lhe fez a inteira justiça, por ter amputado pela metade o valor de Cz\$-1.620,00 (hum mil, seiscentos e vinte cruzados) por galpão lesionado, arbitrado no laudo do perito judicial, dividiu as custas do processo e ainda ordenou que cada parte pagasse seu próprio advogado.

Gomo Arquitetura Ltda. recorre extraordinariamente buscando apoio nas disposições das letras *a* e *d*, III, art. 119 da Constituição Federal. Renova as alegações que já fizera na apelação, de nulidade do processo e da sentença da instância inferior. A do processo por infringên-

cia ao art. 437 do C. P. Civil e violação dos arts. 225, II, IV, e 285, segunda parte, do C. P. Civil. A da sentença, por ter violentado o art. 458 do C. P. Civil.

No Mérito alega que ficou provado que a culpa pelos danos cabe à autora.

Ambas as recorridas argüiram a relevância da questão federal cujo processo foi ordenado. Houve impugnação. É o relatório.

Decide-se:

Quanto ao recurso da Fundação Rubem Berta, cabe dizer que a mesma tivera o seu pedido deferido por inteiro na instância de 1º grau, constando do mesmo pedido que os danos a serem reparados abrangem cinco galpões ao preço unitário de, no padrão da época, Cr\$-... 1.620.000,00 (hum milhão, seiscentos e vinte mil cruzeiros), que dá o total de Cr\$-8.100.000,00 (oito milhões e cem mil cruzeiros).

O Venerável Acórdão recorrido, da lavra do eminente desembargador Manoel de Christo Alves Filho, Juiz que muito honra e engrandece a Magistratura deste Estado, pela sua cultura, bom senso e equilíbrio, fez, à vista de cuidadoso estudo dos autos, alguns reparos à pretensão da demandante, e encontrou-a parcialmente em desacordo com a prova dos autos. Antes de mais nada, são quatro e não cinco os galpões danificados, como aponta a perícia: os de número oito, nove, dez e onze, sendo que o de número oito, além do principal dano que é o da estrutura, sustentação do telhado — como os demais —, ainda apresentou partes de seu piso danificadas. Fazendo reparos ao próprio laudo técnico do perito judicial, o Venerável Aresto, não encontrando dados suficientes para a condenação da demandada no total pretendido, houve por bem reduzi-la ao pagamento de Cr\$-675,00 (seiscentos e setenta e cinco cruzeiros) por metro quadrado para cada galpão, dando Cr\$-810.000,00 (oitocentos e dez mil cruzeiros) por unidade, e o total para os quatro de Cr\$-3.240.000,00 (três milhões, duzentos e quarenta mil cruzeiros), tudo do padrão da época.

Havendo, portanto, procedência parcial do apelo da ré, resolveu também o Acórdão pela proporcionalidade nas custas e pagamento da verba advocatícia de cada parte.

Tudo decorreu do entendimento da Câmara, à vista da apreciação das provas dos autos, não se encontrando aí a alegada negativa de vigên-

cia da Lei Federal.

No tocante ao recurso extraordinário de Gomo Arquitetura Ltda., nele se invoca, como fundamento, as disposições das letras *a* e *d*, III, art. 119, da Constituição Federal.

Alega a recorrente a nulidade do processo por infringência do art. 437 do C. P. Civil, sob a alegação de que a MM. Juíza era obrigada a mandar proceder a nova perícia nos galpões. Como diz o dispositivo legal mencionado, a realização de nova perícia só ocorrerá se ao Juiz não parecer suficientemente esclarecida a matéria. Não há a menor procedência na alegação.

Violados teriam sido as arts. 225, II, IV e VI, e art. 285 do C. P. Civil. Volta, assim, a recorrente ao tema da nulidade da citação. Sem a menor relevância é a questão, eis que, ainda que defeito houvesse na sua consecução, nenhum prejuízo ocorreu para a então ré, que defendeu-se às largas no processo.

Argüi ainda a recorrente a nulidade da sentença, dando por violentado — é a sua expressão — o art. 258 do C. P. Civil. O caso todo estaria em que a MM. Juíza confundiu o relatório com fundamentação, por ter dito naquele que concluía ter a ré causado danos à autora. O fato, como já apontara o Venerável Aresto recorrido, é de simples imperfeição sem qualquer relevância para a formulação do decisório.

No mais, também esta recorrente traz à baila matéria de prova cujo debate e apreciação são estranhos ao apelo extremo.

Finalmente convém destacar que nas hipóteses das alíneas *a* e *d* do inciso III do art. 119 da Constituição Federal cabem recursos extraordinários: I — nos casos de ofensa à Constituição Federal. II — Nos casos de divergência com a Súmula do Supremo Tribunal Federal (art. 325, I e II, do Reg. Interno do Supremo Tribunal Federal).

Ambos os recursos não se acham adequados à norma Regimental pelo que lhes nego seguimento.

Belém, 24 de setembro de 1986

Ary da Motta Silveira — Presidente

Vistos, etc.

Elisa Pina recorre extraordinariamente, buscando apoio nas disposições do Art. 129, Inciso III, *a* e *d*, da Constituição Federal, contra o Venerando Acórdão nº 11.480, da Egrégia 3ª Câmara Cível deste Tribunal, que reformou sentença de 1º grau e a julgou carecedora do direito de ação em demanda reivindicatória da posse de imóvel urbano, movida contra os ora recorridos.

Perante o juízo da 2ª Vara Cível, Elisa Pina propôs a ação visando reivindicar dos ora recorridos a posse do imóvel situado nesta cidade à Trav. Humaitá nº 1268, do qual alegou ser a legítima proprietária por tê-lo adquirido de Adamor Roberto da Cruz Macedo e sua mulher Guiomar de Oliveira Melo Macedo, representados os vendedores por José Monteiro de Pina, em favor do qual foram substabelecidos os poderes que aqueles vendedores haviam outorgado a Jayme Augusto Ferreira.

Defendendo-se, os ora recorridos, afirmam que os vendedores do imóvel Adamor Roberto da Cruz Macedo e sua mulher Guiomar de Oliveira Melo Macedo haviam outorgado em favor de Jayme Augusto Ferreira, através de Escritura Pública, poderes irrevogáveis e irretratáveis, para vender o imóvel pelo melhor preço que encontrassem. Jayme, por sua vez, substabeleceu — conforme lhe era permitido — tais poderes nas pessoas dos ora recorridos Alyrio Antonio Saraiva de Souza Serruya e sua mulher Mercedes Alves Serruya, os quais, munidos de tais poderes, prometeram vender o imóvel a David Leon Serruya, através de Escritura particular que tornava a transação quitada, irrevogável e irretratável. Dizem mais que, quando Jayme Augusto Ferreira fez o segundo substabelecimento para José Monteiro de Pina, que fizera a venda para a ora recorrente, os poderes que exibiu então já não existiam, e o negócio decorrente do mandato que exibiu tornou-se nulo. Daí, inclusive, terem pedido o chamamento à autoria de David Leon Serruya, que restou indeferido.

Em sua bem lançada sentença o MM. Juiz considerou que “realmente a acionante, através de documentação hábil (traslado da Escritura Pública definitiva de venda e compra de fls. 06/7, Certidões do Registro de Imóveis de fls. 8/9, Procuração de fls. 10 e Substabelecimento de fls. 11), faz prova indiscutível de que adquiriu o imóvel que reclama, formalmente, observada que foi a exigência do inciso I do Art. 530 do

Código Civil. Invalida-se, diante da prova produzida pela autora, a alegação dos réus de que o mesmo imóvel objeto da presente ação fora, por Alyrio Antonio Saraiva de Souza Serruya, substabelecido em poderes outorgados pelos antigos proprietários do prédio, Adamor Roberto da Cruz Macedo e sua mulher Guiomar de Oliveira Melo Macedo, vendido, através de promessa de compra e venda ao nomeado à autoria David Leão Serruya. Mesmo admitindo-se a hipótese aventada que o imóvel fora objeto de duas vendas a pessoas diferentes, não se poderia, logicamente, reconhecer a aquisição do Sr. David Leão Serruya, porque ele não logrou comprovar, como a autora fez, ter sido transcrito o seu Título no Registro Imobiliário da Comarca (fls. 76). Essas foram, fundamentalmente, as razões pelas quais o MM. Juiz deu como incontestado o direito de propriedade da autora Elisa Pina e assim julgou procedente a ação.

