

# TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

## CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS

Mandado de Segurança número 547, da Capital

**Relator:** Desembargador Roque Batista

**Impetrante:** A. A. S. R.

**Impetrado:** Conselho Superior do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

**Ementa:** Ministério Público. Remoção. A Lei Orgânica do Ministério Público, Lei Complementar n.º 5/76, assegurou o preenchimento dos claros nos órgãos de atuação do Ministério Público, mediante o critério de antiguidade na classe, preferencialmente. A interpretação errônea da lei, afastando-se da regra de caráter geral e obrigatório, salvo exceção expressa, viola direito líquido e certo de membro do Ministério Público, mais antigo e que se inscreveu regularmente à remoção. Concessão da segurança.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de feito cível (Mandado de Segurança número 547, da Capital), em que é impetrante A. A. S. R. e impetrado CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO.

**Acordam**, por maioria de votos, os juízes que compõem as Câmaras Cíveis Reunidas do Tribunal de Justiça do Estado — em conceder a segurança na forma do voto do Relator.

Rio de Janeiro, 23 de março de 1979.

**Felisberto Monteiro Ribeiro Neto**, Presidente

**Roque Batista**, Relator

### RELATÓRIO

A. A. S. R., membro do Ministério Público do Estado, de 1.ª Categoria, lotado na 1.ª Vara de Família da Capital, impetra o presente mandado de segurança contra ato do Egrégio Conselho Superior do Ministério Público, alegando integrar o M. P. desde fevereiro de 1960, promovido à 1.ª Categoria desde fevereiro de 1973, ocupando na lista de antiguidade, o 72.º lugar, com 18 anos de serviço público prestados ao Estado e 25 no serviço público em geral e que apesar disto, o impetrado, em sessão de 5-5-78, deferiu a lotação da 4.ª Curadoria de Registros Públicos, que se vagara, ao Promotor de Justiça E. V. de M. C., titular da Promotoria de Justiça da 1.ª Vara Criminal da Comarca de Nova Iguaçu, também de 1.ª Categoria, que, como o requerente e outro, requereu remoção para a referida vaga.

No entanto, acrescenta, o Promotor removido ingressou no Ministério Público do antigo Estado da Guanabara, em abril de 1971, ocupando atualmente o centésimo septuagésimo oitavo (178.º) lugar na lista de antiguidade, tendo sido promovido à 1.ª Categoria em outubro de 1977, preterido, assim, o impetrante no seu cristalino direito à remoção, apesar de ser ele o mais novo da classe.

Sustenta, então, que o impetrado aplicou ao Promotor removido critério preferencial segundo o qual o membro do M.P. do quadro II, antigo Estado da Guanabara, promovido para vaga oriunda do Quadro III, teria preferência legal para lotação na Comarca do Rio de Janeiro, pelo que vem disposto no § 1.º do art. 76 da Lei Complementar n.º 5, de 1976, que garante aos promovidos nas circunstâncias acima, sua permanência no Rio de Janeiro.

Pretende, então, ter o impetrado cometido crasso erro e cristalina injustiça ao impetrante, eis que muito mais antigo na carreira e na classe que o removido, não podia, pois, o impetrado deixar de conhecer do seu pedido de remoção e deferi-lo pois em assim sendo, aguardará "o Promotor mais antigo na Classe que o mais novo de todos os oriundos do antigo Estado da Guanabara se extinguisse, para valer-se de sua antigüidade, ficando no interregno com seus "direitos suspensos no tempo e no espaço", o que, **per se**, é inconstitucional, ainda mais que o impetrante tem a privilegiada condição de provir do antigo Distrito Federal.

E não conhecendo do pedido do impetrante, para se fixar no critério preferencial, não procedeu às necessárias comparações entre os seus títulos e os do removido.

Finalmente diz o impetrante:

"O que afirma o Impetrante é que:

"Os Membros do Ministério Público, do antigo Estado da Guanabara, na hipótese prevista no § 1.º, do art. 76", — e, objetivamente, não se tratava o pedido de remoção) de "Hipótese prevista" no dito § — "terão sempre preferência para lotação nos claros que ocorrerem em órgão de atuação de sua classe, relativo à Comarca da Capital, obedecida a respectiva ordem de antigüidade"; como dispõe o § 6.º do art. 80, da dita Lei, mas subordinado o pedido aos requisitos essenciais de que:

"Os pedidos de remoção unilateral serão apreciados pelo Conselho Superior em função da conveniência de serviço, do tempo de exercício dos membros do Ministério Público nos órgãos de atuação em que se encontram lotados e da posição ocupada pelos interessados na lista de antigüidade de classe"; princípios normativos estes constantes do parágrafo único do art. 81, exegese ferida pela egrégia Autoridade coatora" (fls. 8).

Postula, afinal, que a segurança lhe seja concedida "quer para ficar anulado o preenchimento do claro na 4.ª Curadoria de Registros Públicos, da Comarca da Capital, quer para ser-lhe assegurada a remoção que vindicou, tempestivamente, ao Conselho do Ministério Público, ou para — anulado o ato de remoção havido — ser conhecida e julgada administrativamente a sua pretensão", tendo-se plasmado em qualquer hipótese o seu direito constitucional, porque tenha sido preterido ou porque não teve seu pedido conhecido pelo impetrado.

Informa S. Exa. o eminente Procurador-Geral da Justiça que a Lei Orgânica do Ministério Público, admite a promoção de um membro do M.P. da Guanabara para claro aberto em Comarca do antigo Estado do Rio, assegurado ao promovido, por preceito constitucional, sua permanência no Rio de Janeiro, mediante designação em outro órgão da mesma classe, garantindo-lhe ao mesmo tempo preferência à remoção para claro ocorrente na Comarca da Capital, de molde a fazer cessar a situação excepcional de exercício fora da lotação, como assentam o art. 237 da C.E., § 1.º e 3.º e 80, § 6.º da Lei Orgânica do Ministério Público.

Acrescenta inexistir disposição legal que assegure a remoção do membro do Ministério Público, pelo critério da antigüidade, aplicável sim às promoções, alternadamente, com o merecimento, não cuidando a espécie, nem mesmo de conveniência da administração, mas de pura aplicação de norma que instituiu direito de preferência em favor do Promotor promovido nas circunstâncias apontadas.

Reconhece, finalmente, que o critério legal das remoções pode ser injusto porque sobrepõe o interesse institucional e do poder público ao particular de seus agentes, mas não ilegal ou inconstitucional, e inobstante os indiscutíveis méritos do impetrante não lhe assiste razão.

