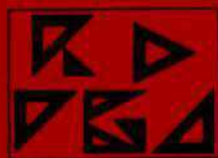


REVISTA

**D
E
D
I
R
E
I
T
O**

15



1982

Da Procuradoria-Geral de Justiça do
Estado do Rio de Janeiro



REVISTA DE DIREITO
DA
PROCURADORIA-GERAL
DE JUSTIÇA
DO
ESTADO DO RIO DE JANEIRO



Este exemplar não pode ser vendido



Rio de Janeiro (estado) Procuradoria-Geral de Justiça

Revista de Direito. Ano 1 , v. 1 , n.º 1 ;
mar./jul. 1975.

Rio de Janeiro.

V. ilustr. 23 cm. semestral.

Substitui a "Revista de Direito do Ministério Público do Estado da Guanabara".

Diretores: mar./jul. 1975 — jul./dez. 1977, S. I. Benjó
— jan./jun. 1978 — S. D. Hamilton.

1. Direito-Periódicos. I. Benjó, Simão Isaac, 1927 — dir.
II. Hamilton, Sergio Demoro, 1932 — dir. III. Título.

REVISTA DE DIREITO DA PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

(Decreto-lei n.º 11, de 15 de março de 1975)

Revista registrada sob n.º 34.295, de acordo com
o Regimento do Supremo Tribunal Federal

Governador do Estado: ANTONIO DE PÁDUA CHAGAS FREITAS

Procurador-Geral de Justiça: NERVAL CARDOSO

FUNDADORES:

Governador do Estado: FLORIANO PEIXOTO FARIA LIMA

Procurador-Geral da Justiça: RAPHAEL CIRIGLIANO FILHO

Ex-Diretor da Revista

Simão Isaac Benjó

Diretor da Revista

SERGIO DEMORO HAMILTON

Comissão de Redação: Hortêncio Catunda de Medeiros, Jorge Guedes, Marcelo Maria Domingues de Oliveira, Martinho da Rocha Doyle, Sergio Demoro Hamilton e Simão Isaac Benjó.

Chefe da Seção de Publicação e Distribuição: Janice Lopes Ferreira e Silva

Secretárias: Geni Milech e Marilene Vieira Macedo Rodrigues

A responsabilidade dos trabalhos publicados é exclusivamente de seus autores

Pede-se permuta

We ask for exchange

On demande l'échange

Um Austausch wird gebeten

Redação e Administração: Av. Nilo Peçanha, 12, 3.º andar, sala 308, 20.020, Rio de Janeiro - RJ, para onde deve ser dirigida toda correspondência.

PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

(Em 30.6.1982)

Procurador-Geral de Justiça

NERVAL CARDOSO

Subprocurador-Geral de Justiça

ARMANDO DE OLIVEIRA MARINHO

Corregedor do Ministério Público

JEFFERSON MACHADO DE GÓES SOARES

Assessores

Amaro Cavalcanti Linhares
Emerson Luiz de Lima
Jefferson Machado de Góes Soares
José da Silveira Lobo
Mariza Clotilde Villela Perigault

Diretor-Geral da Secretaria

Luiz Sérgio Wigderowitz

Assistentes

Adolpho Lerner
Arthur Pontes Teixeira
Carlos Dodsworth Machado
Carlos Octávio da Veiga Lima
Cypriano Lopes Feljó
David Milech
Evandro Barbosa Steele

Ivan Rezende Pereira Leal
Luiz Fernando Cardoso de Gusmão
Maria Cristina Palhares dos Anjos
Maria Henriqueta do Amaral Fonseca
Lobo
Simão Isaac Benjó
Telma Musse Diuana

MINISTÉRIO PÚBLICO

COLÉGIO DE PROCURADORES DE JUSTIÇA

(ÓRGÃO ESPECIAL)

NERVAL CARDOSO (Presidente)

Titulares Natos

Amaro Cavalcanti Linhares
Antonio Augusto de Vasconcelos Neto
Emerson Luiz de Lima
Hilton Massa
Jorge Guedes
José Vicente Pereira
Marcelo Maria Domingues de Oliveira
Maurício Parreiras Horta
Newton Marques Cruz
Paulo Chermont de Araújo

Titulares Eleitos

Carlos Octávio da Veiga Lima
Cézar Augusto de Farias
Eládio de Carvalho Werneck
Everardo Moreira Lima
Francisco Habib Otoch
José da Silveira Lobo
José Vicente Ferreira
Laudelino Freire Júnior
Mariza Clotilde Villela Perigault
Raul Caneco de Araújo Jorge

Suplentes Eleitos

Arthur Maciel Corrêa Meyer	Maurício Ruas Pereira
Carlos Dodsworth Machado	Mozart Mattos
Gastão Menescal Carneiro	Raphael Carneiro da Rocha
Jefferson Machado de Góes Soares	Roberval Clementino Costa do Monte
José Augusto Pereira dos Santos	Sávio Soares de Sousa

CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

NERVAL CARDOSO (Presidente)

TITULARES

Membros Natos

Nerval Cardoso (Procurador-Geral de Justiça)
Armando de Oliveira Marinho (1.º Subprocurador-Geral de Justiça)
Emerson Luiz de Lima (2.º Subprocurador-Geral de Justiça)
Jefferson Machado de Góes Soares (Corregedor do Ministério Público)

Membros Eleitos

Pelo Órgão Especial do Colégio de Procuradores de Justiça

Titular: Everardo Moreira Lima

Suplentes: 1.º Raul Caneco de Araújo Jorge

2.º Carlos Dodsworth Machado

Pelos Promotores de Justiça

Titular: César Augusto de Farias

Suplentes: 1.º Sérgio Demoro Hamilton

2.º Amaro Cavalcanti Linhares

PROCURADORES DE JUSTIÇA

Alberto Canellas	Eládio de Carvalho Werneck
Alberto de Almeida e Albuquerque	Ellis Hermydio Figueira
Álvaro Duncan Ferreira Pinto	Emerson Luiz de Lima
Amaro Cavalcanti Linhares	Everardo Moreira Lima
Amilcar Furtado de Vasconcelos	Fernando José Pessoa da Silva
Antônio Augusto de Vasconcelos Neto	Francisco Habib Otoch
Antônio Cláudio Bocayuva Cunha	Gastão Menescal Carneiro
Antônio Ricardo dos Santos Neto	Geraldo Nicolla Ferreira Pitta Fallace
Armando de Oliveira Marinho	Hélio César Penna e Costa
Arthur Maciel Corrêa Meyer	Hilton Massa
Carlos de Novaes Vianna	Hortêncio Catunda de Medeiros
Carlos Dodsworth Machado	Humberto Eudoro Piragibe Magalhães
Carlos Octávio da Veiga Lima	Jefferson Machado de Góes Soares
César Augusto de Farias	Jorge Guedes
Cláudio Anthero de Almeida	José Augusto Pereira dos Santos
Cyro de Carvalho Santos	José da Silveira Lobo
Eduardo Guimarães Salamonde	José Murad Lasmar

José Vicente Ferreira
José Vicente Pereira
Júlio Agostinho Horta Barbosa de Bergallo
Laudelino Freire Júnior
Luiz Almeida do Valle
Luiz Fernando Cardoso de Gusmão
Marcelo Maria Domingues de Oliveira
Mário Tobias Figueira de Mello
Mariza Clotilde Villela Perigault
Martinho da Rocha Doyle
Maurício Parreiras Horta
Maurício Ruas Pereira
Maurílio Bruno de Oliveira Firmo
Mauro Campello
Mozart Mattos
Myriam Steinbruch Rolsman
Nerval Cardoso
Newton Marques Cruz
Nicanor Médiçi Fischer

Octávio Freitas
Oswaldo de Moraes Bastos
Pamphilo Andrade da Silva Freire
Paulo Chermont de Araújo
Paulo de Salles Guerra
Paulo Frederico Bandeira de Mello
Thedim Lobo
Pedro Henrique de Miranda Rosa
Plácido Eduardo de Sá Carvalho
Raphael Carneiro da Rocha
Raul Caneco de Araújo Jorge
Regina Maria Corrêa Parisot
René de Souza Coelho
Roberval Clementino Costa do Monte
Sávio Soares de Sousa
Sergio de Andréa Ferreira
Sergio Demoro Hamilton
Vitor André do Soveral Junqueira Ayres
Wilson Cavalcanti de Farias
Wilson de Andrade Campello

PROMOTORES DE JUSTIÇA

Adélia Barbosa de Carvalho
Adir Maria de Andrade Equi
Adolfo Borges Filho
Adolpho Lerner
Afonso Alípio Pernet de Aguiar
Afrânio Silva Jardim
Albânio Pinheiro Rangel
Albino Ângelo Santa Rossa
Aldegy do Nascimento
Aldney Zacharias Peixoto
Alexandre Arbach
Alma Rubens Alvim de Carvalho
Álvaro Hungria Ferreira Pinto
Ana Maria de Andrade Pinheiro
Ana Maria de Resende Chaves
Ana Maria Gattás Bara
Anatólio Wainstok
Angelo Moreira Gilloche
Anna Affonso Delecave
Anthero, da Silva Gaspar
Antônio Carlos Coelho dos Santos
Antônio Carlos da Fonseca Passos
Antônio Carlos dos Santos Bitencourt
Antônio Carlos Martins
Antônio Carlos Silva Biscaia
Antônio Francisco Feteira Gonçalves
Antônio José de Azevedo Pinto
Antônio Luiz Guimarães de Oliveira
Antônio Paiva Filho
Antônio Ricardo Binato de Castro
Antônio Vicente da Costa Júnior
Aquilino Pinto Figueiredo
Arion Sayão Romita
Arthur Leonardo de Sá Earp
Arthur Pontes Teixeira
Assy Mirza Abraham
Atamir Quadros Mercês

Avelino Gomes Moreira Neto
Bernardo Buarque Schiller
Bonni dos Santos
Brasilmar Moraes Pinheiro
Carlos Alberto Meirelles de Abreu
Carlos Alberto Perlingeiro dos Santos
Carlos Alberto Pires de Carvalho e Albuquerque
Carlos Alberto Ponzo
Carlos Antônio da Silva Navega
Carlos Augusto Vianna de Albuquerque
Carlos de Mello Porto
Carlos Eduardo Bernardi Montauray Pimenta
Carlos Eduardo Bouçada Tassara
Carlos Eduardo Costa Silva
Carlos José Martins Gomes
Carlos Machado Vianna
Carlos Magno Maia Przewodowski
Célio Araujo Costa
Celso Fernando de Barros
Ceres Feijó
Cezar Romero de Oliveira Soares
Cláudio Ramos
Cristiano Cullen Sampaio Vianna
Cristina Maria dos Santos Caetano da Silva
Cypriano Lopes Feijó
Dalva Pieri Nunes
Danilo Domingues de Carvalho
David Milech
Déa Araújo de Azeredo
Décio Luiz Gomes
Décio Meirelles Góes
Demóstenes Garcia
Denise Camolez Pontual
Denise Souza Soares

Dilmo Solon Valadares do Lago
 Dirce Ribeiro de Abreu
 Domingos Henrique Leal Braune
 Dráusio Rodrigues Lourenço
 Duval Vianna
 Edgardo Tenório
 Edila Davies de Moura
 Edilma Raposo dos Santos
 Edmo Rodrigues Lutterbach
 Edmundo José Anjo Coutinho
 Edson Affonso Guimarães
 Edson Aguiar de Vasconcelos
 Edson Pereira da Silva
 Eduardo Luiz Peixoto Martins Silveira
 Eduardo Othero Gonçalves Fernandes
 Eduardo Pinto Martins
 Eduardo Portella
 Eduardo Valle de Menezes Cortes
 Ekel Luís Sérnio de Souza
 Elaine Costa da Silva
 Élio Giteiman Fischberg
 Elisabeth de Moraes Cassar
 Elizabeth Baptista Bussinger
 Eloysio Vieira de Almeida
 Emanuel Roberto de Nora Serra
 Ennio de Mello Souza Leão
 Ertulei Laureano Matos
 Eugênio Carvalho do Nascimento Filho
 Evandro Barbosa Steele
 Evandro Ramos Lourenço
 Evangelina Fontelas Rosado Spinelli
 Ferdinando José Bianchini Latgé
 Fernando Araripe de Moraes Quadros
 Fernando Chaves da Costa
 Fernando Faria Miller
 Fernando Lúcio Lagoeiro de Magalhães
 Fernando Marques de Campos Cabral
 Fernando Paciello
 Flávio Curi Vitari
 Francisco Antonio Souto e Faria
 Francisco Baptista de Oliveira
 Francisco Chagas Bruno
 Francisco das Neves Baptista
 Francisco Gil Castello Branco
 Francisco José Vaz
 Francisco Massá Filho
 Gabriel Villela Júnior
 Gastão Lobão da Costa Araújo
 Geraldo de Freitas Caldas
 Geraldo Mattos Maia
 Gerardo Rangel dos Santos
 Gerson Nicácio Garcia
 Gerson Silveira Arraes
 Giuseppe Italo Brasilino Vitagliano
 Guy Benigno Brasil
 Hamilton Carvalhido
 Hedei Luiz Nara Ramos
 Heitor Costa Júnior
 Heitor Pedroza Filho
 Hécio Alves de Assumpção
 Hélio José Ferreira Rocha
 Hélio Zaghetto Gama
 Heloisa Helena Brandão
 Heloisa Helena Pires dos Santos Ferreira
 Henrique Ernesto Cláudio Dagna
 Henrique Nogueira da Costa
 Hermezinda Oliveira Cavalcanti da Rocha
 Hisashi Kataoka
 Homero das Neves Freitas
 Hugo Gonçalves Roma
 Hugo Jerke
 Inácio Nunes
 Irenice Nunes de Azevedo Lima
 Iris Gameiro Seiffert
 Ítala Cremer
 Ivan Anatócles da Silva Ferreira
 Ivan Rezende Pereira Leal
 Jackson Lopes Corrêa
 Jacyr Villar de Oliveira
 James Tubenchlak
 Jarcléa Pereira Gomes
 Jayme Delgado Motta
 João Baptista Lopes de Assis Filho
 João Baptista Petersen Mendes
 João Baptista Storduto de Carvalho
 João Marcello de Araújo Júnior
 João Said Abib Vargas
 Joaquim Armindo Thomaz
 Jocymar Dias de Azevedo
 Jorge Armando Figueiredo Enne
 Jorge Euclides Pereira Ninho
 Jorge Ibraim Saluh
 Jorge Joaquim Lobo
 Jorge Vacite Filho
 José Augusto de Araújo Neto
 José Bianchini
 José Carlos da Cruz Ribeiro
 José Diniz Pinto Bravo
 José dos Santos Carvalho Filho
 José Francisco Basílio de Oliveira
 José Geraldo Antônio
 José Ivánir Gussen
 José Maria Leoni Lopes de Oliveira
 José Perelmiter
 José Ricardo Lopes Guimarães
 Juary Silva
 Júlio César de Souza Oliveira
 Júlio Cezar Souza Baltharejo
 Kátia Costa Marques de Faria
 Laércio Guarçoni
 Lafredo Lisboa Vieira Lopes
 Laiza de Paula
 Leny Costa de Assis
 Leôncio de Aguiar Vasconcellos
 Leonel dos Santos
 Levy de Azevedo Quaresma
 Lílíane Magalhães Lustosa
 Lourineide de Arruda Xavier
 Lúcia Maria Cuinhas da Cunha
 Lucy Lopes Kratz
 Luís Amaral Gualda

Luiz Antônio Ferreira de Araújo
Luiz Antônio Pacca Campos Mello
Luiz Brandão Gatti
Luiz Carlos Couto Maciel
Luiz Carlos de Oliveira Lopes
Luiz Carlos Fernandes Modesto
Luiz Carlos Humbert de Albuquerque Maranhão
Luiz Carlos Rodrigues da Costa
Luiz Carlos Silva
Luiz Facca
Luiz Fernando de Freitas Santos
Luiz Fernando Ribeiro Matos
Luiz Gonzaga de Noronha Luz Neto
Luiz Roldão de Freitas Gomes
Luiz Sérgio Wigderowitz
Luíza Thereza Baptista de Mattos
Manoel Geraldo Areunete
Marcelo Antônio de Menezes Oliveira
Márcia Paiva Arellano
Marcio Kiang
Margarida Maria de Barcelos Nogueira
Maria Amélia Couto Carvalho
Maria Christina Pasquini Bacha de Almeida
Maria Cristina Pacini de Medeiros e Albuquerque
Maria Cristina Palhares dos Anjos
Maria de Lourdes de Oliveira Ribeiro
Maria do Carmo Alves Garcia
Maria Henriqueta do Amaral Fonseca Lobo
Maria Lenígia Rocha Pires de Carvalho
Maria Lucia das Chagas Gomes de Sá
Maria Teresa Moreira Lima
Mariana de Oliveira
Mariana Herescu
Marija Yrneh Rodrigues de Moura
Mario Antonio de Carvalho
Mário de Carvalho Pereira
Mário Ferreira dos Reis
Mário Portugal Fernandes Pinheiro
Mário Robert Mannheimer
Mário Tobias Figueira de Mello Filho
Marli Ribeiro
Marly de Almeida Leite
Marly Macedônio
Marly Martin Mazzuchelli
Mary Virginia Northrup
Maurício Caldas Lopes
Maurício Helayel
Mauro Azevedo
Mauro José Ferraz Lopes
Mauro Silva Guedes
Max Fontes Perlingeiro
Maximino Gonçalves Fontes Neto
Murillo Bernardes Miguel
Nader Curi Raad
Nancy Mendes de Aragão
Necisia Maria dos Santos Carvalho
Arce dos Santos

Neida Mirna Dalcolmo
Neje Hamaty
Newton Campos de Medeiros
Newton Lourenço Jorge
Nilda Maria Benevides Baptista
Nildson Araújo da Cruz
Norton Esteves Pereira de Mattos
Olegário Maciel Cólly
Omar Gama Ben Kauss
Otto Frederico Campean
Oziel Esmeriz Miranda
Paulo Bouçada Tassara
Paulo César Pinheiro Carneiro
Paulo Ferreira Rodrigues
Paulo Monteiro Barbosa
Paulo Roberto Pinheiro Torres
Pedro Moreira Alves de Brito
Pedro Nogueira Fontoura
Pedro Paulo Geraldo Pires de Mello
Raphael Cesário
Regina Celi Silva Machado
Regina Célia de Oliveira Calmon
Reinaldo Moreira Glicho
Remy Barbosa Vianna
Renato Gonçalves Pereira
Renato Pereira França
Ricardo Canellas Rinaldi
Ricardo Hungria Ferreira Pinto
Roberto Abranches
Roberto Bernardes Barroso
Roberto Frederico Sanches
Roberto Mendonça de Andrade
Roberto Pontes Dias
Roberto Ribeiro França
Rodolpho Antônio Avena
Rodolpho Carmelo Ceglia
Ronaldo de Medeiros e Albuquerque
Ronaldo Tostes Mascarenhas
Rosa Déa Veiga da Silva
Rubens de Freitas Mattos
Ruth Sarah Hirschfeldt
Ruy Soares Barbosa Júnior
Sálua Bunahum
Santos Levy
Sebastião Fador Sampaio
Sergina Mello
Sergio Bastos Vianna de Souza
Sergio Castanheira
Sergio Zettermann
Sídali João de Moraes Guimarães
Simão Isaac Benjó
Sonia Maria Moret Freire Lourenço
Sonia Rocha Simões Corrêa
Stênio Lutgardes Neves
Sylvio Tito Carvalho Coelho
Telius Alonso Avelino Memória
Telma Musse Diuana
Themistocles de Faria Lima
Thereza de Paula Tavares Henriques
Ugo Soares Pinheiro Chagas
Ulysses Leocádio

Valneide Serrão Vieira
Vanda Menezes Rocha
Vera de Souza Leite
Vera Maria Barreira Jatahy
Vera Maria Florêncio Berto
Victoria Siqueiros Soares Le Coq
d'Oliveira
Virgílio Augusto da Costa Val

Waldir de Mattos Siqueira
Waldir Novelino
Waldy Genuíno de Oliveira
Walter de Souza Homena
Wander Cezar Moreira
Wanderley de Andrade Monteiro
Yolando Cardoso
Zilma de Castro Cunha Almeida

PRESIDENTE DA ASSOCIAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Leôncio de Aguiar Vasconcelos (até 10.05.1982)

Carlos Antônio da Silva Navega (a partir de 11.05.1982)

APOSENTADOS

Adhemar Luiz Pereira
Agenor Teixeira de Magalhães
Alcírio Dardeau de Carvalho
Antônio da Costa Marques Filho
Antônio de Pádua Chagas Freitas
Arnóbio Tenório Wanderley
Benjamin Haman
Caetano Pinto de Miranda Montenegro
Neto
Celso de Barros Franco
Christino Almeida do Valle
Dídimo Amaral Agapito da Veiga
Edmundo Pedro Alvim
Elcio de Souza Chrisóstomo
Francisco Eugenio Freire de Moraes
Franklin Silva Araujo
Geraldo Ildefonso Mascarenhas da
Silva
Gilberto Ubaldo da Silva
Hermenegildo de Barros Filho
Isimbardo Peixoto
Jeronimo Macário Figueira de Melo
João de Almeida Barbosa Ribeiro
João Lopes Estêves
João Ramos Torres de Melo
Joaquim Alfredo Ribeiro Maritano

Joaquim Borges Valadão Filho
Joaquim Corrêa Marques Filho
José Cândido Brasil
José Francisco de Oliveira Diniz
José Moreira Bastos Filho
José Sertã Camões
Lindolpho Fernandes Filho
Luiz Polli
Manoel Vidal Barbosa Lage Filho
Mário Carrilho da Fonseca e Silva
Obertal Siqueira Chaves
Oswaldo Soares Monteiro
Otávio da Silva Bastos
Ovídio Silva
Paulo Antunes de Oliveira
Paulo Domingos Galindo
Raul de Figueiredo Meirelles
Ricardo de Almeida Rêgo Filho
Roberto Lyra Tavares
Rogério Gomes de Souza
Rubinstein Rolando Duarte
Sebastião de Almeida Parente
Sebastião Mário Miguel Panza
Theodoro Arthou

INTEGRANTES DOS TRIBUNAIS SUPERIORES ORIUNDOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

João Baptista Cordeiro Guerra

SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR

Jorge Alberto Romeiro

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Antônio Joaquim Pires de Carvalho e Hermano Odilon dos Anjos
Albuquerque Júnior
Arnaldo Rodrigues Duarte
Eugênio de Vasconcelos Sigaud
Mário Neiva de Lima Rocha
(aposentado)

Nelson Pecegheiro do Amaral
Newton Quintella (aposentado)
Paulo Dourado de Gusmão

Raphael Cirigliano Filho
Salvador Pinto Filho
Synésio de Aquino Pinheiro

I TRIBUNAL DE ALÇADA

Carlos Alberto Torres de Mello
Fabiano de Barros Franco
Humberto Paschoal Perri

Luiz Eduardo Guimarães Rabello
Manoel Carpena Amorim

II TRIBUNAL DE ALÇADA

Ferdinando de Vasconcellos Peixoto
(aposentado)

Jorge Alberto Romeiro Júnior
Paulo Gomes da Silva Filho

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Antonio Marins Peixoto
Presidente

Francisco Rangel de Abreu
1.º Vice-Presidente

Roque Batista dos Santos
2.º Vice-Presidente

Olavo Tostes Filho
Corregedor-Geral da Justiça

CONSELHO DA MAGISTRATURA

Antonio Marins Peixoto
Francisco Rangel de Abreu
Roque Batista dos Santos
Olavo Tostes Filho

Wellington Moreira Pimentel
Newton Doreste Baptista
Nicolau Mary Júnior
Pedro Américo Rios Gonçalves

DESEMBARGADORES

Aloysio Maria Teixeira
Antonio Marins Peixoto
Enéas Marzano
Amaro Martins de Almeida
Marcelo Santiago Costa
Jalmir Gonçalves da Fonte
Luiz Henrique Steele Filho
Carlos Luiz Bandeira Stampa
Felisberto Monteiro Ribeiro Neto
Ebert Vianna Chamoun
Francisco Rangel de Abreu
Roque Batista dos Santos
Olavo Tostes Filho
Antonio Joaquim Pires de
Carvalho e Albuquerque Jr.
Hamilton de Moraes e Barros
Lourival Gonçalves de Oliveira
Oduvaldo José Abritta
Graccho Aurélio Sá Vianna
Pereira de Vasconcelos
Décio Ferreira Cretton
Raphael Cirigliano Filho
Paulo Dourado de Gusmão
Basileu Ribeiro Filho
José Cyriaco da Costa e Silva
José Carlos Barbosa Moreira
Paulo Joaquim da Silva Pinto
Oswaldo Goulart Pires
Jovino Machado Jordão
Ivânio da Costa Carvalho Caiuby
Antônio de Castro Assumpção
Wellington Moreira Pimentel
Abeylard Pereira Gomes
José Gomes Bezerra Câmara
Luís Lopes de Sousa

Hermano Duncan Ferreira Pinto
Nelson Martins Ferreira
Cláudio Vianna de Lima
Newton Doreste Baptista
Vivalde Brandão Couto
José Joaquim da Fonseca Passos
Luiz Antonio Severo da Costa
Nicolau Mary Júnior
Orlindo Elias
Pedro Américo Rios Gonçalves
Hermano Odilon dos Anjos
Arnaldo Rodrigues Duarte
Osny Duarte Pereira
Jorge Fernando Loretto
Edgar Maria Teixeira
Eugênio de Vasconcelos Sigaud
Jessyr Gonçalves da Fonte
Fabiano de Barros Franco
Políncio Buarque de Amorim
Felippe Augusto de Miranda Rosa
Décio Itabaiana Gomes da Silva
Fernando Celso Guimarães
Gustavo Almeida do Valle
Geraldo Arruda Guerreiro
Jesus Antunes de Siqueira
Luciano Humberto de Mendonça
Belém
Carlos Haroldo Porto Carreiro
de Miranda
Nelson Pecegueiro do Amaral
João Francisco
Paulo Gomes da Silva
Sérgio Mariano
Enéas Machado Cotta

I TRIBUNAL DE ALÇADA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Emerson Santos Parente

Presidente

Maria Stella Villela Souto Lopes Rodrigues

Vice-Presidente

JUIZES

1.ª Câmara

Luiz Fernando Whitaker
da Cunha
Júlio da Rocha Almeida
José Edvaldo Tavares
Youssif Salim Saker

2.ª Câmara

Áureo Bernardes Carneiro
Francisco Eugênio Rezende Faria
Manoel Carpena Amorim
Celso Muniz Guedes Pinto
José Rodrigues Batalha de Matos

3.ª Câmara

Narcizo Arlindo Teixeira Pinto
Astrogildo de Freitas
Thiago Ribas Filho
Miguel Pachá
Aulomar Lobato da Costa

4.ª Câmara

Renato de Lemos Maneschy
Raul de San Tiago Dantas
Barbosa Quental
Dilson Gomes Navarro Dias
Manoel Benedicto Lima
Humberto de Mendonça Manes

5.ª Câmara

Alberto Lacerda Filho
Oswaldo Portella de Oliveira
Anaudim Freitas
Ivo Pereira Soares
Antonio Sampaio Peres

6.ª Câmara

Joaquim Antonio de Vizeu
Penalva Santos
Caetano José da Fonseca Costa
Áurea Pimentel Pereira
Rui Octavio Domingues

7.ª Câmara

Hélio Mariante da Fonseca
Paulo Roberto de Azevedo Freitas
Hilário Duarte de Alencar
Carlos Alberto Torres de Mello
Bias Francisco Gonçalves

8.ª Câmara

Alberto de Azevedo Costa Garcia
Luiz Eduardo Guimarães Rabello
Humberto Paschoal Perri
Martinho Álvares da Silva Campos
Roberto Maron

II TRIBUNAL DE ALÇADA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Paulo Gomes da Silva Filho

Presidente

Luiz Gonzaga Portella Santos

Vice-Presidente

JUIZES

1.ª Câmara

Gama Malcher
Dalmo Silva
Mílton Braga
Américo Canabarro
Mário Magalhães

3.ª Câmara

Xavier da Matta
Flávio Pinaud
Alfredo Tranjan
Romeiro Jr.

2.ª Câmara

Niltho Leite
Adolphino Ribeiro
Menna Barreto
Rebello de Mendonça
Ulysses Valladares

4.ª Câmara

Moledo Sartori
Genarino Carvalho
Lizardo de Lima
Malta Ferraz
Luiz Cesar

SUMÁRIO

DOCTRINA	pág.
ARNOLDO WALD — As várias técnicas jurídicas de proteção do poder aquisitivo da moeda	21
FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO — Contravenções contra a flora e a fauna	31
JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA — Responsabilidade do requerente da medida cautelar ex. art. 808, n.º II, do Código de Processo Civil	43
ROBERVAL CLEMENTINO COSTA DO MONTE — Participação nos lucros e co-gestão empresarial	48
RONALDO DE MEDEIROS E ALBUQUERQUE — A sentença injusta ..	55
SIMÃO ISAAC BENJÓ — O significado da expressão "Oficial Público" no artigo 1.632, I, do Código Civil	69
PARECERES	
— Competência. Atribuição. Distinção. Parecer normativo n.º 04 (Adolpho Lerner)	74
— Conflito negativo de competência (Celso Fernando de Barros) ..	81
— Apelação. Júri. Limites (Cezar Augusto de Farias)	83
— Processo de insolvência de devedor civil (Eduardo Luiz Peixoto Martins Silveira)	87
— Extorsão indireta. Elemento subjetivo (Elisabeth de Moraes Cassar)	91
— Usufruto. Interpretação do art. 1112, VI, do Código de Processo Civil (Everardo Moreira Lima)	94
— Identidade de causas e conexão (Francisco Antonio Souto e Faria)	104
— Crime continuado. Bens personalíssimos (Hamilton Carvalhido) ..	106
— Arquivamento de Peça de Informação. Competência originária do Tribunal de Justiça. Determinação do Procurador-Geral. Desnecessidade de requerimento da medida (Homero das Neves Freitas)	117
— Competência da Seção Criminal para o processo de julgamento das revisões criminais (João Marcello de Araujo Junior)	122
— Roubo. Seqüestro e Crime contra os Costumes (Jorge Guedes) ..	127
— Hierarquia das leis. Controvérsia (Luiz Fernando Cardoso de Gusmão)	130
— Concordata preventiva. Pedido de restituição (Luiz Roldão de Freitas Gomes)	133
— Furto qualificado Considerações gerais (Mario Portugal Fernandes Pinheiro)	137
— Testamento lavrado em Portugal. Inobservância das formalidades da lei brasileira. Irrelevância (Maurício Caldas Lopes)	141
— Conflito de Atribuições (Neida Mirna Dalcolmo)	143
— Crimes de Imprensa. Prescrição (Nerval Cardoso)	148
— Testamento Particular. Nulidade (Paulo Ferreira Rodrigues)	154
— Mandado de Segurança. Direito líquido e certo de casar (Regina Maria Parisot)	158
— Divergência entre Juiz de Direito e Promotor de Justiça quanto a atribuições (Telma Musse Diuana)	160
— Filho ilegítimo. Reconhecimento (Vanda Menezes Rocha)	163

JURISPRUDÊNCIA CÍVEL

Supremo Tribunal Federal

- Se o réu não contestar a ação, reputar-se-ão verdadeiros os fatos afirmados pelo autor, salvo, porém, se contestação for feita por Curador Especial do réu (artigos 302, parágrafo único, e 319, combinados, do Código de Processo Civil), casos em que não se eficaciza a presunção legal de verdade dos fatos constantes da petição inicial. Recurso extraordinário conhecido e provido (STF — Segunda Turma) 165

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro

- Realizado casamento religioso, precedido de habilitação perante o oficial do Registro Público, poderá ser inscrito no cartório competente, sem prazo determinado, sendo suficiente requerimento de qualquer dos cônjuges (8.^a Câmara Cível do TJERJ) 169

I Tribunal de Alçada do Estado do Rio de Janeiro

- Embargos à execução fiscal. Ministério Público. Deve ser ouvido, ainda que para dizer desnecessária sua intervenção pela falta de interesse público. Procedimento destinado a evitar qualquer pedido futuro de nulidade. Conversão do julgamento em diligência (8.^a Câmara Cível do I TAERJ) 170

JURISPRUDÊNCIA CRIMINAL

Supremo Tribunal Federal

- Quadrilha e furto qualificado (CP, art. 155, § 4.^o). Se o réu primeiro associou-se para furtar e, após, o grupo iniciou a prática desses delitos, dois crimes estão praticados, o de quadrilha (CP, 288) e o de furto (CP, art. 155). Entretanto, o furto, ainda que praticado pelo grupo, é apenado como delito simples, não qualificado como de associados (CP, art. 155, § 4.^o, IV), o que seria **in idem**, pois a circunstância associativa criminal, no caso, constitui fato anterior e autônomo já apenado (CP, art. 288). **Habeas corpus** concedido, parcialmente, para excluir a qualificação do furto (STF — Primeira Turma) 171

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro

- Competência das Câmaras Criminais para conhecimento de Mandado de Segurança que visem atos de Juiz de Vara Criminal. Legitimidade de apreensão de nota fiscal supostamente falsa, para comprovação de autoria de crime de latrocínio (1.^a Câmara Criminal do TJERJ) 173

II Tribunal de Alçada do Estado do Rio de Janeiro

- Queixa-crime. Perempção de ação penal na hipótese do art. 60, III, do CP. A ordem jurídica de nossos dias, em geral, não é formalística. O importante é que a forma seja apta a exprimir a intenção. A inteligência não despreza a lógica do raciocínio. Sentença reformada para que seja apreciado o mérito (1.^a Câmara Criminal do II TAERJ) 174

BIOGRAFIAS

- **Conselheiro Ribas** (José dos Santos Carvalho Filho) 176

ESTUDOS

	pág.
— Do processo e das demais formas de composição dos conflitos de interesses (Afranio Silva Jardim)	179
— O fenômeno da violência. Suas causas e soluções (Carlos Dods-worth Machado)	186
— Segurança carcerária (João Marcello de Araújo Junior)	197
— Os erros dos computadores e sua reparação (Márcio A. Inacarato)	200

ATUALIDADES

— Solenidade de posse do novo Procurador-Geral de Justiça	203
— Novo Subprocurador-Geral de Justiça	204
— Eleição do Colégio de Procuradores de Justiça	204
— Novos Procuradores de Justiça	205
— Solenidade no Palácio Guanabara	206
— Segundo Concurso de Prêmios Jurídicos	207
— Grandes vultos do Ministério Público: Fernando Rutilio Maximiliano Pereira dos Santos (Regina Maria Parisot)	208

BIBLIOGRAFIA

— Arion Sayão Romita — O Poder Disciplinar do Empregador (Ertulei Laureano Matos)	215
— Humberto Piragibe Magalhães e Christóvão Piragibe Tostes Malta — Dicionário Jurídico (Luiz Fux)	216
— James Tubenchlak — Crise Social e Delinquência (Antonio Carlos dos Santos Bitencourt)	217
— Marcio Klang — A Teoria da Imprevisão e a Revisão Judicial dos Contratos no Direito Brasileiro Vigente (Carlos Machado Vianna) .	218
— Murillo Renault Leite — Registro de Imóveis (Luiz Polli)	219

LEGISLAÇÃO

Leis Federais

— Lei n.º 6.989, de 05 de maio de 1982 (Dispõe sobre filiação partidária em caso de incorporação de partidos políticos, e dá outras providências)	220
— Decreto n.º 87.040, de 17 de março de 1982 (Especifica áreas indispensáveis à segurança nacional insuscetíveis de usucapião especial, e dá outras providências)	221

Leis Estaduais

— Emenda Constitucional n.º 22, de 1982. (Altera a redação do § 4.º do art. 87 da Constituição Estadual)	222
— Lei Complementar n.º 28, de 21 de maio de 1982. (Dispõe sobre a organização do Ministério Público estadual junto ao Poder Judiciário, adaptando-o à Lei Complementar federal n.º 40, de 14 de dezembro de 1981, e dá outras providências)	223
— Decreto n.º 5.677, de 08 de junho de 1982 (Transfere o cargo que menciona, da Secretaria de Governo da Governadoria do Estado para a Procuradoria-Geral da Justiça)	275
— Decreto n.º 5.757, de 23 de junho de 1982 (Dispõe sobre a nomeação e exoneração para os cargos em comissão a que se refere a Lei n.º 548, de 11/06/82)	275

LISTA DE ANTIGUIDADE DOS MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO	276
---	-----

ÍNDICE DE AUTORES	280
--------------------------------	-----

ÍNDICE DE ASSUNTOS	284
---------------------------------	-----



DOUTRINA

COLABORAM NESTE NÚMERO

ARNOLDO WALD — Procurador do Estado do Rio de Janeiro, Advogado e Professor Catedrático de Direito Civil da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ).

FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO — Membro do Ministério Público do Estado de São Paulo (aposentado) e Professor de Direito Processual Penal das Faculdades de Direito de Bauru e Araraquara.

JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA — Professor de Direito Processual Civil na Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro e Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

ROBERVAL CLEMENTINO COSTA DO MONTE — Procurador de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

RONALDO DE MEDEIROS E ALBUQUERQUE — Promotor de Justiça no Estado do Rio de Janeiro.

SIMÃO ISAAC BENJÓ — Promotor de Justiça no Estado do Rio de Janeiro. Assistente da Procuradoria-Geral da Justiça do Estado do Rio de Janeiro e Professor Titular de Direito Civil da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro.

AS VÁRIAS TÉCNICAS JURÍDICAS DE PROTEÇÃO DO PODER AQUISITIVO DA MOEDA (*)

Arnoldo Wald

I. Introdução. II. Os Efeitos da Inflação. III. A Dissociação das Funções da Moeda. IV. Várias Técnicas de Correção Monetária. V. A Teoria da Imprevisão. VI. A Teoria das Dívidas de Valor.

I. INTRODUÇÃO

1. Se há um consenso no mundo moderno é o que se refere à crise que atravessamos, na qual se reconhece que o homem não mais está aparelhado para prever, prevenir e planejar. “Era da incerteza” para alguns, da “Descontinuidade” para outros, “Declínio do Ocidente” para os filósofos, mudança de escala de valores para os sociólogos, ruptura de um equilíbrio para os economistas, todas as definições nos levam a concluir que passamos de uma fase de convicções absolutas e de realidades permanentes para uma época na qual tudo é relativo e se modifica de modo permanente, com uma velocidade jamais conhecida dos nossos antepassados.

2. Há oitenta anos, no início deste século, ainda dominava o mundo um certo sentimento de estabilidade. Na velha Europa, que ainda era o centro do mundo, havia monarquias que reinavam há mais de um milênio, cidades que mantinham a sua vida intelectual e artística por vários séculos, moedas estáveis ou, ao menos, aparentemente estáveis.

3. O mesmo se poderia dizer do Brasil nos anos 1900 também caracterizado pela estabilidade, no qual as coisas aconteciam sempre do mesmo modo, tudo era previsível, e, decorridos longos anos, os filhos podiam repetir o que tinham feito os seus pais.

4. Hoje as elucubrações as mais pessimistas sobre o futuro foram ultrapassadas pela realidade. Nem *Huxley* no seu *Admirável Mundo Novo*, nem *Orwell* no seu *1984* pensaram num mundo tão conturbado quanto o que hoje conhecemos.

5. No centro dessas perturbações está o fenômeno monetário que deixou de constituir a preocupação de alguns homens de estado e de outros tantos pesquisadores no campo da economia para transformar-se na preocupação diária do homem de negócios e até do homem da rua. De fato, atualmente, as estatísticas referentes ao custo de vida são, com ou sem justo motivo, consideradas como constituindo um verdadeiro termômetro da boa ou má administração

(*) O presente artigo constitui parte de um ensaio do autor em publicação nos Estudos em homenagem ao Professor Washington de Barros Monteiro.

do país e as oscilações do câmbio do dólar que estão ocorrendo, nestas últimas semanas, no exterior atingem as próprias bases da política brasileira de exportação e, conseqüentemente, o próprio equilíbrio da nossa balança de pagamentos.

6. Se o problema básico da economia brasileira consiste na inflação, a preocupação dos nossos juristas se tem concentrado, nos últimos quinze anos, no estudo que se denominou a correção monetária. Numa fase em que a moeda perde substância em ritmo acelerado, advogados e juizes colaboram com o legislador para garantir a possibilidade de realizar negócios a longo prazo, mediante a revalorização dos créditos.

II. Os efeitos da inflação

7. A depreciação monetária criou uma completa insegurança jurídica, impedindo a realização de todos os contratos a longo prazo e prejudicando o próprio desenvolvimento do país. Uma reação se impunha e se pode afirmar que a correção monetária conseguiu garantir a estabilidade jurídica numa fase de inflação galopante, tendo, outrossim, incontestável justificação moral e econômica.

8. Por muito tempo, o jurista foi avesso ao reconhecimento da oscilação do poder aquisitivo da moeda. Vivia num sistema geocêntrico, admitindo a perenidade do valor da unidade monetária. Reinava, então, a chamada "ilusão da moeda estável" a que se referiu *Irving Fischer*, que perdurou até que os fatos se tornassem mais fortes do que o misoneísmo do jurista. A aceleração do ritmo da história, o desenvolvimento comercial e tecnológico e os grandes conflitos mundiais fizeram da inflação a grande e inegável realidade do Século XX.

9. Foi ela que ensejou a criação de um direito novo: o direito monetário, situado numa zona tangente entre a ciência jurídica e a pesquisa econômica. O fenômeno monetário passou a dar um colorido próprio aos diversos ramos do direito. No campo das obrigações, a bilateralidade originária transformou-se numa relação triangular na qual se apresentam o credor, o devedor e o Estado, este último como criador do risco decorrente da depreciação monetária. Os princípios aplicáveis aos juros, à usura, à mora e aos contratos internacionais passaram a sofrer importantes modificações no momento em que se abandonou a tradicional convicção da imutabilidade do poder aquisitivo da moeda, reconhecendo que esta não mais podia continuar sendo "a ponte entre o passado, o presente e o futuro".

10. A moeda sempre preencheu duas funções básicas lembradas pelos economistas. Era medida de valor e meio de pagamento. Continuando a ser meio de pagamento, em virtude das normas exis-

tentes sobre o curso legal e o curso forçado, a moeda foi perdendo a sua função de denominador comum de valores, surgindo, assim, uma dissociação entre as suas finalidades. O nominalismo ferrenho teve que ser abandonado e o jurista se convenceu que, através dos tempos, a moeda sofria variações.

11. Ora, já *Montesquieu* afirmara que nada deve ser tão isento de variações que é o que é a medida de todas as coisas.

12. Na realidade, a variação do poder aquisitivo da moeda torna inviável qualquer relação jurídica continuativa ou a longo prazo porque a própria medida passa a ser viciada. A situação é parecida com aquela que existiria se a lei permitisse ao Governo fixar outras medidas, como por exemplo, o metro, o litro, o quilo, e nos seus contratos as partes tivessem que aceitar que a prestação futura fosse depender dessa definição imprevisível que viesse a ser dada em relação à unidade escolhida. Assim sendo, dentro um, dois ou três anos, o metro poderia equivaler a 50cm de hoje, o quilo a 300 gramas etc. . .

13. A depreciação monetária que sempre existiu passou a alcançar, em nosso século, e no Brasil, especialmente nos últimos vinte anos, uma aceleração que se tornou incompatível com a sobrevivência dos negócios a menos que se introduzisse um elemento corretivo. Enquanto no passado houve uma inflação em que a moeda vinha perdendo substância num século ou em cinqüenta anos, atualmente conseguimos ultrapassar, no ano, a inflação de três dígitos, ou seja, de 100 por cento.

14. Passamos de um sistema de progressão aritmética, que era relativamente suportável, para uma escala de progressões geométricas que não se coaduna com a vida econômica.

15. Diante dessa situação, todos os contratos a longo prazo foram desaparecendo. Basta lembrar uma época da vida brasileira, na fase dos anos 1950/60, na qual não mais existiam hipotecas e as locações tornaram-se tão desinteressantes para os proprietários que houve um abandono geral da área da construção civil para moradias.

16. Assim sendo, coube ao jurista tentar encontrar soluções adequadas para compatibilizar as necessidades da economia nacional com a inflação galopante que dominava e, infelizmente, continua a dominar o país.

17. Na sua função de verdadeiro "engenheiro social" incumbido da criação de instrumentos adequados para garantir a sobrevivência de uma sociedade, o jurista brasileiro procurou encontrar técnicas eficientes para restabelecer o equilíbrio contratual violado em virtude de inflação.

III. A dissociação das funções da moeda

18. Inspirando-se na lição dos economistas e na dissociação das funções da moeda por eles defendida, procurou o direito brasileiro manter o cruzeiro como meio de pagamento, modificando, todavia, a unidade de conta, ou seja, a medida de valor, que passou a ser, conforme o caso, a ORTN, a UPC, o salário-referência ou qualquer outro índice escolhido pelas partes cuja variação seria aplicável ao montante devido, para que o mesmo fosse atualizado. Na realidade, o índice funciona do mesmo modo que uma moeda estrangeira. Passamos a ter dívidas em UPC ou em ORTN, como poderíamos tê-las em dólares, marcos ou francos suíços nos contratos internacionais. O pagamento é sempre em cruzeiros e o montante a ser pago é condicionado pela variação da unidade de conta (ORTN, UPC, dólar, marco, franco suíço etc. ...). Esta dissociação entre moeda de conta e de pagamento enseja o que já se denominou "a bigamia monetária".

19. Surgiu, assim, a correção monetária, como válvula de segurança, a fim de garantir a comutatividade nos contratos e permitir a projeção, no futuro, dos mais variados negócios jurídicos.

IV. Várias técnicas de correção monetária

20. A correção monetária ou correção do valor monetário, também denominada revalorização dos créditos, é o resultado das várias técnicas utilizadas pelo jurista, pelos tribunais ou pelo legislador, para adaptar as dívidas às suas verdadeiras finalidades, diante de modificações circunstanciais que impossibilitem o funcionamento da moeda como medida de valor. Mantendo-se a unidade monetária como um meio de pagamento, recorre-se a outros elementos para reajustar o valor dos créditos.

21. Três técnicas distintas conhece o direito contemporâneo para garantir a correção monetária ou a revalorização dos créditos: a teoria da imprevisão, a teoria das dívidas de valor e a cláusula número índice ou cláusula de escala móvel. São técnicas diferentes almejando as mesmas finalidades, mas caracterizando-se pela existência de pressupostos que não são sempre os mesmos e funcionando com uma variação de densidade.

22. A teoria da imprevisão pressupõe a ocorrência de modificações substanciais, imprevisíveis e inevitáveis, que levam uma das partes a arcar com um negócio excessivamente oneroso, enquanto o outro contratante se beneficia com um verdadeiro enriquecimento sem causa. Corrige a teoria da imprevisão os desequilíbrios que perturbam a aplicação do princípio da equivalência das prestações, que é inerente aos contratos comutativos.

23. Ao contrário, a teoria das dívidas de valor não se fundamenta nem na imprevisão das partes, nem no prejuízo excessivo de um dos contratantes, que gera o enriquecimento do outro. Atende ela à própria finalidade do débito que implica na criação de uma determinada situação de fato em favor de alguém. Na dívida de valor, o pagamento da quantia em dinheiro não é o fim do débito, mas apenas o meio de solvê-lo, variando, assim, o valor monetário de acordo com as condições gerais do mercado, de tal modo que a quantia paga possa atender à finalidade desejada, alcançando o poder aquisitivo que se pretendeu assegurar ao credor. Nela não se deve um *quantum*, mas um *quid*. Garante-se os alimentos necessários para sobrevivência de alguém ou, então, o ressarcimento de um dano causado. Para que haja correção, as modificações não devem, necessariamente, ser substanciais e atende-se, não ao princípio da comutatividade dos contratos, mas à finalidade de determinados débitos, que só é atingida diante da manutenção do poder aquisitivo necessário para que a meta desejada seja obtida. Dissociamos na dívida de valor as duas finalidades da moeda. A quantia de dinheiro é o objeto-meio de caráter essencialmente variável. O objeto-fim é o poder aquisitivo que num determinado momento se quer atribuir ao credor. Em vez de um débito de tal quantidade e de tal qualidade, temos, na dívida de valor, uma relação jurídica que se caracteriza essencialmente pela sua finalidade, pois "a prestação de valor é a prestação em quantidade tal e qualidade tal que dê para alguma destinação", funcionando no caso o dinheiro, tão-somente, como "meio para se atingir determinado fim".

24. Por sua vez, a cláusula número índice ou cláusula escala móvel não apresenta uma correção monetária decorrente de lei, nem se justifica pela especial finalidade do débito, sendo apenas o reflexo da vontade das partes que se precaveram contra a inflação, introduzindo, no ato jurídico, uma cláusula de reajustamento. Tanto não houve imprevisão que as partes previram o meio de corrigir as eventuais injustiças que a aplicação do contrato poderia gerar e defenderam-se contra a inflação, vinculando o débito a um determinado índice. Também na cláusula de escala móvel ocorre a dissociação entre as duas funções da moeda. O pagamento é feito em dinheiro, mas o montante depende da aplicação de um índice (custo de vida, preços por atacado ou a varejo de determinadas mercadorias) ao valor inicialmente fixado.

25. Não se devem confundir as três técnicas, pois cada uma tem as suas peculiaridades e o reconhecimento da realidade de cada uma delas, pelo legislador, tem variado no tempo e no espaço.

26. Destinando-se o nosso estudo a dar uma visão panorâmica do problema da correção monetária, examinaremos sucessivamente o modo de funcionamento das diversas técnicas de correção e a ati-

tude assumida em relação às mesmas pelo legislador, para, em seguida, observar os resultados obtidos com a sua aplicação nos diversos campos do direito civil e comercial.

V. Teoria da imprevisão

27. A teoria da imprevisão admite a revisão do contrato ou a sua rescisão quando ocorre um fato imprevisto e imprevisível, de caráter anormal e extraordinário, que, sem culpa da parte, modifica as condições contratuais. A alteração deve ser de tal ordem que as partes, se dela tivessem ciência, não teriam realizado o negócio, em virtude da excessiva onerosidade que sobrecarrega um dos contratantes, implicando em enriquecimento de natureza usurária para o outro.

28. Não tendo sido adotada pelo nosso direito anterior à codificação, nem mesmo pelo Código Civil, a teoria da imprevisão se afirmou inicialmente nos estudos doutrinários feitos há cerca de meio século, nos quais se destaca a excelente monografia de *Arnoldo Medeiros da Fonseca*. Coube, em seguida, à jurisprudência realizar o trabalho construtivo de, no clima econômico angustiado que atravessamos após a crise mundial de 1930, adotar os conceitos doutrinários, aplicando-os em diversas decisões que, finalmente, integraram a teoria da imprevisão no direito positivo pátrio, particularmente com referência ao contrato de empreitada.

29. Na realidade, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal se consolidou, atualmente, no sentido de admitir e consagrar a teoria da imprevisão, aplicando-a a diversas hipóteses, especialmente no campo dos contratos de empreitada.

30. A partir da Revolução de 1930, vieram leis especiais permitindo a revisão contratual em casos determinados. Deixando de lado o Decreto n.º 19.573, de 1931, que se refere aos contratos de locação de funcionários, podemos apontar como o primeiro diploma que consagra indisfarçavelmente, entre nós, a correção monetária, ainda com base na teoria da imprevisão, o artigo 31 do Decreto-lei n.º 24.150, de 1934 (Lei de Luvax). Posteriormente, outros diplomas legislativos consagraram a teoria da imprevisão, tanto no direito privado como no direito público. O anteprojeto de Código das Obrigações de autoria dos eminentes Ministros Orosimbo Nonato, Philadelpho Azevedo e Hahnemann Guimarães contemplou a revisão em virtude de imprevisão. No direito público, tanto federal como estadual, fixaram-se condições para o reajustamento dos contratos decorrentes de imprevisão.

31. Uma nova bibliografia surgiu sobre a matéria e o atual anteprojeto de Código consagra, em termos expressos, a construção doutrinária e jurisprudencial, admitindo a resolução ou o reajustamento do contrato em virtude de excessiva onerosidade.

32. Muitas dúvidas ainda permanecem quanto ao caráter de ordem pública da correção monetária que enseja a teoria da imprevisão. Para alguns autores, a revisão, no caso, é imperativa e as partes não podem afastá-la, nem mesmo por cláusula contratual expressa. Haveria, assim, uma revisão imperativa e de ordem pública. Para outros, é admissível a cláusula contratual afastando a revisão judicial da convenção, quaisquer que sejam os fatos futuros que possam ocorrer. É um problema de risco a ser ou não livremente assumido.

33. Na realidade, a teoria da imprevisão surgiu, inicialmente, na jurisprudência administrativa francesa para atender situações especiais não decorrentes necessariamente da inflação. Mas não há dúvida que, no direito brasileiro, as primeiras hipóteses de imprevisão legalmente consagradas foram as variações importantes do custo de vida que as partes não previram no momento do contrato. A revisão judicial ou a rescisão do contrato passou, em tais casos, a ser a fórmula adequada para fazer prevalecer o espírito do contrato sobre a sua letra, ou seja, para manter a equação econômica e financeira, nos termos em que as partes a conceberam. A revisão, por outro lado, também obedece à finalidade do contrato que consiste em assegurar ao empreiteiro uma rentabilidade adequada sem a qual o contrato perderia o seu caráter comutativo, transformando-se em verdadeiro contrato aleatório.

34. Embora tenhamos feito a distinção entre a correção monetária convencional e a aplicação da teoria da imprevisão, há um momento em que ambas se encontram e se complementam. Assim, quando o contrato prevê um índice de reajustamento e que este não pode mais atender às suas finalidades, como ocorreu com a ORTN em 1980, a jurisprudência teve, inicialmente, dúvidas em aplicar a teoria da imprevisão. Podemos destacar, assim, três posições sucessivamente assumidas pelos tribunais e que seriam as seguintes:

a) inicialmente, não se aplica a teoria da imprevisão por falta de amparo legal; é a tese;

b) em seguida, aplica-se a teoria da imprevisão, mas não nos casos em que as próprias partes escolheram um critério de reajustamento, mesmo que este não esteja cumprindo adequadamente a sua função; é a antítese;

c) finalmente, aplica-se a teoria da imprevisão, mesmo havendo cláusula de reajustamento ou de correção, sempre que esta não preencha a sua finalidade de modo eficaz; é a síntese.

35. Chegamos, pois, hoje, à conclusão de que a teoria da imprevisão se aplica à hipótese de inflação, tanto nos casos em que a mesma não foi prevista pelas partes como naqueles em que foi prevista sem que as partes concebessem, todavia, as dimensões que ela podia alcançar.

VI. A teoria das dívidas de valor

36. Passemos agora à teoria das dívidas de valor que foi desenvolvida na Europa entre as duas guerras mundiais, especialmente na Itália e na Alemanha, tendo sido introduzida no Brasil a partir da metade da década de 1950, quando, sucessivamente, a doutrina e a jurisprudência passaram a invocá-la para atualizar inicialmente as pensões decorrentes de acidentes de trabalho e de trânsito e, posteriormente, as próprias indenizações decorrentes do inadimplemento contratual.

37. Inicialmente, surgiram dúvidas quanto aos débitos que deviam ser considerados como dívidas de valor. Discute-se se a vontade das partes pode criar a dívida de valor ou se ela somente encontra as suas origens na lei. Finalmente, polêmicas se travam quanto ao momento da cristalização em dinheiro da dívida de valor. É possível ou não a conversão da dívida de valor em débito pecuniário e, no caso afirmativo, em que momento ocorre tal conversão?

38. Não se trata de questões meramente acadêmicas e as respostas dadas implicam, na realidade, em conseqüências jurídicas das mais graves.

39. O próprio fundamento da teoria das dívidas de valor tem sido discutido. Em muitos acórdãos e em alguns estudos doutrinários se explica a revisão das pensões alimentares pela teoria da imprevisão, ou seja, pela cláusula *rebus sic stantibus*. Chegou-se, outrossim, a considerar que certas circunstâncias técnicas presentes nas dívidas de valor não justificam a elaboração de uma teoria que se afirmou ser "fruto de tecnicismo artificial e de modelagem precária".

40. Na realidade, se quisermos dar um sentido amplíssimo à cláusula *rebus sic stantibus*, ela poderá abranger todas as facetas da correção monetária. Mas se aceitarmos a atual teoria da imprevisão, com os requisitos e pressupostos estabelecidos pela doutrina e pelo anteprojeto legislativo, é evidente que a teoria das dívidas de valor se apresenta como necessária, indispensável e complementar da teoria da imprevisão, com outra justificação e uma área de incidência diversa.

41. A doutrina brasileira já admite, hoje, amplamente, as dívidas de valor. Já existem, na matéria, alguns artigos e monografias, especialmente no tocante à responsabilidade civil em geral e às indenizações decorrentes de acidentes do trabalho em particular.

42. As primeiras análises sobre as dívidas de valor tiveram como objeto os alimentos entre parentes ou entre cônjuges desquitados e a responsabilidade civil no caso de falecimento da vítima de

ato ilícito ou de diminuição de sua capacidade de trabalho. No campo do direito público, recorreu-se à idéia da dívida de valor para permitir o reajustamento das indenizações decorrentes de desapropriações mesmo antes da Lei n.º 4666, de 21 de junho de 1965, destacando-se, neste sentido, algumas sentenças proferidas por juízes de primeira instância no Estado do Rio de Janeiro, que tiraram todas as conseqüências da natureza valorativa da indenização decorrente da desapropriação. A jurisprudência evoluiu no sentido de modificar o momento da avaliação do dano. Inicialmente, entendia-se como sendo mansa e pacífica a fixação da avaliação do dano no momento do evento, imputando-se ao credor os riscos da depreciação monetária. Posteriormente, atendendo-se à idéia de que o ressarcimento deveria ser amplo, completo e total, restituindo o credor da indenização na situação em que se encontraria se o dano não tivesse ocorrido, passou-se a avaliar o dano: 1.º) no momento da perícia; 2.º) no momento do julgamento de primeira e até segunda instância.

43. O Supremo Tribunal Federal, por sua vez, tem admitido o reajustamento sucessivo da pensão e, num movimento liderado pelo Ministro Luiz Gallotti, tem reconhecido o direito do lesado a pedir, por ação própria, uma revisão da pensão, mesmo após o trânsito em julgado da sentença que fixara definitivamente a indenização. A mobilidade da pensão é amplamente reconhecida por decisões de ambas as Turmas do Supremo, assim como do próprio Tribunal Pleno. Muitas vezes, o Supremo teve o ensejo, no particular, de reformar as decisões dos Tribunais de Justiça Estaduais para restabelecer as sentenças de primeira instância que concediam uma pensão móvel. Finalmente, o Supremo Tribunal Federal firmou o ponto de vista de que, no tocante às dívidas de valor, o *quantum* da condenação não transita em julgado, reconhecendo o juiz a responsabilidade e traduzindo-a, no momento, num determinado *quantum* monetário, suscetível de revisão quando outro fosse o *quantum* correspondente ao real prejuízo da vítima no momento do efetivo pagamento.

44. Na realidade, as dívidas de valor só perdem a sua natureza no momento em que se extinguem em virtude de pagamento ou de transação, ou seja, no *momento de serem prestadas*.

45. A idéia da dívida de valor tem tido tal receptividade entre os juristas pátrios que alguns dos estudiosos da Lei n.º 4.357, quiseram explicá-la como um diploma que teria transformado os débitos fiscais em débitos de valor.

46. Tivemos o ensejo de entender que as dívidas decorrentes do contrato de empreitada realizado com entidades da administração pública direta ou indireta, constituem, no direito brasileiro, verdadeiras dívidas de valor em virtude do imperativo constitucional que determina, em matéria de concessão, que seja garantido ao conces-

sionário o equilíbrio econômico e financeiro do contrato. A melhor doutrina manda aplicar o mesmo princípio aos contratos de empreitada realizados com a administração pública direta ou indireta. E, por analogia, em virtude da identidade de regime contratual entre entidades privadas e públicas, não temos dúvidas em admitir que a mesma regra deva ser aplicada aos contratos de empreitada mesmo quando firmados entre particulares. Neste caso, a comutatividade exige que se proceda à atualização das prestações para que possam atender às suas finalidades contratuais.

47. A correção monetária não é, no caso, uma revisão, mas uma atualização, ou seja, nada se modifica, mantendo-se, ao contrário, a relação originária, na sua pureza, afastando as distorções decorrentes da depreciação monetária. Neste sentido, é muito feliz a expressão introduzida no direito nacional pelo Professor Hely Lopes Meirelles quando fala em recomposição de preços, significando o restabelecimento dos preços originários devidamente atualizados. Aliás, o Supremo Tribunal Federal teve o ensejo de salientar a distinção básica entre os juros e a correção, esclarecendo que esta não era um acréscimo, um *plus*, e um acessório, mas sim a própria dívida atualizada, retificada na sua expressão monetária, ou seja, o débito no seu aspecto dinâmico.

CONTRAVENÇÕES CONTRA A FLORA E A FAUNA

Fernando da Costa Tourinho Filho

1. A legislação pátria atinente às contravenções contra a flora e a fauna enseja duas indagações que têm sido, ultimamente, um tormento para os intérpretes.

2. A primeira delas diz respeito à competência para o ato de iniciativa. Quem pode praticar o ato inaugural do procedimento contravencional? O Código Florestal — Lei n.º 4.771, de 15 de setembro de 1965 — dispõe no artigo 33:

“São autoridades competentes para instaurar, presidir e proceder a inquéritos policiais, lavrar autos de prisão em flagrante e intentar a ação penal, nos casos de crimes ou contravenções, previstos nesta Lei, ou em outras leis e que tenham por objeto florestas e demais formas de vegetação, instrumentos de trabalho, documentos e produtos procedentes das mesmas:

a) *as indicadas no Código de Processo Penal;*

b) *os funcionários da repartição florestal e de autarquias, com atribuições correlatas, designados para a atividade de fiscalização”.*

3. Pergunta-se: pode o órgão do Ministério Público praticar o ato de iniciativa, em se tratando de contravenção florestal?

4. O Código de Processo Penal não conferiu ao Ministério Público legitimidade para dar início ao procedimento contravencional, como se constata pela análise dos artigos 26 e 531 daquele diploma. Entretanto, a jurisprudência — e a maioria dos doutrinadores — entendem que nas hipóteses de conexidade, envolvendo crime e contravenção, nada obsta se permita ao Ministério Público o ato de iniciativa.

Na verdade, se a razão que levou o legislador a permitir ao Juiz e à Autoridade Policial iniciarem o procedimento contravencional foi a de emprestar-lhe maior celeridade, excluindo o inquérito policial, tal como salientado na Exposição de Motivos que acompanha o Código de Processo Penal, é indúvidoso que, devendo haver um *simultaneus processus*, na hipótese de conexão, aquela celeridade ficará prejudicada, uma vez que o procedimento mais solene deve prevalecer e, assim, o rito contravencional é arrastado pela *vis attractiva* daquele estabelecido para o crime, não havendo pois, razão lógica para se permitir, sequer, o litisconsórcio ativo entre o membro do Ministério Público e o Juiz ou Autoridade Policial. Seria até uma

esdruxularia permitir-se ao Juiz ou à Autoridade Policial, na hipótese aventada, aliar-se ao membro do Ministério Público, com um aditamento, por meio de portaria.

É muito comum, sem que houvesse, até agora, a menor censura dos nossos Tribunais, os Promotores oferecerem denúncia por crime e contravenções, nas hipóteses de conexão.

5. Em se tratando de competência privativa dos Tribunais (Supremo Tribunal Federal, Tribunal Federal de Recursos e Tribunais de Justiça), inobstante a Constituição use a expressão crime, ela é abrangente, também, das contravenções. Já o disse, aliás, a Excelsa Corte (RT 523/482). Pois bem: de que forma se inicia o procedimento em se tratando de processo da competência originária dos Tribunais? Ou pela denúncia, em se tratando de crime de ação pública, ou queixa, se de ação privada. Se existem, apenas, esses dois atos de iniciativa e, sendo a ação penal, nas contravenções, pública, consoante dispõe o art. 17 da Lei das Contravenções, é óbvio que se a infração a ser julgada, originariamente pelo Tribunal, for uma contravenção, o procedimento desta se amolda àquele estabelecido para o processo dos crimes de ação pública da alçada dos Tribunais. Ora, lendo-se os artigos 556 a 562 do CPP e 230 a 246 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, vê-se que o ato inaugural do procedimento, nas infrações de ação pública, é a denúncia... logo, se alguém deve ser processado, originariamente, pelo Tribunal, em virtude de prática contravencional, instaurar-se-á o processo com a denúncia do Procurador-Geral da República, ou de quem suas vezes fizer, ou do Procurador-Geral da Justiça ou Procurador por ele designado. Aquele, atuando junto ao Supremo, este, junto ao Tribunal de Justiça.

Se a infração for da alçada do Tribunal Federal de Recursos, a denúncia fica afeta ao Subprocurador-Geral da República.

Se a ordem legal dos atos processuais, no procedimento pertinente às infrações da competência do Tribunal Federal de Recursos e Tribunais de Justiça, é sempre aquela referida nos artigos 556 a 562, e, na Excelsa Corte, a descrita nos artigos 230 a 246 do seu Regimento Interno, pouco importando a natureza da infração, é evidente que, se a infração for uma contravenção, o procedimento desta se amolda e se conforma àquelas.

6. Tratando-se de contravenção eleitoral, a lei conferiu a legitimidade para agir tão-somente ao Ministério Público. Inobstante se diga inexistir contravenção eleitoral, o certo e recerto é que há inúmeras figuras tipificadas no Código Eleitoral apenas exclusivamente com multa e, em face do art. 1.º da Lei de Introdução do Código Penal, *“considera-se crime a infração penal a que a lei comina pena de reclusão ou de detenção, quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativamente com a pena de multa; contravenção, a in-*

tração penal a que a lei comina, isoladamente, pena de prisão simples ou multa, ou ambas, alternativa ou cumulativamente". Logo, aquelas infrações penais eleitorais, punidas exclusivamente, com multa, contravenções são...

7. Mais especificamente, temos o art. 1.º da Lei n.º 1.508, de 19 de dezembro de 1951; *"O procedimento sumário das contravenções definidas nos artigos 58 e seu § 1.º e 60 do Decreto-lei n.º 6.259, de 10 de fevereiro de 1944, pode ser iniciado por auto de prisão em flagrante, denúncia do Ministério Público, ou portaria da autoridade policial ou do juiz"*.

Aqui, a lei conferiu, expressamente, legitimidade ao Ministério Público para, com a denúncia, dar início ao processo contravençional.

8. Pois bem. O art. 36 do Código Florestal — Lei n.º 4.771, de 15 de setembro de 1965 — dispõe que *"o processo das contravenções obedecerá ao rito sumário da Lei n.º 1.508, de 19 de dezembro de 1951, no que couber"*.

Assim, quer-nos parecer que o Código Florestal concedeu, também, ao Ministério Público, legitimidade para, por meio de denúncia instaurar a relação processual, ao fazer remissão à Lei n.º 1.508, de 19 de dezembro de 1951.

Todos sabemos que, no nosso sistema, a ação penal pública é de iniciativa do Ministério Público, que a instaura por meio de denúncia, tal como dispõe o art. 24 do CPP, e, em se tratando de contravenção, a regra é no sentido de que o ato de iniciativa cabe à autoridade policial ou ao Juiz, conforme prescreve o art. 531 do mesmo estatuto.

Assim, o art. 33 da Lei n.º 4.771, de 15-09-1965, dizendo que *"autoridades competentes para instaurar, presidir e proceder a Inquéritos policiais, lavrar autos de prisão em flagrante e intentar a ação penal, nos casos de crimes ou contravenções previstos no Código Florestal, ou em outras Leis e que tenham por objeto florestas e demais formas de vegetação, são as indicadas no Código de Processo Penal"*, pode dar a impressão de que o legislador quis, com tal preceito, dizer que a Autoridade Policial, o Juiz e o membro do Ministério Público têm, nas infrações florestais, as mesmas atribuições que lhes confere o Código de Processo Penal, *i. e.*, nos crimes a Autoridade Policial cuida da parte do inquérito e o Ministério Público, da ação penal e, nas contravenções, observar-se-á a legitimidade de que trata o art. 531 do CPP.

Não nos parece ser esta a *mens legis* ou *mens legislatoris*.

Uma vez que o legislador quis outorgar legitimidade para aqueles atos elencados no art. 33, aos *"funcionários da repartição florestal e de autarquias, com atribuições correlatas, designados para a atividade de fiscalização"*, ex vi da letra *b* do citado preceito, sem

excluir as autoridades indicadas no Código de Processo Penal, como se vê pela letra a, sentiu, de certo, dificuldade em redigir a disposição legal, dando, assim, a falsa idéia de que a atividade que o Ministério Público pode exercer no campo das infrações florestais é a mesma que lhe confere o Código de Processo Penal: titular da ação penal nos crimes de ação pública.

Entretanto, logo a seguir, no art. 34, dispôs: "*As autoridades referidas no item b do artigo anterior, ratificada a denúncia pelo Ministério Público, terão ainda competência igual à deste, na qualidade de assistente, perante a Justiça comum, nos feitos de que trata esta Lei*".

Induvidoso que aqueles funcionários podem praticar todos aqueles atos relacionados no art. 33, inclusive denúncia, quer se trate de crime, quer de contravenções.

Mas, se a denúncia ofertada por um daqueles funcionários, seja nos crimes, seja nas contravenções, precisa ser ratificada pelo Ministério Público, sob pena de inoperância, porque ela, aí, é um verdadeiro ato composto, porquanto não terá eficácia se não for ratificada, não se pode compreender esteja o Ministério Público impossibilitado de ofertar denúncia nas contravenções de que trata a Lei n.º 4.771, de 15 de setembro de 1965. Se a Lei lhe confere poderes para ratificar o ato de iniciativa de um daqueles titulares da ação, não teria sentido que essa mesma Lei o impedisse de praticar o citado ato. Quem pode o mais pode o menos.

Se a Lei lhe confere poderes para ratificar o ato, por que razão não pode praticá-lo? Se tem poderes para validá-lo, tem-nos, também, para praticá-lo.

E, como se não bastasse tal interpretação extensiva, há, ainda, a regra contida no art. 36 do mesmo diploma determinando se obedeça ao rito da Lei n.º 1.508, de 19 de dezembro de 1951...

Rito e procedimento são expressões sinônimas. Procedimento é o ordenamento dos atos que integram o processo. É a sua seqüência, sua concatenação. Qual é a ordem legal dos atos processuais, segundo a Lei 1.508, de 19-12-1951? Se o procedimento for iniciado por meio de auto de prisão em flagrante, observar-se-á o disposto nos §§ 1.º, 2.º e 3.º do art. 2.º da citada Lei; se por portaria da Autoridade Policial, o disposto no art. 5.º; se por portaria do Juiz, o contido no art. 4.º; se por denúncia do Ministério Público, a regra constante do artigo 3.º.

Quando o processo se inicia por meio de denúncia, é lógico, esta é a primeira peça do procedimento. Este se inicia por meio daquela...

Assim, se o art. 36 do Código Florestal diz que o rito a ser observado, para as contravenções nele descritas, é o mesmo traçado pela Lei 1.508, de 19-12-1951, e, como esta permite possa o procedimento ser iniciado por meio de denúncia do Ministério Público,

dúvida não há de que o legislador conferiu a este, legitimidade para a prática do ato de iniciativa nas contravenções florestais.