O Venerável Acórdão recorrido, no entanto, acolheu a tese dos demandados — ora recorridos, constando de sua Ementa que “Procuração outorgada com poderes irretratáveis, irrevogáveis e sem reservas para vender bem imóvel, uma vez substabelecidos sem reservas os poderes transmitidos no Mandato, o substabelecido não mais poderia intervir no negócio. Nulidade absoluta dos atos jurídicos decorrentes, como a Escritura Pública de Compra e Venda e a transação Imobiliária. (fls. 101)

Assim, reformada a sentença, vem Elisa Pina com o presente recurso derradeiro, que foi impugnado, sendo suscitada a relevância da questão federal, que foi devidamente processada.

É o relatório.

Decide-se:

Claramente ficou demonstrado nos Autos que os antigos proprietários do Imóvel Adamor Roberto da Cruz Macedo e sua mulher, no dia 29.11.82, por Escritura Pública, deram poderes irrevogáveis e irretratáveis para Jayme Augusto Ferreira vender o imóvel (fls. 10 e 10/v), podendo substabelecer. Este (fls. 35) substabeleceu sem reserva tais poderes em favor de Alyrio Antonio Saraiva de Souza Serruya e sua mulher — os demandados — isso no dia 21.02.83. Com base neste substabelecimento, Serruya e esposa, por Escritura Particular, prometeram

vender o mesmo imóvel a David Leon Serruya (fls. 36/37), indo até aí, portanto, a aquisição da propriedade no que diz respeito às mencionadas pessoas. Enquanto de um lado isto ocorreu, de outro, o mesmo Jayme Augusto Ferreira, em favor de quem os antigos proprietários haviam outorgados os poderes aqui referidos, os substabeleceu uma segunda vez agora (fls. 38), em 08.04.83, em favor de José Monteiro de Pina que, mediante Escritura Pública de 03.07.1984 (fls. 06), fez venda, em nome dos antigos proprietários, do referido imóvel, para Elisa Pina, autora da ação e ora recorrente. Consumou-se assim a venda pelo indispensável Registro de Imóveis (fls. 09), providência não efetuada pelos demandados, eis que quando intentaram fazê-lo já a propriedade do imóvel consumara-se em favor de Elisa Pina. *Data venia*, como entendeu a respeitável decisão de 1º Grau, a propriedade adquire-se pela transcrição de Título de Transferência do Domínio nos Termos do art. 530, I, do Código Civil, que é a espécie apreciada nos Autos.

O substabelecimento e a Escritura Particular da promessa de compra e venda, que se opõem à pretensão da recorrente, perdem qualquer valor diante da aquisição que fez da propriedade.

Salvo melhor entendimento, o Venerável Acórdão desprezou os dispositivos da Lei Ordinária que regulam a Aquisição da Propriedade — Art. 530, Inciso I, Código Civil — e assim deixou de assegurar o exercício desse direito, com ofensa ao dispositivo constitucional do § 22, art. 153, da Constituição Federal.

São esses os motivos pelos quais admito o presente Recurso Extraordinário, mandando que sejam observadas as disposições dos §§ 2º e 3º do art. 543, art. 545, todos do Código de Processo Civil.

Belém, 14 de outubro de 1986

Ary da Motta Silveira — Presidente

Vistos, etc.

Paulo Lamarão e Sérgio Alberto Frazão do Couto, qualificados nos autos, recorrem extraordinariamente contra decisões das Egrégias Câmaras Cíveis Reunidas, contidas nos Veneráveis Acórdãos nºs 10.838 e 11.034 — este último rejeitou os Embargos Declaratórios contra aquele — através dos quais foi concedido Mandado de Segurança em favor do ora recorrido, Nelson Figueiredo Ribeiro, com o fim de assegurar efeito suspensivo a Agravo de Instrumento por ele interposto contra despacho saneador proferido pelo MM. Juiz da 15ª Vara Cível, em Ação Popular com trâmite naquele juízo, demanda essa em que são autores os ora recorrentes e outros e demandados, o ora recorrido e outros.

O Recurso Extraordinário busca apoio nas disposições do art. 119, III, *a* e *d*, da Constituição Federal, tendo sido argüida a relevância da questão federal em relação a qual se determinou a formação. Não houve impugnação. Efetivadas as diligências ordenadas em despacho de fls., voltam os autos a decisão.

É o Relatório.

Decisão

Perante o Juízo de Direito da 15ª Vara Cível da Capital, tramitou uma Ação Popular já do conhecimento público como “Caso Aurá”, na qual são autores os ora recorrentes e outros, e, demandados, o ora recorrido e outros. Inconformado com a sua inclusão como parte demandada na mesma ação, o ora recorrido agravou de instrumento contra o despacho saneador proferido pelo MM. Juiz. Não tendo tal recurso efeito suspensivo, e temendo pelos danos morais e materiais que lhe pudessem causar tal decisão, o recorrido impetrou Mandado de Segurança para sustar os efeitos do despacho recorrido, até que fosse ele, através do Agravo, submetido à apreciação na Superior Instância.

As Egrégias Câmaras Cíveis Reunidas, sufragando, aliás, entendimento já pacífico nos Tribunais do país, deferiram a segurança pelo Venerável Acórdão nº 10.838, adotando a seguinte ementa: “Concede-se Mandado de Segurança para assegurar efeito suspensivo a Agravo de Instrumento, desde que comprovado dano irreparável” (fls. 318).

Contra o Venerável Acórdão foram opostos Embargos Declaratórios, que foram rejeitados como se vê do Venerável Acórdão nº 11.034. Como destacado em feitos da mesma natureza já apreciados, a matéria

é pacífica nos Tribunais do país, e significa o abrandamento da Súmula 267 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

No tocante às razões que levaram os eminentes Desembargadores a decidir, destaca-se no bojo do Venerável Acórdão nº 10.838 que, ir-resignado com o despacho que o considerou parte na Ação Popular, "o Dr. Nelson Ribeiro interpôs Agravo de Instrumento para ser excluído do rol dos acusados de corrupção, e como o Agravo não tem efeito suspensivo, impetrou Mandado de Segurança para tal, pois considerava a situação de réu profundamente injusta para si, como cidadão honesto. E justamente nisto reside o direito líquido e certo do impetrante, em ver examinada a sua proteção. Para esta conclusão não há necessidade de exame de fatos e provas" (fls. 19). Ainda no Venerável Acórdão se lê que "aqui, neste processo, não vamos examinar se ele deve ou não ser parte, mas sim se ele tem o direito líquido e certo de lutar para não ser parte". E mais adiante ainda se lê no bojo do Venerável Acórdão: "se o Agravo julgado por uma das Câmaras concluir que, das provas dos autos, se tem que Nelson Ribeiro, em princípio, contribuiu para a dissipação dos cofres públicos, aí, sim, ele será parte. Mas, enquanto isto não acontecer, o impetrante tem o direito de esperar. Se o agravo não tiver efeito suspensivo, de nada adiantará tê-lo proposto. Seria pretensão — séria e grave — de ver seu pedido examinado pela instância *ad quem*, será frustrada" (fls. 330).

Como sabemos, nas hipóteses suscitadas pelo recorrentes, que são as das alíneas *a* e *d*, inciso III, do art. 119 da Constituição Federal, cabe recurso extraordinário nos casos de ofensa à Constituição Federal, e naqueles de divergência com a Súmula do Colendo Supremo Tribunal Federal (art. 325, I e II, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

Data venia, não se vê aplicabilidade de tais hipóteses às veneráveis decisões recorridas, valendo dizer quanto à Súmula 267 do Supremo Tribunal Federal, que a mesma tem sido abrandada no seu rigor, como vêm observando os Tribunais do país, do que há convincentes notícias nos autos.

À vista de tais razões, nego seguimento ao recurso.

Belém, 24 de outubro de 1986

Ary da Motta Silveira

Presidente do TJE

Vistos, etc.