Mandei citar o Dr. E. V. de M. C., para, querendo, vir integrar a relação processual, o que o mesmo fez através da petição de fls. 35/43, em que após afirmar a regularidade de sua posição no processo como litisconsorte necessário, argüi a ilegitimidade passiva do impetrado Conselho Superior do Ministério Público, visto que a remoção é ato do Procurador-Geral da Justiça, na forma do disposto no art. 11, inciso XXIII da Lei Complementar n.º 5, competindo ao Conselho Superior, simplesmente a indicação do candidato à remoção a pedido, como assenta o art. 20, inciso X, da referida lei, razão que o processo deve ser extinto, sem julgamento do mérito.

**De meritis**, reporta-se às informações, transcreve as disposições legais que, a seu ver, amparam o ato impugnado, sustentando ser o mais antigo na situação excepcional e transitória prevista na lei, reporta-se ao histórico desta, a qual, segundo diz, ajudou a elaborar, para aduzir não ter o impetrante direito líquido e certo à remoção, finalmente, pleiteando a condenação do impetrante em honorários advocatícios.

O Estado contestou a pretensão do impetrante, ainda na esteira das informações, assegurado que é ao Promotor removido, direito de preferência expressamente ressalvado pela lei, encarecendo a defeituosa interpretação dada pelo impetrante ao art. 80, § 6.º, da Lei Complementar n.º 5.

O impetrante peticionou ao Relator para rebater certas informações e pretensões do assistente, oficiando, a seguir, à ilustrada Procuradoria de Justiça, representada pelo Dr. Mozart Mattos.

Quanto à argüida ilegitimidade **ad causam**, diz S. Exa. que não procede porque a impetração foi dirigida contra o ato do Conselho Superior do Ministério Público que ao invés de indicar o impetrante à remoção, indicou outro sem condições legais, do que resulta ser do impetrado o ato impugnado, que, sequer, conheceu do seu pedido de remoção.

Quanto ao mérito, S. Exa., depois de longa e erudita exposição, conclui opinando pela concessão da segurança tendo em vista que as várias regras de preferência para remoções de membros do Ministério Público emanadas da Lei Complementar n.º 5, consagram o princípio do tempo de serviço na classe como suporte legal da remoção, certo ainda que uma remoção concedida, importa na abertura de outra vaga à qual todos da mesma classe podem concorrer, prevalecendo a indicação do mais antigo, em todos os casos, inclusive na hipótese discutida, prevista no § 6.º, do art. 80, do Estatuto do Ministério Público.

É o relatório.

#### VOTO DO RELATOR

Quanto à ilegitimidade **ad causam** do impetrado, Conselho Superior do Ministério Público, para responder passivamente na presente ação, não tem mesmo, como acentuou o ilustrado Procurador Dr. Mozart Mattos, nenhum fundamento.

Nos termos do art. 20, inciso X, da Lei Complementar n.º 5, — Lei Orgânica do Ministério Público — compete ao Conselho Superior do Ministério Público a indicação ao Procurador-Geral, do membro do Ministério Público a ser removido, tendo a indicação caráter obrigatório.

É, pois, contra o ato de indicação que investe o impetrante, por estar eivado de ilegalidade, segundo sustenta.

A remoção é, assim, consequência da indicação errônea do candidato, por erro ou equívoco do órgão.

Anulada que seja a indicação, por simples via de consequência, o ato de remoção perde a eficácia.

A isto se acrescenta que o eminente Des. Procurador-Geral é presidente nato do Conselho, competindo-lhe convocar e presidir suas reuniões, na forma disposta no art. 11, inciso X, do Estatuto do Ministério Público e como a pretensão foi manifestada contra o ato do Egrégio Conselho, a notificação se fez regularmente.

Em qualquer hipótese não haveria modificação da competência, como dispõe o art. 27, inciso I, letra a do Código de Organização Judiciária.

Finalmente, acentue-se que o impetrado, Conselho Superior do Ministério Público, não indicou o nome do impetrante ao Dr. Procurador-Geral, o que liquida qualquer dúvida (fls. 12/16 dos autos).

Não conheço da preliminar.

### DE MERITIS

Da cuidadosa leitura das diversas disposições da Lei Complementar n.º 5, o que se constata é que face à problemática surgida com a fusão dos dois Estados, o legislador construiu um verdadeiro sistema em torno do instituto da remoção dos membros do Ministério Público, sistema este que teve como centro irradiador e marco o art. 81 e seu parágrafo único, que assim estão redigidos:

“Art. 81 — A remoção voluntária unilateral dependerá de claro em órgão de atuação do Ministério Público e de manifestação do Conselho Superior. Parágrafo único — Os pedidos de remoção unilateral serão apreciados pelo Conselho Superior em função da conveniência do serviço, do tempo de exercício dos membros do Ministério Público nos órgãos de atuação em que se encontram lotados e da posição ocupada pelos interessados na lista de antigüidade de classe”.

Verifica-se, assim, ao primeiro exame, verificação esta que se reafirmará no prosseguimento do estudo de toda a lei, que o legislador erigiu o tempo de serviço, especialmente na classe, como motor, causa e efeito do funcionamento do sistema, usado até mesmo como critério de desempate, na longa enumeração de situações que vão do art. 76 ao art. 85 da Lei Complementar n.º 5 e ainda no parágrafo único do art. 70. Em todas as hipóteses previstas pelo legislador, o tempo de serviço, a antigüidade servem de suporte à remoção, como critério diferencial, os mais antigos preferindo sempre os mais novos.

Para facilitar, analisaremos logo, para excluir, o critério da conveniência, que **in causa** não está em discussão, como resulta apurado dos autos, quer pelo documento de fls. 12/16 — certidão da ata do Conselho Superior do Ministério Público que indicou o candidato removido — como das próprias informações prestadas por S. Exa. o eminente Procurador-Geral da Justiça e Presidente do Conselho Superior do Ministério Público.

Como se vê do art. 85 e seus parágrafos, a remoção compulsória por conveniência do serviço, aí regulada, não depende unicamente de indicação do Conselho ao seu Presidente, mas mediante representação ao Governador do Estado.

Está-se a ver, pois, que a remoção por conveniência decorre sempre do poder discricionário da administração, visando o bem público e está submetida a outras exigências que aquela voluntária e unilateral, daí a consequência de que uma não se soma às outras. Quer dizer, a administração, ou procede à remoção por conveniência do serviço, com caráter, geralmente, disciplinar, ou segue a regra geral do tempo de serviço como fato gerador capaz de autorizar a remoção.