Por outro lado, se os nossos Tribunais, com a chancela da Excelsa Corte, aceitam, tranqüilamente, possa o Ministério Público ofertar denúncia, quando se tratar de homicídio e lesão corporal culposos, mesmo que a autoria seja conhecida nos primeiros quinze dias, contrariando a regra consubstanciada no art. 1.º da Lei n.º 1.611, de 02 de abril de 1965, com muito mais razão não devem descoroçoar e desestimular o Ministério Público a dar início ao processo nas hipóteses de contravenções florestais. É que, no particular, conforme vimos, a exuberância dos textos legais não pode permitir outra exegese.

9. E quanto às contravenções atinentes à caça? O art. 34 da Lei n.º 5.197, de 03 de janeiro de 1967, dispõe que *"o processo das contravenções obedecerá ao rito sumário da Lei n.º 1.508, de 19 de dezembro de 1951"*.

Ora, o art. 3.º desta Lei prescreve: *"quando o processo se iniciar por denúncia do Ministério Público, recebida esta, designará o Juiz audiência de instrução e julgamento..."*

Desse modo, se uma das maneiras de se iniciar o processo, nas hipóteses tratadas na Lei n.º 1.508, é a apontada no art. 3.º, isto é, por meio de denúncia do Ministério Público e, se o art. 34 da Lei n.º 5.197, de 3 de janeiro de 1967, que dispõe sobre a proteção à fauna, determina se obedeça ao procedimento traçado na Lei n.º 1.508, de 19-12-1951, não se pode negar legitimidade ao Ministério Público para a propositura da ação, nas contravenções que dizem respeito à caça.

É verdade que o art. 32 da citada Lei dispõe: *"São autoridades competentes para instaurar, presidir e proceder a inquéritos policiais, lavrar autos de prisão em flagrante e intentar a ação penal, nos casos de crimes ou de contravenções previstas nesta Lei ou em outras leis que tenham por objeto os animais silvestres, seus produtos, instrumentos e documentos relacionados com os mesmos, as indicadas no Código de Processo Penal"*.

Como se vê, o legislador copiou a redação do art. 33 do Código Florestal. Apenas omitiu a letra *b*. E o contido na letra *a* ficou introduzido no corpo do artigo. Como lá não se teve o propósito de se negar legitimidade ao Ministério Público, muito menos aqui.

Não resta dúvida que se trata de uma lei muito mal redigida, sob o aspecto processual. Se as *autoridades competentes* para o inquérito e ação penal, *"nos crimes e contravenções"*, são as indicadas no Código de Processo Penal, completamente desnecessária a regra do artigo 31, segundo a qual *"a ação penal independe de queixa"*... Claro. Se a propositura da ação fica afeta a uma das autoridades indicadas no Código de Processo Penal, vale dizer, Juiz, Ministério Público e Autoridade Policial, evidente que toda a ação penal nas

infrações pertinentes à caça é pública e, nesse caso, não há que se falar em queixa. . . Por outro lado, segundo dispõe o art. 102 do Código Penal, "a ação penal é pública, salvo quando a lei expressamente a declara privativa do ofendido. . ."

Ora, se no Código de Caça não há nenhum dispositivo declarando ser de ação privada esta ou aquela infração, evidente que a ação penal nas infrações atinentes à fauna, independe de queixa. . . Inútil, pois, o artigo 31.

Mais ainda: todos sabemos que a grande maioria das infrações atinentes à caça é constituída de contravenções e, na Lei n.º 5.197/67, foram apenas definidas figuras contravencionais. Pois bem. Diz o art. 33 da citada Lei:

"A autoridade apreenderá os produtos de caça e os instrumentos utilizados na infração e se, por sua natureza e volume, não puderem acompanhar o inquérito, serão entregues ao depositário público, se houver e, na sua falta, ao que for nomeado pelo Juiz".

Se na contravenção não há inquérito, dever-se-á concluir, numa interpretação lógica e gramatical, que a regra do art. 33 é aplicável apenas aos crimes? Que crimes?

A falta de técnica é manifesta.

Em face disso, e por todas essas razões, não nos parece acertado pretender-se fazer uma interpretação gramatical e lógica do art. 32 do Código de Caça, para extrair a idéia da exclusão de legitimidade do Ministério Público para a propositura da ação penal, nas contravenções, mesmo porque a análise do artigo 32 e do art. 34 leva indisfarçadamente à afirmativa de que o propósito do legislador foi, tão-somente, deixar a repressão às infrações relativas à caça, exclusivamente a cargo das Autoridades Policiais, Ministério Público e Juiz, tudo conforme as disposições da Lei n.º 1.508, de 19-12-1951. . .

Por outro lado, o art. 32 da Lei n.º 5.197/67 tem a mesma redação do art. 33 da Lei 4.771/65. E, como vimos, o Código Florestal conferiu mais poderes ao Ministério Público do que àqueles funcionários da repartição florestal incumbidos de denunciarem os contraventores. Se assim é, não se pode negar que o legislador, longe de pretender disciplinar nos artigos 32 e 34 da Lei 5.197/67, assuntos diversos, como pareceu ao Eg. Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo (cf. "Rev. Tribunais", volumes 506/392 e 520/343) quis, tão-somente, arredado de tecnicismo processual, assegurar a repressão às infrações relativas à caça, ao Juiz, Ministério Público e Autoridade Policial, segundo o rito estabelecido pela Lei n.º 1.508/51.

Com muito mais eloquência e clareza, repetimos, o artigo 1.º e seu § 1.º da Lei n.º 4.611, de 02 de abril de 1965, negam, por completo, legitimidade ao Ministério Público para a propositura da ação

penal, no homicídio e lesão corporal culposos, quando a autoria for conhecida nos primeiros quinze dias e, sem embargo, fazendo-se tábula rasa de qualquer sistema de interpretação, os nossos Tribunais, tranqüilamente, têm conferido ao Ministério Público legitimidade para instaurar a relação processual, naquelas infrações, ainda que a autoria seja de logo conhecida...

Analisado o primeiro problema, passemos ao segundo, relativo à competência.

Quanto às contravenções relativas à fauna, após aquela decisão da Excelsa Corte publicada na "Rev. Trim. de Jurisprudência", vol. 90/477, atribuindo à Justiça Federal competência para apreciá-las, parecia que a discussão estava terminada. Entretanto, o Eg. Tribunal Federal de Recursos, julgando inúmeros conflitos de jurisdição, concluiu pela competência da Justiça local. A propósito, as v. decisões publicadas no DJU de 07-05-1981, pág. 4043, conflito de competência n.º 4346/SP; DJU de 20-04-1981, pág. 3426, Rec. Cr. n.º 761/MA; DJU de 05-02-1981, pág. 483, Apel. Crim. n.º .. 4.493/SP; DJU de 07-05-1981, pág. 4043, Conf. de Competência n.º 4310/SP.

O Supremo Tribunal Federal, entretanto, voltou a insistir na sua exegese, sustentando que a competência para conhecer das contravenções atinentes à fauna é da Justiça Federal (cf. DJU de 04-05-1981, pág. 3852; DJU de 10-04-1981, pág. 3172 e, finalmente, "RTJ", 91/423).

Após os últimos julgados do Excelso Pretório, a jurisprudência do Eg. Tribunal Federal de Recursos pacificou-se, reconhecendo a competência da Justiça Federal. A propósito, os venerandos arestos: TFR, DJU, de 11-9-81, pág. 8.811, conf. de competência n.º .. 4.283; TFR, DJU de 11-9-81, pág. 8.811, conf. de competência n.º 4.304-SP; TFR, DJU de 11-9-81, pág. 8.812, conf. comp. números 4.305-SP, 4338-SP, 4352-SP, 4277-SP, 4410-SP e 4425 SP; TFR, DJU de 11-9-81, pág. 8.813, conf. de comp. números 4484-SP, 4457-SP, 4488-SP, 4489-SP, 4493-SP e 4519-SP, TFR, DJU de 11-9-81, pág. 8.814, conf. de comp. n.º 4597-SP; TFR, DJU de 01-10-81, pág. 9.712, conf. de comp. n.º 4382-SP; TFR, DJU de 01-10-81, pág. 9.712, conf. de comp. n.ºs 4409-SP, 4430-SP, 4443-SP, 4462-SP, 4523-SP, TFR, DJU de 01-10-81, pág. 9.713, conf. de comp. 4617-SP; TFR, DJU de 24-9-81, pág. 9404, conf. de comp. 4440-SP, 4429-SP, 4414-SP, 4463-SP, 4453-SP, 4460-SP, 4466-SP, 4474-SP, 4532-SP; TFR, DJU de 24-9-81, pág. 9.405, conf. de comp. n.º 4450-SP; TFR, DJU de 03-12-81, pág. 12.237, conf. de comp. n.ºs 4556-SP, 4469-SP, 4411-SP, 4528-SP, 4570-SP; TFR, DJU de 03-12-81, pág. 12.238, conf. de comp. 4576-SP; TRF, DJU de 10-12-81, pág. 12.518, conf. de comp. n.ºs 4621-AP, 4296-SP, 4573-SP, 4554-SP, 4520-SP, 4618-SP e 4569-SP; TFR, DJU de 10-12-81, pág. 12.531, ap. crim. n.º 4920-SP; TFR, DJU de 10-12-81, pág. 12.519, conf. de comp. n.º 4689-SP; TFR, DJU

de 17-12-81, pág. 12.840, conf. de comp. n.ºs 4596-SP, 4551-SP, 4546-SP, 4563-SP, 4343-SP, 4571-SP; TFR, DJU de 05-2-82, pág. 463, conf. de comp. n.ºs 4598-SP, 4503-SP, 4514-SP; TFR, DJU de 18-2-82, pág. 1.033, conf. de comp. n.º 4514-SP; TFR, DJU de 18-2-82, pág. 1.033, conf. de comp. n.ºs 4525-SP, 4509-SP; TFR, DJU de 18-2-82, pág. . . 1.034, conf. de comp. n.ºs 4557-SP e 4676-SP; TFR, DJU de 26-2-82, pág. 1.305, conf. de comp. n.ºs 4552-SP, 4480-SP, 4394-SP, 4615-SP, 4604-SP, 4603-SP; TFR, DJU de 18-3-82, pág. 2152, conf. de comp. n.ºs 4438-SP, 4427-SP, 4449-SP; TFR, DJU de 25-3-82, pág. 2487, conf. de comp. n.ºs 4493-SP, 4545-SP, 4393-SP, 4527-SP; TFR, DJU de 15-4-82, pág. 3.332, conf. de comp. n.ºs 4479-SP, 4508-SP, 4516-SP; TFR, DJU de 15-4-82, pág. 3.333, conf. de comp. n.ºs 4665-SP, 4673-SP, 4566-SP, 4639-SP, 4650-SP; TFR, DJU de 06-5-82, pág. 4.228, conf. de comp. n.ºs 4575-SP e 4589-SP; TFR, DJU de 13-5-82, pág. 4.500, conf. de comp. n.ºs 4526-SP, 4406-SP, 4419-SP; TFR, DJU de 13-5-82, pág. 4.501, conf. de comp. n.ºs 4666-SP, 4664-SP, 4653-SP, 4631-SP; TFR, DJU de 20-5-82, pág. 4.803, conf. de comp. n.ºs 4659-SP, 4661-SP, 4663-SP; TFR, DJU de 20-5-82, pág. 4.804, conf. de comp. n.ºs 4768-SP, 4908-PR, 4687-SP, 4671-SP; TFR, DJU de 31-5-82, pág. 5.193, conf. de comp. n.ºs 4385-SP; TFR, DJU de 31-5-82, pág. 5.194, conf. de comp. n.ºs 4648-SP, 4675-SP, 4730-SP, 4796-SP, 4820-SP, 4682-SP; TFR, DJU de 31-5-82, pág. 5.195, conf. de comp. n.º 4899-PR; TFR, DJU de 3-6-82, pág. 5.391, conf. de comp. n.º 4613-SP; TFR, DJU de 3-6-82, pág. 5.392, conf. de comp. n.ºs . . 4806-SP e 4896-SP; TFR, DJU de 11-6-82, pág. 5.692, conf. de comp. n.ºs 4415-SP, 4686-SP; TFR, DJU de 11-6-82, pág. 5.693, conf. de comp. n.ºs 4807-SP, 4816-SP, 4894-PR, 4905-PR, 4909-PR; TFR, DJU de 17-6-82, pág. 5.935, ap. crim. n.º 4934-PA; TFR, DJU de 25-6-82, pág. 6243, conf. de comp. n.ºs 4646 e 4656-SP.

E os termos das respectivas ementas não se alteram, não se diversificam, não mudam. Sempre os mesmos:

“Segundo orientação jurisprudencial mais recente, os animais protegidos pelo Código de Caça (Lei n.º 5.197/67) estão sob a tutela da União Federal, sendo da competência da Justiça Federal o processo e julgamento das infrações previstas no mesmo Código. Precedentes do Supremo Tribunal Federal”.

Na verdade, como bem frisou o saudoso Ministro Rodrigues Alckmin, é evidente que a contravenção prevista no art. 27 do Código de Caça (Lei n.º 5.197/67) afeta bens, serviço e interesse da União. Já o art. 1.º do citado Código dispõe: “Os animais de quaisquer espécies, em qualquer fase do seu desenvolvimento e que vivem naturalmente fora do cativeiro, constituindo a fauna silvestre, bem como seus ninhos, abrigos e criadouros naturais são propriedades do Estado, sendo proibida a sua utilização, perseguição, des-

truição, caça ou apanha". § 1.º: "Se peculiaridades regionais comportarem o exercício da caça, a permissão será estabelecida em ato regulamentar do Poder Público Federal".

Sem dúvida a expressão Estado está empregada no sentido de União, como adverte Hely Lopes Meirelles, *verbis*:

"O Código de Caça (Lei n.º 5.197/67), embora usando impropriamente o termo Estado, incorporou a fauna silvestre ao patrimônio federal, pois todos os seus espécimes estão sob o controle absoluto da União, mesmo quando habitem terrenos do domínio privado, como vimos no texto. Assim sendo, ao deferir aos Estados-membros e Municípios competência para criar Reservas Biológicas e Parques de Caça, não os liberou do atendimento das normas federais e pertinentes aos animais silvestres. A competência estadual e municipal está, pois, circunscrita, ao habitat e não aos animais em si, salvo quanto à proibição de caça nas Reservas Biológicas, medida que o particular também pode tomar em relação às suas terras (art. 1.º, § 2.º)" (Direito Administrativo, 4.ª ed., pág. 525/526).

Por sua vez, o Dec.-lei n.º 289, de 28-02-67, que criou o Instituto Brasileiro de Desenvolvimento Florestal, incluiu nas obrigações desse órgão, entre outras, a de:

"IX — Cumprir e fazer cumprir as leis n.º 4.771, de 15-09-1965; 4.797, de 20-10-1965; 5.106, de 02-09-1966; 5.197, de 03-01-1967 e toda a legislação pertinente aos recursos naturais renováveis" (art. 4.º).

E, no art. 14, III, definiu como infração às suas disposições, "a não observância de qualquer preceito da legislação citada no inciso IX do art. 4.º deste Decreto-lei" (cf. "RTJ" 91/423).

Assim, todas as contravenções relativas à caça, e que estão agrupadas no art. 27 da Lei n.º 5.197/67, são da exclusiva competência da Justiça Comum Federal.

Diga-se o mesmo em relação às contravenções florestais.

É de se observar que o Código Florestal (Lei n.º 4.771/65), considera as florestas e as demais formas de vegetação como bens de interesse comum a todos os habitantes do País, permitindo que sobre elas se exerçam direitos de propriedade, mas, com as limitações impostas pela Lei n.º 4.771, de 15-09-1965.

Dai se conclui que as contravenções penais, previstas no Código Florestal, atingem, quando cometidas, bens, serviço e interesse da União e, assim, o processo respectivo é da alçada da Justiça Comum Federal, *ex vi* do art. 125, inciso IV da Constituição Federal.

Observe-se, ainda, com *HELY LOPES MEIRELLES*, que a Constituição Federal reservou à União competência exclusiva para legislar sobre florestas — art. 8.º, inciso XVII, alínea *h* — (cf. *ob. cit.*, pág. 525).

E a tal ponto chegou o interesse pela fiscalização e preservação da nossa flora que se criou, inclusive, o Instituto Brasileiro de Desenvolvimento Florestal (IBDF) entidade autárquica, integrante da administração descentralizada do Ministério da Agricultura, com sede e foro no Distrito Federal e jurisdição em todo o Território Nacional, com a incumbência de formular a política florestal, orientar, coordenar e executar as medidas necessárias à utilização racional, à proteção e conservação dos recursos naturais renováveis e ao desenvolvimento florestal do País, de conformidade com a legislação em vigor (cf. artigos 1.º e 2.º do Decreto-lei n.º 289, de 28-02-1967).

Cabe, inclusive, a essa autarquia federal, prioritariamente, nos termos do art. 4.º, inciso IX do citado Decreto-lei, “cumprir e fazer cumprir as *Leis n.ºs 4.771, de 15 de setembro de 1965, 5.197, de 03 de janeiro de 1967*”, dentre outras...”

Por outro lado, constituem infrações ao Decreto-lei n.º 289/67, nos termos do art. 14, incisos I e III, “a não observância de qualquer de seus dispositivos” e “**a não observância de qualquer preceito da legislação citada no inciso IX do art. 4.º**” do citado diploma.

O fato de a Carta Magna, no art. 125, inciso IV, falar em crime, é despidendo, uma vez que o Excelso Pretório e o Eg. Tribunal Federal de Recursos já firmaram o entendimento de que, na técnica das nossas Constituições e Cartas Constitucionais, a palavra crime abrange a contravenção (cf. “*Rev. Trib.*”, vol. 523/482).

Desse modo, se as contravenções florestais são praticadas em detrimento da União, atingindo, como atingem, o IBDF, uma de suas entidades autárquicas, dúvida não há de que a competência é da Justiça Comum Federal.

Nesse sentido os últimos pronunciamentos do Eg. Tribunal Federal de Recursos, fazendo referência a precedentes do Excelso Pretório, conforme v. acórdãos publicados no DJU de 13-08-1981, pág. 7.659, conf. comp. n.º 4.347-SP; DJU de 01-07-1981, pág. 6.494, conf. comp. n.º 4.483-SP; DJU de 06-08-1981, pág. 7.377, conf. comp. 4.337-SP; DJU de 06-08-1981, pág. 7.377, conf. comp. n.º 4.439-SP; DJU de 04-06-1981, pág. 5.313, conf. comp. n.º 4.381-SP; DJU de 11-09-1981, pág. 8.811, conf. comp. n.º 4.286-SP; DJU de 11-09-1981, pág. 8.811, conf. comp. n.º 4.405-SP; DJU de 1-09-1981, pág. 8.812, conf. comp. n.º 4.428-SP; DJU de 17-09-1981, pág. 9.103, conf. de comp. n.º 4.541-SP; DJU de 01-10-1981, pág. 9.712, conf. de comp. n.º 4.464-SP; TFR, DJU de 03-12-81, pág. 12.238, conf. comp. n.º 4.700-SP; TRF, DJU de 10-12-81, pág. 12.518, conf. comp. n.º 4.504-SP; TFR, DJU de 5-3-82, pág. 1.579, conf. de comp. n.º 4.432-SP; TFR, DJU de 05-2-82, pág. 463, conf. de comp. n.º 4.692-SP; TFR, DJU de 18-2-82, pág. 1.033, conf. de comp.

n.º 4.549-SP; TFR, DJU de 26-2-1982, pág. 1.305, conf. de comp. n.º 4.448-SP; TFR, DJU de 18-3-82, pág. 2.152, conf. de comp. n.º 4.426-SP; TFR, DJU de 15-4-82, pág. 3.332, conf. de comp. n.ºs 4.413-SP e 4.433-SP; TFR, DJU de 6-5-82, pág. 4.228, conf. de comp. n.º 4.823-SP; TFR, DJU de 13-5-82, pág. 4.501, conf. de comp. n.º 4.713-SP; TFR, DJU de 13-5-82, pág. 4.500, conf. de comp. n.º 4.567-SP; TFR, DJU de 20-5-82, pág. 4.804, conf. de comp. n.ºs 4.808-SP, 4.824-SP, 4.855-SP e 4.918-PR, TFR, DJU de 31-5-82, pág. 5.194, conf. de comp. n.ºs 4.475-MG, 4.809-SP e 4.860-SP; TFR, DJU de 31-5-82, pág. 5.195, conf. de comp. n.ºs 4.901-PR, 4.876-PR; TFR, DJU de 3-6-82, pág. 5.392, conf. de comp. n.ºs 4.875-PR, 4.877-PR, 4.898-PR, 4.902-PR, 4.906-PR, 4.903-PR; TFR, DJU de 11-6-82, pág. 5.693, conf. de comp. n.ºs 4.856-SP, 4.684-SP, 4.900-PR, 4.910-PR; TFR, DJU de 18-6-82, pág. 6.013, conf. de comp. n.º 4.864-SP; TFR, DJU de 25-6-82, pág. 6.243, conf. de comp. n.º 4.878-PR; TFR, DJU de 25-6-82, pág. 6.243, conf. de comp. n.º 4.911-PR e TFR, DJU de 25-6-82, pág. 6.244, conf. de comp. n.º 4.912-PR.

Em todos esses venerandos arestos, as ementas mantêm, praticamente, o mesmo texto, o mesmo conteúdo, a mesma tônica:

“A competência da Justiça Federal para o processo e julgamento das contravenções previstas no Código Florestal está firmada pela jurisprudência reiterada do Egrégio Supremo Tribunal Federal”.

Insta observar que os v. arestos citados dizem respeito a simples transporte de carvão vegetal ou madeira...

Assim, nenhuma dúvida quanto à competência da Justiça Federal para o processo e julgamento das infrações previstas no Código Florestal e no Código de Caça.

Segundo alguns pronunciamentos feitos pelos jornais, notadamente o nosso “O Estado de São Paulo” e, também, em face de reiteradas decisões do Egrégio Tribunal de Alçada Criminal do Paraná, a Lei Complementar n.º 40, de 14-12-81, — *Lei Orgânica Nacional do Ministério Público Estadual* — no seu artigo 3.º, inciso II, proclamando constituir “função institucional do Ministério Público promover a ação penal pública” e, no art. 55, salientando ser “vedado o exercício das funções do Ministério Público a pessoas a ele estranhas”, indaga-se: e nessas contravenções? Não são da alçada da Justiça Federal? Por acaso deverão, doravante, os membros do *Parquet estadual* avocar uma atribuição que, seguindo aquela linha de raciocínio, passaria a ser sua? Mas, como poderia haver semelhante e esdrúxula transposição, se as infrações são da competência da Justiça Federal? Seriam, então, os Procuradores da República os *domini litis*? De que forma poderiam sê-lo, se a Lei Complementar supracitada é referente apenas e tão-somente aos membros do Mi-

nistério Público local? Teríamos, então, uma dualidade de procedimento para as contravenções: no âmbito estadual, o procedimento seria principiado, sempre, inexoravelmente sempre, pelo Promotor de Justiça; já em se tratando de contravenções da competência da Justiça Federal, o impulso caberia ao Juiz, Autoridade Policial, funcionários de repartição florestal e autarquias com funções correlatas e, logicamente, pelo Procurador da República...

Evidente que a tese, *concessa maxima venia*, não pode adquirir vida. E, para dar alicerce bem caldeado ao que vimos de afirmar, atente-se para o art. 3.º, inciso I, da citada Lei: "São funções institucionais do Ministério Público: Velar pela observância da Constituição e das leis e promover-lhes a execução".

Analise-se, agora, o art. 55 do citado diploma legal: "É vedado o exercício das funções do Ministério Público a pessoas a ele estranhas".

Ora, se formos admitir, aceitar e reconhecer o entendimento contrário, fá-lo-emos agasalhando uma heresia jurídica: Os Tribunais — mesmo a Excelsa Corte — e os Juízes — pessoas estranhas à Instituição, estariam impossibilitadas de "observar a Constituição e as Leis..."

Poder-se-á dizer que a função traçada no art. 3.º, inciso I da Lei Complementar n.º 40, na verdade, não é privativa do Ministério Público *Estadual*. "Velar pela observância da Constituição e das leis não é mesmo privativo do Ministério Público e nem teria sentido que o fosse", disse, em trabalho ainda não publicado, um dos mais brilhantes membros do MP paulista. Indaga-se, então: se assim é — e ele tem carradas de razão — por que a bombástica afirmação do texto da Lei Complementar? Realçar o *óbvio ululante*, como diria o saudoso e genial Nelson Rodrigues? Se na lei não há palavras inúteis, como se justificar o inciso I do art. 3.º já citado? Não seria um ultraje ao legislador? Seria ele, então, uma excrescência, demasia, excesso, superfluidade? Obtemperar-se-á: mas, nesse caso, o art. 3.º, inciso I, não pode ser cotejado com o art. 55... Ora, lá pode e deve, aqui não pode nem deve... Faz lembrar a famosa fábula de *Phedro* a do *lupus et agnus*...

A regra do art. 3.º, inciso II, é a mesma do art. 24 do CPP. Sem tirar um milímetro. Já a prevista no art. 55 não visa a excluir o Juiz e a Autoridade Policial daquelas hipóteses em que a lei lhes confere o impulso procedimental. Objetivou, isto sim, acabar com aquela excêntrica e extravagante figura do "Promotor *ad hoc*" de que falava o art. 419 do CPP. Teve por fim e pretendeu abolir aquela ignominiosa faculdade que os Governadores de alguns Estados tinham de nomear para chefe da Instituição, candidatos à Câmara ou às Assembleias que não conseguiram se eleger ou se reelegerem... Só. Apenas isto.

RESPONSABILIDADE DO REQUERENTE DE MEDIDA CAUTELAR

EX. ART. 808, N.º II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (*)

José Carlos Barbosa Moreira

1. Nos termos do art. 811, n.º III, do Código de Processo Civil, o requerente de providência cautelar responde perante o requerido, pelo prejuízo que a este causar a respectiva execução, “se ocorrer a cessação da eficácia da medida, em qualquer dos casos previstos no art. 808”, a saber: (a) “se a parte não intentar a ação” (principal) “no prazo estabelecido no art. 806”, isto é, nos trinta dias subseqüentes à efetivação da providência (art. 808, n.º I); (b) se a própria medida “não for executada dentro de trinta (30) dias” (art. 808, n.º II); (c) “se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito” (art. 808, n.º III). As hipóteses (a) e (c) nenhum problema suscitam do ponto de vista da viabilidade de sua configuração. Já a hipótese (b) pode gerar — e vem de fato gerando — certa perplexidade.

É que a responsabilidade do requerente tem como pressuposto a efetivação da providência cautelar: trata-se, com efeito, de ressarcir ao requerido o dano causado por essa efetivação, conforme deixa claro o art. 811, *caput*, *fine*. No entendimento de prestigioso comentador do Código “tal responsabilidade não pode existir na hipótese do n.º II do art. 808, que pressupõe, exatamente, a não execução da cautela” (1). Pelo mesmo diapasão afina-se outro valioso comentário: “O inciso II do art. 808, também, não pode autorizar a pretensão de ressarcimento do dano, que, *in casu*, tem por fundamento a execução da providência cautelar (...). Isto porque o presente caso de cessação de eficácia decorre justamente da falta de execução da medida preventiva dentro em 30 dias. Falta, assim, o que indenizar” (2). Idêntica opinião vem expressa na mais completa exposição sistemática do ordenamento processual pátrio: “A cessação de eficácia da medida cautelar, em razão do fato apontado no art. 808, n.º II, não acarreta a obrigação de indenizar, malgrado o que preceitua o art. 811, n.º III, porque não executada a medida cautelar” (3).

(*) Trabalho destinado ao volume de estudos em homenagem a Alfredo Buzaid.

(1) Galeno Lacerda, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. VIII, t. I, Rio de Janeiro, 1980, pág. 437. Logo adiante, insiste o autor: “O ressarcimento exige prejuízo real oriundo de execução da medida, situação excluída pelo referido n.º II” (os grifos são do original). Cf. ainda pág. 408: “Se não executada a providência dentro de trinta dias (n.º II), não cabe condenação do autor pelos prejuízos referidos no art. 811, já que a medida não se concretizou”.

(2) Humberto Theodoro Júnior, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, Rio de Janeiro, 1978, pág. 163 (grifado no original).

(3) José Frederico Marques, *Manual de Direito Processual Civil*, vol. IV, 4ª ed., S. Paulo, 1961, pág. 397.

Haveria, destarte, no particular, equívoco do legislador. Na medida em que remete ao art. 808, n.º II, a regra do art. 811, n.º III, não teria possibilidade de aplicação prática. Será procedente a crítica nesses termos dirigida ao Código?

2. Em matéria de responsabilidade do requerente de medida cautelar, o legislador parece haver-se inspirado, ao menos em parte, num antigo projeto, formulado em apêndice à substanciosa obra doutrinária (4). No interessante trabalho, porém, não se continha norma correspondente à que hoje resulta da conjugação do art. 811, n.º III, com o art. 808, n.º II. As hipóteses de responsabilidade do requerente estavam previstas nos quatro itens do art. 19. Ora, se quisermos confrontá-las com as do art. 811 do diploma em vigor, verificaremos que, dentre as contempladas no inciso III desse dispositivo (isto é: nos três incisos do art. 808), coincidência exata apenas ocorre quanto à da omissão do requerente em propor a ação principal no prazo de trinta dias, a contar da execução da medida cautelar (Projeto, art. 19, 4.º; Código, art. 808, n.º I). O caso do atual art. 808, n.º III (extinção do processo principal), é, de um lado, mais amplo, e de outro, mais restrito que o do art. 19, 3.º, do projeto, que se referia também à extinção do próprio processo cautelar, mas — tal como em relação ao principal — só por abandono do autor, com a consequência de ser o réu “absolvido da instância”. A hipótese do art. 808, n.º II, que justamente nos interessa aqui, não figurava entre as de responsabilidade do requerente, embora o projeto já estatuísse, no art. 18, 1.º, que a medida cautelar ficaria sem efeito se não fosse executada dentro de trinta dias.

Alguém talvez enxergue nisto confirmação da tese acima exposta. O projetista haveria percebido o que escapou mais tarde ao legislador, isto é: que não se afigura viável responsabilizar o requerente no caso de que nos estamos ocupando.

Semelhante impressão, no entanto, vê-se contrastada quando se lê, no mesmo livro, o capítulo específico sobre o assunto. Aí se criticava o estatuto de 1939 exatamente por não ter cuidado daquela hipótese e, depois de invocar-se o direito alemão, acrescentava-se: “Não é justo, de fato, nem lógico, que, obtida a decisão, um de cujos fundamentos foi a urgência, fique o autor toda a vida com a sentença suspensa sobre a cabeça do réu, dando, assim, a melhor das provas de que a providência era desnecessária”. Concluía-se com as seguintes palavras: “A lei devia também marcar prazo à execução, *sob as mesmas penas que impõe à demora na propositura da ação principal*” (5).

(4) Lopes da Costa, *Medidas preventivas*, 2ª ed., Belo Horizonte, 1958, pág. 181 e segs. Vide em particular os arts. 19 e 20 (págs. 185/6).

(5) Lopes da Costa, *ob. cit.*, pág. 58 (sem grifo no original). Significativo o plural: “as mesmas penas”. Vê-se que o autor não aludia só à perda da eficácia da providência; mas, além dessa, que outra poderia ele ter em mente, senão a responsabilidade pelos danos?

Visto que uma dessas “penas” — no Código anterior (art. 677, *fine*), no vigente (art. 811, n.º III, combinado com o art. 808, n.º I) e no projeto (art. 19, 4.º) — consistia e consiste na obrigação do requerente de ressarcir o prejuízo do requerido, pode-se conjecturar que terá sido fruto de mero “cochilo” do projetista a omissão da hipótese no art. 19. Esqueceu-se ele — parece —, ao redigir o projeto, de suprir a falha que censurara ao Código então em vigor; nada mais.

3. Ao disciplinar o arresto, dispõe a ZPO da República Federal da Alemanha (6), no § 926, que se levantará a medida se, após a concessão em caráter antecedente, o arrestante não propuser a ação principal dentro do prazo fixado pelo juiz a requerimento da outra parte. A regra equivale em substância à do nosso art. 808, n.º I. Com ela se relaciona expressamente a do § 945, a responsabilizar o arrestante, no caso de levantamento do arresto com base no § 926, pelo dano que a execução da providência cause ao adversário (“*der ihm aus der Vollziehung der angeordneten Massregel . . . entstehet*”).

Por outro lado, estabelece o § 929, 2.ª alínea, para a execução do arresto decretado, o prazo de um mês, findo o qual a efetivação da medida se torna incabível. Logo se vê que a disposição encontra correspondente em nosso art. 808, n.º II. Pois bem: muito embora não aluda o § 945 a essa outra hipótese, na doutrina alemã tem-se sustentado que a ela se aplica, por analogia, a norma relativa à responsabilidade do arrestante (7). A questão, vale ressaltar, é controvertida (8). Mas pouco importa que nem todos aceitem a aplicação analógica do § 945; não vem sequer ao caso indagar qual a solução correta. O ponto relevante está no reconhecimento de que nada tem de *absurda* a pergunta: deve o requerente ser aí responsabilizado? Esse reconhecimento é pacífico. Na verdade, ninguém deixa de admitir a *possibilidade de que suceda* o fato visto como fonte da obrigação de ressarcir; existe, sim, quem rejeite a idéia de fazer incidir sobre esse fato a regra do § 945.

Ora, aqui precisamente se toca o nervo do problema. Com efeito, a responsabilidade do requerente, na hipótese em foco, tem sido entre nós repelida não porque carecedora de fundamento jurídico, mas porque (supostamente) insuscetível de concretização prática. A

(6) Em vigor igualmente na República Democrática Alemã até 31.12.1975; no dia seguinte começou a vigor naquele país a nova ZPO (*Gesetz über das gerichtliche Verfahren in Zivil — Familien — und Arbeitsrechtssachen*) de 19.6.1975.

(7) Stein — Jonas, *Die ZPO für das Deutsche Reich*, vol. II, 12ª/13ª ed., Tübingen, 1926, pág. 955; Rosenberg, *Tratado de Derecho Procesal Civil*, trad. esp., Buenos Aires, 1955, t. III, pág. 277; Wieczorek, *Zivilprozessordnung und Nebengesetze*, Berlim, 1958, vol. IV, 2ª tomo, pág. 1161.

(8) Vide, em sentido contrário, Schoenke — Baur, *Zwangs — vollstreckungs — Konkurs — und Vergleichsrecht*, 1978, pág. 248.

situação de fato — argumenta-se, em síntese — é incompatível com qualquer pretensão do requerido ao ressarcimento de danos. Não parece, todavia, que tal argumentação resista à análise.

4. É fora de dúvida que não há cogitar de responsabilidade com base no art. 811 sem execução da medida acautelatória. Se sem ela se pode configurar responsabilidade por *outro* fundamento já constitui questão distinta, que não examinaremos neste ensejo. Daí não nos podemos contentar com a observação, em si exata, de que a simples concessão da providência, “a despeito de não se ter cumprido o mandado, pode ter causado prejuízo” (9).

Ninguém negará, em princípio, semelhante eventualidade. O puro e simples deferimento de uma liminar, sob determinadas circunstâncias, é capaz de “provocar abalo de crédito e perda de negócio lucrativo” (10). Isso não basta, contudo, para explicar os dizeres do art. 811, n.º III, na referência genérica aos “casos previstos no art. 808”. Com facilidade se percebe que a hipótese imaginada e outras análogas permaneceriam estranhas ao âmbito do art. 811, cuja incidência pressupõe *sempre* a *efetivação* da medida cautelar.

Seria necessário encontrar base diversa para responsabilizar o requerente pelos danos acaso decorrentes da só concessão da providência, mesmo não efetivada. O problema, entretanto, é alheio — repita-se — às nossas cogitações do momento; nada tem que ver com aquela particular razão pela qual, no ponto sob exame, se vem reputando impraticável a conjugação do art. 811, n.º III, com o art. 808, n.º II. Por outro motivo é que se nos afigura equivocada tal suposição.