Jollybel S.A. — Integração Agropecuária recorre extraordinariamente contra o Venerando Acórdão nº 11.518, de 03.06.1986, da Egrégia 1ª Câmara Cível, que, negando provimento ao seu apelo, confirmou sentença de primeiro grau proferida em Embargos do Devedor, que a mesma empresa oferecera em execução movida contra ela, no Juízo da 2ª Vara Cível da Capital, por Amazônia Agropecuária Importação e Exportação Ltda.

O recurso tem por fundamento as disposições do artigo 119, inciso III, letras *a* e *d*, da Constituição Federal. Foi argüida a relevância da questão federal, ordenando-se o seu processamento. Feito impugnado. É o relatório.

Decide-se.

Amazônia Agropecuária Importação e Exportação Ltda., propusera perante o Juízo da 2ª Vara Cível da Capital, contra Jollibel S.A. — Integração Agropecuária, um processo de execução, para haver da demandada o pagamento da importância de Cr\$ 10.264.318,50, padrão monetário da época.

Juntou a exeqüente, para comprovação de ser a dívida líquida e certa, uma duplicata sem o aceite mas protestada e não paga, no valor de Cr\$ 10.250.868,50, uma "nota fiscal de entrada" expedida pela executada no mesmo valor — com dedução do que é pago ao Funrural — e "uma nota fiscal emitida pela própria exeqüente". Tudo refere-se a uma compra e venda de frangos vivos, na qual é vendedora a exeqüente, e, compradora, a executada. Àquela veio a juízo afirmando não ter recebido o pagamento, não obstante a entrega da mercadoria, daí a cobrança judicial.

Durante todo o transcurso do litígio, no oferecimento dos Embargos, no apelo e no recurso derradeiro, volta-se à executada contra a via executiva escolhida pela credora, afirmando que o título apresentado em juízo não a autoriza por se tratar de duplicata sem o aceite, e não haver prova suficiente da entrega da mercadoria. Mas outro é o entendimento do MM. Juiz de 1º grau, e do Venerável Aresto recorrido que o sufragou. Com efeito colhe-se da respeitável sentença de 1º grau que: "sem razão a embargante em qualquer de seus argumentos. Alegando

ter resgatado a dívida que a embargada cobra, nenhuma prova disso produziu. Afirmando que, pelos motivos por si expostos, o rito processual é impróprio para a cobrança, o qual deveria ser apreciada em ação de procedimento ordinário, manifesta ela desconhecer, sobre essa situação, o verdadeiro alcance da própria lei de duplicatas" (fls 338). Mais adiante também se vê da sentença o seguinte: "Às fls. 5, 6 e 8 dos autos do processo principal, a credora exhibe a duplicata não aceita no valor de Cr\$ 10.250.868,50, com instrumento de protesto correspondente, e o documento hábil comprobatório da entrega e recebimento da mercadoria, qual seja, a Nota Fiscal de Entrada, passada pela devedora manifestando a mercadoria recebida, no valor de Cr\$ 10.250.868,50, e, também o desconto de 2,5% para o Funrural, no valor de Cr\$ 256.271,71. Inexiste, portanto a discrepância de valores que o embargante alega. O valor dos frangos negociados consta na Nota Fiscal de Entrada, em Cr\$... 10.250.868,50, no que corresponde, igualitariamente, ao valor declarado na duplicata" (fls. 339).

Quanto ao Venerável Acórdão recorrido, seu entendimento resume-se na ementa lançada nestes termos: "Apelação Cível — Embargos à execução — Preliminar de Nulidade da Sentença. É juridicamente válida a sentença que contém os requisitos previstos no artigo 458 do Código do Processo Civil. Preliminar rejeitada. — Preliminar de Cerceamento de Defesa. O magistrado *a quo* não caracterizou-se por uma postura absolutista, impermeável às solicitações e requerimentos dos litigantes que, diga-se, foram muitos e, assim, não caracterizou-se o propalado cerceamento de defesa. Preliminar rejeitada, também à unanimidade de votos. — Mérito — Conforme preceitua o artigo 436 do Código de Processo Civil, "o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos". Constatada a validade intrínseca a extrínseca do título de crédito, não merece reparo a sentença que rejeitou os Embargos à execução" (fls. 382).

A verdade é que as razões do recurso derradeiro são eminentemente de reavaliação de provas já apreciadas nas instâncias ordinárias, o que não é próprio do extraordinário, valendo ainda dizer que as respeitáveis decisões deram razoável interpretação à lei que rege a espécie.

Como se disse, o apelo extremo procura amparo nas disposições das letras *a* e *d*, inciso III, do art. 119, da Constituição Federal. Segun-

do dispõe o Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, em tais hipóteses é cabível o recurso extraordinário quando há ofensa à Constituição Federal, ou divergência com a Súmula do Supremo Tribunal Federal (art. 325, I e II). Não é o caso dos autos. Nego seguimento ao recurso.

Belém, 31 de outubro de 1986

Ary da Motta Silveira — Presidente

Vistos, etc.

A empresa comercial Agropecuária Paraporã S.A. recorre extraordinariamente, invocando o apoio do art. 119, III, *a* e *d*, da Constituição Federal, contra o Venerável Acórdão nº 11.399, de 30.5.1986, da Egrégia 3ª Câmara Cível deste Tribunal. Mencionado Aresto deu provimento a Agravo de Instrumento interposto pelo Estado do Pará, contra despacho proferido pelo MM. Juiz da 15ª Vara Cível da Capital, proferido nos autos de liquidação de sentença movida por aquela empresa contra o agravante, e, em razão disso, reformou o despacho e ordenou — contrariamente ao que nele se decidira — que a contestação fosse recebida.

Foi argüída a relevância da questão federal, sendo ordenada a sua formação. O recurso foi impugnado. É o relatório.

Decide-se.

Segundo se lê nos presentes autos, a ora recorrente propusera uma ação ordinária contra o Estado do Pará, objetivando fosse declarado nulo o Decreto 7.702, de 20.10.1971, o qual declarou de utilidade pública, para fins de desapropriação, as glebas *d* e *e* situadas neste Estado no Município de Capim, Comarca de Guamá, pertencentes à autora da ação.

A demanda foi julgada procedente, decretando-se a ilegalidade do decreto e condenando-se o Estado a indenizar perdas e danos a serem liquidados na execução. Transitada em julgado a decisão, eis que nos autos de liquidação da sentença foi o Estado intimado da mesma e citado para a liquidação. Manifestou-se o Estado tempestivamente em duas ocasiões, a respeito da decisão, sendo que com relação à liquidação da sentença, apresentou contestação. Mas esta peça de defesa foi desentranhada dos autos por despacho proferido pelo MM. Juiz, nos seguintes termos: “Desentranhe-se, o petitório de fls. 504 a 515 dos autos, por não ser o mesmo admissível, de conformidade com a lei. Atualize-se a conta, após conclusos” (fls. 15).

Contra esse despacho é que agravou o Estado, e obteve da Egrégia 3ª Câmara Cível a sua reforma, em Acórdão assim ementado: “Ementa: — Liquidação de sentença, rito ordinário. — Tendo os liquidantes inovado com o pedido de intimação para entrega de coisa certa e de citação para apuração de perdas e danos, admissível é a reação do liquidado indicando perito e quesitos com relação a primeira e contestação relativamente a segunda solicitação. — A contestação deve ser recebida por estar dentro do prazo legal, o qual foi ressalvado e não renunciado

pelo liquidado. — Cerceamento de defesa pelo não recebimento da contestação. — Agravo de instrumento provido, uma vez que não está caracterizada a revelia do Estado” (fls. 82).

O Recurso Extraordinário busca apoio nas disposições das letras *a* e *d*, III, art. 119 da Constituição Federal. Convém atentar, todavia, para o fato de que em tais hipóteses cabe recurso extraordinário nos casos de ofensa a Constituição Federal, e nos casos de divergência com a Súmula do Supremo Tribunal Federal (art. 325, I e II, do Regimento Interno do STF).

Data venia, não se vislumbra no respeitável Aresto recorrido qualquer ofensa à Constituição Federal, e, no tocante a divergir ele da Súmula do Colendo Supremo Tribunal Federal, muito menos ainda, ressaltando-se que nesse particular nada foi indicado.

À vista de tais razões, nego seguimento ao recurso.