Daí que a remoção por conveniência do serviço, referida no parágrafo único do art. 81, antes transcrito, nunca é considerada nas hipóteses comuns de remoção, vale dizer, nos casos comuns não fica a remoção à discricção do douto Conselho, cujo poder de indicar deve ser conforme a lei dispuser. Em suma. Conveniência e tempo de serviço são requisitos que não se somam.

Prosseguiremos, agora, na análise do sistema de remoções e preferências instituído pelo citado Estatuto do Ministério Público.

Diz o art. 82, em seu parágrafo único:

"Parágrafo único: Em caso de vacância em comarca onde existirem dois ou mais órgãos de atuação, é assegurada aos titulares deles preferência para remoção. Apresentado mais de um pedido, terá preferência o membro do Ministério Público mais antigo na classe".

Como se vê, não há ressalvas, nem no texto do parágrafo único do art. 81, já transcrito, nem no do parágrafo único do art. 82 da Lei Complementar n.º 5. Quando o legislador quis se afastar do critério da antigüidade para proceder a uma remoção, ele o diz. É o que se observa sem dificuldade da leitura do art. 78 e seu parágrafo único.

"Art. 78 — Em caso de supressão de Comarca ou Vara junto à qual exista órgão de atuação do Ministério Público, deverá este ser extinto, permanecendo o titular do respectivo cargo em atividade, com exercício em outro órgão da mesma classe, mediante designação do Procurador-Geral.

Parágrafo único — Encontrando-se o membro do Ministério Público na situação prevista neste artigo, será ele removido para o órgão do Ministério Público de sua classe que primeiro se vagar, extinguindo-se o cargo a este correspondente".

Aí sim, o interesse público foi considerado e a situação do titular do cargo extinto preservada, porque a extinção é ato ocorrente independente de sua vontade. Por isso, o legislador, justificadamente, abandonou o critério da antigüidade, pela prevalência absoluta do interesse da administração, sobre os interesses e presumíveis direitos da classe. Neste caso do art. 78 e seu parágrafo, na hipótese excepcional de extinção de Comarca ou de Vara, a previsão legal tinha mesmo que desconsiderar outros quaisquer critérios que não o do interesse público. A remoção, neste caso, independente da antigüidade, é ato de justiça, perfeitamente compreensível.

Ora, a norma contida no art. 76 da Lei, fulcrada no art. 237 da Constituição Estadual, o que garante é a permanência do membro do Ministério Público do antigo Estado da Guanabara, na Capital, vedada, assim, sua remoção para o interior. Já a que emana do § 1.º, quando prevê a hipótese de promoção do membro do Ministério Público do Quadro II, Guanabara, para vaga oriunda do Quadro III, é facultativa quanto à permanência do promovido na Capital do Estado.

Assim diz o art. 76.

"Aos membros do Ministério Público do antigo Estado da Guanabara será assegurado sempre o exercício na Comarca do Rio de Janeiro".

Trata-se de norma imperativa, constituindo-se, por isso, em direito subjetivo.

Contudo, reza o

“§ 1.º — Quando membro do Ministério Público do extinto Estado da Guanabara por promovido a cargo oriundo do Quadro III, da Primeira Instância, **poderá** permanecer no comarca do Rio de Janeiro, à disposição do Procurador-Geral, para exercício, mediante designação, das funções próprias da classe a que foi promovido”.

É exatamente a hipótese dos autos, relativamente ao Dr. E. V. de M. C. que, Promotor de Justiça da ex-Guanabara, foi promovido para Nova Iguaçu, por merecimento. Diferentes as situações. Na hipótese do **caput**, o membro do Ministério Público não poderá ser removido, nem por conveniência da administração, para o interior. Já o § 1.º acima transcrito, cuidando de promoção do membro do Ministério Público do Quadro II para o Quadro III — interior — poderá o interessado ficar à disposição do Procurador-Geral, com direito à designação para outro órgão de atuação da Capital.

Se preferência existe, e existe, é em favor do Dr. S. R., nos termos do § 3.º do transcrito art. 76, cuja primeira parte, que é a que interessa ao caso, vou transcrever:

“§ 3.º — Os membros do Ministério Público do antigo Estado da Guanabara terão preferência para a lotação nos órgãos de atuação da Comarca da Capital, igual...”

aplicando-se aí o sistema da antigüidade na classe, consagrado pelo mencionado § único do art. 81 da Lei Complementar n.º 5.

A não ser assim, o sistema da antigüidade seria mera abstração, comportando tantas exceções que estas passariam a ser a regra geral.

Ora, a regra emanada do art. 76, § 6.º, da Lei Complementar n.º 5, em que se baseou o impetrado, não se afasta do sistema e nem o legislador o faria para atender interesses personalíssimos a se sobreporem nitidamente sobre direitos incontestáveis de toda uma classe.

Diz o citado § 6.º:

“Os membros do Ministério Público do antigo Estado da Guanabara, na hipótese prevista no § 1.º do art. 76, terão sempre preferência para lotação nos claros que ocorrerem em órgão de atuação de sua classe, relativo à Comarca da Capital, obedecida a respectiva ordem de antigüidade”.

Foi com suporte na parte final do parágrafo que o digno impetrado removeu outro que não o impetrante para a 4.ª Curadoria de Registros Públicos.

Evidente o equívoco. Não seria possível se dar uma interpretação tão literal e isolada de um dispositivo de lei, para proteger interesses pessoais e em tesilha com o próprio sistema de antigüidade, justo e moralizador.

Ora, é consagrado princípio de hermenêutica e neste ponto reporto-me às lições do insigne Carlos Maximiliano, que:

“Quando o sentido da lei for claro não se desprezará a letra da mesma para consultar seu espírito; quando obscuro algum texto legal, o contexto da lei servirá para esclarecer o sentido de cada uma das partes, de modo que haja entre elas a devida correspondência e harmonia, de modo a ajustar a interpretação ao espírito geral da legislação”.

Daf que hoje, sem que se afaste inteiramente outros critérios, é a interpretação sistemática a única que conduz o intérprete ao encontro da melhor verdade, porque une a letra da lei ao seu espírito.