5. Origina-se o equívoco, ao nosso ver, de não se atentar na eventual diferença entre o que é *de iure* e o que é *de facto*; entre o modo como se *devem* passar as coisas, no caso de não se executar nos trinta dias a providência acautelatória, e o modo como se *podem* elas realmente passar. *De iure*, é evidente que, cessada a eficácia da medida (*rectius*: da decisão que a decretou), preexcluída fica a respectiva execução. Se se expedira mandado para o cumprimento, impende recolhê-lo; não há necessidade de expedir-se outro, a fim de que “tudo retorne ao *status quo ante*” (11), porque subsiste íntegro, *ex hypothesi*, o estado anterior: conquanto deferida, a providência ainda não foi executada.

(9) Pontes de Miranda, *Comentários ao Código de Processo Civil* (de 1973), t. XII, Rio de Janeiro, 1976, pág. 103.

(10) Conforme reconhece *expressis verbis* Galeno Lacerda, *ob.*, vol. e t. *cits.*, pág. 438.

(11) Como diz José Frederico Marques, *ob.* e vol. *cits.*, pág. 390, naturalmente com referência aos casos do art. 808 em que se *haja efetivado a cautela*.

De ser assim que as coisas se devem passar *de iure* não se infere, todavia, que assim sempre se passem *de facto*. Facilmente se concebe que, apesar de vencido o prazo de trinta dias, a medida acautelatória — legalmente tornada ineficaz e, portanto, insuscetível de efetivação — *na realidade se venha a executar*. Se daí resulta dano para o requerido, harmoniza-se com os princípios e ajusta-se ao texto legal a responsabilização do requerente que tenha dado causa ao prejuízo, ainda que sem culpa.

6. O art. 808, n.º II, tira eficácia à medida cautelar não efetivada no prazo que fixa; mas não tem poder suficiente, é claro, para impedir, no mundo concreto, a ocorrência de toda e qualquer infração ao preceito. Pode muito bem acontecer que o requerente, *contra legem*, faça executar providência decretada há mais de trinta dias. A essa luz, mostra-se falsa a premissa de que se costuma partir, qual seja a de que o dispositivo em foco pressupõe a não-execução da cautela. Ele pressupõe, sim, a não-execução *tempestiva*, isto é, a não-execução dentro de trinta dias. Com ele se casa, pois, sem qualquer dificuldade, a norma do art. 811, n.º III, desde que o intérprete leve em conta o inteiro teor do art. 808, n.º II, em vez de destacar *nel mezzo del cammin*.

A quem leia: "O requerente do procedimento cautelar responde ao requerido pelo prejuízo que lhe causar a execução da medida se esta não for executada" terá realmente de parecer absurda a conjugação. Mas a falha, aqui, não é do Código: é do leitor. A estranheza perderá qualquer razão de ser se a leitura for completa: "O requerente do procedimento cautelar responde ao requerido pelo prejuízo que lhe causar a execução da medida se esta não for executada *dentro de trinta dias*" — vale dizer: se o for *depois*.

A maneira, afinal de contas bastante simples, de compatibilizar as duas regras, já a apontara, brevemente, obra publicada logo após a entrada em vigor do Código de 1973, onde se aludia à responsabilidade do requerente quando "promove a execução de sentença cautelar *cuja eficácia cessou* (arts. 811, III, e 808, II)" (12). Se o ponto não houvesse passado despercebido, como tudo faz crer, à doutrina posterior, ter-se-ia talvez poupado ao Código uma censura que ele, positivamente, nada fez por merecer.

(12) José Maria Rosa Tesheiner, *Medidas cautelares*, S. Paulo, 1974, pág. 42. Na mesma perspectiva, a menção de Stein-Jonas, *ob. e lug. cits.*, ao caso em que a execução do arresto é ou se torna inválida por inobservância do prazo do § 929, 2ª alínea; e a sintética mas certa referência de Rosenberg, *ob. e lug. cits.*, à hipótese de arresto "realizado com retardo".

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E CO-GESTÃO EMPRESARIAL

Roberval Clementino Costa do Monte

Origem e evolução: agreement freely entered into, by which the employees receive a share, fixed in advance, of the profits; anteprojeto do Instituto dos Advogados do Brasil e constitucionalidade.

Aprovou o douto Instituto dos Advogados do Brasil, em sessão plenária, anteprojeto de lei, redação originária do seu ilustre e culto Presidente, quanto ao problema da participação dos empregados nos lucros, com referência à co-gestão empresarial (1).

Superados a colocação medieval dos direitos corporativos e o absolutismo monárquico, o direito constitucional dos países europeus e, sob sua influência, o da América Latina, primeiramente considerou o homem no plano político, voltando-se, após, para o problema social, e, "elaboradas nesse clima algumas Cartas Políticas, pelas quais se reestruturavam ou criavam juridicamente os Estados saídos daquela guerra, vieram a contemplar, além dos direitos relacionados com a condição política do homem, direitos concernentes à sua posição econômica e social; disciplina da propriedade, possibilidade de trabalho e proteção no seu exercício, remuneração condigna para o trabalhador, assistência médica e educativa, bem como seguro para ele e a família etc. São exemplos de tal orientação a Constituição Alemã de 1919 — a chamada Carta do *Weimar* — e as Polonesa e Iugoslava (ambas de 1921)" (2).

O destinatário, no plano constitucional, além do *cidadão*, passou a ser o *trabalhador* (3), embora, inicialmente, sem o adequado tratamento teórico (4).

A idéia da participação nos lucros surgiu na França, em fins do século XIX (5) e teve continuidade na Inglaterra, principalmente com *John Stuart Mill*, onde foi tentada a conjugação com o cooperativismo: os empregados receberiam sua participação, metade em dinheiro e metade em ações, mas o próprio *British Trade Union Congress* condenou o sistema, como desagregador de sindicatos.

(1) Sessão plenária do Instituto dos Advogados do Brasil, de 21 de outubro de 1981.

(2) Estudos sobre a Constituição de 1967, Themistocles Brandão Cavalcanti e outros, Fundação Getúlio Vargas, Rio, 1968, pág. 160.

(3) Georges Burdeau, *Traité de Science Politique*, Lib. Générale de Droit et Jurisprudence, vol. VI, pág. 33.

(4) Mirkine-Guerzévitch, *Las Nuevas Constituciones del Mundo*, Editorial España, Prólogo, pág. 37.

(5) Charles Robert, *Le Partage des Fruits du Travail*, Paris, 1978.

A definição da participação nos lucros foi tentada no Congresso Internacional de 1889: "agreement freely entered into, by which the employees receive a share, fixed in advance, of the profits" (6).

Posteriormente, o *Council of Profit Sharing Industries* procurou estruturar a distribuição dos lucros aos empregados, fixando dez pontos básicos, porém, e segundo os autores da época, faltou-lhe spedâneo técnico.

Nos Estados Unidos da América do Norte, a distribuição dos lucros, em alguns casos, tem uma parte em bônus ou ações (7).

Com o liberalismo econômico defendeu-se a tese de que a participação dos empregados nos lucros incrementaria a receita (8) e, em Portugal, criou-se a figura do "interessado", mas permanecia a questão no campo do empirismo.

No Brasil, a Constituição de 1946 consagrou a participação dos empregados nos lucros das empresas(9) e a Constituição do então Estado da Guanabara, antecipando-se ao preceito da Constituição Federal (10), contemplou a co-gestão na direção das empresas de economia mista nas quais o Estado possuísse a maioria das ações (11).

A Carta de 1946 exigiu que a participação nos lucros fosse *direta*, o que dificultou a tarefa do legislador, pois a "forma diferida e indireta é mais fácil de ser estruturada"(12), ressaltando *Manoel Gonçalves Ferreira Filho* que, "durante os vinte anos de vigência da Constituição de 1946, a participação nos lucros não foi regulamentada pela lei, apesar do grande número de projetos a esse respeito apresentados à deliberação do Congresso Nacional. O grande obstáculo

(6) Pontes de Miranda, *Comentários à Constituição 1967, com a Emenda nº 1, de 1969*, Rev. dos Tribunais de S. Paulo, 1ª ed., pág. 123.

(7) Lyle W. Cooper, *Encyclopaedia of Social Sciences*, N.Y., 1948, vol. XII, pág. 491.

(8) Frederic Winslow Taylor via, no imediatismo do pagamento dos lucros aos empregados, a pedra basilar para o êxito do sistema

(9) Constituição de 18 de setembro de 1946, art. 157, IV: "participação obrigatória e direta do trabalhador nos lucros da empresa, nos termos e pela forma que a lei determinar".

(10) Constituição de 24 de janeiro de 1967, art. 158, V; Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969, art. 165, V.

(11) Constituição Estadual, de 27-3-1961, art. 73: "da direção das empresas de economia mista, nas quais o Estado possua maioria das ações, participará, obrigatoriamente, ao menos um representante das entidades ou classes dos trabalhadores dessas empresas".

(12) Evaristo de Moraes Filho, *Da ordem social na Constituição de 1967, Estudos sobre a Constituição de 1967*, Fundação Getúlio Vargas, Rio, 1968, pág. 198.

a essa regulamentação era, na opinião dos doutos, a exigência constitucional de que a participação fosse direta ⁽¹³⁾.

Conseqüentemente à supressão da exigência de que a participação nos lucros fosse *direta*, ⁽¹³⁾ adveio a Lei Complementar n.º 7, de 7 de setembro de 1970, que instituiu o programa de integração social: "É instituído, na forma prevista nesta lei, o Programa de Integração Social, destinado a promover a integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas" ⁽¹⁴⁾.

A participação nos lucros, ainda hoje, encontra dificuldade de aplicação, considerada, por muitos autores, insuperável ⁽¹⁵⁾, enquanto parte da doutrina entende que o mecanismo já foi inserido com sucesso ⁽¹⁶⁾.

Inovou a Constituição de 1967, quando previu a participação do trabalhador na gestão das empresas ⁽¹⁷⁾, e, na esteira desse permissivo, o douto Instituto dos Advogados do Brasil procura sua regulamentação legal, através do anteprojeto já mencionado.

Ocorre, entretanto, que o anteprojeto, *c. m. v.*, afastando-se da colocação constitucional da *excepcionalidade* da co-gestão, pretende implantá-la *em termos genéricos*:

"Art. 1.º — Observados os preceitos desta lei, será obrigatória a participação de um ou mais empregados na direção da empresa em que trabalham."

"Art. 4.º — Far-se-á a integração do empregado na direção da empresa através de sua eleição para qualquer cargo da D'retoria que se vagar a partir da publicação desta lei, segundo deliberação tomada em Assembléia-Geral de acionistas ou cotistas, pelo Conselho de Administração ou pelo titular, conforme o caso."

"Parágrafo 2.º — A empresa cujo capital social exceder o valor de 200.000 (duzentas mil) ORTN's (Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional) será obrigada a manter dois diretores eleitos na forma desta lei."

(13) Manoel Gonçalves Ferreira Filho, *Comentários à Constituição Brasileira, com a Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969*, Saraiva, S. Paulo, 1975, vol. III, págs. 188/189. No mesmo sentido Roberto Magalhães, *A Constituição Federal de 1967*, José Konfino, Rio, 1967, vol. II, pág. 501: "No inciso V foi suprimida a determinação de que a participação seja "direta", removendo o impasse que se deparava ao legislador ordinário."

(14) Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, art. 1º.

(15) Robert L. Rowe, *Profit-Sharing in Industry*, *Haward Business Review*, setembro de 1949, pág. 559; Maurice Duverger, *Droit Constitutionnel et Institutions Politiques*, 1955, pág. 200.

(16) Octavio Bueno Magano, *As Novas Tendências do Direito do Trabalho*, São Paulo, 1973, pág. 45.

(17) Constituição de 24 de janeiro de 1967, artigo 158, V; Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969, artigo 165, V.

“Art. 8.º — A empresa que vier a descumprir esta lei estará sujeita, enquanto perdurar a inadimplência, ao pagamento da multa diária, equivalente ao valor de Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional, ficando impedida, nesse período, de realizar quaisquer operações de crédito com estabelecimentos vinculados ao sistema financeiro, bem assim participar de licitações ou contratar com a Administração Pública.”

A excepcionalidade do instituto, além de expressa na Carta Magna (17), encontra eco na doutrina:

“Inova a Constituição vigente, ao prever a participação do trabalhador na gestão da empresa. Tal previsão inexistia no direito anterior. É outro dos instrumentos para a integração do trabalhador na vida e no desenvolvimento da empresa. *Cautelosamente, todavia, a Constituição a imagina, apenas, para os casos excepcionais*, tudo sempre dependendo de regulamentação legal” (18).

“Prevista desde a Constituição Federal de 1946, a atual continuou ascenando ao trabalhador com a sua integração na vida e no desenvolvimento da empresa “com a participação nos lucros” e a grande novidade — “excepcionalmente na gestão, isso é, na administração” (19).

“Penetrando no que é economia, a Constituição de 1967, como a de 1946, faz-se atenta à vida social e à produção. Não é mais Constituição de Estado abstinente, que se haja satisfeito com as regras jurídicas sobre democracia e liberdade: contém essas e contém outras, com que se entra na dimensão econômica, ou se dá acesso aos legisladores ordinários para essa dimensão. *Mas aquela entrada é conforme linhas precisas que a própria Constituição traçou*” (20).

E “o princípio da constitucionalidade exige a conformidade de todas as normas e atos inferiores, leis, decretos, regulamentos, atos administrativos e atos judiciais às disposições *substanciais* ou *formais* da Constituição” (21).

Eivado o anteprojeto, quanto à constitucionalidade, vulnerável tornar-se-ia, se convertido em lei, perante os colegiados (por via *incidental* ou *principal*) ou perante os próprios juízos monocráticos.

Os países, em seu ordenamento jurídico, apresentam variada gama de controle judicial da constitucionalidade, podendo-se distinguir, inicialmente, seu aspecto *subjetivo* e *formal*, este denominado

(18) Manoel Gonçalves Ferreira Filho, *Comentários à Constituição Brasileira (com a Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969)*, Saraiva, S. Paulo, 1975, vol. III, pág. 189 (grifamos).

(19) Alcides de Mendonça Lima, *As Novidades da Constituição Federal de 1967 (segundo a Emenda nº 1, de 1969)*, Juriscredi, São Paulo, 1971, pág. 162.

(20) Pontes de Miranda, *Comentários à Constituição de 1967 (com a Emenda nº 1, de 1969)*, Revista dos Tribunais, São Paulo, 1972, vol. VI, pág. 158, o grifo é nosso.

(21) Vicente Ráo, *O Direito e a Vida dos Direitos*, vol. I, nº 221.

modale, por Cappelletti (22). No tipo *subjetivo* encontramos o sistema *difuso*, em que o controle é feito, indistintamente, por todos os órgãos judiciais, e o sistema *concentrado*, originário da Áustria, em que a verificação é privativa de determinado órgão; no tipo *formal*, o controle pode ser *incidental (por exceção)*, no curso da lide, como questão prejudicial, ou *principal* (direto ou através de ação), em que o aspecto constitucional desponta como único.

Esclarece o citado processualista (22) que Itália e Alemanha Ocidental adotaram o sistema *concentrado*, através de Tribunal Constitucional, com atribuição específica e privativa, podendo o sistema jurídico norte-americano ser apontado como tipicamente *difuso*.

O controle da constitucionalidade, sob outro prisma, poderá ser *preventivo* ou *posterior*, aquele exercitável por órgão judicial, v. g. o direito austríaco, ou por órgão político.

O controle posterior, por órgão judicial, é o que reúne maiores vantagens práticas, sendo o mais freqüente nos diversos países, podendo ser por via *principal* ou *incidental*.

No exame *principal*, a declaração da inconstitucionalidade terá, como conseqüência do decreto judicial, a própria anulação da lei, que deixará de vigor, valendo a decisão *erga omnes*, enquanto o tipo *incidental* determina, apenas, que a lei argüida não se aplique à relação judicial em litígio.

Enquanto o controle *principal*, pela grande repercussão da inconstitucionalidade quando declarada (a ação determinará a própria anulação da lei), exigirá pronunciamento do mais alto Tribunal ou de Corte especialmente designada pela Constituição notamos que, no sistema *incidental*, uma vez que a declaração da inconstitucionalidade produzirá efeito, unicamente, entre as partes litigantes, a questão poderá ter por foro qualquer tribunal ou mesmo juiz singular, porque é lícito ao magistrado deixar de aplicar lei que considere inconstitucional.

No Brasil, o controle preciso da constitucionalidade somente foi atribuído ao Judiciário com a Constituição de 1891, introduzido, então, o sistema *difuso-incidental*, salientando Aliomar Baleeiro(23).

“Devia ser algo revolucionário a provector juízes de instituições áulicas a idéia de declararem inconstitucionais as leis, negando-lhes a eficácia no caso concreto trazido a seu julgamento ou anulando atos do Legislativo e do Executivo”.

Com a Emenda Constitucional n.º 16, de 26 de novembro de 1965, que modificou a Constituição de 18 de setembro de 1946, foi, finalmente, introduzido o sistema *concentrado-principal* no Brasil.

(22) Mauro Cappelletti, *Il Controllo Giudiziario di Costituzionalità Delle Leggi Nel Diritto Comparato*, págs. 92/93.

(23) Aliomar Baleeiro, *O Supremo Tribunal Federal*, pág. 82.

Quanto à competência do juiz singular para declarar a inconstitucionalidade, *Carlos Maximiliano*, com a habitual lucidez, coloca a questão em seus devidos lugares, discernindo: "das palavras transcritas já se infere que o artigo 200 resolve, apenas, uma questão relativa ao *quorum* para o julgamento; não colima fixar competência. O preceito exarado no Estatuto brasileiro, não é novo; abrolhou na prática norte-americana, que impõe a exigência da maioria absoluta; foi além, reclamou o comparecimento de todos os membros do pretório julgador da inconstitucionalidade (*the full bench*). Por aí já resulta claro que trata de questão de *quorum*, não de competência (*omissis*). A inconstitucionalidade pode e deve ser declarada logo na primeira instância" (24).

Acrescente-se que, sendo a excepcionalidade em pauta setor essencial da Constituição, essa norma, segundo a melhor doutrina, não pode ser considerada elástica (25).

O anteprojeto, *d. v.*, além de afastar-se da intransponível exigência constitucional da excepcionalidade, também não atende o aspecto *econômico* da hipótese, pois inexistente aplicação de capital sem sua eficácia marginal e a co-gestão, nos termos propostos, desestimulará as inversões (26):

"Não é possível ao legislador ordinário abster-se do exame do *econômico* e do *político*, para edificar o *jurídico*".

"No caso do art. 167, tem-se de interpretar o art. 165, V, de modo que, na feitura da lei sobre participações nos lucros, não se

(24) Carlos Maximiliano, *Comentários à Constituição Brasileira, 1946*, v. III, pág. 265, nº 636. No mesmo sentido: José Carlos Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, v. V, pág. 39, nota nº 18; Eduardo Espínola, *A Nova Constituição*, 1947, pág. 347; Alfredo Buzaid, *Da Ação Direta de Declaração de Inconstitucionalidade no Direito Brasileiro*, págs. 61 e 68/70; Lúcio Bittencourt, *O Controle Jurisdicional da Constitucionalidade das Leis*, págs. 62 e 63; M. A. Borges, *Comentários ao Código de Processo Civil*, v. II, págs. 171/172; M. I. Carvalho de Mendonça, *O Poder Judiciário no Brasil*, pág. 140; J. F. Marques, *Observações e Apontamentos sobre a competência originária do S. T. F.*, pág. 25 e José Duarte, *A Constituição Brasileira de 1946*, v. III, pág. 369; na doutrina estrangeira: "A origem do permissivo remonta ao antigo direito norte-americano, onde, segundo Bryce, "le soi disant pouvoir d'annuler une loi inconstitutionnelle est un devoir plutôt qu'un pouvoir qui incombe à la plus humble cour d'État, lorsqu'elle est saisie d'une question de cette nature...", acrescentando Dicey que "... le devoir légal de tout juge... est bien clair. Il doit considérer comme nul tout Act législatif en contradiction avec la Constitution des États Unis, qu'il émane du Congrès ou des législatures d'État"; também Cooley: "The duty to pass upon a question of constitutional law may devolve upon a court of any grade" (*O Processo Civil na Superior Instância*, Forense, 1979, pág. 53).

(25) Giuseppe Chiarelli, *Elasticità delle Costituzioni*, citado por Raul Machado, *In Estudos sobre a Constituição de 1967*, Fundação Getúlio Vargas, Rio, 1968, págs. 145.

(26) John Maynard Keynes, *General Theories of Employment, Interest and Money*, New York, 1935, pág. 137, Alfred Marshall, *Principles of Economics*, London, 1920, 8ª edição, pág. 519 e Irving Fischer, *Theory of Interest*, New York, 1930, pág. 155, citado por Pontes de Miranda, *Comentários à Constituição de 1967 (com a Emenda nº 1, de 1969)*, Rev. Trib., S. Paulo, 1972, v. VI, pág. 169.

possa deduzir do que é justa remuneração do capital e do que é necessário a melhoramentos e expansão somente dos serviços. A Constituição de 1967 tem o propósito de os ressalvar; ressalvou-os. Não seria de bom método de interpretação que se lesse o art. 165, V, como se ali se permitisse aos legisladores ordinários infringirem o que se estatui, ininfringivelmente, no art. 167, II (o necessário aos melhoramentos e expansão dos serviços e a justa remuneração do capital)" (27).

Registre-se, outrossim, que, contrariamente ao que pretende o anteprojeto, a nova Constituição procura tornar menos incisiva a intervenção estatal na economia privada, pois "sua filosofia, no que diz respeito à ordem econômica — aspecto de nosso interesse imediato — afasta-se, de certo modo, da que inspirou os constituintes de 1934 e 1946. Não a renega; acomoda-a, segundo certas tendências, no sentido de tornar menos indiscriminada e incisiva a intervenção estatal na economia privada e de, reciprocamente, valorizar o papel da livre empresa".

.....

"Essa mesma visão global dos textos mostra que os instrumentos principais para lograr tal objeto são: a livre empresa, como fator primordial da prosperidade econômica" (28).

Entendemos que o anteprojeto, inobstante a notória erudição dos insignes integrantes do douto Instituto dos Advogados do Brasil, não segue a diretriz traçada na Constituição nem atende à sua filosofia econômica.

(27) Pontes de Miranda, *Comentários à Constituição de 1967 (com a Emenda nº 1, de 1969)*, Revista dos Tribunais, São Paulo, 1972, vol. VI, pág. 156, o grifo é nosso.

(28) M. Seabra Fagundes, *In Estudos Sobre a Constituição de 1967*, Fundação Getúlio Vargas, Rio, 1968, págs. 163 e 164, grifamos.

A SENTENÇA INJUSTA

Ronaldo de Medeiros e Albuquerque

O problema da sentença injusta, que se situa na linha das relações entre o direito e o processo, é, sem dúvida, um dos mais relevantes da teoria geral do processo e mesmo da teoria geral do direito. A doutrina brasileira, contudo, não se viu tentada a debatê-lo, ao contrário do que ocorreu, em especial, na Alemanha e, menos intensamente, na Itália. Dada a paupérrima bibliografia pátria a respeito da matéria, cremos que não será demasia ventilá-la.

Na verdade, a sentença injusta de que nos ocuparemos e que tanto tem preocupado os juristas não é a sentença que não se conforma com os ideais de Justiça mas a sentença que não se ajusta à, digamos assim, situação jurídica preexistente⁽¹⁾. Cumpre, no entanto, estabelecer com maior precisão as linhas demarcatórias do presente estudo, para o que se faz mister breve introdução.

Há de se aludir, primeiramente, ao básico fenômeno da incidência da lei. Incidência é o cair da lei sobre um fato ou um conjunto de elementos fáticos previamente enunciado, a que se chama de suporte fático, fazendo-o passar do mundo fático ao mundo jurídico. No momento em que ocorre o último elemento do suporte fático, se composto, ou o fato único, dá-se a incidência, a qual provoca automaticamente o ingresso do suporte fático no mundo jurídico. No preciso instante em que acontece essa entrada, o suporte fático transforma-se em fato jurídico. O fato jurídico, a partir daí, passa a existir. O plano do mundo jurídico em que se verifica a juridicização dos suportes fáticos denomina-se plano da existência. Dos fatos jurídicos, por outro lado, ordinariamente se irradiam efeitos — o nascimento e a extinção dos direitos e deveres, pretensões e obrigações, ações de direito material e correspondentes posições passivas, exceções e correspondentes posições passivas. A irradiação desses efeitos já se passa noutro plano do mundo jurídico, o plano da eficácia.

De regra, o ordenamento estabelece que o cumprimento do dever descumprido possa ser imposto pelo titular do direito ao qual ele corresponde⁽²⁾, prevê sanções para o descumprimento ou cumula

(1) Não assiste razão a F. Carnelutti (*Derecho y Proceso*, trad. de S. Sentis Melendo, E.J.E.A., Buenos Aires, 1971, pág. 310, nota 25) ao sustentar que o problema da sentença injusta se resolve como o da lei injusta, que é social, político e moral, mas não jurídico. Ao contrário, enquanto o problema da lei injusta é metajurídico e, por isso, tratado preferencialmente pelos filósofos do direito, o problema da sentença injusta, no sentido empregado tanto no nosso texto como no do festejado autor italiano, é precipuamente jurídico.

(2) O direito relativo de um corresponde ao dever de outro; o direito absoluto de um corresponde ao dever de todos os outros.

essas prescrições. A imposição do cumprimento do dever descumprido ou da sanção pelo seu descumprimento se dá por meio de modificação no mundo jurídico (v.g., a resolução de um contrato, a transferência forçada da propriedade de um bem) e o poder de fazê-lo é a *ação de direito material* ⁽³⁾ ⁽⁴⁾ ⁽⁵⁾ ⁽⁶⁾. Ela se exerce diretamente contra o sujeito passivo (autotutela) ou indiretamente, através do organismo encarregado de prestar justiça.

A segunda hipótese é que nos interessa. Quando alguém, pelo meio indireto, exerce, verdadeira ou supostamente, a ação de direito material, pode o organismo encarregado de prestar justiça cometer erro quanto à existência da ação, isto é, julgando que ela existe quando não existe ou que não existe quando existe, ou pode errar no que concerne à identidade da pessoa que é titular, ou seja, atribuindo a *A* sua titularidade, sendo *B* o titular, ou negando seja *A* o titular quando o é.

Há de se cogitar ainda, neste trabalho, dos pedidos de declaração da existência de relação jurídica. A declaração pode versar sobre a relação jurídica inteira, isto é, sobre todos os direitos, pretensões, ações e exceções que a compõem, ou sobre algum ou alguns deles. Pode igualmente a declaração dizer respeito apenas a um elemento passivo da relação, v.g., que inexistente determinado dever de *A* em face de *B*. Também aqui evidentemente o erro do juiz pode manifestar-se das duas maneiras indicadas, vale dizer, quanto à existência da relação jurídica ou quanto à identidade do sujeito.

O que se tentará, enfim, é explicar o que sucede no mundo jurídico quando se verificam todos esses casos.

(3) É precisamente à ação de direito material que se alude no art. 75 do Código Civil.

(4) Sobre a distinção entre ação de direito material e ação como remédio processual, cfr. Pontes de Miranda, *Tratado das Ações*, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 2ª ed., 1972, vol. I, *passim*; João Bonumá, *Direito Processual Civil*, Saraiva & Cia., s/indicação do lugar da edição, 1946, vol. I, págs. 50 e segs.; Afonso Fraga, *Instituições do Processo Civil do Brasil*, Saraiva & Cia., São Paulo, 1940, vol. I, págs. 105 e segs. Sobre a distinção entre ação de direito material e o poder de provocar o Poder Judiciário para obtenção de prestação jurisdicional, cfr. Guilherme Estellita, *Direito de Ação, Direito de Demandar*, Livraria Jacinto Editora, Rio de Janeiro, 2ª ed., 1942, *passim*.

(5) Para numerosos juristas, o poder de produzir modificação no mundo jurídico, criando, modificando ou extinguindo relações jurídicas, sem a conjugação das vontades de todos os sujeitos, é também direito — direito potestativo. Estamos, contudo, em que não existem os chamados direitos potestativos. Se houve violação de direito do titular, esse poder nada mais é que a ação de direito material. Há, pois, ação de resolução em decorrência de inadimplemento, não direito (potestativo) à resolução. Se, por outro lado, o poder de produzir modificação no mundo jurídico não surge da violação de direito, ele é fático e se insere na capacidade geral das pessoas de produzirem efeitos jurídicos. Cfr. a convincente crítica de F. Ferrara à teoria dos direitos potestativos in *Trattato di Diritto Civile Italiano*, Athenaeum, Roma, 1917, vol. 1º e único, págs. 341 e segs.

(6) No curso do presente trabalho, a expressão *ação de direito material* será encontrada quer nesse sentido quer no sentido de posição jurídica do titular do mesmo poder.

Assim enfocado o problema, pode-se passar ao exame das principais teorias que, direta ou indiretamente, lhe deram alguma solução.

Lembremos de início a teoria que vê a sentença como *lex specialis*. O grande nome que a defendeu na Alemanha foi O. Büllow⁽⁷⁾. Segundo ele, as abstratas e hipotéticas disposições da lei são, por si sós, impotentes para regulamentar as relações concretas e reais da vida. Daí a necessidade de que sejam complementadas pela norma individualizada e especializada para cada caso contida na sentença. As normas legais, no seu pensamento, se limitam a fornecer uma pauta obrigatória mais ou menos precisa para a formação da norma concreta, mas não fornecem, por si sós, a norma. As leis não representam mais que um plano ou projeto da futura ordenação jurídica desejada.

Teoria que se assemelha a esta é a de Hans Kelsen⁽⁸⁾. Através da sentença, a seu ver, o juiz aplica normas jurídicas gerais e estabelece normas individuais, determinadas, quanto ao seu conteúdo, pelas normas jurídicas gerais, e nas quais é estatuída uma sanção concreta, que pode consistir numa execução civil ou numa pena⁽⁹⁾. O juiz, para individualizar a norma geral por ele aplicada, tem de verificar se existem *in concreto* os pressupostos de uma consequência do ilícito determinados *in abstracto* por uma norma geral. Sua função não é simples descoberta do direito ou juris-dicção (declaração do direito). A própria determinação da norma geral a aplicar tem caráter constitutivo, uma vez que ele precisa decidir a questão da constitucionalidade da mesma. Só através da verificação, efetuada na sentença, de que uma norma a aplicar ao caso é vigente, e tal norma é vigente quando criada constitucionalmente, torna essa norma aplicável ao caso concreto e se cria, através dela, para o caso, uma situação jurídica antes inexistente. A averiguação do fato delitual é também uma função plenamente constitutiva do juiz, porquanto o dito fato só entra no domínio do direito, passando de natural a jurídico, após essa verificação. "Com efeito, a proposição jurídica não diz: Se um indivíduo determinado cometeu um homicí-

(7) Cfr. *Excepciones Procesales y Presupuestos Procesales*, trad. de M. A. R. Lichtschein, E. J. E. A., Buenos Aires, pág. 3, nota 3; cfr. também as exposições, embora concisas, da tese de Büllow, desenvolvida, principalmente, na obra *Gesetz und Richteramt*, que foram feitas por Alf. Rocco, *La Sentenza Civile*, Dott. A. Giuffrè Editore, Milão, 1962, pág. 118 e nota 1, por Ugo Rocco, *L'Autorità della Cosa Giudicata e i suoi Limiti Soggettivi*, Athenaeum, Roma, 1917, págs. 114 e 115, por G. Chiovenda, *Principii di Diritto Processuale Civile*, Nicola Jovene e C. Editori, Nápoles, 4ª ed., 1928, págs. 71 e 72, e por Leo Rosenberg, *Tratado de Derecho Procesal Civil*, trad. de A. R. Vera, E. J. E. A., Buenos Aires, 1955, vol. II, pág. 449.

(8) Cfr. *Teoria Pura do Direito*, trad. de J. B. Machado, Armênio Amado — Editor, Sucesor, Coimbra, 4ª ed., 1976, págs. 327 e segs. e 363 e segs.

(9) Tanto a execução civil como a pena, explica o publicista austríaco (*op. cit.*, pág. 164), são produções compulsórias de um mal, mas, enquanto a primeira é levada a efeito para compensar (indenizar) o ilícito que consiste na conduta contra a qual a sanção é dirigida como reação, a última não tem esse caráter.

dio, deve ser-lhe aplicada uma determinada pena, mas: Se o tribunal competente, num processo determinado pela ordem jurídica, verificou, com força de caso julgado, que determinado indivíduo praticou um homicídio, o tribunal deve mandar aplicar a este indivíduo uma determinada pena''⁽¹⁰⁾. Quanto à questão de-se saber se o juiz é competente ou se o processo não é deficiente, igualmente só tem relevância a opinião dos órgãos aos quais a ordem jurídica entrega a função de verificá-lo.

Assim, *O. Büllow* e *Hans Kelsen* vêem o juiz como criador de normas jurídicas.

De outro lado, *L. Mortara* entende que, sem a uniforme correlação das vontades do sujeito ativo e do sujeito passivo da relação jurídica, só a sentença confere força e efeito de direito subjetivo à pretensão⁽¹¹⁾ e faz presumir que o direito preexistia ao processo. O direito subjetivo nasce do encontro das vontades dos sujeitos ativo e passivo (relação jurídica normal) ou da sentença que reconheça a sua existência (relação jurídica processual)⁽¹²⁾. Portanto, de acordo com essa tese, a sentença não cria o direito objetivo mas direitos subjetivos.

Tanto nela como nas anteriores, evidentemente, não há lugar para as sentenças injustas.

Atendo-nos às mais expressivas críticas feitas à teoria de *Büllow*, cabe considerar, com *J. Goldschmidt*⁽¹³⁾, que, se o complexo de leis escritas e não escritas não constituísse efetivamente o ordenamento jurídico, que inexistiria antes das sentenças, não haveria relações jurídicas antes do processo e o próprio juiz não estaria obrigado a observar as disposições legais.

A teoria de *Hans Kelsen* está calcada em profundo rigorismo lógico. É preciso, porém, que seja aceita toda a construção do genial jurista austríaco, que rompe por completo com a doutrina tradicional, para que se possa afirmar que sua teoria dá solução adequada ao problema da sentença injusta. Se por um lado é difícil apontar o que há de errado nela, por outro não conseguiu *Kelsen* evidenciar a incorreção da doutrina tradicional. Será então a sensibilidade jurídica de cada um que indicará o caminho certo. A nós não parece razoável

(10) *Op. cit.*, pág. 332.

(11) O termo *pretensão* não está aí no sentido em que vem sendo empregado no texto. Tal como o direito, corresponde ao dever, ou seja, é o reverso do dever, a pretensão, no sentido do texto, corresponde à obrigação, ou, o que é o mesmo, ao dever exigível.

(12) *Commentario del Codice e delle Leggi di Procedura Civile*, Casa Editrice Dottor Francesco Vallardi, Milão, 3ª ed., vol. II, págs. 539 e segs.

(13) *Teoría General del Proceso*, Editorial Labor S.A., Barcelona, 1936, pág. 37.

que a incidência das leis e a juridicização dos fatos deva depender da manifestação do juiz. Elas ocorrem da forma descrita no início do trabalho. Daí rejeitarmos a concepção kelseniana.

A tese de *L. Mortara* igualmente não pode ser acolhida. Segundo a doutrina tradicional, com algumas nuances, para a juridicização do suporte fático, ou seja, para a sua entrada no mundo jurídico, transformando-se em fato jurídico, com a conseqüente irradiação de efeitos, basta que sobre ele incida a lei. O emérito processualista italiano, que não adere à concepção de que a sentença é *lex specialis*, não considera também seja ela elemento fático indispensável a que ocorra a incidência. Deveria, pois, explicar que tipo de pressuposto necessário à produção do efeito jurídico (criação do direito subjetivo) seria a sentença, ou apresentar outro esquema, em substituição ao proposto pela doutrina tradicional, como o fizeram *O. Büllow* e, com maior desenvolvimento, *Hans Kelsen*. Na verdade, o que se vê é confusão entre a *existência* do direito e a *evidência* de que ele existe (e assim mesmo considerando-se que as sentenças sejam sempre justas).