Belém, 6 de novembro de 1986

Ary da Motta Silveira — Presidente

LEGISLAÇÃO

LEI Nº 7.538, DE 24 DE SETEMBRO DE 1986

Suspende a execução de sentença em ações de despejo e dá outras providências.

O Presidente da República, faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º — Nas ações de despejo relativas a prédios urbanos residenciais e não residenciais, regidas pela Lei nº 6.649, de 16 de maio de 1979, nenhuma sentença será executada, a partir da data da vigência desta lei e até o dia 1º de março de 1987, ressalvado o disposto no art. 4º desta Lei.

Parágrafo único — Se, na data da vigência desta Lei, já houver decorrido o prazo fixado pelo juiz para a desocupação, e a retomada ainda não se tiver efetivado, suspender-se-á a sua execução até o dia 1º de março de 1987.

Art. 2º — O prazo fixado pelo juiz para a desocupação do prédio, nas ações de que trata o artigo anterior, não correrá entre a data da vigência desta Lei e o dia 1º de março de 1987.

Parágrafo único — O prazo suspenso recomeçará a correr no dia 2 (dois) de março de 1987, por tempo igual ao que faltava para a sua complementação.

Art. 3º — Ficam suspensos, a partir da data da vigência desta Lei, e até o dia 1º de março de 1987, os processos de revisão judicial do aluguel (§§ 4º e 5º do art. 49 da Lei nº 6.649, de 16 de maio de 1979, modificada pela Lei nº 6.698, de 15 de outubro de 1979).

§ 1º — Nas ações de revisão do aluguel, ajuizadas na vigência desta Lei, suspender-se-á o processo imediatamente após a citação do réu.

§ 2º — Findo o prazo da suspensão, o escrivão fará os autos conclusos ao juiz, que ordenará o prosseguimento do processo.

Art. 4º — Não se aplicam as disposições desta Lei:

I — às locações de prédios urbanos previstas no inciso II do art. 54 da Lei nº 6.649, de 16 de maio de 1979;

II — às locações de prédios urbanos residenciais e não residenciais cuja retomada tenha por fundamento:

- a) a falta de pagamento do aluguel ou dos demais encargos;
- b) a infração pelo locatário de qualquer outra obrigação legal ou

contratual;

c) a rescisão do contrato de trabalho, quando a ocupação do imóvel se relacionar com o emprego;

d) a necessidade de efetuar reparações urgentes no prédio locado, determinadas por autoridade pública, que não possam ser normalmente executadas com permanência do locatário no imóvel, ou podendo ser, ele se recuse em consenti-la;

e) a necessidade, manifestada pelo proprietário, promitente comprador ou promitente cessionário de um único imóvel residencial (VE-TADO) e que esteja residindo em prédio alheio ou dele se utilizando, de retomar o prédio locado para uso próprio.

Art. 5º — As disposições desta Lei aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes, ressalvados aqueles cujas ações de despejo para a retomada de prédios urbanos residenciais tenham sido propostas antes de 28 de fevereiro de 1986, com fundamento no inciso III ou no inciso X do art. 52 da Lei nº 6.649, de 16 de maio de 1979.

Art. 6º — Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 7º — Revogam-se as disposições em contrário.

Brasília, em 24 de setembro de 1986. 165º da Independência e 98º da República.

JOSÉ SARNEY

Paulo Brossard

XI DE AGOSTO

A 11 de agosto, o Tribunal de Justiça do Estado comemorou, solenemente, o 159º aniversário da "Instituição dos Cursos Jurídicos no Brasil". O orador oficial da cerimônia foi o jurista paraense Sílvio Augusto de Bastos Meira. Em seguida, as palavras de abertura e de encerramento, proferidas pelo Presidente do Tribunal, Desembargador Ary da Motta Silveira. O discurso do orador será publicado, na íntegra, no próximo número desta *Revista*.

Declaro aberta esta solenidade em que o Tribunal de Justiça do Estado do Pará comemora o 159º aniversário da Instituição dos Cursos Jurídicos no Brasil.

Temos a honra de convidar para compor a Mesa o nosso ilustre conterrâneo, Professor Doutor Sílvio Meira, que será o conferencista desta ocasião.

Convido igualmente para compor a Mesa o senhor major Aláudio de Oliveira Melo, representante do senhor Governador, em exercício, Dr. Carlos Laércio Franco. Sr. Prefeito Municipal, em exercício, Vereador Oséas Silva. Senhor Capitão de Corveta Newton Cardoso, representante do Sr. Vice-Almirante Waldemar José dos Santos. Sr. Dr. Monclar da Rocha Bastos, representante do Major Brigadeiro do Ar Mário Cechi. Sr. Tenente Juvenal Vieira Marques, representante do General de Divisão Ramiro Monteiro de Castro, Comandante da 8ª Região Militar. Sr. Dr. Procurador de Justiça, Arthur Cláudio Mello. Senhor Presidente, em exercício, do Tribunal Regional do Trabalho, Dr. Arthur Seixas dos Anjos. Sr. Nelson Souza, representante do Sr. Henry Checralla Kayath, Superintendente da Sudam. Querida mestra Professora Maria Annuncia-da Chaves. Eminente colega Desembargador Delival Nobre. Eminente colega Desembargador Agnano Monteiro Lopes. Eminente Mestre Silvío Hall de Moura. Professor Silveira Neto. Demais autoridades aqui presentes. Eminentes colegas magistrados. Membros do Ministério Público. Advogados. Profissionais de outros ramos. Eminentes colegas componentes do Tribunal de Justiça do Estado do Pará. Minha querida esposa, que aqui se acha presente, prestigiando esta festa. Dra. Ana Rosa Cal Freire de Souza, nossa eficiente colaboradora. Dr. Valério Alves, demais pessoas que me são gratas, pelo carinho que me devotam e aten-

ção que me prestam, compartilhando desta festa e que é de tão poucos, mas de muitos significados.

Entre os nossos trabalhos de hoje temos já distribuídos dois exemplares: um da Revista do Tribunal de Justiça, em seu volume 39, que é uma revista que, através dos tempos, antes um Boletim, foi se aprimorando e, ultimamente, com a griffe já consagrada e conhecida em todo o país do CEJUP, aparece hoje com uma plêiade de trabalhos, doutrina e jurisprudência de eminentes membros deste Tribunal e de valores da terra que colaboraram conosco, tendo inclusive um trabalho de suma importância em que, num preito de gratidão, o Dr. Clóvis Meira, considerado médico paraense, dedica palavras do mais alto significado a um antigo mestre, o Sr. Antonio Gonçalves Bastos, já falecido; e o do nosso conferencista, também já divulgado nesta ocasião, e nós o fizemos com muita satisfação, a obra que levou o título Temas de Direito Civil e Agrário, que, como todos os leitores verão, representa muito para o dia de hoje. De modo que as pessoas que eu mencionei peço que se considerem convidadas também para comporem esta Mesa.

* * *

As pessoas que não mencionei ao início perdoem-me a omissão e se considerem sempre presentes, na minha lembrança, no meu agradecimento, pelo apreço que tiveram para com esta Presidência; para com o Tribunal e para com a data que nos é muita cara. Peço permissão, todavia, para renovar os agradecimentos, já mencionados pelo Dr. Silvio Meira, à família Teixeira de Freitas, muito bem representada neste recinto.

Eminente mestre Sílvio Augusto de Bastos Meira: os que aqui se encontram presentes são privilegiados, tiveram o privilégio de ouvir as palavras de um sábio. Lamento por aqueles que perderam esta oportunidade e, com a emoção que me toma neste momento, mas que é absolutamente sincera, de profunda admiração por V. Sa., eu proclamo um sábio paraense vivo, graças a Deus! Que nos brindará certamente, expondo com clareza, com objetividade tudo aquilo que resulta do seu conhecimento, do seu estudo. Mas não nos causou surpresa a brilhante palestra que V. Sa. acaba de fazer. Tanto assim que os outros convidados nossos já me haviam pedido permissão para declinar da oportuni-

de de falar porque acharam eles que nada mais tinham a dizer depois que se ouviram V. Sa. — o que endosso inteiramente. E, sendo assim, no encerramento desta cerimônia, e com os meus sinceros agradecimentos a todos aqueles que aqui estão, eu guardarei sempre comigo, como lembrança de apreço e consideração, à minha pessoa também, e ao Tribunal, a V. Sa. e à data que hoje se comemora.