Na indicação de outro nome à remoção, que não o do impetrante, muito mais antigo na classe, na carreira e em órgão de atuação, laborou, sem dúvida, em equívoco o douto órgão impetrado, eis que do texto legal consta expressamente: "Obedecida a respectiva ordem de antigüidade" e como somente existem três ordens de antigüidade no Ministério Público a interpretação que admitiu uma quarta ordem de antigüidade é esdrúxula e contrária ao interesse público e aos lúdimos direitos dos mais antigos, ainda mais para favorecimento pessoal, como bem assinalado nas informações do preclaro Procurador-Geral da Justiça, em nome do Egrégio Conselho Superior do Ministério Público, ao emitir conceito genérico.

O pretexto de ajustar o ilustre membro do Ministério Público removido, ao quadro, contraria não só o sistema como a própria lei, quer o § 3.º do art. 76, quer o § 6.º do art. 80 da Lei Complementar n.º 5.

O único direito do Promotor promovido é o de permanecer no Rio de Janeiro, à disposição do eminente Procurador-Geral da Justiça ou auxiliando em órgãos de atuação de sua classe até que se complete o ciclo de remoções, o que ainda assim não deixa de ser uma disposição discriminatória, porque o curial é que o candidato promovido fique no órgão de atuação para o qual foi lotado pela promoção.

Em suma. O Dr. E. V. de M. C. foi promovido da 2.ª para a 3.ª Categoria em outubro de 1977, para a 1.ª Vara Criminal de Nova Iguaçu e em seguida designado para auxiliar a 3.ª Curadoria de Ausentes, Órfãos e Interditos. Foi isto que a lei lhe deu, com fulcro no art. 237 da Constituição Estadual. Era, pois, o último da classe, enquanto que o impetrante, membro do Ministério Público desde o antigo Distrito Federal, ocupa o 72.º lugar em antigüidade, contra o 178.º lugar do Promotor removido, com ingresso no Ministério Público recentemente, isto é, em 1971. Isto não faz sentido e fere o princípio da igualdade de tratamento de todos perante a lei, semelhante interpretação.

Ilegal, pois, a remoção de que trata o ato de 5 de maio de 1978, do Egrégio Conselho Superior do Ministério Público.

O voto é, pois, pela concessão da segurança, para anular o ato do referido Conselho Superior do Ministério Público que indicou o nome do Dr. E. V. de M. C., para a 4.ª Curadoria de Registros Públicos, determinando ao impetrado que proceda a nova indicação dentre os inscritos lotados na Capital, atento inclusive ao critério legal da antigüidade na classe do membro do Ministério Público, perdendo, conseqüentemente, eficácia o ato de remoção por vício de origem.

Roque Batista, Relator.

Ilegível, na forma do voto vencido do Des. Pedro Américo.

Rangel de Abreu, na preliminar de ilegitimidade de parte fiquei vencido e adoto, **data venia**, o douto voto, em separado da lavra do ilustre Dr. Pedro Américo.

Salvador Pinto Filho, vencido, no mérito, com o voto adiante.

Olavo Tostes, com declaração de voto em separado.

Raphael Cirigliano Filho, vencido, nos termos do voto do eminente Des. Olavo Tostes.

#### VOTO VENCIDO NA PRELIMINAR

**Data venia**, acolho a preliminar de ilegitimidade passiva. O ato de remoção de membro do Ministério Público é do Procurador-Geral e não do Conselho Superior do Ministério Público contra quem foi impetrada a segurança.

O Dec.-Lei n.º 11, de 15 de março de 1975, que dispôs sobre o Ministério Público e a Assistência Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, edita em seu art. 41: "A remoção é voluntária, por permuta ou compulsória, sempre por ato do Procurador-Geral".

Posteriormente, a Lei Complementar n.º 5, de 6 de outubro de 1976, dispondo sobre a organização do Ministério Público do Estado, em seu art. 11, n.º XXIII, definindo as atribuições do Procurador-Geral inseriu a de "expedir atos de remoção voluntária dos membros do Ministério Público".

Dentre as atribuições do Conselho Superior do Ministério Público incluiu no art. 20, n.º X, a de "indicar ao Procurador-Geral o membro do Ministério Público a ser removido a pedido".

Tem-se, assim, que embora aprecie o Conselho Superior, preliminarmente, os pedidos de remoção, a sua atribuição não vai além de indicar o membro do Ministério Público a ser removido, cabendo o ato de remoção ao Procurador-Geral da Justiça.

Não obstante integre o Procurador-Geral da Justiça o Conselho Superior do Ministério Público, na remoção pratica um ato inerente ao cargo de Chefe do Ministério Público estadual, com a faculdade até de não aceitar a indicação de remoção feita pelo Conselho.

Acolhendo a preliminar de ilegitimidade de parte, julgo extinto o processo, ex vi do art. 267, n.º VI, do Código de Processo Civil, com a devida venia dos que pensam diferentemente.

Des. Pedro Américo Rios Gonçalves  
Substituto

#### VOTO VENCIDO

Salvador Pinto Filho, vencido, pois, com a vênua devida à douta maioria, deneguel a segurança.

Primeiro, porque não me parece que, pelo menos em princípio, se deva considerar o instituto da remoção do servidor público como constituindo sempre um direito líquido e certo, amparável, quando lesionado, pelo mandado de segurança.

A remoção, que é a movimentação, voluntária ou *ex-officio*, de servidores dentro de um mesmo quadro, independentemente do novo provimento, deve necessariamente atender às conveniências do serviço, e é, via de regra, condicionada à concordância da autoridade hierarquicamente superior e de quem dependam as repartições ou serviços dentro dos quais se movimenta o funcionário removido (Temístocles Cavalcanti, *Tratado de Direito Administrativo*, vol. III, pág. 400).

No caso do Ministério Público do novo Estado do Rio de Janeiro, a remoção voluntária unilateral dependerá de claro em órgão de atuação do Ministério Público e de manifestação do Conselho Superior (art. 81 da Lei Complementar n.º 5, de 1976).

Se depende da manifestação do Conselho, se tal manifestação pode ser favorável ou desfavorável, sempre em função da conveniência do serviço (parágrafo único do artigo citado), não constitui a remoção um direito absoluto que deva, necessariamente, ser respeitado. Não constitui, portanto, um direito líquido e certo. Nem sequer um direito em cujo atendimento seja obrigatório o respeito indeclinável ao critério da antigüidade, embora seja de atender-se a tal critério na apreciação de pedidos de servidores que preencham os demais requisitos, em igualdade de condições.

E cumpre observar que o fato de dever-se atender à conveniência do serviço, não confunde a remoção voluntária unilateral com a remoção compulsória, também ditada pela conveniência do serviço, mas sempre decorrente do poder discricionário da administração de não conservar, em um posto, servidor que, por esta ou aquela razão, revelou-se incapacitado ou incompatibilizado para ocupá-lo.