Estas, a nosso ver, as razões pelas quais entendemos que o problema da sentença injusta há de ter solução diversa da propugnada pelos aludidos juristas.

Já bem diversa é a teoria sustentada, entre outros, por *G. Chiovenda*⁽¹⁴⁾. Assinala ele que a definição de processo deve ser formulada de um prisma ideal, sem que se dê relevância aos defeitos no funcionamento prático do mesmo que sejam capazes de levar o juiz a uma errônea convicção. Não obstante possa a sentença *de fato* modificar o direito existente, *juridicamente* a vontade concreta da lei é aquilo que o juiz afirma ser a vontade concreta da lei. Nota, em outro trecho, que se a sentença pode ser injusta, seja afirmando vontade da lei inexistente, seja negando vontade existente, isto não permite se atribua natureza constitutiva a ela. A injustiça da sentença é um juízo que se faz, na grande maioria dos casos, com critérios relativos e subjetivos, sendo certo que essa pretensa forma de constituição ou extinção de direitos não é querida nem considerada como tal pelo direito. Portanto, embora de fato possam ser injustas, de direito as sentenças são sempre justas⁽¹⁵⁾.

(14) *Instituições de Direito Processual Civil*, trad. de J. G. Menegale, Saraiva, São Paulo, 3ª ed., 1969, vol. I, págs. 43 e 44; *Principii di Diritto Processuale Civile*, cit., págs. 77 e segs. e 910, nota 1.

(15) Essa tese obteve o apoio de P. Calamandrei (*Estudios sobre el Proceso Civil*, trad. de S. Sentis Melendo, Editorial Bibliografica Argentina, Buenos Aires, págs. 433 e segs.) e de E. T. Liebman (*Efficacia ed Autorità della Sentenza*, Dott. A. Giuffrè Editore, Milão, 1962, pág. 31).

De seu lado, *Ugo Rocco*, que professa opinião análoga, distingue a hipótese de funcionamento normal da tutela jurisdicional, quando são apenas declaradas relações jurídicas preexistentes, do caso de funcionamento anormal, em que se criam relações jurídicas que não existiam e se extinguem relações jurídicas que existiam. Mas, aduz, esses efeitos patológicos, porque não previstos e não queridos pelo direito, não têm o caráter de efeitos jurídicos, devendo ser tidos como meros efeitos de fato⁽¹⁶⁾.

A conclusão a que chegou *Ugo Rocco* é absolutamente insustentável. As relações jurídicas só existem no *interior do mundo jurídico*. Não é concebível, pois, que possam ser criadas ou extintas através de efeitos que não sejam jurídicos, isto é, que não se produzam no mundo jurídico. Além do mais, como salienta *E. Couture*⁽¹⁷⁾, diante das constantes mutações da jurisprudência, não se justifica nem mesmo que se considerem patológicos os efeitos da sentença injusta. Outrossim, não é certo considerar esses efeitos como não previstos pelo direito. O Estado, ao chamar a si a tarefa de administrar a justiça, não podia prometer a infalibilidade dos julgadores. As conseqüências dos erros deles, portanto, não poderiam deixar de ter sido dispostas.

A fórmula da *G. Chiovenda* deve ser igualmente rechaçada. Também parte ele da perspectiva de que os efeitos da sentença injusta não são considerados pelo direito, o que torna oponível à sua teoria objeção idêntica à feita a tese de *Ugo Rocco*. Demais, salta aos olhos a contradição de se admitir que uma relação jurídica exista antes do processo e se sustentar que, negada sua existência por sentença transitada em julgado, ela não tenha existido nunca, ou de se admitir que não exista determinada relação jurídica antes do processo e se sustentar que, reconhecida sua existência por sentença transitada em julgado, ela tenha existido desde antes. Ou se admite que as relações jurídicas só existem depois da sentença — e já vimos que não lograram êxito as teorias que de algum modo pretenderam vincular a existência delas ao resultado do processo — ou se admite que, nos casos em tela, alguma modificação se dá no mundo jurídico.

Chega-se, então, ao confronto das conhecidas teorias processualística e materialística da coisa julgada, que, ao tratarem desse instituto, buscaram determinar as modificações que ocorrem no mundo jurídico em razão da sentença injusta.

(16) *Op. cit.*, págs. 142 e segs. e 441 e segs. Anote-se que, em obra posterior, o *Trattato di Diritto Processuale Civile*, UTET, Turim, 1957, o autor italiano, ao tratar da coisa julgada, embora de modo muito mais conciso, não ratificou esse ponto de vista, omitindo-se na abordagem do problema da sentença injusta.

(17) *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, Depalma, Buenos Aires, 3ª ed., 1973, pág. 312.

Examine-se em primeiro lugar a teoria processualística⁽¹⁸⁾.

Sustentam seus partidários que a sentença injusta só produz efeitos processuais. A eficácia declarativa da sentença⁽¹⁹⁾, seja justa ou injusta, vincula os juízes⁽²⁰⁾, impedindo-os de decidir, em processo futuro, de outra forma⁽²¹⁾. As relações jurídicas substanciais permanecem tal como eram, ainda no caso de erro na declaração judicial⁽²²⁾. Produz-se tão-somente como explica K. Hellwig, um direito do vencedor do pleito à observância do que foi decidido e um correspondente dever dos órgãos jurisdicionais de respeitar a declaração contida na sentença passada em julgado.

(18) Criada por K. Hellwig (cfr. as sínteses de sua tese, que expôs na obra *Wesen und subjektive Begrenzung der Rechtskraft*, feitas por Ugo Rocco, *L'Autorità della Cosa Giudicata e i suoi Limiti Soggettivi*, cit., pág. 133 e segs., José Carlos Barbosa Moreira, *Cosa Julgada e Declaração*, in "Revista de Direito do Ministério Público" (do antigo Estado da Guanabara), vol. 13, págs. 60 e 61, e E. T. Liebman, *op. cit.*, págs. 11 e segs.) e F. Stein, obteve ela o apoio da maior parte dos processualistas germânicos deste século. Alguns dos grandes nomes que a defenderam foram J. Goldschmidt, *Teoría General del Proceso*, cit., págs. 40 e segs., e *Derecho Procesal Civil*, trad. de L. Prieto Castro, Editorial Labor S.A., Barcelona, 1936, págs. 387 e 388; Leo Rosenberg, *Tratado*, cit., vol. cit., págs. 449 e segs.; F. Lent, *Diritto Processuale Civile Tedesco*, trad. de E. F. Ricci, *Morano Editore*, Nápoles, 1962, págs. 240 e segs. Na Itália, decisivamente em seu favor, E. Heinitz, *I Limiti Oggettivi della Cosa Giudicata*, CEDAM, Pádua, 1937, págs. 60 e segs., e E. Betti, *Diritto Processuale Civile Italiano*, Soc. Edit. del "Foro Italiano", Roma, 2ª ed., 1936, págs. 90 e segs. No Brasil, expressamente, Pontes de Miranda, *Tratado das Ações*, cit., vol. cit., pág. 251, e *Comentários ao Código de Processo Civil*, Editora Forense, Rio de Janeiro, 1974, vol. V, pág. 126, embora fazendo colossal concessão à teoria materialística no *Tratado de Direito Privado*, Editora Revista dos Tribunais, 4ª ed., 1976, vol. VI, pág. 62. (Sobre isso, v. a nota 22.) Cfr. ainda a ampla bibliografia relacionada por Ugo Rocco, *L'Autorità della Cosa Giudicata e i suoi Limiti Soggettivi*, cit., pág. 137, nota 1, e por E. Heinitz, *op. cit.*, pág. 77, notas 2 e 4, e pág. 78, notas 5 a 12 e 14.

(19) Como se sabe, K. Hellwig afirmava que a coisa julgada material consiste no efeito específico da sentença irrecorrível vinculante da declaração nela contida, efeito esse que ele colocava ao lado de outros, como o constitutivo. Nessa conceituação da coisa julgada, K. Hellwig foi acompanhado por grande parte da doutrina e, de modo geral, pelos sequazes da teoria processualística.

(20) Que a coisa julgada não surte efeito senão perante os tribunais, di-lo J. Goldschmidt, in *Teoría General del Proceso*, cit., pág. 41, embora em seu *Derecho Procesal Civil*, cit., pág. 388, tenha admitido, em alguns casos, a vinculação de autoridade administrativas. Leo Rosenberg admite a vinculação dos órgãos estatais genericamente, excetuando o juiz penal (*Tratado*, cit., vol. cit., págs. 454 e 460). Já Pontes de Miranda assinala (*Comentários*, cit., vol. cit., pág. 126): "Forremo-nos, porém, de crer que as forças e efeitos das sentenças só se produzem noutro processo. Produzem-se na vida, pela respeitabilidade da eficácia da sentença. Naturalmente, por ocasião de outro processo é que se torna mais sensível a força ou o efeito" (os grifos são do original).

(21) No sentido, porém, de que não é possível novo pronunciamento judicial sobre o mesmo caso de outra forma ou da mesma forma, ou seja, que o impedimento alcança qualquer rediscussão futura, Leo Rosenberg, *Tratado*, cit., vol. cit., págs. 456 e segs.

(22) Pontes de Miranda, no entanto, nega a sobrevivência, mesmo sob a forma de obrigação natural, do direito existente mas cuja existência é negada na sentença (*Tratado de Direito Privado*, cit., vol. cit., págs. 60 e segs.), o que, além de significar enorme concessão à teoria materialística, torna até contraditória sua posição de defensor da teoria processualística, pois a afirmativa envolve o reconhecimento de que a sentença produz efeito material.

Suponha-se, de início, que se declare na sentença a existência de determinado crédito que, de acordo com o direito material, não existia. Consoante a teoria processualística, a declaração contida na mesma não faz nascer o crédito. Como explicar-se, então, a posterior transferência desse, segundo ela, falso crédito? E. Heinitz procura superar a dificuldade argumentando que, se os juízes estão obrigados a reconhecer a existência do crédito, estão obrigados também a reconhecer suas qualidades⁽²³⁾. Entende-se, pois, que, não obstante a ineficácia da cessão, dado que o crédito inexistia, haveria um direito do cessionário de que os juízes reconhecessem a eficácia do ato e um correspondente dever dos órgãos jurisdicionais de reconhecer essa eficácia. Cedido novamente o crédito, outro direito nasceria para o novo cessionário bem como outro dever para os órgãos jurisdicionais e assim por diante. Ora, isto conduziria à admissão de uma verdadeira ordem jurídica paralela, voltada exclusivamente para a correção dos julgamentos errados⁽²⁴⁾, o que nos parece difícil de aceitar-se frente à teoria geral do direito.

Suponha-se agora que seja decretada a anulação de um contrato sem que tenham sido preenchidos os pressupostos necessários. Segundo K. Hellwig, o efeito constitutivo não fica protegido pela coisa julgada, que só atinge a declaração contida na sentença⁽²⁵⁾. Mesmo, porém, que fosse assim e sem embargo de outros defeitos dessa colocação⁽²⁶⁾, a sentença injusta é que seria o fato jurídico produtor do efeito material de desconstituição da relação jurídica. Destarte, particularmente quanto às sentenças constitutivas, a teoria processualística se mostra debilíssima. De feito, ela só conseguiria livrar-se da crítica se se adotasse a posição de alguns de seus autores⁽²⁷⁾, os quais, negando que as sentenças dessa categoria estejam cobertas pela autoridade da coisa julgada, sustentam que, em relação a elas, não cabe invocar os princípios da dita teoria⁽²⁸⁾.

(23) *Op. cit.*, pág. 82.

(24) A uma duplicidade de ordens jurídicas, à ordem legal e à ordem judicial alude brevemente Goldschmidt, na *Teoría General del Proceso*, cit., pág. 42, averbando que, em caso de discordância, a última prevalece sempre.

(25) Cfr. a nota 19.

(26) Cfr. José Carlos Barbosa Moreira, *Cosa Julgada e Declaração*, cit., págs. 61 e 62.

(27) L. Rosenberg, *op. cit.*, vol. cit., págs. 23 e 24 e 443; F. Lent, *op. cit.*, págs. 258 e segs.

(28) Enquanto K. Hellwig dizia que nas sentenças constitutivas, a par da produção do efeito constitutivo, há a declaração do direito à modificação do mundo jurídico, os seguidores dessa corrente afirmam que, nelas, inexistente tal declaração mas tão-somente a constituição de um efeito, razão pela qual não se pode cogitar aí de coisa julgada material, que se liga à eficácia declarativa da sentença (cfr. a nota 19). Essa tese tem sido objeto de críticas pelos que realçam a finalidade prática do instituto da coisa julgada, de conferir estabilidade à tutela jurisdicional. Como notou Liebman (*op. cit.*, pág. 15), a se admitir o ponto de vista em questão, ter-se-ia de reconhecer que a existência do efeito produzido poderia ser negada por sentença posterior. Nenhum óbice haveria, juridicamente, a que o juiz do segundo processo decidisse livremente, o que retiraria das sentenças dessa categoria a aludida estabilidade.

Ainda há um ponto em que ela é seriamente atacável. K. Hellwig assinalava que o direito existente mas considerado inexistente na sentença sobrevive na ordem jurídica sob a forma, visto pelo reverso, de obrigação natural. Ora, essa transformação do direito em obrigação natural já seria suficiente para caracterizar a produção, negada pela teoria processualística, de efeito material⁽²⁹⁾.

Por todos os motivos expostos, temos de abandoná-la.

Ao que pensamos — e chegou o momento de dizê-lo — o problema da sentença injusta, genericamente considerado, se resolve com o reconhecimento de que ela, como fato jurídico, produz efeito equivalente ao que já teria sido produzido no mundo jurídico por outros fatos jurídicos se fosse justa. Destaque-se que se falou em equivalência e não, em igualdade, pois um crédito nascido, por exemplo, de um contrato de mútuo não se pode dizer igual a um crédito nascido de uma sentença injusta, ainda que idênticos todos os demais elementos particularizadores deles. Esta constatação, no entanto, em nada atrapalha a solução preconizada.

A opinião de que a sentença injusta produz efeitos materiais nos posiciona na linha da teoria materialística⁽³⁰⁾, à qual modestamente aderimos, pois.

Cabe, nesse ponto, precisar quais sejam os vários efeitos materiais por ela criados.

Como já dissemos, o erro do juiz pode ser quanto à existência do direito, pretensão, ação, exceção, das posições passivas que lhes correspondem ou mesmo de toda a relação jurídica, ou pode ser quanto à identidade do titular.

Vejamos inicialmente as conseqüências do primeiro tipo de erro.

Em nossa maneira de pensar, a sentença injusta declaratória ou condenatória, em que é julgada existente a ação, cria-a e ao direito do qual ela emana. Se a ação é o poder de realizar coercitivamente o direito ou de impor a sanção decorrente da sua violação, impossível a existência de ação sem a existência do direito respectivo. Se a sentença, porém, é constitutiva, não se cria ação ou direito mas ocorre unicamente a modificação do mundo jurídico postulada pelo autor. A razão é simples. A ação só existe, até por definição,

(29) Se fosse correta a opinião de Hellwig, ocorreria, na verdade, a transformação de um direito dotado de ação em direito mutilado da ação, pois outra coisa não é a obrigação natural. Cfr., a propósito desta, Pontes de Miranda, *Tratado de Direito Privado*, *cit.*, vol. cit., págs. 49 e segs.

(30) Tendo em J. Kohler e Max Pagenstecher (cfr. um sumário da tese deste autor *In Ugo Rocco, L'Autorità della Cosa Giudicata e i suoi Limiti Soggettivi*, *cit.*, págs. 106 e segs. e 123 e segs.) seus mais destacados partidários, a teoria materialística, a princípio dominante na Alemanha (cfr. a bibliografia indicada por E. Heinitz, *op. cit.*, pág. 77, nota 7), foi aos poucos abandonada em prol da teoria processualística, recebendo a adesão, de poucos juristas. Na Itália, manifestou-se em seu favor E. Allorio, *La Cosa Giudicata rispetto ai Terzi*, *Dott. A. Giuffrè* — Editora, Milão, 1935, págs. 3 e segs.

para que o direito se realize ou seja imposta a sanção decorrente da violação dele. Ocorridas que sejam essas circunstâncias — realização do direito ou imposição da sanção — não pode mais a ação existir. Assim, ela sobrevive às sentenças condenatórias justas, uma vez que com estas não se realiza o direito ou se impõe a sanção, o que só acontece, sem a colaboração do devedor, no processo de execução. Evidentemente, pois, também sobrevive às declaratórias justas. Mas não sobrevive às constitutivas justas, mediante as quais se realiza o direito ou se impõe a sanção. Daí que a sentença constitutiva injusta, congruentemente, não crie a ação mas já produza a própria modificação do mundo jurídico que seria objeto dela se existisse e após o que ela não poderia existir.

A sentença injusta através da qual é julgada inexistente a ação extingue-a sem extinguir o direito, que pode existir sem estar dotado de ação.

A sentença injusta que dá pela existência da pretensão, cria-a bem como ao direito do qual ela emana; a que dá pela sua inexistência, extingue-a sem extinguir o direito.

Julgado inexistente o direito por sentença injusta, extinguem-se ele e, se existirem, a pretensão e a ação; julgado existente, nasce o direito, mas não a pretensão ou a ação.

A exceção nasce ou se extingue em consequência da sentença injusta que decide sobre sua existência, sem que outros efeitos sejam produzidos.

Se são julgados inexistentes o dever, a obrigação e as posições passivas correspondentes à ação e à exceção, as consequências serão as mesmas que de serem julgadas inexistentes as posições ativas, pois dar-se por inexistente tal dever é o mesmo que dar-se por inexistente o direito correspondente.

Se da relação jurídica inteira se reconhece a existência ou a inexistência, nascem ou se extinguem todos os direitos, pretensões, ações e exceções que a compõem.

No tocante ao erro relativo à titularidade, a regra é a de só serem atingidos direitos, pretensões, ações e exceções dos que foram partes no processo. Da mesma forma que, se *A* deve a *B* determinada quantia e *C* cede o crédito a *D*, essa cessão é evidentemente ineficaz, se *A* deve a *B* determinada quantia e, num processo em que são partes *A* e *C*, na sentença se reconhece ser este o credor, afora o efeito que toda sentença produz⁽³¹⁾, ela só pode produzir o de criar um crédito em favor de *C* mas não o de extinguir o crédito de *B*. É que a eficácia da sentença proferida neste processo, em que foram par-

(31) Ao que entendemos, toda a sentença só produz o efeito de extinguir o direito dos que foram partes de obter a prestação de justiça relativamente a uma demanda. A questão não pode ter, todavia, nos limites deste trabalho, o desenvolvimento que merece.

tes A e C, tem seus limites, tal como a eficácia dos negócios jurídicos e atos jurídicos *stricto sensu* o têm, não podendo atingir direitos, pretensões, ações e exceções de outras pessoas senão quando assim disposto no ordenamento⁽³²⁾. Se, porém, se declara equivocadamente que A não é titular de um direito, num processo em que é réu o devedor, B, beneficia-se este de não subsistir o dever se o direito se extinguiu.

Outrossim, devemos advertir de que, na nossa linha de raciocínio, o problema da sentença injusta não se vincula ao da coisa julgada. De feito, existiriam sentenças injustas mesmo nos ordenamentos que porventura não contemplassem o instituto da coisa julgada. E, neles, nada impediria que uma segunda sentença produzisse novo efeito, de modo a restabelecer a situação existente antes da primeira sentença.

Passemos a examinar as principais críticas que são feitas à teoria materialística. Elas quase se resumem na afirmativa de que não é capaz de explicar convenientemente as repercussões do conteúdo da sentença quanto a terceiros.

Ao aludirmos ao erro do juiz quanto à titularidade, já tocamos no assunto de que agora nos ocuparemos, embora enfocando-o por outro ângulo. É momento de retomarmos o estudo do tema, abordando casos mais complexos que os ventilados.

Ao pensarmos nas relações jurídicas que se ligam a outras por um laço de dependência, como a sublocação em face da locação e a fiança em face da obrigação principal, é necessário que saibamos se a sentença injusta proferida num processo entre A e B pode atingir a esfera de C, que não foi parte no feito mas é sujeito de uma daquelas relações, ou, de alguma forma, beneficiá-lo ou prejudicá-lo.

E. Heinitz, o propósito, noticia⁽³³⁾ a seguinte hipótese apreciada pelo *Reichsgericht*: Uma determinada dívida, garantida por fiança, foi reconhecida como válida por sentença passada em julgado. Posteriormente, uma nova sentença declara inválida a fiança por considerar viciado o débito principal⁽³⁴⁾ ⁽³⁵⁾, entendendo errada a deci-

(32) Cfr. Pontes de Miranda, *Tratado de Direito Privado*, cit., 1974, vol. V, págs. 71 e 72. À conclusão do texto chega também A. A. Lopes da Costa, *Direito Processual Civil Brasileiro*, José Konfino — Editor, Rio de Janeiro, 1946, vol. III, pág. 116, com explicação um pouco diferente. Assinala o mestre mineiro que agir em juízo importa sempre o risco de sentença desfavorável, o que aproxima da ação a disposição de direitos. Como não se pode dispor de direito alheio, a sentença de regra só obriga as próprias partes.

(33) *Op. cit.*, pág. 61, nota 3.

(34) Cfr. o art. 1.488 do Código Civil.

(35) Na verdade, não é correto falar-se em fiança (como relação jurídica) ou débito principal válidos ou inválidos. Inválidos só podem ser os atos que os teriam criado. Da nulidade do ato decorre a *não-produção dos efeitos*. No caso, caberia referir-se com propriedade à *inexistência do débito principal e da fiança*.

são anterior. Segundo *Heinitz*, o teor da segunda sentença não seria sustentável do ponto de vista da teoria materialística, porque, pelo menos no momento do trânsito em julgado da primeira, o débito principal teria passado a existir.

A afirmativa do jurista italiano, do modo por que concebemos a teoria materialística, não é exata. No caso, a primeira sentença foi desfavorável ao terceiro, o fiador, sem, no entanto, atingir sua esfera jurídica. É que não havendo, evidentemente, choque entre a existência do débito principal, afirmada na sentença e a existência da fiança, a sentença não produzirá qualquer efeito reflexo sobre esta relação jurídica. O juiz do segundo processo só haveria de observar o que fora decidido no feito precedente, ao conhecer a questão principal deste como prejudicial, se assim determinasse o ordenamento. Logo, à falta de disposição em tal sentido, o conteúdo da sentença proferida no segundo processo seria sustentável do ponto de vista da teoria materialística.

Convém examinar algumas outras hipóteses.

Se a sentença injusta declara inexistente ou resolve a locação, extingue-a, atingindo necessariamente a esfera jurídica do sublocatário. O efeito reflexo aí não pode ser posto de lado. Dá-se a extinção também da sublocação a menos que esteja prevista a transformação dela em locação, o que não deixa de ser efeito reflexo⁽³⁶⁾.

A sentença injusta pode ainda ser favorável ao terceiro, atingindo ou não sua esfera jurídica.

Exemplo da segunda é a que declara existente a locação, em face do sublocatário. A locação não existia, passou a existir; a sublocação, que não existia, continua sem existir. Se, todavia, o ordenamento assim o prescrever, o juiz de processo futuro em que seja parte o sublocatário terá de observar o decidido naquele primeiro processo ao conhecer, como prejudicial, da questão principal do mesmo.

Aluda-se, por fim, à sentença injusta favorável ao terceiro que atinge sua esfera jurídica, como a que declara inexistente o débito principal — e por isso o extingue — em face do fiador. Não podendo a fiança, em princípio, subsistir no mundo jurídico inexistindo o débito principal, ela também se extingue, salvo se o ordenamento dispuser de modo diverso, caso em que faltaria o laço de dependência entre as duas relações jurídicas.

Deve-se lembrar, em seguida, o caso da ação declaratória de inexistência de relação jurídica por nulidade do negócio jurídico ou ato jurídico *stricto sensu*, em que se põe a questão de se saber quais as consequências da sentença de rejeição do pedido, proferida num processo entre *A* e *B*, quanto a *C*, concorrentemente legitimado mas que não foi parte. Poder-se-á optar por permitir, no or-

(36) Cfr. os arts. 38 e 40 e seus parágrafos da Lei nº 6.649, de 16-5-1979.

denamento, que C, mesmo depois daquela sentença, postule a declaração de inexistência da relação jurídica. Suponha-se, então, que esse pedido de C seja acolhido. Se a primeira sentença é injusta, ela cria a relação jurídica, que é extinta pela segunda ⁽³⁷⁾. Se a primeira sentença é justa, e injusta a segunda, esta extingue a relação. Poderá igualmente ser adotada no ordenamento a solução oposta, bastando, para tanto, que se estabeleça que nova sentença de teor diverso não configure suporte fático extintivo da relação jurídica.

A matéria, porém, em que mais acerbas são as críticas à teoria materialística é a dos direitos absolutos que, na verdade, não tenham como titular uma das partes do processo.

Tomemos o caso da propriedade. Diz-se que a teoria em apreço não pode explicar devidamente porque a declaração de que A é proprietário de determinado bem não surte efeito quanto ao verdadeiro titular do direito, B, que não foi parte.

Como se sabe, em alguns ordenamentos a propriedade se transmite apenas pela convenção dos contratantes. Em outros, como o nosso, a transmissão só se opera com o registro do ato.

Em ordenamento do primeiro grupo, no exemplo figurado, afora o já referido efeito comum a todas as sentenças, nenhum outro se produz seja em relação a vencido, C, seja em relação ao verdadeiro proprietário, B, seja em relação a qualquer outra pessoa. É evidente que, tal como não seria eficaz a alienação da propriedade feita por C, para A, pois aquele não era o seu titular, a sentença proferida num processo em que fossem partes A e C também não teria eficácia sobre o direito de B. Já se acentuou que a eficácia da sentença tem seus limites, tal como a dos negócios jurídicos e atos jurídicos *stricto sensu*. Para que uma sentença injusta possa produzir o efeito de tornar proprietário do bem o autor, desde que acolhido o pedido, mister se faz tenha ela eficácia em face do titular do direito. Indispensável, assim, que este tenha sido parte no processo, salvo disposição expressa em contrário, disposição essa que dificilmente poderá ser encontrada nos ordenamentos politicamente afins do nosso.

Em ordenamento do segundo grupo, cabe indagar-se, antes de mais nada, se a sentença injusta proferida em processo no qual o verdadeiro proprietário tenha sido parte, opera por si só a extinção do direito de propriedade de um e o nascimento do outro, ou se a produção desses efeitos, mercê da disciplina do instituto em pauta, depende do registro da sentença. A questão pode ter qualquer das duas soluções no ordenamento. Se dispuser que a sentença basta, não produzirá ela, no exemplo cogitado, tal como, em ordenamento do pri-

(37) A segunda sentença, na espécie, não é injusta, pois a relação jurídica que existia quando ela veio a lume nascera da primeira sentença e não, do ato nulo. Nada impede, todavia, que se preveja no ordenamento a produção, pela segunda sentença, do efeito em causa, isto é, a extinção da relação jurídica nascida da primeira sentença.

meiro grupo, qualquer efeito; se, ao contrário, o ordenamento estabelecer que o registro é necessário, a sentença não será título hábil a ser registrado.

Acreditamos haver demonstrado com a exposição feita que a teoria materialística, ao contrário do que asseveram alguns juristas, está perfeitamente habilitada a resolver as questões atinentes às repercussões do conteúdo da sentença quanto a terceiros, qualquer que seja a opção do legislador diante dos temas focalizados.

Cumpramos aludir, ainda, às ações declaratórias de autenticidade ou falsidade de documento, também lembradas pelos adversários da teoria materialística. Não se cuida aí de declaração da inexistência de direito, pretensão, ação de direito material ou exceção, das posições passivas correspondentes ou de uma relação jurídica inteira. Logo, é claro que a teoria materialística, como a concebemos, não pode ocupar-se da hipótese.

Por último, a invocação de haver a teoria materialística suprimido a diferença entre as sentenças constitutivas e declaratórias não a abala, pois a afirmativa de que as últimas nunca produzem efeitos materiais é mera petição de princípio.

O SIGNIFICADO DA EXPRESSÃO "OFICIAL PÚBLICO"

NO ARTIGO 1.632, I, DO CÓDIGO CIVIL

Simão Isaac Benjó

1. Não há dúvida de que a regra *forma data esse rei* tem aplicação no artigo 1.632 do Código Civil.

Todavia, os requisitos aí consignados permitem uma hierarquização: ao lado dos requisitos-regras especiais sobre os quais não há possibilidade de entendimento flexível, outros há, no todo ou em parte, que permitem e até impõem esclarecimentos interpretativos de mais larga envergadura.

2. No segundo caso, situa-se a exigência legal de que o *testamento público seja escrito por oficial público* (Código Civil, artigo 1.632, I).

2.1. Ordenamentos legais anteriores ao Código Civil falavam em *tabelião*, em vez de *oficial público*.

E, não obstante, o encargo era confiado, por direito, a alguns que, em sentido estrito, nem sempre eram tabeliães, mas escrivãos de Juízo de paz, escrivãos de paz, escrivãos de testamentos, etc.

2.2. Foi por isso, para evitar interpretações perturbadoras, que a Comissão Revisora do *Projeto Clóvis*, presidida pelo Ministro da Justiça, sugeriu se trocasse *tabelião*, do Projeto, por *oficial público*, de sentido mais amplo.

É o que nos comprova *João Luiz Alves (Código Civil da República dos Estados Unidos do Brasil, 5.º vol., Editor Borsoi, 1958, p. 305)*:

"Projeto Clóvis. Art. 1803 — São requisitos essenciais desta forma de testamento:

1.º — Que seja escrito por tabelião..."

"Projeto Câmara, Art. 1638 — São requisitos essenciais do testamento público:

I — Que seja escrito por oficial público..."

Prevaleceu a redação do substitutivo da Comissão Revisora:

"Art. 1.632. São requisitos essenciais do testamento público:

I — Que seja escrito por oficial público..."

2.3. Daí esclarecer *Carlos Maximiliano (Direito das Sucessões, v. 1.º, n.º 369, ed. de 1952)* que atuam legitimamente em testamento público:

“todos os funcionários habilitados a lavrar um ato de última vontade.”

2.4. Como decidiu a Egrégia 2.ª Câmara do Tribunal de Justiça do antigo Distrito Federal, na apelação n.º 17.113, relator o Des. *Arthur Marinho*:

“... *agem como de direito, em casos assim, quaisquer serventuários do foro judicial ou extrajudicial, efetivos, interinos, substitutos legais, permanentes ou eventuais a que uma lei confira competência ou atribuição para lavrar testamento público, regularmente nomeado ou simplesmente admitido à função, estando em exercício, pleno ou limitado. Eis o que é abrangedor*” (Arquivo Judiciário, vol. CIX, p. 327).

2.4.1. Mas que lei ou lei de que entidade se ocupará do assunto, em caráter supletivo ou complementar?

Responde o aresto acima referido:

“*Obviamente, leis de Estados-Membros, ou as que, para o Distrito Federal e Territórios, emanam do Legislativo da União (interesses locais)...*”

Para concluir, de maneira inconfundível:

- a) “*Assim, são oficiais públicos, para o fim, tabeliães, escrivãos, escreventes, efetivos ou não, ou auxiliares, ou o que for, contanto que nomeados ou admitidos legalmente em cargo ou função, nos termos de leis com a orientação supra acentuada...*”
- b) “*Em resumo: a) o direito federal consigna o sentido abrangedor do que é oficial público (art. 1.632, I, do Código Civil). Trata-se de um conceito que comporta fixações supletivas ou complementares (adjetivas) em leis de interesse local...*”

2.5. *Orozimbo Nonato* adota ponto de vista idêntico ao de *Carlos Maximiliano*:

“*Deve o testamento ser lavrado por oficial público, expressão que prevaleceu à de tabelião, usada no projeto de Clóvis Beviláqua.*”

A expressão usada no Código é mais genérica e “abrange todos os funcionários habilitados a lavrar um ato de última vontade...” (Estudos sobre Sucessão Testamentária, vol. I, p. 213).

O ponto essencial não é exigir-se a atuação de um Tabelião, mas que se defina como competente o oficial público encarregado da lavratura, pois:

“... somente o oficial público competente pode lavrar o testamento e funcionará no ato do princípio ao fim” (Aut. cit., ob. cit., p. 214).

Corroboram o saudoso Ministro a lição de Pontes de Miranda:

“Se a lei de organização judiciária admite que os escreventes juramentados escrevam testamentos ou os aprovem, oficial público, no sentido da lei civil, são também esses escreventes, e não só os tabeliães. Oficial público: qual seja, dá-lo a lei do Estado-Membro, em que se tiver de fazer o testamento. Nem é preciso que seja tabelião ou escrevente dele. Se a competência cabe, por exemplo, ao escrivão de uma das Varas, oficial público, é esse. Mais: atendendo a grandes distâncias, pode a legislação estadual dar a atribuição de oficial público dos testamentos a funcionários do Estado-Membro na comarca, ou oficial do Município, que assim passa a ter função cartorária estadual. O que é necessário e suficiente é que seja, pela lei estadual, o oficial dos testamentos, e tenha, pelo direito público do Estado-Membro, fé pública” (Tratado de Direito Privado, Ed. Borsoi, 1969, Tomo LIX, p. 5/6).

No mesmo sentido é a lição de Orlando Gomes:

“O testamento público tem de ser lavrado por oficial público, isto é, pessoa habilitada a exarar-lo em livro de nota. É escrito ordinariamente por tabelião, mas têm a mesma atribuição as autoridades consulares e os escrivães com função notarial, bem como os de paz. Exige-se que seja o oficial competente...” (Sucessões, Ed. For., p. 129).

3. É oportuno colocar em plano de exemplificação o que ocorre no Estado de São Paulo.

Adotava-se, inicialmente, o regime que limitava a competência dos escreventes.

Foi à época da vigência do Decreto 123, de 10-11-1892, que durou até a Lei n.º 1.419, de 21-9-1924, que veio a ampliar, embora de maneira incompleta, aquela competência. Permitiu-se-lhes a lavratura de escrituras fora do cartório, estando presente o Tabelião. Mas não se lhes permitia lavrar testamento e escritura de doação *causa mortis*.

Mais tarde, surgiu o Decreto 6.986, de 25-2-1935, o qual dispôs, no artigo 15:

“Cada ofício de Justiça poderá ter um oficial maior, que será substituto do serventuário em exercício nos seus impedimentos e poderá simultaneamente com o mesmo praticar todos os atos que a este competem, independentemente de especial designação.”

Como se vê, por esse decreto, ao oficial maior compete, além de substituir o serventuário em exercício, em seus impedimentos, praticar simultaneamente com ele todos os atos de competência deste, independentemente de especial designação.

3.1. Com base nessa inevitável ilação, assim se pronunciou a Egrégia 4.^a Câmara do Tribunal de Justiça de São Paulo, relator o Des. *Meirelles dos Santos* (“Rev. dos Tribs.”, vol. 134, p. 554):

“Ora, isso significa que o oficial maior, cuja função não é de simples escrevente, mas equiparado ao próprio titular do cargo, tem competência cumulativamente com aquele. A lei diz que ele poderá simultaneamente com o serventuário praticar os atos que a este competem.

Simultaneamente, aqui, significa, ao mesmo tempo e não conjuntamente. Porque, do contrário, seria inócua ou inútil o dispositivo legal...

O fim da lei foi facilitar o serviço, com atribuir ao oficial maior dos serventários as mesmas funções dos respectivos titulares.

Ora, a matéria de atribuições dos serventuários de justiça é de organização judiciária e, pois, dentro da competência dos Estados. Estes podem, evidentemente, criar cargos, empregos de justiça, desdobrar cartórios existentes, atribuir funções a este ou aquele auxiliar do tabelião, com a categoria de oficial público.”