Convido-os para ouvirem de pé a execução do Hino Nacional Brasileiro.

INAUGURAÇÃO DE BIBLIOTECA

Em solenidade realizada a 15 de agosto foi inaugurada, em dependências do "Forum Desembargador Edgar Lassance Cunha", na Comarca de Ananindeua, a Biblioteca Jurídica "Pretor Carlos Samico de Oliveira". A denominação constituiu-se em justa homenagem à figura de um magistrado probo e íntegro que, tendo dedicado a sua vida à magistratura, aposentou-se, compulsoriamente, como Pretor de Ananindeua.

SEMINÁRIO SOBRE MERCADO DE CAPITAIS

Especialmente dirigido a magistrados, membros do Ministério Público e alunos da Escola Superior da Magistratura e Cejud, realizou-se a 12 de setembro, durante todo o dia, "Seminário sobre Mercado de Capitais". O evento teve lugar no Hilton Internacional Belém e foi promovido pela Bolsa de Valores Regional-Belém, com a colaboração das Associações dos Magistrados do Estado do Pará e Associação do Ministério Público do Estado do Pará.

X CONGRESSO BRASILEIRO DE MAGISTRADOS

Realizou-se, na cidade de Recife-PE, no período de 17 a 20 de setembro de 1986, "O X Congresso Brasileiro de Magistrados", tendo como tema central "O Poder Judiciário e a Constituinte". O Pará esteve representado por numerosa delegação.

PRESIDENTE DO TRIBUNAL ASSUME GOVERNO

Assumiu, a 17 de setembro, interinamente, o cargo de Governador do Estado do Pará, o Desembargador Ary da Motta Silveira.

Na ausência do Governador do Estado Jader Fontenelle Barbalho, do Vice-Governador Laércio Franco e no impedimento do Presidente da Assembléia Legislativa, o Presidente do Tribunal de Justiça assumiu ainda, por mais uma vez, a direção do Executivo de nosso Estado.

Há muito tal fato não ocorria.

LANÇAMENTO DE LIVROS

A 25.9.1986 realizou-se a cerimônia de lançamento do livro *Do Concubinato ao Casamento de Fato*, do Professor Álvaro Villaça Azevedo, da Universidade de São Paulo. A 20 de outubro foi lançada a obra *Teoria e Prática do Habeas-Corpus e do Mandado de Segurança*, do Professor Rogério Lauria Tucci, da USP. No dia 3.10.1986 realizou-se o lançamento dos livros *O Papel das Camadas Médias nas Revoluções Populares* e *O Oceano Perdido*, de autoria do escritor e magistrado, já falecido, Levi Hall de Moura. Dia 25.11.1986 foram lançados os livros *Vultos Notáveis* (2ª edição ampliada) e *Vivência Amazônica*, do dr. Ricardo Borges Filho, dentro das comemorações do Centenário de Nascimento do saudoso intelectual.

Todas as obras são edições CEJUP, à exceção de *O Oceano Perdido*, que foi patrocinada pela Secretaria de Estado de Cultura.

CONVÊNIO

Dia 6.11.86 foi assinado convênio entre o Tribunal de Justiça e a PRODEPA — Processamento de Dados do Pará, para implantação do sistema de informática nas diretorias administrativa e financeira e na Biblioteca do TJE. O novo Convênio visa a facilitação das tarefas administrativas e judiciárias do Poder Judiciário, e seu maior controle.

HOMENAGENS

Carinhosa homenagem recebeu o Desembargador Ary da Motta Silveira por ocasião do transcurso de seu aniversário natalício a 21 de novembro.

Várias manifestações foram organizadas por parte dos muitos fun-

cionários do Poder Judiciário. Na ocasião proferiu a servidora Pérola Pacífico da Costa as seguintes palavras:

É com muita satisfação que aqui estamos para comemorar o aniversário de nosso ilustre Presidente, Des. Ary da Motta Silveira.

A mim coube a missão de externar os sentimentos da Diretoria Judiciária deste Tribunal, que obedece à eficiente direção do Dr. Dagoberto Maia de Carvalho, e que é composta dos serviços de Taquigrafia, Registro de Acórdãos e Busca e Informações.

Prezado Desembargador Ary da Motta Silveira, gostaríamos que nesta ocasião todos os funcionários estivessem reunidos mas a família tem crescido muito, dificultando assim um encontro geral, porém aqui está um punhado, reunido no seu aconchego cotidiano, para prestar a V. Exa. uma singela homenagem, que é o íntimo de seus colegas ante a infinitude de tudo quanto podemos lhe ofertar.

Tendo às mãos as rédeas do Poder Judiciário V. Exa. vem desempenhando com brilhantismo a missão que lhe foi confiada.

Imparcial, compreensivo, solícito, sempre pronto a atender da melhor maneira todos os que lhe procuram em busca de uma palavra acolhedora.

Não desejo entrar em pormenores da Administração, mas convém salientar o carinho e a consideração que V. Exa. tem demonstrado pela classe de servidores desta Corte de Justiça, mui especialmente por esta Diretoria, dando-nos melhores condições de trabalho, elevando o conceito do nosso Tribunal, propugnando, finalmente, pelo respeito que todos devem ter ao Poder Judiciário, do qual V. Exa. é o Chefe Superior.

São felizes os que, como V. Exa., recebem o privilégio dos céus de completar mais um ano de vida, porque vida é bênção de Deus. Nós, também, estamos felizes e agradecidos a Deus por mais este ano de vida que Ele concedeu a V. Exa., para que pudéssemos estar neste convívio amável e que se tem tornado tão gostoso em tê-lo ao nosso lado como Chefe e sobretudo amigo.

O nosso afeto e admiração estão emaranhados no desejo da crescente iluminação de Deus, para solidificar mais e mais seu exemplo, capacidade e sabedoria.

E para não ficar somente nas minhas palavras, ofereço a V. Exa. o versículo 13 do cap. 43 do Profeta Isaías, que diz: "Porque eu, o Senhor

teu Deus, te torna pela tua mão direita, e te digo: — Não temas que eu te ajudo”.

CURSOS

O Centro de Estudos Jurídicos do Pará e a Escola Superior da Magistratura do Estado do Pará promoveram, de 24 a 30 de setembro, o curso “Aspectos Atuais da Locação”, que teve como expositores os Professores Álvaro Villaça Azevedo (USP) e Marcos Afonso Borges (UFGO). No período de 20 a 23 de outubro foi realizado o seminário “Proteção Constitucional dos Direitos e Garantias Individuais e Interesses Coletivos”. O expositor foi o Prof. Rogério Lauria Tucci (USP).

Os eventos contaram com o total apoio da comunidade jurídica paraense.