Daí o animar-me a divergir da douta maioria quando consigna que nos casos comuns de remoção não fica esta à discricção do douto Conselho. Se tal não ocorresse dispensável seria a manifestação obrigatória do Conselho, que se limitaria a fiscalizar a antiguidade dos pretendentes, para cancelar a pretensão do mais antigo.

Na hipótese dos autos, outras circunstâncias devem ser também consideradas.

A unificação dos quadros dos Ministérios Públicos dos antigos Estados que se fundiram importou, como não podia deixar ser, em prejuízos ou vantagens para os ocupantes de um e de outro.

A lei complementar n.º 5 objetivou reduzir ao mínimo as conseqüências nocivas para uns, vantajosas para outros, com a procura de soluções que se aponhassem com as mais aconselháveis.

Contém por isso disposições de aplicação excepcional ou inspiradas pelas particularidades decorrentes do entrelaçamento de quadros distintos.

Entre essas figura a que foi adotada pela entidade impetrada no presente mandado de segurança, e que é a do artigo 80 § 6.º da lei complementar em questão.

Dispondo sobre as remoções em geral, ocupa-se esse § 6.º de uma exceção que tem por objeto os membros do Ministério Público da antiga Guanabara que tiverem sido promovidos a cargos oriundos do quadro do antigo Estado do Rio, aos quais ficou assegurado, sempre, exercício na comarca da Capital (art. 76 e seu § 1.º) para o que poderão permanecer nessa Comarca, à disposição do Procurador-Geral, numa situação evidentemente transitória.

E para pôr termo a tal situação transitória, a lei, no Capítulo que regula as remoções, estabeleceu a citada exceção do § 6.º do artigo 80, o qual se ocupa, não de remoção, mas de lotação, matéria tratada no capítulo anterior, para determinar que "terão sempre preferência para lotação" (veja-se bem, **para lotação**) nos claros que ocorrerem em órgão de atuação de sua classe, relativo à Comarca da Capital, obedecida a respectiva ordem de antiguidade".

O que diz esse dispositivo é, que havendo membros do Ministério Público aguardando lotação, é absoluta sua preferência para serem lotados nos claros que ocorrerem na Comarca em que devem obrigatoriamente ser lotados. E é claro que a ordem de antiguidade a ser obedecida para essa preferência é a daqueles membros que aguardam lotação, e não a dos membros do Ministério Público em geral.

O que fez o Conselho Impetrado foi observar essa disposição legal. E o fez rigorosamente dentro dos princípios da própria lei, atendendo aos interesses e à conveniência do serviço, que consistem, evidentemente, na adequada lotação de todos os membros do Ministério Público.

Poderia a lei, talvez com mais justiça, determinar que antes de que fizesse a lotação do servidor que a aguardasse, se desse aos já lotados na Capital oportunidade para pedirem sua remoção para os claros verificados, lotando-se o primeiro na vaga decorrente da remoção. Mas não o fez.

E, não o tendo feito, não pode ser taxado de ilegal ato que obedeceu estritamente à lei, tal como foi editada. Atendeu à conveniência do serviço, que prepondera sobre a do servidor, sobretudo quando não tem este um direito absoluto, definível como líquido e certo, à remoção que pretende.

Por isso, e com todas as vênias à maioria e ao impetrante, merecedor de ilimitado apreço por suas excepcionais qualidades de servidor exemplar, deneguei a segurança.

### DECLARAÇÃO DE VOTO DO DES. OLAVO TOSTES FILHO

Concedi a segurança porque o Egrégio Conselho do Ministério Público, ao que se vê da cópia da ata da sessão, deixou de tomar conhecimento dos pedidos de remoção dos impetrantes, omissão que reveste de ilegalidade a deliberação respectiva. Se nenhum outro direito lhes assistisse, inconcusso era o direito de petição dos impetrantes e, assim, não era dado ao ilustre Conselho ignorá-lo, ainda que para recusá-lo no mérito.

Foi desse teor a decisão destas Câmaras Cíveis como está expresso no sumário do julgamento (cert. de fls. 7) "determinando-se ao Conselho do Ministério Público que proceda a nova indicação dos inscritos — e não apenas impetrantes — atento **inclusive** ao critério legal da antiguidade". Isso quer dizer que não ficaram eliminados os outros critérios, notadamente o da conveniência **ex-vi** do parágrafo único do artigo 81 da Lei Complementar estadual n.º 5, de 6 de outubro de 1976.

A preferência assegurada aos impetrantes (art. 82, § único) não está excluída pela hipótese prevista no artigo 80, § 6.º, pois são situações compatíveis e a necessidade de trazer para a comarca da Capital o Promotor de Justiça oriundo do antigo Estado da Guanabara será atendido de pronto, com a sua lotação na vaga deixada pelo colega cujo pedido preferencial foi acolhido.

Essa preferência dos impetrantes, contudo não anula o poder discricionário do órgão Superior do Ministério Público de apreciar todos os pedidos de renovação sob o crivo do prevalente interesse público. Discorrendo abstratamente e sem alusão ao merecimento dos ilustres impetrantes, seria profundamente lesivo à defesa dos direitos que incumbe velar ao Ministério Público, abolir a faculdade reservada ao Conselho de vetar a remoção de algum dos seus membros que acaso não reúna os predicados indispensáveis à atuação em Varas altamente especializadas.

Pode ocorrer, portanto, que em pedidos concorrentes, de integrantes lotados na Capital e no interior, a preferência assegurada aos primeiros, se mais antigos, não supere a garantia do interesse público — do qual o Conselho é o único juiz — que todos os pedidos sejam recusados ou que opine o Egrégio Conselho pelo atendimento do de menor antiguidade.

A argumentação do eminente relator do acórdão neste mandado de segurança, excluindo, **in casu**, o critério da conveniência, reflete uma opinião pessoal muito respeitável mas que, como de lei (art. 469, I, do Código de Processo Civil), não integra o julgamento e não se coaduna, **data venia**, com a súmula de fls. 70.

### DECLARAÇÃO DE VOTO

1 — Recebidos hoje e hoje mesmo devolvidos (7-6-79).

2 — O Dr. A. A. S. R. impetrou mandado de segurança contra o E. Conselho Superior do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, insurgindo-se contra a remoção concedida a um ilustre colega para a 4.ª Curadoria de Registros Públicos, pois, a seu ver, teria sido violado o art. 81, § único, da Lei Complementar n.º 5/76.