Em conclusão, afirmou o v. aresto:

“O escrevente, nomeado oficial maior do cartório, com a atribuição de praticar atos simultaneamente com o titular do cargo, é oficial público a que alude o artigo 1.632 do Código Civil.”

3.2. Esse oficial maior continuou a existir, com todas as atribuições anteriores, conforme dispõem:

a) *O Decreto-Lei 158, de 28-10-1969, artigo 84:*

“Compete ao oficial maior substituir o titular da serventia nas suas ausências e impedimentos, desde que com a aprovação do Corregedor permanente.”

b) *O Decreto-Lei 159, de 28-10-1969, artigo 32, parágrafo 2.º:*

“Compete ao oficial maior substituir o Escrevente nas suas ausências e impedimentos, podendo praticar simultaneamente com ele os atos que lhe forem atribuídos pelo Titular da Serventia com a aprovação do Corregedor permanente.”

3.3. Conseqüentemente, todos os testamentos lavrados por oficial maior, desde que obtida a aprovação do Corregedor permanente, são válidos.

3.4. Presentemente, a Corregedoria-Geral da Justiça de São Paulo (Provimento n.º 5, de 16 de fevereiro de 1981), atribui competência exclusiva aos Tabeliães de notas para lavratura de testamentos.

3.5. Isso, porém, não afeta o testamento já lavrado, antes desse Provimento, com autorização do Corregedor permanente.

É que se trata de ato jurídico perfeito, que deve ser respeitado pela lei posterior, nos termos do artigo 153, parágrafo 3.º, da Constituição da República, e do artigo 6.º, parágrafo 1.º, da Lei de Introdução ao Código Civil, que nos dá a seguinte definição:

“Reputa-se ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou.”



PARECERES

COMPETÊNCIA. ATRIBUIÇÃO. DISTINÇÃO

Conflito de competência. Hipótese de divergência entre Promotores de Justiça em torno da atribuição de cada um para officiar no inquérito policial, manifestada após o Juiz haver abdicado de sua competência por decisão Irrecorrida. Aspectos doutrinários da matéria pertinente à atribuição. Reflexos práticos da circunstância de já haver sido judicialmente agitada a questão relativa à competência. Precedente da Jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal com pertinência à hipótese em exame. Parecer no sentido do não conhecimento dos incidentes, devolvendo-se os respectivos inquéritos às diversas Varas e recomendando-se aos Órgãos do Ministério Público suscitantes, à vista do conteúdo deste pronunciamento, que adotem o posicionamento explicitado na parte final do mesmo.

PARECER

Os inquéritos policiais anexados a cada um dos expedientes sob referência foram originariamente distribuídos à 6.^a Vara Criminal da Comarca da Capital, cabendo, com o advento da Lei n.º 420, de 5-6-81, à 29.^a Vara Criminal, e ali o ilustre Juiz Paulo Gomes Alves, sensibilizando-se com as ponderações que lhe foram dirigidas pela zelosa Promotora de Justiça Hermezinda Oliveira Cavalcanti da Rocha em torno da cabível exegese do texto da citada lei estadual decidiu abdicar de sua competência, fazendo-o nos seguintes e desenganados termos:

"Defiro o pedido do M.P., que endosso, por suas próprias razões, declinando, logo, também de minha competência para uma das Varas do Juízo singular competente, por distribuição" (sic).

Diante da declinatória foram então os autos dos mencionados procedimentos preparatórios regularmente destinados a cada uma

das Varas Criminais supra referenciadas, ocorrendo, entretanto, que indo os mesmos a despacho do Promotor de Justiça em exercício naquele juízo, vieram eles a manifestar formal divergência com a interpretação dada por sua colega de Ministério Público e, por isso, suscitaram, nos diversos inquéritos, os conflitos de atribuições que ora serão apreciados em conjunto por esta Assessoria, tendo em vista a perfeita similitude das hipóteses submetidas ao crivo da solução do Exmo. Sr. Procurador-Geral da Justiça.

Os Promotores de Justiça suscitantes, em síntese, aduzem que a dissensão deve ser dirimida no campo da atribuição e não no da competência, sustentando que não havendo sido proposta a ação penal, como ocorre em todos os casos objeto do incidente por eles suscitado, não será de boa técnica falar-se em competência.

Além do mais, defendem como melhor e mais adequado raciocínio a tese consistente em que se deve dar à expressão "feito", utilizada pelo legislador estadual, compreensão mais elástica de modo a abranger também os inquéritos anteriormente distribuídos, os quais estão incluídos na competência residual ocasionada pela Lei 420/81 e deferida às Varas a que os inquéritos foram originariamente destinados.

Em primeiro lugar, cabe reconhecer que o assunto objeto da manifestada divergência entre os Órgãos do Ministério Público não é, em verdade, pacífico.

Com efeito, sobre a correta inteligência e abrangência da expressão feitos, de que se utilizou o legislador local em hora de infeliz inspiração, discrepam também os mais eminentes Magistrados do Estado, valendo, à guisa de simples ilustração sobre as dissonantes opiniões a respeito, mencionar os seguintes Acórdãos do Egrégio Tribunal de Justiça estampados no Diário Oficial, de 22 de abril do corrente, Ementário n.º 11/82:

a) *"Conflito negativo de Jurisdição. Competência do Juízo suscitado à vista do disposto no art. 7.º, da Lei 420/81, entendendo-se o inquérito como feito"* (Acórdão unânime, 1.ª Câmara Criminal, 17-12-81, Confl. Jurisd. n.º 662, Reg. 8-3-82. Rel. Des. Pires de Albuquerque).

b) *"Conflito de Jurisdição. A distribuição feita antes da Lei 420, de 05-06-81 previne a competência do Juízo para o qual o feito foi distribuído. Deve dar-se à expressão feitos a inteligência mais abrangente, para alcançar não somente as ações penais em curso, como também os inquéritos policiais"* (Ac. Unân. 3.ª Câmara Criminal, 14-12-81, Confl. Jur. n.º 652, Reg. 8-1-82. Rel. Des. Luciano Belém).

c) *"Conflito de competência. Aplicação do art. 7.º, da Lei 420, de 5-6-81. A expressão feitos por duas vezes empregada no art. 7.º, da Lei 420 abrange inquéritos policiais, ocasionando, assim, a chamada competência residual. Conflito julgado procedente"* (Acórdão unânime, 2.ª Câmara Criminal, 28-02-81, Conflito de Competência n.º 667. Reg. em 03-02-82. Rel. Des. Jovino Machado Jordão).

E, em sentido oposto:

a) *"Feito é processo judicial instaurado com denúncia. A competência residual restringe-se, assim, a processos judiciais não abrangendo inquéritos policiais"* (Acórdão unânime, 4.ª Câmara Criminal, 29-09-81, Conflito de Jurisdição n.º 635, Reg. 23-10-81. Rel. Des. Fabiano Franco).

b) *"Conflito de Jurisdição. Varas Criminais. A competência residual prevista em lei restringe-se a processos judiciais, não abrangendo, portanto, inquérito policial"* (Ac. unânime. Conflito de Jurisdição 636. Reg. em 16-10-81. Rel. Des. Buarque de Amorim).

c) *"Conflito de Jurisdição. Varas Criminais. A competência residual, prevista em lei, restringe-se a processos judiciais, não abrangendo, portanto, inquéritos policiais"* (Ac. unânime. 4.ª Câmara Criminal, 25-09-81, Conflito de Jurisdição 631, Reg. 22-10-81. Rel. Des. Miranda Rosa).

Nesta Assessoria Criminal prevalece o ponto de vista sustentado pelos Promotores de Justiça suscitantes e pela orientação traçada pelas douts 1.ª, 2.ª e 3.ª Câmaras do Egrégio Tribunal de Justiça, tal como transcrito nos três primeiros Acórdãos, e consoante o parecer aqui adotado como padrão no Processo n.º E-15/1809, subscrito pela brilhante assistente Telma Musse Diuana, prestigiado com a aprovação do Exmo. Sr. Procurador-Geral da Justiça.

Assim, se tivesse que enfrentar o mérito dos conflitos de atribuição ora examinados, não teria a menor dúvida de opinar no sentido de ser fixada a atribuição da zelosa Promotora de Justiça suscitada para prosseguir oficiando em todos os inquéritos.

Por outro lado, consoante preleciona o excelente Tourinho, a doutrina sempre reconheceu que

"Uma vez que a ação penal não foi iniciada, não há que falar-se em conflito de competência e sim de atribuições, aplicando-se para sua solução a regra contida no art. 28 do estatuto processual penal por analogia" (Processo Penal, 4.ª Ed., vol. 2, pág. 436).

Esse é também o sentido imprimido em expressiva decisão da douda 2.^a Câmara Criminal, do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, no Conflito de Jurisdição n.º 163, de que foi relator o festejado Desembargador Fonseca Passos, cuja íntegra está estampada na "Revista de Direito", desta Procuradoria Geral, vol. 8, págs. 194/195.

Além do mais, averbe-se, tal é também a orientação chancelada pelo Egrégio Tribunal de Alçada de São Paulo como se lê do seguinte rol de decisões recolhidas por Damásio E. de Jesus para registrar a tendência que vigora naquele autorizado Colegiado: — "RT" 183/134, 192/898, 316/203, 432/332, 487/338 e 455/396 (V. *Código de Processo Penal anotado*, Saraiva, 1981, pág. 92).

Ocorre, entretanto, não ser possível, na espécie, ignorar a existência, em cada um dos inquéritos, de decisão judicial abdicando da competência, tal como adotada pelo MM. Dr. Juiz da 29.^a Vara Criminal em verdadeiro e nítido compasso de posições com o Órgão do Ministério Público ali em exercício, pois que proferida com a efetiva cooperação e concordância da Promotoria de Justiça.

Força é reconhecer que em todos os procedimentos preparatórios de que se trata, a zelosa Promotora de Justiça Hermezinda Oliveira Cavalcanti da Rocha não só ofereceu e sugeriu os fundamentos de que o Magistrado afinal utilizou-se como sustentáculo da declinatória, como até mesmo, coerentemente, dessa decisão não interpôs ela o recurso previsto no art. 581, n.º II, do Código de Processo Penal.

Portanto, na hipótese, não se pode dizer que não houve por parte da citada Promotora de Justiça prévia manifestação sobre os pressupostos processuais, ou que, diante da decisão judicial declinatória da competência, que ocorreu após ter ela afirmado que não lhe cabia atribuição para oficiar, tivesse ela manifestado a ocorrência de qualquer prejuízo para o Ministério Público de que era, então, no Juízo, a legítima representante e porta-voz, consoante o princípio institucional relativo à unidade e indivisibilidade, pelo qual, como se sabe, compreende-se que os Órgãos do *Parquet* atuam como parte de um todo indivisível, e não como um Órgão isolado.

Nessa linha de raciocínio, vê-se facilmente que o assunto não se exaure ou encontra definitivo tratamento através de decisão administrativa.

Além do mais, não seria difícil, com base nos precedentes já examinados nesta Procuradoria-Geral, oferecer prognóstico sobre a solução que seria dada ao mérito da divergência pelo Exmo. Sr. Procurador-Geral da Justiça. Este certamente se orientaria em sentido oposto à linha seguida pelo Magistrado que já abdicou de sua competência, o que criará, além de inútil desgaste de danosas conse-

qüências institucionais, verdadeiro círculo vicioso, pois, como é lógico, não estará o MM. Dr. Juiz da 29.^a Vara Criminal vinculado aos efeitos da deliberação extrajudicial.

Todos esses aspectos particularíssimos da questão proposta estão a indicar que a noticiada divergência, na verdade, encerra algo mais que a simples discrepância entre Órgãos do Ministério Público passível de ser dirimida por via Administrativa.

A respeito dos argumentos sempre utilizados e repetidos de que não é de boa técnica cogitar-se da competência na fase do inquérito policial, ou que diante das divergências entre Promotores de Justiça sobre a prerrogativa funcional de cada um, não cabe senão dirimi-las através de conflito de atribuições sob pena de grave ofensa ao disposto no art. 28 do Código de Processo Penal, vale a pena a referência das seguintes considerações:

— O chamado conflito de atribuições é incidente processual que ainda não mereceu o conveniente tratamento legislativo, circunstância que levou o Prof. Sergio Demoro Hamilton, eminente processualista que entre nós mais se vem dedicando ao estudo científico do tema, a estranhar que nem mesmo o projeto de autoria do Prof. José Frederico Marques dele também não se tenha ocupado, deixando-o relegado às leis locais que disciplinam a atividade do Ministério Público.

Outrossim, em seus preciosos "Apontamentos Sobre o Conflito de Atribuições" (*in* "Revista de Direito"; págs. 43/50, vol. 3, 1976) encarregou-se aquele destacado colega de Ministério Público Fluminense de demonstrar que "não é necessariamente o momento em que o conflito se dá que define sua natureza, mas sim as questões processuais que giram em torno do problema", pois, segundo também leciona, é certo que as questões mais interessantes de natureza processual, não somente administrativas podem surgir na fase pré-processual.

E, como exemplo, destaca não se poder falar em conflito de atribuições na hipótese de divergência entre Promotores de Justiça, ainda que manifestada na fase do inquérito policial, desde que o Magistrado já tenha praticado ato de processo, através da concessão de fiança ou decretação da prisão preventiva do indiciado.

Em tais hipóteses, segundo ensina, o conflito a ser suscitado deverá ser o de jurisdição ou competência, conforme o caso, mesmo que, substancialmente, ocorra desencontro de opiniões entre dois membros do Ministério Público em torno da matéria referente à atribuição havido antes do oferecimento da denúncia.

Por sua vez, versando sobre a identificação do conflito de atribuições em artigo doutrinário também publicado na "Revista de Direito" desta Procuradoria, vol. 9, págs. 202/205, observa o Prof. Paulo

Cezar Pinheiro Carneiro que o fundamental para identificar se o conflito é de atribuição ou de competência é a natureza do ato a ser praticado e não a dos órgãos que estejam em conflito, pois o conflito de atribuições só tem a haver com o conteúdo da atividade a ser realizada.

Tais ensinamentos, hauridos em boa fonte doutrinária, demonstram que o ponto nodal do problema não reside no fato de existir discordância entre Promotores de Justiça em torno da atribuição de cada um para officiar no inquérito, no momento em que manifestaram a divergência, ou ainda na fase em que se encontrem os respectivos autos, mas na busca da fórmula capaz de desconstituir decisão judicial precedente, em que o Magistrado, não importa se com correção técnica ou não, declinou de sua competência por decisão irrecorrida pelo Ministério Público.

Finalmente, deve ser mencionado que ainda recentemente o Colendo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário n.º 93.305 de que figurou como relator o preclaro Ministro Cordeiro Guerra, terminou por decidir, com alguma pertinência aos inquéritos em exame através destes incidentes, que, em certos casos pode e deve o Poder Judiciário decidir sobre o mérito do conflito de competência suscitado ainda na fase pré-processual sem que a decisão constitua ofensa ao disposto no art. 28 do Código de Processo Penal, vale dizer, usurpação às prerrogativas deferidas ao Chefe do Ministério Público.

Tratava-se, como na espécie, de exemplo em que o Juiz havia declinado de sua competência ainda na fase pré-processual e, suscitado o respectivo conflito, fora ele dirimido pelo Egrégio Tribunal de Justiça goiano, o que levou o Pretório Máximo a proclamar, em grau de Recurso Extraordinário interposto dessa decisão, a inexistência de ofensa ao art. 20 do Código de Processo Penal, arrimando-se em ponderáveis razões de ordem pública, e registrando que seria contraproducente reabrir discussão no âmbito do Ministério Público quanto à questão relativa à atribuição, em prejuízo à celeridade do procedimento, já que a solução final caberia de qualquer forma ao Tribunal de Justiça (V. "Rev. Trim. de Jurisprudência", vol. 97, págs. 905/909).

É exatamente como vem ocorrendo neste Estado em torno das divergências surgidas com o advento da Lei 420/81, pois as eventuais disputas de gosto eminentemente acadêmico, se estimuladas ou não evitadas, levarão infalivelmente à prescrição dos crimes, em vários casos aliás já iminente, fazendo gerar a impunidade dos infratores da Lei Penal, o que cumpre ao Ministério Público, mais que tudo, na qualidade de Órgão a que o Estado delegou o exercício do *ius puniendi*, evitar com a força de seu maior empenho.

Coerente com o exposto, opino no sentido de não conhecimento dos conflitos de atribuição, devolvendo-se os inquéritos policiais aos

respectivos Juízos em que estavam em exercício cada um dos Promotores de Justiça suscitantes quando do oferecimento do incidente, para que ali seja, através do Órgão do Ministério Público, sugerido ao Magistrado que considere a hipótese de oferecimento de conflito negativo de competência, recomendando-se ainda que em caso de desacolhimento de tal alvitre os respectivos representantes do Ministério Público, tão logo sejam cientificados, tomem a iniciativa de argüi-lo, nos termos do art. 115, inc. II do Código de Processo Penal.

É o parecer.

Rio de Janeiro, 31 de maio de 1982.

ADOLPHO LERNER

Assistente

Aprovo.

Rio de Janeiro, 31 de maio de 1982.

NERVAL CARDOSO

Procurador-Geral da Justiça

Parecer normativo por determinação do Exm^o Sr. Procurador-Geral de Justiça.

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA

CONFLITO DE JURISDIÇÃO N.º 649

Egrégia Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

Suscitante: O Juízo de Direito da 14.^a Vara Criminal da Comarca da Capital do Estado

Suscitado : O Juízo de Direito da 5.^a Vara Criminal da Comarca da Capital do Estado

Conflito negativo de Competência, que merece ser conhecido, definindo-se, como competente, o Juízo suscitado, perante quem deve o feito prosseguir.

PARECER

A hipótese é, quanto a seus pressupostos, singela: como se vê de fls. 27v., a 7 de março de 1979, foi distribuído, para o Cartório do Juízo da 5.^a Vara Criminal da Comarca da Capital do Estado, o inquérito n.º 056/79, da 26.^a Delegacia Policial, instaurado para apuração de ilícito contra a Fé Pública. Requeridas baixas, para complementação (fls. 28, 39, 43v., 46v., 48v., 53, 62, 65v., 70v.), no décimo retorno, ao Cartório do Juízo, o Exmo. Sr. Dr. Juiz de Direito, Titular daquela Sede, entendeu de declinar de sua competência, para conhecer do procedimento, em face dos termos da Lei Estadual n.º 420, de 5/6/81, que, em seu artigo 103, fixou-lhe novos parâmetros de competência, especializando-a quanto às ações penais, relativas aos ilícitos definidos na Lei n.º 6.368/76.

A disposição, de natureza transitória, constante do artigo 7.º, que reza:

“Sem prejuízo da especialização estabelecida nesta lei para as Varas Cíveis e Criminais da Comarca da Capital, a ser observada na distribuição de novos feitos, continuam os respectivos juízos competentes para todos os feitos já ajuizados”

foi interpretada, pela ilustrada Autoridade suscitante, como referente, tão-só, às ações penais em curso.

Redistribuído o inquérito para o Juízo da 14.^a Vara Criminal (fls. 87v.), depois de oficial o ilustrado Dr. Promotor de Justiça (fls. 88), o MM. Juiz, entendeu de suscitar conflito negativo de competência, eis que:

“a distribuição anterior à 5.^a Vara Criminal fixou a competência daquele Juízo e a Lei 420/81 não alterou a situação” (fls. 88v.).

O conflito fulcra-se, segundo me parece, em divergência de interpretação do art. 7.º, da Lei n.º 420, especificamente quanto à extensão do vocábulo *feitos*, que para o suscitado é de alcance limitado às ações penais em curso. Parece-me, no entanto, assistir razão ao suscitante sendo de realçar, no texto do artigo 7.º, da Lei Estadual n.º 420/81, que “a especialização estabelecida nesta lei para as Varas Cíveis e Criminais da Comarca da Capital” é comando a ser observado “na distribuição de novos feitos”, deixando intacta a competência, relativamente aos *feitos já distribuídos*. Elucidando o sentido do vocábulo *feitos*, que é abrangente, compreendendo também os procedimentos persecutórios, de natureza policial, não sendo restrito às ações penais já ajuizadas, observo que o Legislador mencionou *distribuição de novos feitos* e, há de convir-se, para uma Vara Criminal, especializada no processamento de ilícitos relativos a entorpecente, a *distribuição* será necessariamente de inquéritos e flagrantes; se a Lei rotulou de feitos os procedimentos a serem distribuídos, é porque deu a esse vocábulo acepção ampla, abrangente de inquéritos e flagrantes. Não há como fugir disso. Matéria que poderia acarretar alguma vacilação seria a definição da natureza deste conflito, se de competência ou de atribuição, frente às peculiaridades da hipótese e na esteira das lições do Professor Sergio Demoro Hamilton, em “Apontamentos sobre o Conflito de Atribuições”, in “Justitia”, n.º 97, págs. 103 e seguintes.

O tema, muito defeituosamente colocado pelo Diploma Processual, nem sempre comporta nítida delimitação, diagnosticando-se, até, uma zona conceitual cinzenta.

Neste caso, parece-me que o conflito negativo de competência deve ser conhecido, nos termos dispostos pelo artigo 114, n.º 1, do Código de Processo Penal, decidindo-se pela competência do Juízo suscitado, em face do que dispõe o artigo 7.º, da Lei Estadual n.º 420/81.

É o parecer.

Rio de Janeiro, 18 de novembro de 1981.

CELSO FERNANDO DE BARROS

Promotor de Justiça, em auxílio à
Procuradoria de Justiça

Aprovo.

LAUDELINO FREIRE JUNIOR

Procurador de Justiça

APELAÇÃO. JÚRI. LIMITES

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3.^a CÂMARA CRIMINAL

APELAÇÃO CRIMINAL N.º 9.752

Comarca da Capital

IV Tribunal do Júri

Apelante: O. O. P.

Apelado : A Justiça

Apelação. Veredicto do Conselho de Sentença. Termo recursal que apresenta um só fundamento. Alegação de os jurados terem contrariado manifestamente a prova dos autos (art. 593, III, d, do Código de Processo Penal). Inteligência do princípio tantum devolutum quantum appellatum. Não conhecimento do apelo por outro motivo, ainda que as respectivas razões suscitem preliminar de nulidade. Precedentes do direito pretoriano nesse sentido. De resto, improcedência das arguições. Condenação, em crime de aborto qualificado pela morte da gestante, em perfeita consonância com a prova dos autos.

PARECER

Em ação penal tendo como objeto crime doloso contra a vida — aborto qualificado pelo resultado morte — arts. 126 c.c. 127, segunda parte, do Código Penal, O. O. P., médico, sofreu condenação a 4 anos de reclusão e imposição de pena acessória de interdição de direito consistente na incapacidade temporária para o exercício da sua profissão, pelo período de cinco anos.

Recorre o sentenciado, tempestivamente, via ordinária, ficando o seu apelo no art. 593, III, letra *d* do Código de Processo Penal, *unicamente*.

Inquina, pois, o termo recursal o veredicto do Júri de *manifestamente contrário à prova dos autos*, fls. 276.

Preliminarmente, jungidos ao princípio *tantum devolutum quantum appellatum* que, nos casos submetidos a julgamento pelo Tribunal do Júri, é de inafastável importância, considerado o disciplinamento legal imposto no art. 593, inciso III, que exaustivamente contempla as várias situações autorizadas do reclamo processual, não podemos concordar com o pretendido alcance das razões, de fls. 285 a

299, que suscitam nulidade e visam, ainda, a redução da pena aplicada, desrespeitando, assim, as amarras que o próprio apelante fixou no referido termo.

O ementário de jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, ano 2, 1981 página 400, verbete 862, divulga acórdão unânime da Egrégia 2.^a Câmara Criminal, na Apelação Criminal n.º 4.415, sendo relator o eminente Desembargador Nicolau Mary Júnior, prestigiando exatamente esse entendimento. E o faz nos seguintes termos:

“Conhecimento parcial da apelação, apenas pelo fundamento da alínea d, do inciso III, do art. 593, do CPP expressamente invocado na interposição.”

Tal afirmação é precedida do seguinte enunciado: “Júri. Apelação contra decisão do Tribunal do Júri. Extensão do recurso.”

O Excelso Supremo Tribunal Federal, in “RTJ” 75/243, já manifestara a mesma compreensão ao afirmar que a apelação de decisão do Tribunal do Júri “é adstrita aos motivos invocados pelo apelante, quando da interposição”.

Do apontado aresto, destacamos parte do voto do provento relator, Ministro Moreira Alves, que se socorre, no ponto de *Frederico Marques*, in *O Júri no Direito Brasileiro*, 1955, página 193:

“O recurso de apelação, no processo penal, tem caráter restrito, quando o juízo a quo é o júri. Se na apelação contra sentença de Juiz singular vigoram os mesmos princípios que na apelação civil, o mesmo não acontece no recurso de igual nome interposto contra decisão do júri.

.....
Por essa razão, não pode a apelação devolver à superior instância o conhecimento pleno da causa criminal, ficando o recurso exclusivamente adstrito aos motivos invocados pelo vencido ao interpô-lo.”

Assim, o apelo de O. O. P. somente pode ser conhecido no mérito.

Ainda que superada tal prejudicial do conhecimento da nulidade e pretendida diminuição da pena, vemos que, em nenhum dos dois aspectos, pode lograr êxito o recorrente:

1 — Nulidade da sentença

É certo que os senhores jurados acolheram a circunstância atenuante decorrente de ser o réu maior de setenta anos. E essa causa geral da diminuição da pena teve o seu reconhecimento na sentença

prolatada pelo MM. Juiz Presidente do Tribunal do Júri que igualmente registrou a admitida *agravante da violação de dever inerente à profissão*.

Ora, as apontadas circunstâncias se compensaram. Porém, o magistrado de primeiro grau para o fim da fixação do *quantum* da pena-base em dois anos de reclusão, muito pouco acima do mínimo legal, levou em consideração, expressamente a *intensidade do dolo*, em fiel observância do disposto no art. 42 do Código Penal, consagrador do princípio constitucional da individualização da pena.

Quid ind? Onde a verificação da nulidade da sentença?

2 — Injustiça na aplicação da pena

A simples discussão acerca da nulidade da sentença provocada pelo recorrente já demonstra, por si só, o acerto do quantitativo da pena — fixada bem próximo do seu limite mínimo — e aumentada do dobro por imposição legal, *ex vi* da parte final do art. 127 do estatuto repressivo.

Afastados, destarte, os fundamentos do apelo que, desbordam da limitação da petição recursal, passemos ao mérito.

Da culpabilidade do recorrente

Inegavelmente, nos defrontamos não com um médico, cuja atividade profissional há de ficar jungida aos deveres afirmados solenemente por ocasião da sua colação de grau.

Estamos tratando de um abortadeiro. Um “fazedor de anjos”. Useiro e vezeiro nessa prática criminosa, desde 1972, conforme noticia a repugnante resenha de fls. 91.

E poucas têm sido as oportunidades, em nossa longa vida profissional, mais de vinte anos de gratificante ofício do Ministério Público, sempre com a preocupação de buscar a exata realização da Justiça Criminal, em que vemos tão nitidamente provada a culpabilidade de quem sofre a imputação da prática de aborto com o consentimento da gestante, com a morte desta.

A autoria restou indubitavelmente apurada.

A desventurada gestante comunicou à sua irmã que fizera aborto no consultório do réu, que foi o seu provocador.

Na Polícia e em Juízo, fls. 29 e verso e fls. 67 e verso, A. S. de B. divulgou essa acusação.

O auto de exame cadavérico de fls. 22 a 23 esclarece minuciosamente a prática do aborto e conseqüente morte da gestante.

Estas as considerações que nos compelem a opinar pelo não provimento do recurso, alvitando ao Colendo órgão julgador a expedição de ofício ao Conselho Regional de Medicina a fim de ser efetivada a pena acessória.

É o parecer.

Rio de Janeiro, 27 de maio de 1982.

CEZAR AUGUSTO DE FARIAS

Procurador da Justiça

PROCESSO DE INSOLVÊNCIA DE DEVEDOR CIVIL

PROCESSO N.º 4.949 (CARTÓRIO DO 2.º OFÍCIO)

Execução contra devedor insolvente

Apelação Cível

Apelante: R. P. C. (executado)

Apelada: C. A. de P. (exeqüente)

Egrégia Câmara:

O Ministério Público intervém no processo de execução por quantia certa contra o devedor insolvente, devido à natureza da lide. Não produz efeito a intimação da sentença ao advogado através de carta simples, não registrada e sem aviso de recebimento. Nesta hipótese, é tempestivo o recurso interposto a qualquer tempo. É nulo o despacho que permite a transformação da execução singular em processo de insolvência do devedor civil, mormente ante a expressa discordância do executado. A nulidade contamina todos os atos subseqüentes. A declaração de insolvência exige a prova, posta nos autos, de que o passivo do devedor supera o seu patrimônio, ou, pelo menos, a presunção disto, na forma legal. A sociedade comercial não se confunde com a pessoa do sócio. Não se processa a insolvência civil nos autos de eventuais embargos, mas nos da própria execução.

1. *Legitimidade da intervenção do Ministério Público*

Tinha razão o ínclito Magistrado em dar vista dos autos ao Ministério Público.

O processo de *insolvência civil* (execução por quantia certa contra o devedor insolvente) envolve *interesse público* evidenciado pela natureza da lide, hipótese de incidência do art. 82, III, do C.P.C.

A *insolvência civil* ou a falência, modalidades de execução coletiva contra o devedor civil ou contra o comerciante, pretendem assegurar tratamento igual aos credores da mesma classe (princípio da *par conditio creditorum*) e resguardar o prestígio e o desenvolvimento normal do crédito (instituto que mesmo a economia socialista conhece), eliminando das atividades negociais o devedor excessivamente faltoso, a ponto de seu passivo superar o ativo.

Há evidente *interesse público* em evitar as duas situações: uns credores quirografários preterindo outros; e o instituto do crédito, eficaz impulsionador da economia, desprestigiado pela sua má utilização.

A representação do *interesse público* (= interesse da sociedade) por um órgão específico aprimora a neutralidade do juiz, que tem sua atenção despertada para todos os interesses em jogo, não apenas para aqueles que lhes trazem as outras partes.

A intervenção do Ministério Público, pugnando pelo *interesse público*, coincide, geralmente, com o interesse de uma das partes. Ele, em regra, não ocupa o pólo ativo nem o pólo passivo da relação processual. Ocupa, no processo civil, o vértice do ângulo, como o Juiz. Mas, quando fala, fala em favor de um ou de outro pólo, como, afinal, o Juiz julga em favor de um ou de outro. Ambos, contudo, têm razões que pairam acima dos interesses das partes.

Mesmo se o Órgão Público ocupa o pólo ativo da relação processual (nunca o pólo passivo), como autor da ação, move-lhe ainda o *interesse público*, mas sua atuação repercute em prol de algum interesse privado. Exemplo eloqüente o do art. 487, III, letra b, do C.P.C. De início, cogitava-se de interesses privados. Uma vez detectada a colusão em fraude à lei, surge a legitimidade do Ministério Público para propor a ação rescisória. A rescisão do julgado beneficia o interesse prejudicado pela colusão, que não era visado pelo Ministério Público. Este visava o *interesse público* existente no honesto desenvolvimento da atividade jurisdicional, desvirtuado pelo conluio das partes.

2. *Tempestividade do recurso*

A apelação é tempestiva.

A intimação da sentença ao patrono do Apelante, anunciada pela cópia de fls. 87, não obedeceu ao disposto no art. 237, II, do C.P.C. Não se pode saber como e quando o advogado teve ciência da decisão.

Sem intimação válida, a sentença sequer transitaria em julgado, em qualquer tempo.

Em tema de comunicação dos atos processuais, o *princípio do recebimento*, que orientou a intimação, reclama absoluta observância das regras legais, sem a qual não opera a presunção de conhecimento do conteúdo do ato. Até porque a intimação é nula (C.P.C., art. 247).

Daí a tempestividade do recurso.

3. *Nulidade processual*

A despeito da não intimação do Ministério Público, até então, não se proporia, por este fato, a nulidade dos atos processuais. O que é perfeitamente viável, pois em algumas hipóteses, "poderão ser aproveitados ou não os atos já praticados" na ausência do Ministério Público, observa *Moniz Aragão, in Comentários, Forense, II vol., pág. 301.*

A nulidade emerge de fato mais grave e atinge todo o processo de insolvência.

A autora-apelada não poderia modificar o pedido inicial, de execução singular, nem, muito menos, o Juiz permitir a modificação, ante a expressa discordância do devedor, manifestada na inicial dos embargos (C.P.C., art. 264).

Trata-se de nulidade absoluta, declarável de ofício, insanável pela preclusão. Foi atingido o próprio fim do processo, cujo ordenamento contém garantias específicas ao direito das partes, posto em conflito.

Com efeito, nunca se viu execução contra o comerciante transmutada em falência, execução de aluguéis transformar-se em ação de despejo pelo não pagamento deles ou vice-versa.

O despacho saneador não superou a matéria, que, além de não preclusiva, foi amplamente analisada e expressamente decidida na sentença.

As duas espécies de execução por quantia certa — contra o devedor solvente e contra o insolvente — têm fundamentos próprios e naturezas diversas. O juiz exerce atividade *juris-satisfativa*, no primeiro caso, e jurisdicional, do processo de conhecimento, no segundo (*Celso Neves, Comentários, Forense, VII vol., pág. 12 e pág. 275*). Não vale, para elas, a hipótese de pedidos sucessivos do art. 289 do C.P.C., nem a segunda pode aflorar da primeira, no mesmo processo, ou substituí-la.

A solução do caso requer a decretação da nulidade do feito a partir do despacho de fls. 50-v.º dos autos da execução, que deu curso ao pedido de insolvência, enquanto à credora abrem-se dois caminhos: a) prosseguir na execução singular, já em fase adiantada; b) ou desistir da execução singular, independentemente da anuência do executado revel (*Moniz Aragão, ob. e vol. cits., pág. 444*), e propor a execução coletiva, sujeitando-se aos percalços da demanda.

4. Mérito

Caberia, no mérito, julgar improcedente o pedido de insolvência do devedor.

As suas dívidas, postas em Juízo, referem-se à execução presente, no valor de Cr\$ 167.923,33, e a uma outra, de E. R. L., no valor de Cr\$ 20.000,00. Ao passo que o seu patrimônio, como reconhece a sentença era estimado em Cr\$ 595.000,00.

Os créditos fiscais do Estado do Rio de Janeiro dizem respeito a R. C. P. L., como está na informação de fls. 74/85, que não aponta qualquer débito do Apelante.

A sociedade comercial, pessoa jurídica, não se confunde com a pessoa física do sócio, admitindo-se que o Apelante seja sócio da empresa.

Em suma, não foi sequer alegada a presunção do art. 750, II, do C.P.C. contra o devedor e o seu ativo supera as suas dívidas.

5. Considerações finais

Ao final, registre-se que a r. sentença, *data venia*, não atendeu à melhor técnica.

A execução contra o insolvente, que representa verdadeiro processo de conhecimento, exige, obviamente, uma sentença (mais uma vez *Celso Neves, ob. e vol. cits.*, pág. 275). A sentença da ação de embargos é outra. Pouco importa que os embargos, no caso, traduzam mais uma contestação (*idem, ibidem*). O entendimento contrário de *Pontes de Miranda* conduz à conclusão idêntica: duas são as ações, logo serão duas sentenças (*Comentários, Forense, Tomo XI, pág. 367 e pág. 409*). A dos embargos resolve o litígio entre exequente e executado. A que declara a insolvência vai além, instaura a execução coletiva e projeta seus efeitos sobre os demais credores (C.P.C., arts. 751, I; 761, I e II; 768 e seu parágrafo único, etc.). Coincidem os momentos das sentenças, mas elas são duas, não apenas uma.