ESCOLA SUPERIOR DA MAGISTRATURA

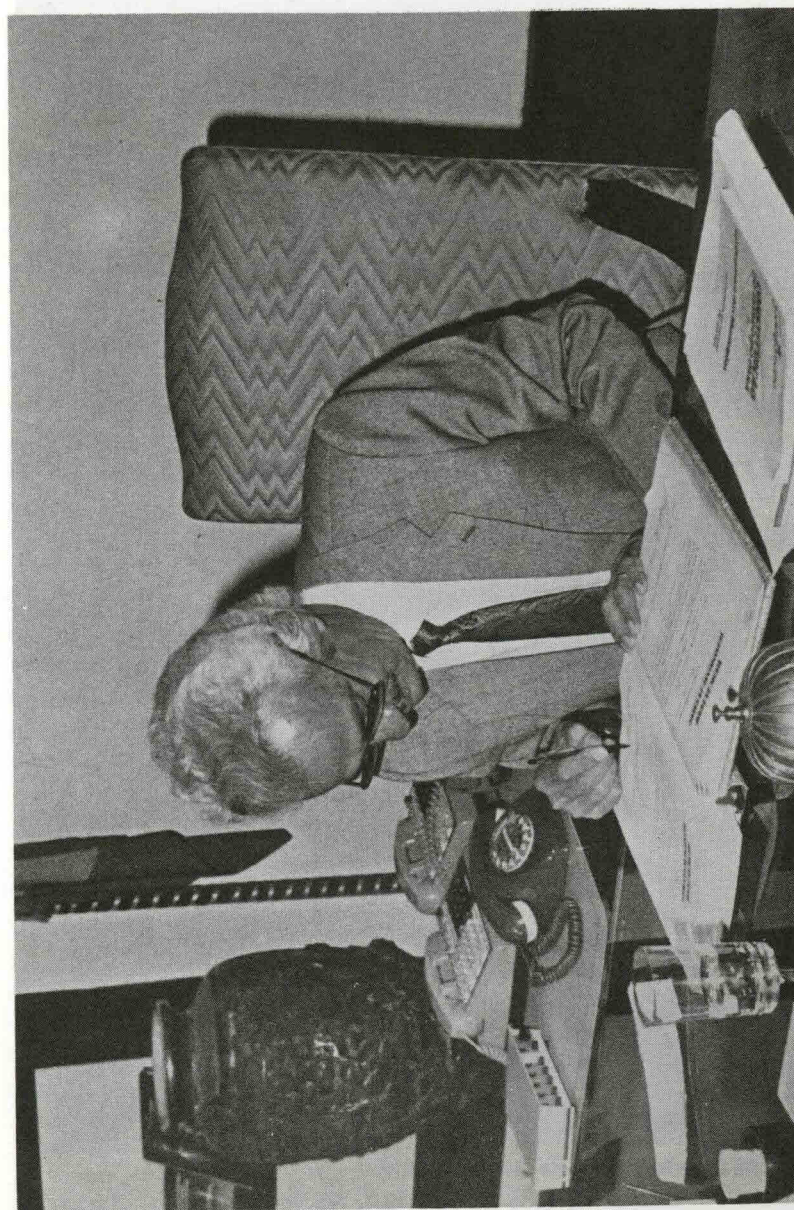
Será inaugurada, no próximo dia 29 de dezembro, a sede própria que abrigará a Escola Superior da Magistratura do Estado do Pará.

O prédio foi adquirido pelo Governo Jader Barbalho e teve iniciada sua reforma na administração do saudoso Desembargador Edgar Lassance Cunha e concluída na gestão do atual Presidente do TJE, Desembargador Ary da Motta Silveira.

Na oportunidade da inauguração será lançado o livro *História da Magistratura Paraense*, de autoria do Desembargador Sílvio Hall de Moura, Diretor-Geral do CEJUP e da ESM.

VISITANTES

Estiveram em visita ao Tribunal de Justiça do Estado, e foram recebidas pelo seu Presidente, Desembargador Ary da Motta Silveira, as seguintes personalidades: 25.8 — Ministro Romildo Bueno de Souza, Membro do Tribunal Federal de Recursos e Corregedor Geral da Justiça Federal. 26.8 — Sr. Pierre Thiery, Cônsul da França no Pará. 9.9 — Sr. Walter Gorenflos, Embaixador Extraordinário e Plenipotenciário da República Federal da Alemanha no Brasil. 23.9 — Sr. Fernando Gerbasí, Embaixador Extraordinário e Plenipotenciário da Venezuela no Brasil. 14.10 — Sr. Assad Muhamad, Cônsul Honorário do Paquistão, em São Paulo. 24.10 — Sr. Samir Hobeica, Embaixador Extraordinário e Plenipotenciário do Líbano no Brasil.



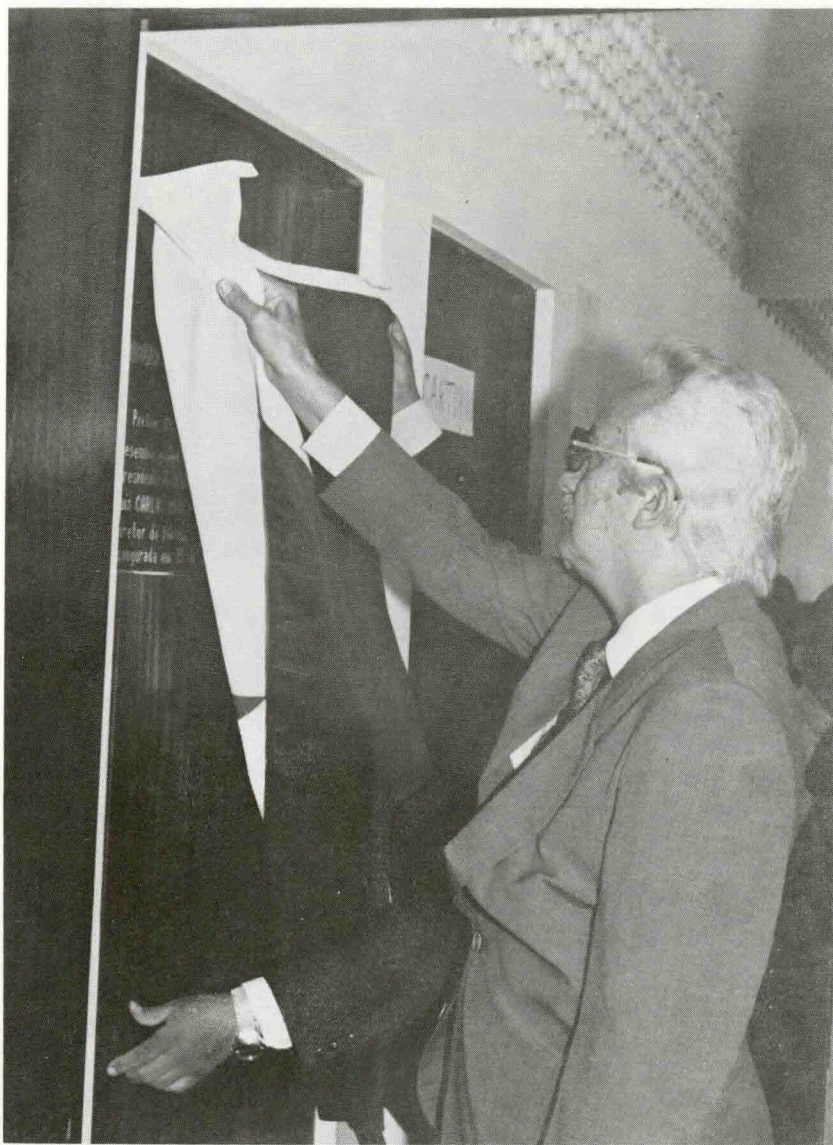
O Desembargador Ary da Motta Silveira assume interinamente o cargo de Governador do Estado



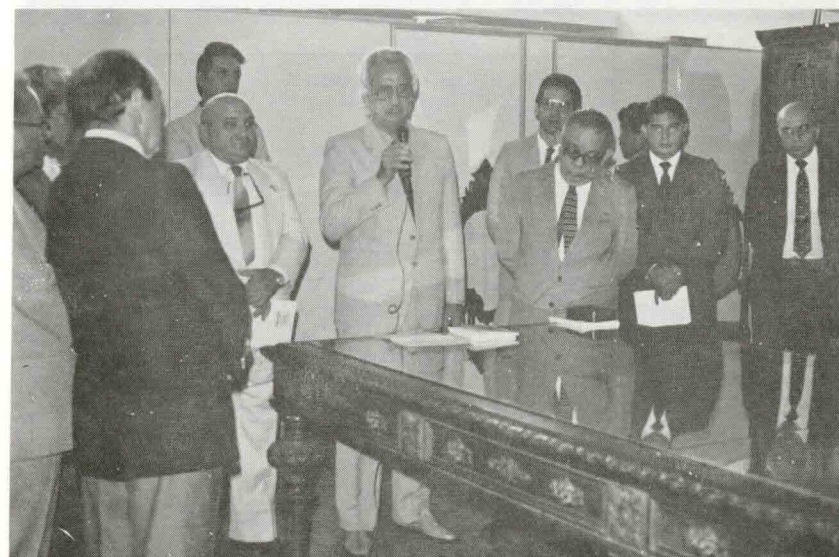
O Desembargador Ary da Motta Silveira, como Governador, deixa o Palácio do Governo