Pretende o impetrante a anulação da remoção, para lhe ser assegurada a transferência como mais antigo na classe e na carreira ou, pelo menos, para que os pedidos da remoção, formulados por três Promotores, sejam apreciados segundo os critérios do art. 81, § único, da citada lei.

O ilustre Dr. Procurador-Geral da Justiça prestou as informações de fls. 26, sustentando que a remoção se assentava no art. 80, § 6.º, da Lei Complementar n.º 5, de 6-10-76 (Lei Orgânica do Ministério Público), que concedeu preferência para lotação, nos claros que viessem a ocorrer em órgão de atuação da classe, aos membros do Ministério Público oriundos da antiga Guanabara, que se encontrassem na situação prevista no § 1.º do art. 76. Afirmou o eminente informante que o ilustre promotor removido havia sido promovido a cargo originado do Quadro III da Primeira Instância, permanecendo, porém, provisoriamente, na Capital, à disposição da Procuradoria-Geral para exercício de funções próprias da classe a que foi promovido até que pudesse ser removido para regular atuação na Comarca do Rio de Janeiro.

Foi admitido como litisconsorte passivo o Dr. E. V. de M. C. O ilustre promotor cujo pedido de remoção fora obtido, suscitando preliminar de ilegitimidade passiva **ad causam**.

A douta Procuradoria do Estado opinou, pela denegação do mandado, mas a ilustrada Procuradoria da Justiça manifestou-se pela concessão.

3 — Improcede, a meu ver, **data venia**, a preliminar de ilegitimidade **ad causam**, passiva.

Na verdade, o ato de remoção foi do eminente Dr. Procurador-Geral (art. 11, XXIII, da Lei Complementar n.º 5), havendo o E. Conselho apenas indicado à douta Procuradoria o membro do Ministério Público a ser removido (art. 20, X, da lei citada).

Mas, convém ponderar que a certidão de fls. 12 revela que o impetrado deixou de pronunciar-se sobre os pedidos de remoção formulados pelos Drs. A. A. S. R. e O. F. C. (fls. 13), por haver reconhecido preferência legal em favor do litisconsorte passivo.

Assim, se for reconhecida ilegalidade na omissão, anulado terá que ser o pronunciamento do E. Conselho e, conseqüentemente, a posterior remoção, que se assentou na apreciação do impetrado.

Ademais, o ilustre Dr. Procurador-Geral prestou pessoalmente as informações de fls. 24, com assentimento do impetrante, de modo que deve ser havido também como litisconsorte passivo.

Por essas razões, votei no sentido de ser rejeitada a preliminar.

4 — Quanto ao mérito, o mandado deve ser, a meu ver, parcialmente provido, a fim de que, anulado o ato do E. Conselho Superior do Ministério Público e, conseqüentemente a remoção, sejam os pedidos dos pretendentes apreciados segundo o disposto no § único do art. 81 da Lei Complementar n.º 5, pretensão pleiteada na inicial.

Dispõe, com efeito, o § único do art. 237 da Constituição estadual que

“Os atuais membros do Ministério Público do antigo Estado da Guanabara terão assegurado o direito de permanecer na Capital do Estado, reservados os direitos de remoção por permuta”.

Por isso, a Lei Orgânica do Ministério Público, disciplinando a preferência constitucional, assegurou aos membros da antiga Guanabara o exercício de suas funções na Comarca do Rio de Janeiro (art. 76 e seu § 3.º), acrescentando que, na hipótese de promoção para claro ocorrente no interior do Estado, o promovido poderia permanecer na Capital à disposição do Procurador-Geral até que pudesse ser removido para claros que viessem a ocorrer na Comarca do Rio de Janeiro (art. 80, § 6.º).

Nestas condições, o legislador ordinário, ao lado da preferência prevista na Constituição e no art. 76 e seu § 3.º, da Lei Orgânica, admitiu a segunda preferência do art. 80, § 6.º da mesma Lei Complementar.

O fito da lei foi evidentemente preservar o mandamento constitucional, assegurando aos membros oriundos da Guanabara o direito de permanecerem na Capital, sem criar para os promovidos para comarca do interior e postos à disposição do Dr. Procurador-Geral preferência em relação aos colegas já promovidos anteriormente para órgãos de atuação na Capital.

Dessa forma, equivocou-se, **data venia**, o E. Conselho, deixando de apreciar os pedidos do impetrante e de outro colega, deixando de aplicar, **data venia**, o art. 81, § único, da Lei Complementar n.º 5.

É de ressaltar, conforme ponderou o ilustre Dr. Procurador da Justiça em seu assisado parecer de fls. 60, que o atendimento da pretensão do impetrante não invalidará a preferência do litisconsorte assegurada pelo art. 80, § 6.º, de vez que poderá esse ilustre Promotor ser, em seguida, removido para o claro que for deixado pelo impetrante, que atua também na Capital.

5 — Assim, o meu voto foi no sentido de se anular o pronunciamento do E. Conselho e o ato de remoção, a fim de que os três pedidos sejam regularmente apreciados, sopesando-se a conveniência do serviço, o tempo de exercício dos candidatos nos órgãos de atuação do Ministério Público e a posição dos pretendentes na lista de antigüidade (art. 81, § único, da Lei Complementar n.º 5).

Este E. Tribunal deixou de optar em favor de quaisquer dos três ilustres Promotores, porque o pronunciamento do E. Conselho e o ato de remoção do ilustre Dr. Procurador-Geral, se obedecido o § único do art. 81, são atos discricionários da administração, cabendo ao Judiciário apenas o controle da legalidade.

Desembargador Graccho Aurélio

Wellington Pimentel.

Votei acompanhando os eminentes Desembargadores Olavo Tostes e Graccho Aurélio, cujos votos, **data venia**, adoto.

Devolvidos hoje por me encontrar em licença especial e ausente.

Em 9-7-79.

Wellington Pimentel.

Ciente.

Rio de Janeiro, 30 de julho de 1979.

Everardo Moreira Lima

#### CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS

Mandado de Segurança N.º 547

Relator Designado: Des. Basileu Ribeiro Filho

Embargos de declaração. Limites. Rejeição dos mesmos.

Votos vencidos.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Mandado de Segurança n.º 547, em que é embargante E. V. de M. C.

Acordam os Juízes das Câmaras Cíveis Reunidas do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por maioria de votos, em rejeitar os embargos.