Se não houvesse embargos, a sentença que decretou a insolvência do devedor estaria nos autos da execução, onde devem tramitar os seus consectários processuais. O oferecimento de embargos não muda a situação, o que também acontece na execução contra o devedor solvente. Ou há recurso, com a liberação dos autos dos embargos para o exame da instância *ad quem*, ou eles simplesmente permanecem apensados aos autos principais: jamais serão a sede do processamento da insolvência.

Resta agora ao Douto Juízo *a quo* remeter cópia da sentença aos autos da execução e, *neles*, ordenar as medidas pertinentes à insolvência decretada (C.P.C., artigos 761 e segs.).

Os presentes autos devem ser encaminhados à E. Segunda Instância, após o preparo da apelação.

Este o parecer.

Barra do Piraf, 1.º de junho de 1982.

EDUARDO LUIZ PEIXOTO MARTINS SILVEIRA

Curador de Justiça

EXTORSÃO INDIRETA. ELEMENTO SUBJETIVO

PROCESSO N.º E-15/5.704/81

Procedência: Juízo de Direito da 19.^a Vara Criminal da Comarca da Capital

Art. 40 do Código de Processo Penal. Crime de extorsão indireta. Ausente o elemento subjetivo do tipo que exige ter sido o documento recebido pelo agente em circunstância que caracterize abuso da situação de alguém. Parecer no sentido do arquivamento do expediente.

PARECER

1. O Dr. Dalton Costa, Juiz da 19.^a Vara Criminal da Comarca da Capital, atendendo a requerimento do órgão do Ministério Público em exercício junto àquele Juízo, fez remeter a esta Procuradoria Geral da Justiça peças extraídas do Processo n.º 36.549 (Inquérito n.º 221/80 da 14.^a Delegacia Policial), objetivando a verificação de ocorrência de crime de ação penal pública diverso daquele já examinado no citado procedimento.

2. Cuida-se de pagamento feito com cheque sem a necessária provisão de fundos em poder do sacado, mas que teria sido dado em garantia de dívida, e não em sua finalidade específica de ordem de pagamento à vista.

3. Diante da documentação acostada aos autos do mencionado Inquérito 221/80, concluiu o Promotor de Justiça em exercício na 19.^a Vara Criminal que não estava caracterizado o crime previsto no art. 171, § 2.º, inciso VI do Código Penal, e, em consequência, requereu o arquivamento do Inquérito, determinado em seguida pelo órgão jurisdicional. Na mesma promoção, o membro do M.P. requereu, ainda, a extração de peças para esta Procuradoria, eis que vislumbra na conduta da sedizente lesada a prática de crime de ação penal pública.

4. Permito-me, *data venia*, discordar do entendimento do ilustre colega.

5. Trata-se de relação comercial, confirmada pelo emitente do cheque, que alegou devolução da mercadoria, não comprovando, contudo, tal assertiva, nem a regularidade de suas operações bancárias. Mas, tomemos como certo que o título foi emitido em garantia de dívida. Mesmo assim, tal fato isoladamente, não basta para caracterizar ilícito penal, que na hipótese consubstanciar-se-ia no tipo previsto no art. 160 do Estatuto Repressivo.

6. Com efeito, prescreve o citado dispositivo legal que o crime de extorsão indireta consiste em

“Exigir ou receber, como garantia de dívida, abusando da situação de alguém, documento que pode dar causa a procedimento criminal contra a vítima ou contra terceiro.”

7. Ora, secundando Hungria (*Comentários*, vol. VII, pág. 80, Forense, 1967), podemos afirmar que são três os elementos essenciais deste crime: “a) exigência ou recebimento de documento que possa dar causa a processo penal contra a vítima ou terceiro; b) abuso da situação de necessidade do sujeito passivo; c) intuito de garantir ameaçadoramente o pagamento de dívida”.

8. Logo, não basta o recebimento de documento garantidor de dívida, mas é indispensável que tal atitude seja tomada em circunstâncias que demonstrem abuso da situação de necessidade do sujeito passivo. É o que Hungria denominou “dolo de aproveitamento”, esclarecendo que “ninguém pode duvidar que somente em caso de pressão das circunstâncias um homem normal se disponha a garantir o credor com um documento capaz de lhe acarretar processo penal” (*obra citada* — pág. 82).

9. No mesmo sentido, Heleno Fragoso, *in Lições de Direito Penal*, Parte Especial 1, pág. 352, José Bushatsky Editor, São Paulo, 1976, ensina que: “Não haverá crime sem que a ação tenha sido praticada abusando o agente da situação da vítima. Não se trata, aqui, de simples situação do devedor, mas, sim, da condição de penúria financeira em que se encontra o devedor ou terceiro a ele ligado, de suas dificuldades prementes ou da urgente necessidade para a satisfação de compromissos pessoais inadiáveis, reais ou supostos” (grifos do original). E, ainda, Damásio de Jesus, que esclarece: “é requisito indeclinável do tipo a existência de uma situação angustiosa do ofendido, que o faz, premido pela necessidade, entregar, como garantia da dívida, ao sujeito ativo, o documento ilícito” (*in Direito Penal*, 2.º volume, Parte Especial, pág. 348, Ed. Saraiva, 1979). Logo, a figura típica exige, além do dolo, “outro elemento subjetivo, contido na expressão “abusando da situação de alguém”. É necessário que o sujeito tenha consciência de que está abusando da situação financeira aflitiva do ofendido” (Damásio — *obra citada*, pág. 349). Outro não é, de resto, o entendimento adotado pela jurisprudência (TJRJ, ap. 318, “RJ” 259/262, *apud* Celso Delmanto, Código Penal, pág. 158, Ed. Saraiva, 1980).

10. Por esta razão, afirma Fragoso que tal crime é “quase sempre praticado tendo em vista prestação ilegítima em dinheiro, que o agente procura garantir através da ameaça de processo criminal contra o devedor” (*obra citada*, pág. 350). Magalhães Noronha chega

mesmo a aproximá-lo da *usura*, também com ele relacionada, ainda que exemplificativamente, na Exposição de Motivos do Código Penal Brasileiro.

11. De outro lado, da leitura dos autos do Inquérito em apenso, verifica-se que na hipótese em exame não se encontra presente esse elemento subjetivo do tipo — abusar da situação de alguém — indispensável à perfeita caracterização da figura delituosa.

12. Na verdade, não se pode afirmar, ou mesmo supor, que o emittente do cheque estivesse em situação de “penúria financeira”, firmando o documento premido por tal circunstância. Ao contrário, em seu depoimento é fácil verificar certa segurança e tranqüilidade com relação aos seus negócios.

13. Por outro lado, e apenas para tornar mais sólido o entendimento ora esposado, vale salientar que a Jurisprudência já se tem manifestado no sentido de que não se configura o crime do art. 160 do Código Penal se o cheque é pré-datado, não dando ensejo a procedimento penal legítimo (TJSP, HC. 128.299, “RT” 486/253, *apud* Celso Delmanto, Código Penal, pág. 158, Ed. Saraiva, 1980). Ora, outra não foi a razão do arquivamento; logo, não há que se falar, na espécie, em extorsão indireta.

14. Ante o exposto, inexistindo crime a ser apurado, opino no sentido do *arquivamento* do expediente, devolvendo-se os autos em apenso ao Juízo de origem, com os agradecimentos de estilo.

Rio de Janeiro, 31 de maio de 1982.

ELISABETH DE MORAES CASSAR

Por delegação do Procurador-Geral
da Justiça

Aprovo.

NERVAL CARDOSO

Procurador-Geral da Justiça

USUFRUTO. EXTINÇÃO E CANCELAMENTO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SEÇÃO CÍVEL

UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA N.º 19/81

NA APELAÇÃO CÍVEL N.º 13.069/80

Relator : Exmo. Sr. Desembargador Fonseca Passos

Apelante: Estado do Rio de Janeiro

Apelado : G. A. da S.

1. *“Uniformização de jurisprudência. Usufruto. Extinção e cancelamento. Interpretação do art. 1.112, VI, do Código de Processo Civil.*
2. *A norma processual disciplina apenas as hipóteses em que há necessidade de sentença que declare extinto o usufruto.*
3. *A extinção do usufruto por morte da usufrutuária In-depende de verificação judicial, opera-se por força do fato, e para cancelamento do ônus, no Registro de Imóveis, basta a averbação, a requerimento do interessado, da certidão de óbito do usufrutuário, conforme o art. 250, III, da Lei de Registros Públicos (L. 6.015/73).”*

PARECER

Trata-se de incidente de uniformização de jurisprudência em que a Egrégia Primeira Câmara Cível solicita o pronunciamento prévio da Egrégia Seção Cível quanto à necessidade de se submeter a procedimento judicial a extinção de usufruto para cancelamento do ônus no Registro de Imóveis uma vez que há divergência de interpretação entre órgãos deste Tribunal de Justiça, no tocante à regra contida no art. 1.112, VI, do Código de Processo Civil. Está assim redigida a ementa do incidente, *inverbis*:

“Extinção de usufruto. Divergência de Câmaras, no tocante ao procedimento para cancelar o ônus. Enquanto umas entendem a necessidade do procedimento judicial, outras sustentam que pode ser a extinção requerida diretamente no Registro de Imóveis. Aplicação do art. 476 e seguintes do Código de Processo Civil.”

2. A norma processual sobre cuja interpretação divergem os julgados é a seguinte:

"Art. 1.112 — Processar-se-á na forma estabelecida neste Capítulo o pedido de:

.....
VI — extinção de usufruto e de fideicomisso."

3. Os venerandos arestos discrepantes citados nos autos têm as seguintes ementas:

1) Pela desnecessidade de procedimento judicial:

"Dúvida. Extinção de usufruto pela morte não depende de pronunciamento judicial. Provimento do apelo" (Eg. 4.ª Câmara Cível, Ap. Cível n.º 5.141: Des. Abeylard Gomes, Diário da Justiça, de 31-10-79, Ementário — Ementa n.º 50).

2) Em sentido contrário, por cópia a fls. 76/77:

"Extinção de usufruto. Deve ser processada judicialmente, como determina o art. 1.112, VI, do Código de Processo Civil" (Eg. Segunda Câmara Cível, Ap. n.º 9.238. Relator: Des. Amaro Martins de Almeida).

Invoca ainda o V. acórdão suscitante dois arestos da Egrégia Oitava Câmara Cível (Ap. Cível n.º 91.554 e 13.356) tendo funcionado como Relator de ambos o eminente Desembargador Olavo Tostes Filho, o primeiro pela necessidade de procedimento judicial, o segundo em sentido contrário.

Há também nos autos cópia reprográfica de acórdão prolatado na Ap. Cível n.º 8.729, Relator o eminente Desembargador Hamilton Moraes e Barros, em que a Egrégia Quinta Câmara Cível, à unanimidade, oito (8) dias antes da sessão de julgamento do primeiro aresto acima transcrito, dessa mesma Câmara, decidiu em sentido oposto, ou, como reza sua ementa, *in verbis*:

"Extinção de usufruto sobre imóvel, em decorrência da morte do usufrutuário. É de rigor a observância do procedimento estabelecido nos arts. 1.103 e seguintes do C.P.C."

Todavia, o primeiro acórdão citado, porque posterior, prevalece e marca a posição divergente, que, embora escoteira, é bastante para justificar a suscitação do incidente.

4. A questão se circunscreve, entretanto, a uma só das formas de extinção do usufruto: aquela que se opera pela morte do

usufrutuário (art. 739, I, do Código Civil). O acórdão divergente (Ap. Cív. 5.141, 4.^a C. Cível) não cogita das outras formas da extinção. A tese por ele sustentada se resume na afirmativa de sua ementa: "extinção de usufruto pela morte não depende de pronunciamento judicial."

5. Passando à análise dos fundamentos das divergências, verifica-se que, no plano doutrinário, as afirmações são feitas peremptoriamente, sem aprofundamento interpretativo. Com efeito, não distingue Pontes de Miranda entre as formas de extinção do usufruto: todas elas estão sujeitas à exigência da judicialidade, *in verbis*:

"Não há ato negocial declaratório de extinção de usufruto ou de fideicomisso, extrajudicial, que possa ser registrado, sem que haja a sentença de jurisdição, voluntária de que cogita o art. 1.112, VI, do Código de Processo Civil. A decisão judicial é de força mandamental e de eficácia imediata declarativa, se está em causa espécie do art. 739, I-VI, do Código Civil (morte do usufrutuário, termo da duração, cessação da causa de que se originou, destruição da coisa, consolidação, prescrição de pretensão), ou de força condenatória e de eficácia imediata mandamental, se a espécie é a do art. 739, VII. Ainda que se trate de pessoas capazes, a renúncia por escritura pública tem de ser apresentada na ação do art. 1.112, VI, do Código de Processo Civil (sem razão, a 1.^a Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Pará, 12 de março de 1951; J, de 1951, 51). O oficial público só cancela o registro mediante requerimento que contenha o mandamento judicial, ou se lho manda, diretamente, o juiz (Comentários, Tomo XVI, Forense, 1977, 88).

Por conseguinte, para o saudoso processualista a necessidade do procedimento judicial para o cancelamento do usufruto decorre de sua previsão legal.

Alegava, entretanto, o ilustre juiz Rosauro Estellita, tão prematuramente falecido, no despacho de fls. 13/20, que previsão não significa obrigatoriedade, pois "se houvesse a alegada correspondência, seriam inadmissíveis, após o nosso Código, a emancipação por escritura pública, a alienação, locação e administração de coisa comum, ainda que concordes os comunheiros, e alienação de quinhão em coisa comum. Em todos esses casos, ter-se-ia obrigatoriamente de recorrer a procedimento judicial, absurdo que ainda não houve quem sustentasse." E acrescenta o magistrato que:

"Como bem disse o Dr. Cypriano Lopes Feijó, ilustre Curador de Registros Públicos, o Código de Processo Ci-

vil deu a ritualidade, e não a obrigatoriedade, do procedimento judicial em toda e qualquer extinção de usufruto (Proc. 71.112, dúvida suscitada pelo Oficial do 9.º R.G.I.).

Nessa mesma alheta, dando respaldo aos que se colocam em posição antagônica a de Pontes de Miranda, vem o processualista mineiro José Olympio de Castro Filho, que assim se manifesta, *in verbis*:

“Dentre tais casos de extinção do usufruto, percebe-se logo que os dois primeiros — morte do usufrutuário e termo de cessação da sua duração — decorrem de acontecimentos físicos, o mais das vezes independentes de verificação judicial, de forma que se comprovam por simples certidão de óbito, no caso de morte do usufrutuário, ou pelo simples decurso do tempo, no caso de haver prefixação no ato da instituição do usufruto, assim para a sua extinção, bastará a mera averbação do documento legal comprobatório de tais fatos no Registro de Imóveis em que inscrito o usufruto. Já nas demais hipóteses, haverá a necessidade da intervenção judicial para a caracterização da extinção do usufruto, nascendo assim um tipo de procedimento de jurisdição voluntária, destinado a tal objetivo” (Comentários, Forense, 1976, 1.ª Edição, 90).

Mas José Olympio se escusa de explicar como pode o intérprete distinguir onde o legislador não o fez.

6. Essa discussão não é nova, já se instaurara na vigência do Código de 1939, sem que tivesse sido jamais dirimida. Com efeito, rezava, o art. 552 do antigo diploma processual que, *in verbis*:

“Art. 552. A requerimento do interessado, e ouvidos o órgão do Ministério Público e o representante da Fazenda Pública, será a extinção do usufruto e do fideicomisso processada e julgada pelo juiz do inventário do testador, ou pelo juiz do domicílio do doador, quando a liberalidade provier de ato inter vivos.”

A linguagem era imperativa e não havia qualquer ressalva. No entanto, na prática as coisas se ordenavam como se houvesse a distinção entre as hipóteses de extinção de usufruto por morte do usufrutuário e pelo termo de sua duração e as demais previstas no art. 739 do Código Civil. As dúvidas, quando levantadas pelos Oficiais do Registro de Imóveis, eram solucionadas pela forma preconizada acima por José Olympio. Aliás, o ilustre prolator do despacho de fls. 13/20 menciona em apoio dessa interpretação, sentença de 1952, do então Juiz da Vara de Registros Públicos, Dr. Moacyr Re-

bello Horta, no Proc. n.º 17.357, julgado improcedente dúvida suscitada pelo Oficial do 3.º Ofício do Registro de Imóveis, na forma do parecer do então Curador de Registros de Imóveis Dr. Luiz Polli. Cita também decisão mais recente, do eminente Desembargador Ebert Chamoun, então Corregedor-Geral de Justiça do Estado, ao apreciar representação contra Oficial do Registro de Imóveis de Resende (Proc. n.º 39.553/78, D.O. de 3 de julho de 1979), nos seguintes termos, *in verbis*:

*“... noutras palavras, o usufruto está extinto, trata-se apenas de cancelar a sua inscrição no Registro de Imóveis. Para este cancelamento basta a iniciativa de um interessado, consoante o que prescreve o art. 250, III, da Lei de Registros Públicos (Lei 6.015/73). Sendo assim, determino ao Oficial do Registro de Imóveis (.....) que proceda ao cancelamento (.....).
A exigência de autorização judicial, para tal fim, é ilegal.”*

7. A esse entendimento, entretanto, objeta o Procurador do Estado com dispositivos do Código de Organização e Divisão Judiciárias do Estado do Rio de Janeiro (art. 98, II, “a” e Lei Complementar n.º 5, de 06.X.76), que estabelecem, no primeiro caso, a competência dos Juízes das Varas de Órfãos e Sucessões para processar e julgar os feitos relativos a usufruto, e, no segundo, a competência dos curadores de resíduos para funcionar “em todos os termos dos processos relativos a usufrutos”. Entretanto, esses dispositivos não determinam a exclusividade do procedimento judicial para o cancelamento do usufruto, apenas prevêem a competência de juízes e membros do Ministério Público no caso de se processar judicialmente o pedido de cancelamento.

Invoca igualmente o ilustre Procurador o art. 167, II, “a”, da Lei n.º 6.015, de 21-XII-1973 (Lei dos Registros Públicos) para contrarrestar a tese adversa. Reza esse artigo o seguinte:

“Art. 167. No Registro de Imóveis, além da matrícula, serão feitos:

.....
II — a averbação:
.....

2. por cancelamento, da extinção dos ônus e direitos reais.”

Para chegar à conclusão da necessidade do procedimento judicial, o saudoso Procurador do Estado conjuga o dispositivo citado com o art. 99 do mesmo diploma legal, no qual se diz que “a averba-

ção será feita mediante a indicação minuciosa da sentença ou ato que a determinar". Mas aqui também a invocação não tem a força que se lhe quer emprestar, pois não se aplica ao Registro de Imóveis. Com efeito, o capítulo em que se insere esse artigo está subordinado ao Título II da Lei n.º 6.015/73, relativo ao Registro das Pessoas Naturais. A averbação e o cancelamento no Registro de Imóveis estão regulados no Título V, Capítulo VIII da citada lei, cujos artigos 248 e 250, III, assim dispõem:

"Art. 248. O cancelamento efetuar-se-á mediante averbação, assinada pelo Oficial, seu substituto legal ou escrevente autorizado, e declarará o motivo que o determinou, bem como o título em virtude do qual foi feito."

e

"Art. 250. Far-se-á o cancelamento:

.....
III — a requerimento do interessado, instruído com documento hábil."

Não têm, portanto, os dispositivos legais invocados nas razões de fls. 22/35 o préstimo que ali lhes foi atribuído.

8. Ao comentar a antiga lei dos registros públicos, e, naturalmente, em face do que preceituava o código processual então vigente, afirmava Serpa Lopes, *in verbis*:

"Sendo a morte do usufrutuário a causa da extinção do usufruto, quer se trate de um usufruto constituído inter vivos ou mortis causa, é necessário requerer o nu proprietário ao juiz competente que, à vista da certidão de óbito, declare extinto o usufruto" (Tratado dos Registros Públicos, vol. III, 3.ª edição, 1955, Freitas Bastos, pág. 167).

Entretanto, linhas abaixo admitia o emérito civilista a *contrario sensu* a existência de hipóteses de cancelamento de ônus real sem intervenção judicial, *in verbis*:

"Como princípio geral, deve-se ter em vista que ao Oficial de Registro somente é lícito levar a efeito o cancelamento do ônus real quando fundado em título que, por si mesmo, prove a causa extintiva. Quando essa causa extintiva depende de prova de circunstâncias especiais, é necessária a intervenção judicial."

9. Por conseguinte, já se observava àquela época a tendência, que ainda perdura, do cancelamento do usufruto por morte do usufrutuário sem intervenção judicial. Merece ser repetido, a título ilustrativo, este escólio de Afrânio de Carvalho, *in verbis*:

“A extinção do usufruto não dá lugar, pois, à nova inscrição, mas apenas à averbação de cancelamento, lançada à vista de documento hábil ou de mandado do Juiz, após o processo administrativo. O documento hábil para o cancelamento é o comprobatório da extinção do usufruto por um dos meios previstos no Código Civil (art. 739), dentre os quais sobrelevam os decorrentes da temporariedade do direito e da sua movimentação entre os dois interessados. No primeiro caso, incluem-se a morte do usufrutuário, o implemento da condição resolutiva e o advento do termo de sua duração.

(.....)

Assim como a certidão de óbito do usufrutuário basta para o referido fim, também satisfaz a escritura pública de renúncia, total ou parcial, do usufrutuário (....).”

E, ao aludir ao artigo 1.112 do C.P.C., arremata:

“Este dispositivo se ajusta melhor ao registro do que o anterior, cuja redação permitia até entender que o usufruto só se cancelava por ordem judicial (Cód. Proc. Civ. de 1939, art. 552)” (Registro de Imóveis, págs. 93/94, Forense, 1977).

10 Resta-nos verificar nos julgados recentes a permanência da tese da desnecessidade de procedimento judicial. Assim, colhe-se no D.O. n.º 99, de 28-05-1981, Parte III, a seguinte ementa:

“41. Usufruto — Extinção por morte do usufrutuário — Desnecessidade de procedimento judicial. Extinção de usufruto pela morte do usufrutuário. Cancelamento judicial. Desnecessidade. O cancelamento do gravame se faz à vista da prova da morte do usufrutuário, prescindindo de procedimento judicial. Embargos conhecidos e recebidos.

Vencidos os Des. Enéas Marzano e Basileu Ribeiro Filho. Ac. 3.º Gr. C.C. de 12-12-80.

Embargos Infringentes na Ap. Cível n.º 9.426.

— Reg. em 16-03-81 — Relator: Des. Amílcar Laurindo.”

No D.O. n.º 219, de 19-XI-1981, respigamos este outro:

“48. Usufruto. Extinção por morte do usufrutuário — Desnecessidade de procedimento judicial.

Usufruto. Extinção por morte do usufrutuário. O seu cancelamento prescinde de procedimento judicial.

Rejeição dos embargos.

Ac. unânime 4.º Gr. C.C. de 26-08-81.

Embargos Infringentes na Ap. Cível n.º 13-356: Reg. em 07-10-81. Relator: Des. Cláudio Lima.

Ainda outro, já referido, publicado no D.O., III, de 02-04-81, página 52:

“48. Usufruto. Extinção por morte do usufrutuário. Desnecessidade de procedimento judicial.

Extinção de usufruto pelo falecimento do usufrutuário. O cancelamento da cláusula prescinde do processo regulado no art. 1.112, inciso VI, do C.P.C. e obedece ao disposto no art. 250, III, da nova Lei de Registros Públicos.

Declaração de voto do Des. Paulo Pinto.

Vencido o Des. L. Lopes de Souza.

Ac. 8.ª C.C. de 04-11-80. Ap. Cível n.º 13.256. Reg. em 09-03-81. Relator: Des. Olavo Tostes Filho.

Ainda pela desnecessidade de intervenção judicial podem ser indicados, entre outros, os seguintes julgados:

“Acórdão da 5.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça deste Estado, na Apelação Cível n.º 11.420, Apelante: Estado do Rio de Janeiro — Apelados: U. C. P. e outra. Relator: Des. Júlio Alberto Alvares (“Revista de Direito Imobiliário” n.º 7, pág. 90); Acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, na Apelação Cível n.º 279.125 — Apelante: Ministério Público — Apelada: M. C. N. S. — Relator: Des. Andrade Junqueira” — (“Revista de Direito Imobiliário” n.º 6, pág. 11); sentença do Juiz da 1.ª Vara de Registros Públicos de São Paulo, Dr. Gilberto Valente da Silva (“Revista de Direito Imobiliário”, n.º 2, pág. 148).

11. De tudo quanto exaustivamente se expôs, resulta a convicção da incoercibilidade da tese segundo a qual é desnecessário o procedimento judicial para o cancelamento do usufruto extinto por morte do usufrutuário. Antes, razões de ordem prática sustentavam esse ponto de vista; agora, o fundamento está no fato de que o dis-

posto no art. 250, III, da Lei de Registros Públicos (Far-se-á o cancelamento: a requerimento do interessado, instruído com documento hábil) prevalece sobre o disposto no art. 1.112 do Código de Processo Civil, porque previsto em lei especial e posterior.

12. Abstraindo de outras formas de interpretação, cumpre indagar porque estão certos atos sujeitos a procedimentos de jurisdição voluntária.

Embora ainda permaneça tormentosa a primeira distinção entre jurisdição contenciosa e jurisdição voluntária, temos como pacífico o entendimento de que o escopo da jurisdição voluntária é a tutela de interesses privados por motivo de ordem pública. Vale dizer: o Estado tem interesse na boa administração de determinados interesses privados.

Lembra *José Olympio de Castro Filho* que existem outros procedimentos tipicamente de jurisdição voluntária a que o C.P.C. não fez referência, como os de (a) outorga judicial de consentimento; (b) dispensa de impedimento de parentesco para casamento; (c) homologação de casamento nuncupativo etc. (*op. cit.*, pág. 23). O que significa dizer que o elenco do art. 1.112 é exemplificativo e que a aplicação das normas procedimentais às hipóteses ali previstas deve ser feita *cum granum salis*. Em suma: existem atos, ali não previstos, que demandam intervenção judicial e existem espécies, dentro dos gêneros ali previstos, em que tal intervenção é prescindível.

Assim, sabido que “cumpre aos oficiais de registro fazer rigorosa fiscalização do pagamento dos impostos devidos por força dos atos que foram apresentados em razão do ofício” (art. 289, Lei 6.015/73), e que, em caso de dúvida, devem eles suscitá-la a fim de que seja dirimida pelo Juiz competente, indaga-se: que interesse remanesce ao Estado para justificar a intervenção judicial no cancelamento do usufruto por morte do usufrutuário? Em princípio, nenhum. Donde se conclui que a extinção do usufruto ocorre com a morte do usufrutuário, de cujo registro se extrai certidão que a comprova e instrui o requerimento do interessado ao Oficial do Registro para que cancele o gravame mediante sua averbação, não se justificando a intervenção judicial, que, entretanto, poderá ocorrer, eventualmente, em caso de dúvida do Oficial do Registro.

13. E, finalmente, acrescente-se em favor da tese da dispensa de intervenção judicial, que o Supremo Tribunal Federal não conheceu do recurso extraordinário interposto pelo Estado do Rio de Janeiro do V. Acórdão da Egrégia 5.^a Câmara Cível prolatado na Apelação Cível n.º 11.420, sendo apelante o Estado, e apelados U. C. P. e outra, relator o eminente Desembargador Júlio Alberto Alvares, cuja ementa é a seguinte:

“O art. 1.112 do C.P.C. apenas determina a disciplina processual dos pedidos de extinção de usufruto, nos casos

em que haja necessidade de sentença para extingui-lo. A extinção do usufruto pela morte do usufrutuário ou pelo termo da cessação de sua duração decorre de acontecimentos físicos, o mais das vezes independentes de verificação judicial, de forma que se comprovam pela simples certidão de óbito ou pelo simples decurso do tempo" ("Revista de Direito Imobiliário", n.º 7, págs. 90/91).

Com efeito, o Colendo Supremo Tribunal Federal decidiu, por sua Segunda Turma, à unanimidade, não conhecer do Recurso Extraordinário n.º 94.009-RJ, porque, conforme a ementa do V. Acórdão:

"Usufruto. Extinção pela morte do usufrutuário (Código Civil, art. 739, I). Caso que não depende, para o cancelamento, de sentença judicial, bastando a averbação no Registro de Imóveis."

Vale respigar do voto do eminente Relator, Ministro Leitão de Abreu, o seguinte passo, *in verbis*:

"No presente caso, todavia, não se requer sentença ou mandado judicial para a inscrição da extinção de usufruto, uma vez que para isso é suficiente a apresentação, no cartório competente da certidão de óbito da usufrutuária. Trata-se, na hipótese, de ato inter vivos, isto é, de doação de imóvel, em relação ao qual a doadora se reservou usufruto vitalício. Logo, com o óbito da doadora, operou-se a extinção do usufruto, sendo desnecessário que a extinção se determine por sentença ou mandado" ("R.T.J." — 98/483).

14. Assim, opinamos no sentido de que deve prevalecer a interpretação segundo a qual o artigo 1.112, VI, do Código de Processo Civil apenas determina a disciplina processual dos pedidos de extinção de usufruto, nos casos em que haja necessidade de sentença para extingui-lo; para o cancelamento do ônus, no caso de morte do usufrutuário, basta a averbação, a requerimento do interessado, da certidão de seu óbito à margem da inscrição do usufruto no Registro de Imóveis, na forma do art. 250, III, da Lei de Registros Públicos.

Rio de Janeiro, 15 de dezembro de 1981.

EVERARDO MOREIRA LIMA

Procurador da Justiça

NOTA: A Egrégia Seção Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, em decisão unânime, acolheu os termos do parecer *supra*.
Relator: Sr. Des. Fonseca Passos. Sessão de 24-5-82.

IDENTIDADE DE CAUSAS E CONEXÃO

MINISTÉRIO PÚBLICO

COMARCA DE PARAÍBA DO SUL

AÇÃO DE USUCAPIÃO

PROC. N.º 3.172 — DISTRIBUÍDO À 7.ª CÂMARA CÍVEL
DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DESTE ESTADO

APELAÇÃO N.º 12.841/80

Apelante: A. de Q. C.

Apelado: M. C. de P. C.

PARECER

Egrégia Câmara

Merece, *data venia*, reforma a r. sentença de fls. 213 *usque* 216.

O ilustre prolator da r. decisão a *quo* entendeu de julgar extinto o processo com base no art. 267, inc. V, do Cód. de Proc. Civil, por ter admitido, *in casu*, a presença da coisa julgada.

Sustenta o MM. Dr. Juiz, em trecho da fundamentação da aludida decisão que (fls. 215):

“Em verdade, na presente ação declaratória de usucapião, os sujeitos são os mesmos da ação de imissão de posse, transformada em reivindicatória, pois o Réu nesta é Autor naquela e vice-versa. Também o objeto de ambas as ações é o mesmo, uma área de terras de três alqueires geométricos, mais ou menos, situada no lugar denominado Saquinho. Por fim, há a identidade de causa de pedir, uma vez que um quer a propriedade pelo exercício da posse, enquanto outro quer a posse em decorrência de propriedade. Portanto, tendo uma das ações sido julgada por sentença de que não cabe mais recurso, ocorreu coisa julgada, pelo que falta ao presente processo pressuposto válido de desenvolvimento.”

Ocorre, porém, que não merece, *data venia*, agasalho a afirmada existência da tríplice identidade: de partes (*personae*), de objeto (*res*) e de causa de pedir (*causa petendi*).

Examinada a hipótese, sob o rigor da doutrina, no que se refere à correta conceituação desses três elementos, verifica-se, de plano, a presença de apenas um (hum) desses pressupostos: a identidade de partes (*eadem personae*).

Quanto à identidade de objeto (*eadem res*) e a de causa de pedir (*eadem causa petendi*), inexistem as mesmas nestes autos. A primeira (*eadem res*) não existe, vez que o pedido na *ação reivindicatória* é de condenação de entrega da coisa, ao passo que na *ação de usucapião*, o pedido é de declaração do domínio. A segunda identidade (*eadem causa petendi*) também inexistente, visto que o fato jurídico que serviu de fundamento a ambas as ações são diversos:

- a) na *ação reivindicatória* é a propriedade;
- b) na *ação de usucapião* é a posse face ao decurso do tempo.

Verifica-se, pois, que as partes são as mesmas, porém diversos são nas mencionadas ações o objeto (*res*) e a causa de pedir (*causa petendi*).

Aduza-se ainda que a decisão na *ação de usucapião* tem a natureza declaratória, ao passo que na *ação reivindicatória* reveste-se de cunho condenatório.

Por derradeiro, é de relevo acentuar que pela sistemática do Novo Cód. de Proc. Civil o limite objetivo da coisa julgada encontra-se restrito ao *decisum*. As questões de direito decididas numa e noutra não ficaram cobertas pela autoridade da coisa julgada, vez que não foram objeto dos pedidos e sim conhecidas *incidenter tantum*. Não houve, portanto, declaratória incidental. O que havia, pois, entre as mencionadas ações é apenas o fenômeno da conexão.

Face ao exposto, opina o Ministério Público, através desta Promotoria de Justiça, pelo provimento da apelação, a fim de que a douda sentença recorrida seja reformada *in totum*, determinando a Egrégia Câmara que o doudo Juízo a quo aprecie o *meritum causae* como julgar de direito.

Em 17 de outubro de 1980.

FRANCISCO ANTONIO SOUTO E FARIA
Promotor de Justiça

CRIME CONTINUADO. BENS PERSONALÍSSIMOS

PROCESSO 44.012 — 13.^a VARA CRIMINAL

RAZÕES DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Egrégia Câmara

I) *Da Imputação*

M. A. B., pelo cometimento de três crimes de roubo, um de lesões corporais e um de atentado violento ao pudor, foi, perante este Juízo da 13.^a Vara Criminal, denunciado como incurso nas sanções do artigo 157, parágrafo 2.^o, incisos I e II, do Código Penal, combinado com o artigo 51 do mesmo diploma legal, 129 do Código Penal, combinado com o artigo 25 do mesmo diploma legal, e 214 do Código Penal, combinado com o artigo 25 do mesmo diploma legal, todos combinados com o artigo 51 do citado Código Penal.

É que, em ações sucessivas, nitidamente particularizadas e independentes, juntamente com os seus comparsas, mediante violência à pessoa e grave ameaça, exercida com o emprego de armas de fogo, roubou de L. de S. de A. a importância de cinquenta cruzeiros em espécie e dois maços de cigarros Continental, de N. J. da S. a importância de quatrocentos e cinco cruzeiros e oitenta centavos em espécie, um cordão, uma pulseira e um relógio, e de A. R. M. um revólver, cinco relógios Citizen, um relógio Mido, um relógio Seiko, um relógio Omega, um anel de ouro e brilhantes e a importância de dois mil cruzeiros em espécie, agredindo, além, entre o primeiro roubo e o segundo, a primeira vítima e, entre o segundo roubo e o terceiro, atentando violentamente contra o pudor da segunda vítima, que representou devidamente e teve a sua pobreza atestada pela autoridade policial (fls. 19/v, 50 e 55).

II) *Da Prova*

E a imputação deduzida na acusatória inicial — reveladora ela mesma, por evidência, da extraordinária perigosidade dos autores dos fatos —, resultou provada, à perfeição.

As vítimas, com efeito, quando ouvidas em Juízo, sob as garantias constitucionais do contraditório e do direito de defesa, descreveram, da maneira minudente e insofismável, os crimes perpetrados, violenta e covardemente, pelo recorrido e os seus comparsas (fls. 84, 101/v e 102).

Livres de qualquer controvérsia restaram, pois, a autoria, o dolo dos agentes e a tipicidade dos fatos, cuja materialidade — completamente-se —, está cabalmente demonstrada pelos laudos de fls. 95/v, 96/v e 97/v e pelo auto de fls. 11.

III) Da impugnação parcial do Decisório

Embora julgando procedente a imputação, ficou o preclaro Juiz de primeiro grau, no atinente à classificação jurídica dos fatos, com o reconhecimento do crime continuado relativamente aos roubos.