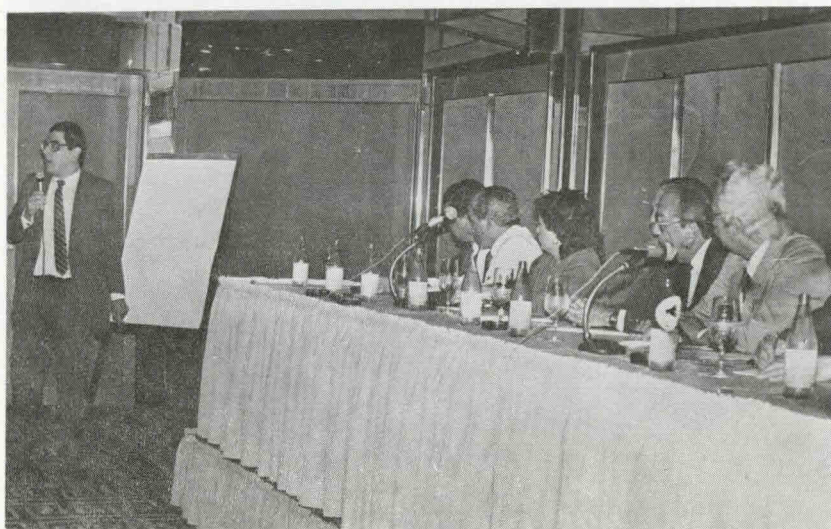
*Acima: Conferência do Prof. Sílvio Meira na sessão de 11 de agosto
Abaixo: Assinatura de Convênio entre o TJE e a PRODEPA*



Inauguração da Biblioteca "Pretor Carlos Samico de Oliveira", de Ananindeua



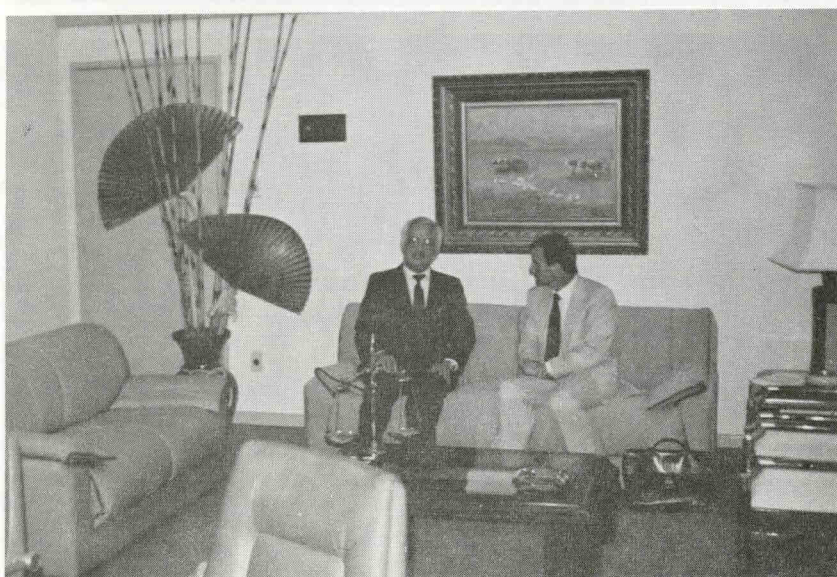
Lançamentos dos livros Do Concubinato ao Casamento de Fato, de Álvaro Villaça Azevedo, e O Papel das Camadas Médias nas Revoluções de Classe e O Oceano Perdido, de Levi Hall de Moura



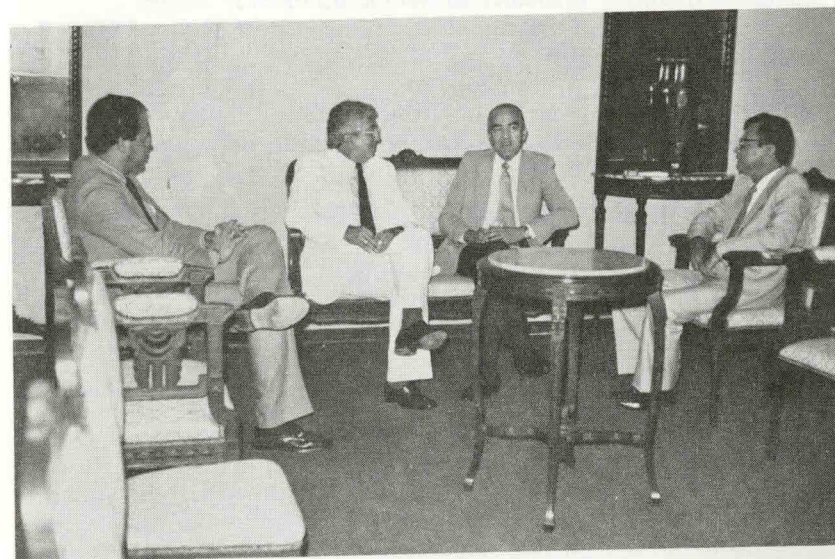
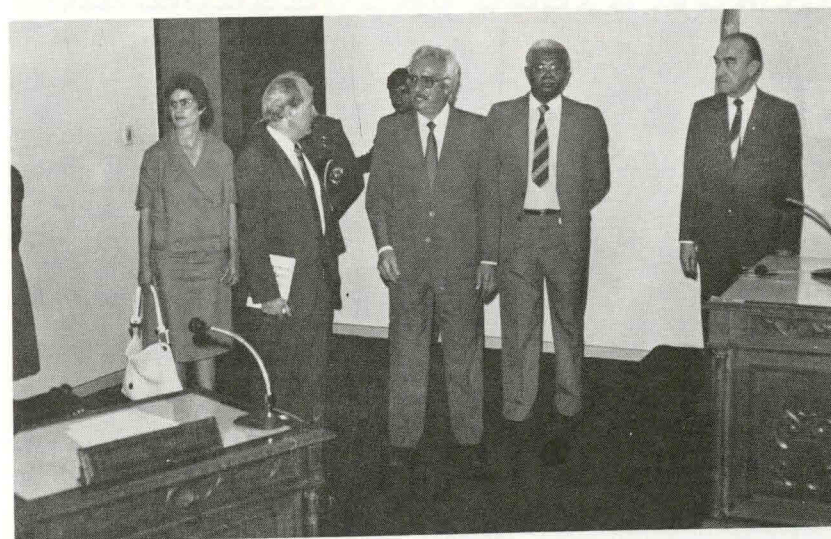
Acima: Os novos Juízes de Marabá (1ª, 2ª, 3ª, e 4ª Varas) prestam compromisso no Gabinete da Presidência. Abaixo: Instalação do Seminário sobre Mercado de Capitais



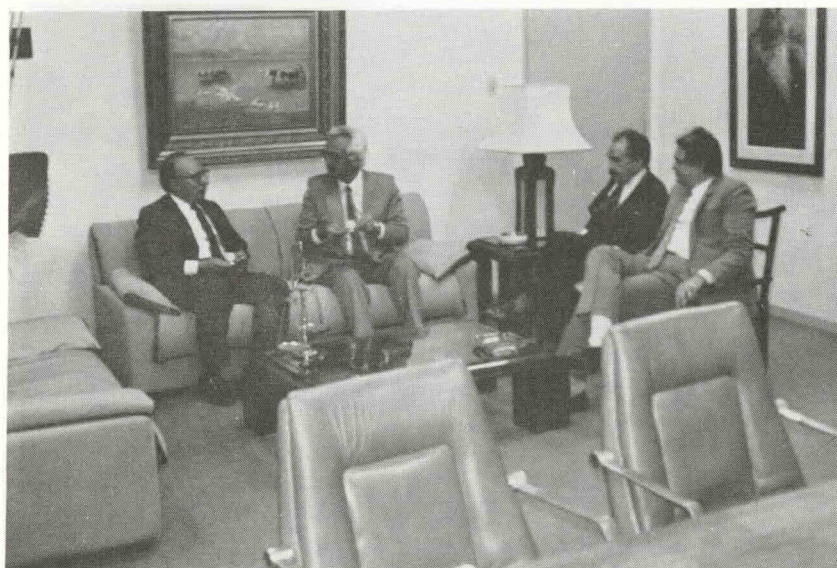
Homenagens dos Juízes e funcionários ao Presidente do TJE



Detalhes das visitas do Ministro Romildo Bueno de Souza, do TFR, e do Cônsul da França no Pará, Pierre Thiery



Visitas do Sr. Walter Gorenflos, Embaixador da República Federal da Alemanha, e do Embaixador Extraordinário e Plenipotenciário da Venezuela, Sr. Fernando Gerbasi



Visitas do Sr. Samir Hobeica, Embaixador do Líbano no Brasil, e do Cônsul Honorário do Paquistão em São Paulo, Sr. Assad Muhamad

COLABORADORES DESTE NÚMERO

ROGÉRIO LAURIA TUCCI – Professor Adjunto de Direito Processual Penal da Universidade de São Paulo e Titular das Faculdades Metropolitanas Unidas. Publicou, entre outros livros, “Ação, Jurisdição e Processo Penal”, “Sentença e Coisa Julgada Civil” e “Teoria e Prática do Habeas-Corpus e do Mandado de Segurança” (Edições CEJUP).