O litisconsorte passivo do presente mandado de segurança oferece contra o Acórdão de fls. 71 e segs. embargos de declaração em que alega o seguinte:

a) a pretensão do impetrante era a de, anulada a deliberação do Conselho do Ministério Público, determinar: "ser conhecida e julgada administrativamente

a sua pretensão." Confrontando o pedido com a decisão, verifica-se que esta excedeu os limites daquele, pois, indo além, determinou ao impetrado que proceda a nova indicação dentre os inscritos lotados na Capital;

b) que as considerações finais do v. Acórdão tornam obscuro e duvidoso o seu entendimento a começar pela afirmação de que: "o único direito do Promotor promovido é o de permanecer no Rio de Janeiro à disposição do Eminentíssimo Procurador-Geral da Justiça, o auxiliando em Órgãos de atuação de sua classe, até que se complete o ciclo de remoção", assertiva que levaria ao absurdo a postergar indefinidamente a lotação do embargante na Capital;

c) que, como assinalou o eminentíssimo Des. Olavo Tostes Filho, em sua declaração de voto, a referência: "atento inclusive ao critério legal de antigüidade" parece significar: "que não ficaram eliminados os outros critérios, notadamente o da conveniência, **ex vi** do parágrafo único do art. 81 da Lei Complementar n.º 5, de 6 de outubro de 1976".

Termina a petição de embargos nos seguintes termos: "por isso, **data venia**, urge esclarecer que, na nova deliberação do Conselho do Ministério Público, a ordenada apreciação do pedido do impetrante não impedirá seja examinada a pretensão concorrente do ora embargante, apenas excluída a sua preferência legal, negada pelo v. Acórdão".

Isto posto:

Consta da certidão de fl. 70 o seguinte:

"No mérito, por maioria de votos, concederam a segurança para anular o ato do E. Conselho Superior do Ministério Público que indicou o nome do Dr. E. V. de M. C. para a 4.ª Curadoria de Registros Públicos, determinando ao impetrado que proceda a nova indicação dos inscritos lotados na Capital, atento, inclusive, ao critério legal da antigüidade na classe dos membros do Ministério Público, perdendo, conseqüentemente, eficácia o ato de remoção por vício de origem, vencido o eminentíssimo Des. Salvador Pinto Filho que denegava a segurança, sendo que os Des. Olavo Tostes, Graccho Aurélio, Raphael Cirigliano e Wellington Pimentel concederam-na em parte e farão declaração de voto".

Com essa certidão do julgamento coincide inteiramente a decisão final a que chegou o d. voto do eminentíssimo relator ao qual se reporta o Acórdão de fls. 71.

Não há, portanto, como negar que da decisão das Egrégias Câmaras Cíveis Reunidas fez parte a limitação: "lotados na Capital". A circunstância de constar dessa decisão: "atento inclusive ao critério legal de antigüidade", não pode levar, através de embargos de declaração, à alteração do que foi decidido, para suprimir a restrição mencionada. Não há como fazer prevalecer, sobre aquilo que foi expressamente objeto da decisão, uma ponderação acessória, por entender que ela não seja conciliável com o decidido.

Uma coisa é certa: a maioria decidiu que só concorreriam os demais membros do Ministério Público efetivamente lotados na Capital; não há, repita-se, **data venia**, como, sob qualquer pretexto, nestes embargos de declaração, suprimir a referida restrição, **alterando**, assim, **fundamentalmente**, o v. Acórdão.

Quanto à alegação de que essa limitação excede o pedido que visava apenas fosse conhecida e julgada a pretensão do impetrante, não procede; houve, como ponderou o próprio embargante a fls. 97, mais de um pedido entre os quais está o de que seja assegurada ao impetrante **sua remoção** (fls. 10). Ora, se o decidido excede o pedido menor de simples conhecimento e julgamento administrativo da pretensão do impetrante, ele fica **aquém** do pedido maior, de remoção do impetrante. Esse pedido à evidência **inclui** o que foi decidido em fa-

vor do impetrante, que não chega a ser a concessão de sua remoção mas, como se viu, a limitação dos concorrentes, na apreciação de seu pedido de remoção, àqueles que, como ele, já se achavam efetivamente lotados na Capital.

Essas ponderações, aliás, são feitas **ad argumentandum** pois, é óbvio que não cabe, em meros embargos de declaração, retificar uma decisão que, porventura, houvesse excedido o pedido para a este ajustá-la.

Note-se, por fim, que quando o Acórdão se reporta ao voto do relator é, apenas, na medida em que o entendimento da maioria com ele coincidiu; se porventura, o relator discorda da decisão em algum ponto, cabe-lhe fazer uma declaração de voto. Não se pode, entretanto, e com a máxima vênia, através de embargos de declaração, pretender que se retifique a decisão da maioria para ajustá-la ao entendimento pessoal do ilustre relator, se porventura, há alguma divergência.

Por tais razões rejeitam-se os presentes embargos de declaração.

Rio de Janeiro, 14 de setembro de 1979.

Des. Felisberto Monteiro Ribeiro Neto, Presidente

Des. Basileu Ribeiro Filho, Relator designado

Voto vencido em separado.

Des. Roque Batista dos Santos

Olavo Tostes, vencido, **data venia**, com declaração de voto em separado. Recebidos hoje, 5 de novembro, retornando de férias e hoje mesmo devolvidos.

#### VOTO VENCIDO

No final do julgamento deste feito, ante a insistência de alguns eminentes Desembargadores, para desembaraçar os trabalhos e permitir o término do julgamento, acedi na inclusão da expressão "dentre os inscritos lotados na Capital", que não constava do meu voto escrito.

No julgamento dos presentes embargos votei pela supressão da referida expressão, porque do corpo do Acórdão constou que o litisconsorte embargante poderia aguardar o ciclo de remoções, o que significa que não estaria impedido de concorrer às remoções ocorrentes na Capital, sem a limitação referida: "lotados na Capital".

O acolhimento por mim dos embargos declaratórios visou corrigir a evidente contradição, entre o que consta do texto e da parte dispositiva do Acórdão, sempre no entendimento que tais embargos visam sempre escolmar a decisão de obscuridade ou contradições que possam alterar o sentido do julgado.

É de compreensão linear que os embargos são opostos à decisão e não ao voto do Relator e, **in casu**, a decisão é, sem nenhuma dúvida, contraditória, pois que impede um servidor do Quadro II, — Estado da Guanabara, — de concorrer às remoções na Comarca da Capital, da qual é originário, sem que tenha havido ato de transferência, mas de simples promoção a cargo do Quadro III, com a faculdade de permanecer na Capital, à disposição do Procurador-Geral da Justiça.

Os embargos declaratórios não significam, sem dúvida, novo julgamento da causa pelo mesmo órgão julgador, destinando-se às retificações que imponham à clareza do julgamento. O recebimento dos presentes embargos com a supressão da parte dispositiva do Acórdão da referida expressão, não significa, de modo algum, alteração do julgado, mas sua colocação no leito natural, dentro do pedido, harmonizando-se a parte dispositiva com a parte expositiva, com a fundamentação, eliminando a contradição apontada.

A rejeição dos embargos resultou em decisão contra a lei, retirando do embargante o direito de concorrer, na forma da lei, às remoções que se abrirem na comarca da Capital.

Sem dúvida alguma que os embargos declaratórios são o instrumento próprio para ajustar o julgamento e eliminar a apontada contradição.

Desembargador Roque Batista dos Santos

A pretexto de evitar a alteração do julgamento anterior, a douta maioria no julgamento dos presentes embargos de declaração terminou por alterar substancialmente o acórdão original, concedendo coisa que o impetrante não pediu e decidindo **in pejus**, em prejuízo do ilustre embargante em ofensa ao Código de Processo Civil e à Lei Orgânica do Ministério Público. Assim é que na inicial (fls. 10) o impetrante pediu, alternativamente, ou que as Câmaras lhe assegurassem a remoção, ponto em que não foi atendido, ou para ser conhecida e julgada administrativamente a sua pretensão.

Em nenhum momento o impetrante manifestou a intenção de abolir o direito de petição do litisconsorte, ainda que viesse sustentando a prioridade do seu direito.

O que consta da minuta do julgamento (fls. 70) é que o Egrégio Conselho da Magistratura procedesse a nova apreciação dos pedidos dos inscritos lotados na Capital atento, **inclusive**, ao critério legal da antiguidade. O Desembargador Relator do acórdão original reconhece que a expressão "lotados na Capital" não constava do seu voto e foi acrescentada no final do julgamento, ante a insistência de alguns eminentes Desembargadores, a fim de permitir o encerramento da sessão. E assim, foi, realmente, já ultrapassada de muito a hora regimental e sem que os poucos juízes ainda presentes fossem ouvidos sobre a alteração.

Dessa alteração não decorria, contudo, prejuízo real para o litisconsorte, ora embargante, uma vez que o mandado de segurança foi impetrado por haver o Egrégio Conselho do Ministério Público desprezado o pedido dos **lotados na Capital**, assim era explicável que a decisão os mencionasse especificamente, o que não importava, entretanto, em excluir qualquer outro pedido.

O litisconsorte embargante pretendeu, aliás, desnecessariamente, confirmar essa interpretação, que era a única admissível, como proclamou o douto Desembargador do acórdão embargado (fls. 108) e daí resultou uma nova decisão, claramente **extra petita** e **in pejus**.

Aliás o relator do presente acórdão confessa implicitamente essa inversão da lei processual, sustentando que a exclusão do litisconsorte embargante de entre os concorrentes é um **minus** em relação ao pedido para que o próprio Tribunal concedesse a remoção. **Data venia**, não pode haver continência entre pedidos heterogêneos.

De tudo isso, resulta uma aberração, que é bem um reflexo do tumulto que se instaurou no julgamento do presente feito. Se o Egrégio Conselho da Magistratura recusar os pedidos dos concorrentes lotados na Capital, como é uma sua prerrogativa, por conveniência do serviço, **ut** Lei Orgânica do Ministério Público, artigo 81, disposição que se acha em vigor e não foi declarada inconstitucional, será compelido a reabrir novas inscrições e renovar todo o processo administrativo, sem faculdade de passar ao exame de outros pretendentes, não lotados na Capital. E, evidentemente, não sendo normativa a decisão judicial, não poderá desprezar o novo pedido de remoção que o litisconsorte venha a formular.

Por tais motivos recebia os embargos, que a douta maioria também recebeu, a despeito do que consta da parte decisória, e recebeu para proceder uma modificação substancial no acórdão embargado, enquanto eu os recebia, **data venia**.

para confirmar que o pedido de remoção do embargante deveria ser apreciado, depois de considerada a preferência dos lotados na Capital, mas sempre sob o crivo da superior conveniência do serviço público, que está acima dos interesses dos indivíduos.

Des. Olavo Tostes Filho

Ilegível, vencido, nos termos do voto do Des. Roque Batista.

Raphael Cirigliano Filho, vencido, nos termos do voto do eminente Des. Olavo Tostes Filho.

Paulo Dourado de Gusmão, vencido, nos termos do voto do eminente Des. Olavo Tostes Filho.

Ciente.

Rio de Janeiro, 30 de novembro de 1979.

**Everardo Moreira Lima**  
Procurador da Justiça

## **TRIBUNAL DE ALÇADA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

### **6.ª CÂMARA CÍVEL DO TRIBUNAL DE ALÇADA**

#### **APELAÇÃO CÍVEL N.º 40.563**

**Rel.: Juiz Thiago Ribas F.º**

Embargos de terceiro. Legitimidade da Curadoria Especial para opor embargos em nome do cônjuge revel citado por edital em defesa de sua meação. Desnecessidade de mandato e do pagamento de emolumentos e custas.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n.º 40.563, em que é Apelante E. S. F. e Apelado A. de C.

Acordam os Juízes da 6.ª Câmara Cível do Tribunal de Alçada do Estado do Rio de Janeiro, antigo Estado da Guanabara, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para afastar a declarada ilegitimidade da Curadoria Especial e determinar seja dada seqüência aos embargos opostos.

Assim decidem porque, **data venia** do entendimento do muito ilustre Juiz a quo, legítima é a atuação da douta Curadoria Especial em defesa do direito da Apelante, esposa do executado, por editais citada.

Como bem anotado no parecer do ilustre Procurador da Câmara, às fls. 52/4, S. Exa. deve ter-se impressionado "pelo aspecto processual dos embargos de terceiro, cuja natureza é de ação. Entretanto, é inegável que se trata de procedimento especial necessariamente vinculado a outro processo, onde atuam incidentalmente. Dessa forma, em que pese a excepcional classificação como ação própria, não passam, quanto aos efeitos e forma de agir, de atos de defesa de direitos atingidos no curso de outro processo". Não fosse assim e inútil seria, em tal situação, a nomeação de Curador especial para o revel.