ALMIR DE LIMA PEREIRA – Desembargador. Diretor da Escola Superior da Magistratura do Estado do Pará. Autor dos seguintes livros: “Atos e Termos dos Procedimentos Penais”, “Prática Penal”, “Recursos Criminais”, “Cotidiano Legal” e “Síntese Jurídica”.

IVES GANDRA DA SILVA MARTINS – Professor Titular de Direito Econômico da Universidade Mackenzie. Atual Presidente do Instituto dos Advogados de São Paulo (Biênio 1985/86). Autor, dentre outras, das seguintes obras: “Direito Constitucional Tributário”, “Direito Econômico e Empresarial” e “Direito Tributário Interpretado”.

ADHERBAL MEIRA MATTOS – Professor Titular de Direito Internacional Público da Universidade Federal do Pará e do Centro de Estudos Superiores do Estado do Pará. Advogado. Publicou: “Direito Internacional Público”.

ERONIDES SOUZA PRIMO – Juiz de Direito da Comarca de Conceição do Araguaia (1ª Vara).

HÉLIO GUEIROS JÚNIOR – Advogado. Mestrado em Direito pela Universidade Federal do Pará.

FRANCISCO GERALDO APOLIANO DIAS – Procurador Regional da República no Estado do Piauí.

FRANCISCO CAETANO MILÉO – Professor de Direito Processual Civil na Universidade Federal do Pará e no Centro de Estudos Superiores do Estado do Pará. Advogado.

ÍNDICE ALFABÉTICO

MATÉRIA CRIMINAL

Habeas-Corpus — Trancamento da Ação Penal	113
Habeas-Corpus — Boa-fé Caracterizada — Concessão da Ordem	117
Ameaça Configurada — Habeas-Corpus Preventivo — Configuração do Writ	119
Crime de Estupro — Prisão em Flagrante — Ordem de Habeas-Corpus Denegada	121
Crime Militar — Reforma da Sentença de 1º Grau	125
Homicídio — Julgamento Contrário à Prova dos Atos — Anulação da Sentença para Submeter o Réu a Novo Júri	130
Homicídio Simples — Tribunal do Júri — Manutenção da Sentença — Sursis	133
Habeas-Corpus — Trancamento da Ação Penal — Crime contra a Economia Popular	136
Homicídio — Absolvição Sumária — Legítima Defesa Descaracterizada — Sentença Reformada	139
Legítima Defesa — Não Configuração	144
Ação Privada — Sentença Absolutória — Confirmação	148

MATÉRIA CÍVEL

Prestação de Contas — Repetição de Indébito	153
Processo de Execução — Título Líquido e Certo	158
Rescisória — Nulidade — Violação a Literal Disposição de Lei	161
Processo de Execução — Cobrança de Aluguéis — Havendo Contrato Escrito, é Válida a Cobrança Executiva de Aluguéis	167
Locação — Denúncia Vazia — Retenção por Benfeitorias	170
Manutenção de Posse — Turbação — Procedência	173
Mandado de Segurança — Afastamento de Prefeito pela Câmara Municipal — Writ Concedido	176
Rescisória — Procedência	179
Reintegração de Posse — Cabe ao Comprador Reaver a Posse Usurpada Clandestinamente pela Primitiva Vendedora da Benfeitoria	183
Honorários — Cobrança Judicial — Mandado de Segurança para dar Efeito Suspensivo a Sentença que Indeferiu Homologação de Acordo	186
Seguro — Ação Regressiva	189
Mandado de Segurança — Não Cabe contra Decisão Judicial com Trânsito em Julgado	191
Mandado de Segurança — Inexistência de Direito Líquido e Certo — Denegação	194

Mandado de Segurança – Suspensão da Execução de Medida Cautelar – Concessão	197
Consignação em Pagamento – Ocorrência de Protesto – Pedido Prejudicado – Depósito	200
Medida Cautelar – Produção Antecipada de Provas – Prazo Ultrapassado para Propositura da Ação (Art. 806 do C.P.C.)	202
Processo de Execução por Título Extrajudicial – Sentença Confirmada	204
Responsabilidade Civil – Importância Sacada de Conta-Corrente Bancária, que nela foi Creditada por Equívoco	206
Funcionário Público – Demissão – Ilegalidade Reconhecida por Sentença Transitada em Julgado – Confirmação	209
Declaratória – Nulidade de Sentença – Ausência de Requisitos Essenciais	212
Reparação de Dano – Indenização – Procedência	215
Compra e Venda – Inexistência de Registro no Cartório de Imóveis – Revogabilidade	219
Fiança – Exoneração	222
Produção de Provas – Cerceamento de Defesa – Nulidades	225
Alienação Fiduciária – Procedimento	229
Nulidade – Ausência de Intervenção do Órgão do Ministério Público	232
Reintegração de Posse – Esbulho – Confirmação da Sentença de 1º Grau	236
Renovatória – Retomada do Prédio para Construção de outro em seu Lugar – Necessidade Comprovada – Confirmação da Sentença	239
Processo de Execução – Fiador – Responsabilidade	242

ÍNDICE NUMÉRICO

MATÉRIA CRIMINAL

11.671 – Pedido de Habeas-Corpus da Capital	113
11.689 – Recurso em Sentido Estrito de Habeas-Corpus da Capital	117
11.703 – Recurso Ex-Offício de Habeas-Corpus da Capital	119
11.771 – Pedido de Habeas-Corpus da Capital	121
11.781 – Apelação Penal da Capital	125
11.819 – Apelação Penal da Capital	130
11.850 – Apelação Penal de Cametá	133
11.870 – Pedido de Habeas-Corpus da Capital	136
11.975 – Recurso Penal Ex-Offício da Capital	139
11.980 – Apelação Penal da Capital	144
12.019 – Apelação Penal de Castanhal	148

MATÉRIA CÍVEL

11.452 – Apelação Cível da Capital	153
11.632 – Apelação Cível de Altamira	158
11.743 – Ação Rescisória da Capital	161
11.762 – Apelação Cível da Capital	167
11.783 – Apelação Cível da Capital	170
11.784 – Apelação Cível da Capital	173
11.785 – Reexame de Sentença de 1º Grau de Cametá	176
11.786 – Ação Rescisória da Capital	179
11.797 – Apelação Cível da Capital	183
11.821 – Mandado de Segurança da Capital	186
11.861 – Apelação Cível da Capital	189
11.873 – Mandado de Segurança da Capital	191
11.874 – Mandado de Segurança da Capital	194
11.891 – Mandado de Segurança da Capital	197
11.910 – Apelação Cível da Capital	200
11.914 – Apelação Cível da Capital	202
11.932 – Apelação Cível da Capital	204
11.933 – Apelação Cível da Capital	206
11.934 – Reexame de Sentença e Apelação Cível da Capital	209
11.948 – Apelação Cível da Capital	212
11.952 – Apelação Cível da Capital	215
11.961 – Apelação Cível da Capital	219
11.963 – Apelação Cível da Capital	222
11.976 – Apelação Cível de Monte Alegre	225
11.995 – Apelação Cível da Capital	229
12.013 – Apelação Cível da Capital	232
12.015 – Apelação Cível da Capital	236
12.016 – Apelação Cível da Capital	239
12.017 – Apelação Cível da Capital	242