Temos, *data venia*, que, nesse ponto, está a merecer reforma.

Posto no parágrafo 2.º do artigo 51 do Código Penal, o *crime continuado* constitui uma *unidade*, a cujos elementos são absolutamente estranhas, por força da sua *natureza*, as lesões ou periclitacões de *bens jurídicos personalíssimos, em sendo diversos os seus titulares*.

Pretender desfazê-la, a unidade, ou inserir os ataques excluídos, a bens personalíssimos, sendo diversos os ofendidos, significa, por sem dúvida, banir o *elemento histórico* da interpretação do dispositivo em referência, único a permitir, *in casu*, a determinação da sua fonte e o alcance do seu conteúdo.

O Elemento Histórico

Nesse passo, há que se ter presente o que reza a Exposição de Motivos do Código Penal em vigor, pelos subsídios relevantes que oferece:

“O *crime continuado* é objeto do § 2.º do art. 51. A noção do crime continuado tem sido uma verdadeira *crux* para os criminalistas. Duas são as teorias que se disputam na solução do problema: a objetivo-subjetiva e a puramente objetiva. Segundo a primeira, o crime continuado exige, para sua identificação, além de determinados elementos de natureza objetiva, outro de índole subjetiva, que é expresso de modos diferentes: unidade de dolo, unidade de resolução, unidade de desígnio.

A teoria objetiva, entretanto, dispensa a *unidade de ideação* (que, como observa *Mezger*, não passa de uma ficção) e deduz o conceito de ação continuada dos elementos constitutivos exteriores da homogeneidade. É a teoria que hoje prevalece e foi adotada pelo projeto, que assim preceitua sobre o crime continuado: “Quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes da mesma espécie e, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, devem os subsequentes ser havidos como continuação do primeiro, impõe-se-lhe a pena de um só dos crimes, se todas idênticas, ou a mais grave, se diversas, aumentada, em qualquer caso, de um sexto a dois terços.”

Outra coisa não se colhe no trabalho de elaboração do projeto do Código Penal, documentado, no particular, pelo ilustre *Nelson*

Hungria, nas suas *Novas Questões Jurídico-Penais* (págs. 87/89, Ed. Nacional de Direito, 1945, Rio de Janeiro):

“O projeto *Alcântara Machado*, no seu art. 59 (posteriormente art. 48), assim perfilava o *Crime Continuado*:

“Quando, na execução do mesmo desígnio o agente praticar, numa só ocasião ou em outras ocasiões diversas, várias infrações da mesma natureza, aplicar-se-á, aumentada de um a dois terços, a pena cominada para a mais grave das infrações cometidas.”

Era, como se vê a manutenção da teoria *objetivo-subjetiva*, na conformidade do modelo italiano. Como o Código *Rocco* (art. 81, 2.^a parte) substituíra pela expressão *medesimo disegno criminoso* a locução *medesima risoluzione* do Código *Zanardelli* (art. 79), também o projeto *Alcântara* cuidara de dizer “mesmo desígnio criminoso”, onde a antiga Consolidação das Leis Penais (art. 66, § 2.^o) dizia uma só resolução.

Teoria Objetiva

No seio da Comissão revisora, porém, foi, desde logo, preferida a teoria *Objetiva*, que, no reconhecimento da *continuação*, prescinde de qualquer elemento psicológico, para deduzi-la tão-somente da conexão objetiva ou homogeneidade exterior das ações sucessivas.

A impugnação da teoria objetivo-subjetiva partiu de *Costa e Silva*, que se manifestou nestes termos, acentuando preliminarmente a controvérsia entre os penalistas:

“Estes, modernamente, se dividem em dois grupos: o dos que sustentam a teoria objetivo-subjetiva e o dos que sustentam a teoria puramente objetiva. Exigem os primeiros, para a existência do delito continuado, além de determinados elementos de natureza objetiva, outro de índole subjetiva. Este é expresso de modos diferentes — unidade de dolo, unidade de resolução e unidade de desígnio. Unidade de dolo — um dolo compreensivo dos diversos crimes (*Gesamtvorsatz*) — só a reclamam alguns criminalistas alemães, em diminuto número, e a praxe do Tribunal do Império (*Reichsgericht*). A grande maioria deles abraça a teoria objetiva, dispensando, portanto, esse elemento. A respeito desta teoria, muito bem disse *Mezger*, 367 (segundo a versão italiana): “*Questa è la costruzione prevalente nella dottrina; essa deduce il concetto di azione continuata degli elementi costitutive esteriori della omogeneità. Per lo più, con taluni addatamenti a singoli casi, si dà rilievo all’analogia della fattispecie, all’eguaglianza della commissione, all’unicità del bene giuridico, al nesso temporale, allo sfruttamento della medesima circostanza o della stessa occasione (Frank) ecc., quali criteri obbiettivi.*”

Effetivamente, questo criterio puramente oggettivo sembra infatti il più esatto. L'unicità del dolo — che il Trib. Supe. esige, rifiutando la semplice risoluzione unica — è ordinariamente una fictio."

E Costa e Silva prosseguia:

"Está hoje geralmente reconhecido o absurdo da exigência de um dolo único ou de uma resolução compreensiva dos diversos crimes. O novo Cód. italiano preferiu a *unidade de desígnio*. Explica, por exemplo, *Maggiore (Principii*, pág. 504): "*E parso al legislatore che nel reato continuato quella che veramente rimane persistente è ideazione e non già la risoluzione con cui quella se traduce in atto. L'elemento intellettivo sarebbe la molla dell'attività criminosa, più che l'elemento deliberativo e volitivo.*" Contentam-se os autores italianos com palavras. A *ideação*... Que se pretende exprimir com essa desusada palavra? Ela significa — dizem os dicionários — o ato de formar a idéia, a formação desta. Em acepção figurada, pode ser equivalente a plano. Mas porventura o delito continuado exige uma *ideação* especial, extensiva aos diversos crimes? A tal *ideação* não vale mais do que o "dolo único", a "mesma resolução". A verdadeira definição do crime continuado deve orientar-se pela teoria objetiva. Esta fórmula me parece aceitável: "Quando o agente, com várias ações ou omissões, praticar dois ou mais crimes do mesmo conteúdo, que, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, devam ser havidos como continuação do anterior ou anteriores, impor-se-lhe-á a pena mais grave em que houver incorrido, aumentada até dois terços."

Aceitando a sugestão de Costa e Silva, a Comissão revisora assim redigira, inicialmente, o dispositivo sobre o crime continuado (primitivo artigo 50, § 2.º):

"Quando o agente, com várias ações ou omissões, pratica dois ou mais crimes da mesma espécie, impõe-se-lhe a pena mais grave em que haja incorrido, aumentada de um sexto até dois terços, desde que, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, devam os crimes subseqüentes ser havidos como continuação do primeiro."

Tais subsídios, até agora apresentados, e a letra da lei, parágrafo 2.º do artigo 51 do Código Penal, certificam — aqueles como fontes históricas do sentido desta —, a *adoção da teoria objetiva e, conseqüentemente, do crime continuado como uma unidade, assegurada esta pelo conceito da ação continuada, cujos elementos são puramente objetivos*, sobrevivendo, contudo, é forçoso reconhecer, questões outras a explicitar, que devem se constituir em objetos de necessárias tarefas de interpretação, entre as quais a da precisa determinação dos elementos da ação continuada a que se aludiu,

o que, desenganadamente, não se obterá jamais com o só insulamento no exame da gama de sentidos das palavras legais, nelas mesmas consideradas, até porque o desvelamento da *norma* em causa requisita imperativamente a *completa consideração da teoria objetiva*, dentro na qual foi fundada e da qual é expressão.

E a *teoria objetiva*, notadamente na Alemanha, medrou em meio a uma teoria do delito basicamente tributária da causalidade, uma causalidade natural, na qual, como um puro acontecimento psicofísico ou mero efeito causal objetivo da vontade — vontade que, aqui, aparece simplesmente como sua fonte, num sentido mecânico de impelência —, a *ação, que tem a integrá-la o resultado, é o elemento primário do crime, geral e comum a todas as suas espécies*, suporte da tipicidade, da antijuridicidade e da culpabilidade.

Nesse sistema penal causal-naturalista, adotado, aliás, no Código Penal *vigente*, ao ser colocado o problema do crime continuado, em relação conseqüencial com uma propugnada punição por demais severa e rígida para o concurso de crimes, seria invencível a antevisão, *pelo menos*, de um longo e profícuo discurso — informado pelos princípios da teoria do crime e de natureza lógico-conceitual —, dutório da existência de uma *ação continuada*, como elemento primário do crime continuado.

Busca da atenuação do rigor excessivo!

E no pensamento de *Edmundo Mezger* — que indubitavelmente andou a informar a disposição em exame do nosso sistema penal — a *ação continuada* é produto de uma valoração jurídica:

“La reunión de varios actos externos naturales en una unidad no es precisamente el producto de una consideración natural del problema, sino el resultado de una valoración de cierta especie, por tanto, y en lo que aquí interesa, un asunto exclusivamente jurídico, de Derecho positivo. De los varios actos sólo puede surgir una unidad en el sentido de unidad jurídica de la acción, una unidad sobre la que “no dictamina otra instancia que el Derecho mismo” (Honig, 13).. Si esta reunión quiere hallar un fundamento exacto, es preciso remontarse de nuevo a aquella imagen jurídica en la que encarna toda valoración jurídico-penal, a saber: al tipo jurídico-penal” (in Tratado, tomo II, pág. 365, tradução da 2.^a edição alemã, 1933, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid).

Especificamente sobre o crime continuado, mais adiante preleciona o mesmo autor:

Ha de exigirse unidad del tipo básico, unidad del bien jurídico lesionado, homogeneidad de la ejecución y una conexión temporal adecuada, y en los ataques personales también identidad de la persona ofendida” (mesma obra e lugar, pág. 373).

Averbe-se, no mais, relativamente ao último dos requisitos, qual seja o da identidade do ofendido, nos ataques a bens personalísimos, a acolhida, por Mezger, da construção jurisprudencial do Tribunal do Reich:

“El bien jurídico debe ser susceptible, como, por ejemplo, el patrimonio, de una lesión gradual (J. 17, 103 y siguientes, 113). Por ello, cuando se trata de bienes jurídicos “eminentemente personales”, como la vida, el cuerpo, el honor, la libertad, la honestidad, sólo puede existir una acción continuada si la persona ofendida es la misma” (mesma obra e lugar, págs. 371 e 372).

A Teoria Objetiva

Ao que se tem, no crime continuado, pela perspectiva da teoria objetiva, *as diversas ações naturalísticas* — elementos primários de cada um dos crimes —, *se subsumem*, homogeneizadas pelas respectivas formas de execução e ligadas por conexão temporal adequada e diante ainda da unidade do bem atacado, *em uma só ação continuada*, que existe apenas diante de uma valorização jurídica, primacialmente presidida pela identidade de um *tipo fundamental* ou básico, tipo este *que sobre ela, ação continuada, incide, propiciando e cerrando a sua abrangência*.

Sendo da ação continuada, conseqüente é que, *no resultado, se subsumam os diversos resultados particulares das ações naturalísticas*, o que é permitido pelos bens que, no real, toleram *lesão gradual*, realizando, como realiza esta qualidade, juntamente com a unidade dos bens em alusão (identidade específica), uma das condições da incidência do tipo básico, por isso que se faz possível a *conversão das várias violações em graus de uma só violação, abrangente*, da qual resulta a solidarização dos ofendidos particulares.

Em complementação e distinção, diga-se que, *em se cuidando de bens que tolerem lesão gradual apenas e só na pessoa do seu titular*, exatamente os não exteriores ao indivíduo, a exigência da unidade é substituída inafastavelmente pela da identidade do bem ou, que vem a dar no mesmo, do sujeito passivo dos crimes.

É que — visando, com efeito, a norma basicamente tipificada bem que protege como personalíssimo (objetividade jurídica) e tendo tal bem, no real, assim, *uma natureza excludente da titularidade plúrima*, por intransponíveis os limites da pessoa individual do titular respectivo, cuja existência, nos seus dois termos, marca-lhe, dele, bem, a própria existência —, faz-se evidente que, no caso de ataques a bens personalíssimos, não só será impossível a solidarização dos vários ofendidos, por força da conversão das várias violações numa só violação abrangente, *inadmitida que resta a titularidade plúrima*, como também uma única e unificadora incidência de um mesmo tipo

básico, *diante, até, da abstração que representa o seu estabelecimento legal, cujo limite máximo coincide com a pessoa humana, considerada individualmente.*

“A personalidade”, como observa Detker, “é alguma coisa *indivisível* e como tal nunca pode existir em *comunhão*” (*das Fortgesetze Delikit, in Z. AK. D. R.,* pág. 226, *apud Eduardo Correa, A Teoria do Concurso,* pág. 225, Livraria Almedina, Coimbra, 1963), definindo-se, de seu lado, os bens personalíssimos — objeto dos direitos da personalidade —, como aqueles que têm sede na própria pessoa do titular.

Comportando, assim, o bem personalíssimo *lesão gradual*, tanto será sempre só e só na pessoa do seu titular, unicamente em relação a quem, enquanto ofendido, se fará possível falar em *ação continuada!*

A *Teoria Objetiva* — a partir do *real*, no qual se nutre e pela via de uma *valoração jurídica*, fulcrada em um tipo penal básico, afirma a *unidade* do crime continuado, assegurada pelo conceito da *Ação Continuada*, na qual se subsumem as várias ações naturalísticas e em cujo *resultado* abrangente — por tolerarem os bens ou bem *lesão gradual* — se subsumem, conseqüentemente, os vários resultados particulares, abrangência essa *que* reclama, ainda, a *identidade* do ofendido, em se cuidando de bem personalíssimo, que incomporta titularidade plúrima, ou *que*, apenas, solidariza os vários ofendidos, em se cuidando de bens exteriores ao homem, que comportam “*comunhão*” de titulares.

Em remate, repita-se, para o reconhecimento do *Crime Continuado*, como no pensamento de Mezger:

“*Ha de exigirse unidad del tipo básico, unidad del bien jurídico lesionado, homogeneidad de la ejecución y una conexión temporal adecuada, y en los ataques personales también identidad de la persona ofendida.*”

“*El bien jurídico debe ser susceptible, como, por ejemplo, el patrimonio, de una lesión gradual (J. 17, 103 y siguientes, 113). Por ello, cuando se trata de bienes jurídicos “eminentemente personales”, como la vida, el cuerpo, el honor, la libertad, la honestidad, sólo puede existir una acción continuada se la persona ofendida es la misma.*”

O Parágrafo 2.º do Artigo 51 do Código Penal

Em sendo, pois, o parágrafo 2.º do artigo 51 do Código Penal vigente a sua expressão formal, impõe-se, *data venia*, a *Teoria Objetiva* — *na feição como foi adotada* — *como de consideração necessária no desvelamento da norma em causa, alcançável apenas a partir*

do recurso ao elemento histórico na tarefa interpretativa, do que resulta reclamar a *Ação Continuada*, no caso de ataques a bens personalíssimos, a *identidade do sujeito passivo dos crimes*.

Refutações

Não se procura, ao que se tem, “estabelecer uma distinção que o legislador não fez, e que ao intérprete não é lícito fazer”, como afirma o douto *José Frederico Marques*, numa determinada consideração que faz da expressão “crimes da mesma espécie” (*Tratado de Direito Penal*, v. 2, pág. 357, Saraiva, 2.^a ed., 1965).

Ao contrário, superados os limites de uma interpretação que seria só gramatical, evidentemente insuficiente para o desvelamento da norma, impõe-se, no próprio da *Questão do Ofendido* e sob as luzes do elemento histórico, a *Distinção*, que — fazendo uso da fala do ilustre Ministro *Antonio Neder* (RE 81.107 SP, LEX, v. 6, pág. 257) —, não passa de um puro “consectário lógico” da *Teoria Objetiva*, por lhe ser inerente: *se a objetividade jurídica aponta para um bem personalíssimo, o reconhecimento da ação continuada depende da identidade do Ofendido nos diversos crimes, o que não ocorre se para bens exteriores ao indivíduo*.

Ao segundo argumento de *Frederico Marques*, ainda na *Questão do Ofendido* e posto no sentido de que a Exposição de Motivos do Código exemplifica a continuação com um tipo que protege bem personalíssimo (*mesma obra* e lugar, pág. 358), responde-se com a inequívoca retratação de *Nelson Hungria*, pertinente a erro, reconhecido, aliás, ainda em tempo oportuno:

“O requisito da *identidade de tipo de crime* importa a *identidade In Abstracto*, mas não reclama, necessariamente, a *unidade* do bem jurídico lesado. Esta só é exigível quando se trata de *bens eminentemente pessoais (hochstpersönliche Rechtsgüter)*, como a *vida*, a *integridade corporal*, a *honra*, a *liberdade*, o *pudor individual*. Neste caso, é obviamente imprescindível que o sujeito passivo seja o mesmo, isto é, que haja unidade do bem jurídico lesado (*Einheit des verletzten Rechtsguts*), pois que, tratando-se de bens que só podem ser lesados *na pessoa* do respectivo titular, não é admissível, sem ofensa ao bom senso, que, diversas as pessoas, a lesão praticada contra uma seja *continuação* da praticada contra outra. Redundaria num absurdo dizer-se, por exemplo, que o homicídio de Tício seja continuação do homicídio de Mévio, por maior que seja a conexão objetiva entre um crime e outro. Já ninguém duvida, entretanto, que o homicídio de Tício pode ser continuação da tentativa de homicídio que contra ele praticara, na véspera, o mesmo agente. Do mesmo modo, não será continuado o atentado ao pudor praticado sucessivamente contra diversas crianças, mas poderá ser considerado tal se o sujeito passivo é sempre o mesmo.

Em todos os demais crimes, para cuja prática é indiferente (da parte do agente) a pessoa do titular do bem jurídico (por exemplo: os crimes patrimoniais) ou que se dirigem *in incertam personam* (exemplo: crimes contra a saúde pública, ultraje público ao pudor), basta, como pressuposto da continuação, a *identidade* dos bens lesados, pouco importando a pluralidade de sujeitos passivos" (*obra citada*, pág. 100).

E não terá sido outro — é certo que não em causa própria — o desidério que animou o grande *Costa e Silva*, autor intelectual da disposição em exame, ao prelecionar, nos seus *Comentários*, primeiro, que

"O legislador brasileiro não se deixou arrebatado pelos argumentos que soem ser opostos à idéia do delito continuado: mas, consagrando-a, tomou uma posição singular. Abraçou a teoria objetiva propugnada pelo maior número dos escritores alemães";

depois, que

"A doutrina alemã considera como requisitos objetivos do crime continuado: a) realização da mesma figura criminosa (*Grundtatbestandes*); b) identidade do bem jurídico ofendido, tratando-se de delitos contra a pessoa; c) uma certa conexão temporal; e d) homogeneidade essencial no modo de execução (*wesentliche Gleichartigkeit der Begehung*)";

e, por fim, que

"A continuação pode verificar-se entre crimes consumados e tentados, entre crimes simples e acompanhados de circunstâncias. A esta hipótese parece referir-se o Código, quando fala em penas diversas. A identidade do objeto ofendido não importa, salvo tratando-se de bens jurídicos personalíssimos" (v. I: parte geral, págs. 234, 235 e 236, respectivamente, 2.^a ed., *Contasa*, S. Paulo, 1967.)

Ao último argumento de *Frederico Marques* mesma obra e lugar, pág. 358), opõe-se a afirmação de que, se é verdade que "a pessoa física do sujeito passivo não tem nenhuma relevância no tocante à identidade da norma violada, cujo preceito não muda por isto", verdadeiro é também que, a partir da sua objetividade, num movimento com sentido inverso, o intérprete, que já afirmou a sua identidade nos vários crimes, como requisito da ação continuada, é irreversivelmente remetido para a *Questão do Ofendido*, por isso que, se há proteção de bem personalíssimo *Como tal*, apenasmente em relação a uma só e mesma pessoa se poderá pensar, por intransponíveis os seus limites, na possibilidade de *Lesão Gradual*.

Relevância para a valoração que conduz à visão da ação continuada!

Por evidência, resta também refutada a censura que faz *Manoel Pedro Pimentel* à exigência da identidade do ofendido nos ataques a bens personalíssimos, procurando reduzi-la à condição de um mero *a priori* dogmático (*Do Crime Continuado*, página 138, 2.^a ed., RT, São Paulo, 1969).

Em boa verdade, *data venia*, o pensamento do preclaro jurista pátrio — cujo mérito científico, no particular, não está em discussão —, consubstancia, por inteiro, uma tese e, como formulada, um conselho ao legislador, sendo, como é, absolutamente estranha ao Direito vigente, até porque desatende, por incompatibilidade, à *Teoria Objetiva*, na feição em que foi acolhida pelo nosso sistema penal, ainda não revogado.

Uma única razão, entre as várias que poderiam ser apontadas, é bastante para demonstrar a incompatibilidade a que se alude: a rejeição que faz *Manoel Pedro Pimentel* do crime continuado como uma unidade.

Plenamente incompatível com o Código Penal vigente, por outro lado, também se nos afigura, no particular da *Questão do Ofendido* no crime continuado, o pensamento do douto *Heleno Fragoso* — que tantos e inestimáveis serviços tem prestado, na dimensão científica, à paz social —, na medida em que, afirmando, corretamente, haver o legislador brasileiro adotado a *teoria puramente objetiva*, segundo a qual a configuração do crime continuado não depende de qualquer conteúdo subjetivo no comportamento do agente, sustenta que “as limitações quanto aos bens jurídicos chamados personalíssimos nada têm a ver com a teoria puramente objetiva adotada pela nossa lei” (*Lições*, Parte Especial, v. 1, pág. 323, Ed. José Bushatsky, S.P., 1976).

Ainda que tenha trazido lições, como a de *Maggiore* e *Jescheck*, que, por assim dizer, arrimariam, de um certo modo, a afirmação feita, o fato é que todo o exposto, notadamente a cristalina lição de *Mezger*, evidencia o contrário, vale dizer, o *incrustamento da limitação na teoria objetiva, como adotada pelo Código Penal vigente*.

Tais considerações, diga-se por último, levadas em conta no seu todo, valem, igualmente, para opor embargos à transigência de *Anibal Bruno* (*Direito Penal*, v. I, tomo II, págs. 302/303, 2.^a ed., Forense, Rio, 1959), sugerindo a *espécie* que se invoque, a propósito, a mais e sem discorrer sobre a liberdade, bem personalíssimo e indubiosamente na linha da objetividade da norma que se manifesta pelo tipo do artigo 157 da lei penal material, a fala do já citado ilustre Ministro *Antonio Neder*, no sentido de que, em termos de reconhecimento da continuação, “se o roubo não passa de furto cometido mediante ameaça ou violência à pessoa, isto é, de um crime em que se ofende ou se ameaça ofender a *vida* ou o *corpo* do sujeito passivo para o fim de se lhe subtrair alguma coisa, manifesta é a conclusão de que é inerente a tal crime a unidade do sujeito passivo, notadamente à luz do nosso Código Penal, que se filiou à teoria objetiva (artigo 51, § 2.º)” (mesmo repositório e voto, pág. 256).

IV) Do Pedido

Pelo exposto, estranhos que são os crimes de roubo cometidos contra ofendidos diversos — porque consistentes as infrações instrumentais em ataques a bens personalíssimos —, à unidade do crime continuado, como se o adotou no sistema penal vigente, pede o *Ministério Público* a reforma parcial da decisão impugnada, para que sejam acumuladas as sanções dos três roubos levados a cabo pelo *Recorrido*.

Será, a nosso ver, *data venia*, medida de inteira *justiça!*

Rio de Janeiro, 15 de junho de 1981.

HAMILTON CARVALHIDO

Promotor de Justiça

ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL EM CASO DE
COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSO N.º E-15/6.221/80

ÓRGÃO ESPECIAL — TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AÇÃO PENAL N.º 25

Comarca de Itaboraí — Estado do Rio de Janeiro

Acidente automobilístico ocorrido em Itaboraí-RJ, envolvendo Promotor de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Toda a prova produzida transmite a certeza de que a vítima foi a única culpada pela malsinada ocorrência. Não há lugar para o oferecimento de denúncia, quando não caracterizadas, ou claramente delineadas na ação atribuída ao agente, quaisquer das modalidades de culpa stricto sensu, uma vez que da peça acusatória deve imprescindivelmente constar uma dessas circunstâncias. Nos casos de competência originária do Tribunal de Justiça, cabe ao Chefe do Ministério Público determinar o arquivamento do inquérito, sem que tenha necessidade de requerer a medida a qualquer autoridade judiciária ou Tribunal. Parecer no sentido do arquivamento do inquérito.

PARECER

O Dr. P. M. A. de B., ilustre Promotor de Justiça, deste Estado conduzia em 26 de julho de 1980, por volta de 20:00 horas, o automóvel de sua propriedade marca Volkswagen, tipo Brasília, placa RN-1345-RJ, pela rodovia RJ 116, no sentido de direção Cachoeiras de Macacu—Rio de Janeiro e, ali na altura do km 01, atropelou a vítima A. R. de S. P., brasileira, parda, com 18 anos de idade, que sem a menor cautela atravessava aquela via de tráfego, produzindo-lhe lesões corporais.

O indiciado, após o atropelamento, perdeu o controle da viatura, saindo da pista de rolamento, parando em um acostamento ali existente, resultando, também, ferimentos em I. F. A. de B., com seis anos de idade e R. C. R. de A., com 34 anos de idade, que viajavam em sua companhia.

Do acidente acima relatado, tomou conhecimento o Delegado de Polícia da localidade, que, imediatamente, mandou lavrar Portaria, instaurando ação penal e, desde logo, adotou as providências mencionadas naquela peça de acusação.

No dia seguinte à instauração da ação penal, tomou conhecimento a Autoridade Policial da prerrogativa de função que goza o

indiciado, dada a sua condição de Promotor de Justiça, encaminhando os autos à Presidência do Egrégio Tribunal de Justiça, que determinou a remessa dos autos à Procuradoria-Geral da Justiça.

Nesta Procuradoria-Geral da Justiça, através lúcido pronunciamento prévio da Dra. Telma Musse Diuana, aprovado pelo Exmo. Sr. Dr. Procurador-Geral da Justiça, foi sugerida a anulação da ação penal, por ter sido indevidamente proposto o procedimento criminal por Autoridade Policial.

O Egrégio Tribunal de Justiça, por seu Órgão Especial, em sessão realizada em 19 de novembro de 1980, por decisão unânime, anulou a dita ação penal, e determinou a remessa dos autos à Procuradoria-Geral para os fins legais, ou seja, para o eventual oferecimento da pretensão punitiva, na forma do que dispõe o artigo 556 e seguintes do Código de Processo Penal.

Entretanto, atento ao conteúdo de todas as peças informativas que compõem a investigação em exame, estou em que não se justifica, no caso, a cogitada deflagração da ação penal contra o Promotor de Justiça indiciado.

Com efeito, é irrecusável, na hipótese, a conclusão de que o indiciado não contribuiu de nenhuma forma com parcela de culpa para o evento, uma vez que toda a prova testemunhal colhida, inclusive o isento depoimento da irmã da vítima V. de S. P. (fls. 37), transmitem a certeza de que tudo ocorreu por culpa da própria vítima que, saltando de um ônibus, atravessou inopinadamente a rua, sendo atropelada, apesar de haver sido alertada por pessoas que se encontravam no local, de que não devia ingressar na via de tráfego, porque se aproximava um automóvel com os faróis acesos.

Além da irmã da vítima, inocentando inteiramente o agente, prestou depoimento N. M. da S., às fls. 38, que, também, isentou o acusado de culpa, ao declarar:

“que não conhece a vítima A. R. de S., bem como o motorista atropelador; que no dia vinte e seis de julho do ano próximo passado, por volta de vinte horas, o declarante saltou do coletivo do qual saltara a vítima A. R.; que o declarante vendo que a nominada vítima ia atravessar a pista de rolamento e notando que um veículo com os faróis acesos, por ela trafegava no sentido de Cachoeiras para Itaboraí, chamou a atenção da moça para o carro que se aproximava, porém, mesmo assim, a moça tentou atravessar a pista; que o motorista do veículo objetivando evitar o acidente, freou o veículo desviando-o para o acostamento, porém, a moça entrou na frente do veículo sendo por ele atingida, caindo na pista.”

Desta forma, tendo ficado provado que o acusado não teve a menor culpa na malsinada ocorrência, impõe-se o arquivamento das peças de informação.

Ressalte-se ser esta a posição predominante da jurisprudência:

“Vítima que, de inopino, atravessa a rodovia à noite sendo colhida e morta pelo veículo do acusado. Inexistência de culpa deste — absolvição decretada. Inteligência do artigo 121 § 3.º do Código Penal.

De resto, convém, sempre ter em mente que “nas rodovias em que se permitem altas velocidades, há total inversão no tomar as cautelas. No tráfego urbano, o cuidado maior deve ser do motorista, nas estradas, dos pedestres, notadamente ao efetuar a travessia da pista” (“R.T.”, vol. 367/183). Não comprovada a culpa do motorista, impunha-se a absolvição deste” (Ac. un. de 27-2-69, da 1.ª Câmara. Crim. do T.A.S.P. na Ap. Criminal n.º 8.056 da Comarca de Guarulhos — Rel. Dínio Garcia — “Rev. dos Tribunais”, vol. 402, pág. 259.”

“Acidente de trânsito — Culpa exclusiva da vítima. Impossibilidade de imputação ao motorista. Nos delitos oriundos de acidente de trânsito, se o evento se deu por culpa exclusiva da vítima, não há como imputar-se ao causador do mesmo, qualquer responsabilidade, eis que para a incriminação, necessária é a prova do elemento moral, isto é, a culpa, sob qualquer de suas modalidades inscritas na doutrina de nosso Código Penal — imprudência, imperícia ou negligência” (Ac. un. de 26-10-67, da 1.ª Câmara. Crim. T.A.S.P. na Apelação Criminal n.º 68.543 da Comarca de Campinas — Rel. Hoepfner Dutra — Julgados do T.A.S.P. — vol. V, pág. 25.ª).

Nem se argumente que o oferecimento da peça acusatória pelo Ministério Público seria de todo rigor e consequência indeclinável do princípio da obrigatoriedade, desde que demonstrada a materialidade e conhecida a autoria.

Vale, nesse sentido, o definitivo esclarecimento do professor José Barcelos de Souza, ao ensinar:

“Nos crimes culposos, informa Ary Franco, “quando não provada a culpa nos atropelamentos, por exemplo, ainda que apuradas a materialidade e a autoria, o Ministério Público também costuma requerer o arquivamento do processo.”

Falta, também em tais casos, base para a denúncia.

A culpa (stricto sensu) ora é descrita na definição legal do crime (do que é exemplo o art. 180, parág. único do Cód. Penal) ora o integra, em qualquer das três modalidades, mercê da cláusula "se o crime é culposo", ou equivalente (como é o caso do art. 129 parág. 6.º do Cód. Penal), de modo que o fato típico, em tais hipóteses, compreende a circunstância "por negligência, imprudência ou imperícia". Não caracterizada a circunstância, a que deve a denúncia referir-se, o fato não constituirá crime culposo e não haverá lugar para a denúncia. Não havendo, de qualquer modo, prova dela, faltará base para a denúncia, cabendo o arquivamento (Teoria e Prática da Ação Penal, Saraiva, 1979, págs. 82/83).

Sendo, como antes se viu, o que desenganadamente ocorre, alvitro que o inquérito policial em que se consubstancia a *informatio delicti* em exame seja destinado ao arquivo.

Em tema de arquivamento, em se tratando de caso da competência originária do Tribunal de Justiça, observo que o chefe do Ministério Público está pessoalmente investido da prerrogativa de determinar tal providência sem que tenha necessidade de requerer a medida a qualquer autoridade Judiciária ou Tribunal.

Esta, como se sabe, tem sido a orientação tradicionalmente seguida no âmbito desta Procuradoria-Geral e já foi, inclusive, consagrada por V. Acórdão do Egrégio Tribunal de Justiça do antigo Estado da Guanabara na Ação Penal n.º 5, em decisão valorizada pelo brilho costumeiro com que se houve o seu ilustre relator, o preclaro Desembargador Coelho Branco.

Além do mais, esta é também a linha preconizada por processualistas do porte dos Professores Fernando da Costa Tourinho Filho e Sergio Demoro Hamilton (cf. *Proc. Penal*, vol. 1, Jalovi, 1978, pág. 360 e Parecer proferido no protocolo 1.774/71, publicado na "Revista de Direito", 1974, vol. 19, págs. 151 a 157).

Finalmente, nesse mesmo diapasão foi a orientação adotada ainda recentemente pela atual Chefia do *Parquet* do expediente composto pelos processos aqui tombados sob os números E-15/226/81 e E-15/1.843/81.

Sugiro, em conseqüência, em caso de aprovação do presente parecer que, uma vez remetidos os autos originais do procedimento investigatório aos arquivos desta Procuradoria-Geral, seja a solução adotada comunicada por ofício ao eminente Desembargador Dr. Roque Batista dos Santos, indicado como Relator no douto Órgão Especial do Egrégio Tribunal de Justiça.

Como reforço de nossa argumentação e opinião, transcrevemos neste parecer recentíssima Declaração de Voto de 19-5-82, do ilus-

fre Desembargador Dr. Basileu Ribeiro Filho, quando do julgamento da Ação Penal n.º 29, pelo Órgão Especial do Colendo Tribunal de Justiça de nosso Estado, que adotou como razões de decidir posição idêntica a ora sugerida.

“Concordei com a ilustre maioria, mas por outro fundamento.

Entendo que, tendo a Procuradoria-Geral da Justiça opinado pelo arquivamento, não cabia ao Tribunal examinar a procedência dessa conclusão mas tão-somente ter ciência dela, já que lhe foi comunicada por uma mera questão de deferência.

A respeito o Eg. Tribunal de Justiça do Estado da Guanabara se pronunciou em Acórdão unânime do Tribunal Pleno na Ação Penal n.º 5 de que foi Relator o eminente e saudoso Des. João Coelho Branco cuja ementa diz: “Ação penal e arquivamento do inquérito ou peças de informação. No sistema do nosso direito processual penal, ao Ministério Público é que cabe decidir se há fundamento para a ação penal e promovê-la. Nos crimes da competência originária do Tribunal de Justiça, quando entender que inexistem elementos para a denúncia, deve determinar ele mesmo o arquivamento do inquérito ou peça de informação, ao invés de requerê-lo ao Tribunal. O artigo 28 do Código de Processo Penal somente tem aplicação quando se tratar de crimes da competência dos Juizes e Tribunais de primeira instância” (“Revista de Jurisprudência”, vol. 12, págs. 376 e seguintes).”

É o parecer.

Rio de Janeiro, 19 de agosto de 1982.

HOMERO DAS NEVES FREITAS

Assistente

Aprovo.

Em 19 de agosto de 1982.

NERVAL CARDOSO

Procurador-Geral de Justiça

**COMPETÊNCIA DA SEÇÃO CRIMINAL PARA O PROCESSO
DE JULGAMENTO DAS REVISÕES CRIMINAIS**

REVISÃO CRIMINAL N.º 644 — RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Recorrente: O Ministério Público

Recorrido : J. B. da S.

Organização Judiciária. Competência da Seção Criminal para o processo de julgamento das revisões criminais. Prevalência da Lei Orgânica da Magistratura Nacional sobre o Regimento Interno do Tribunal de Justiça.

PARECER

Trata-se de Recurso Extraordinário, com fundamento na letra a do mandamento Constitucional, interposto tempestivamente pelo Exmo. Sr. Dr. Procurador de Justiça em exercício junto à Colenda Seção Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça, porque esta, se julgando incompetente para o processo e julgamento de pedido de Revisão Criminal de decisão condenatória de primeiro grau, com fundamento no disposto no art. 8.º, I, letra a, do Regimento Interno, declarou competente o Grupo de Câmaras Criminais, que não é o órgão máximo dentro da especialização criminal.

Com essa decisão, a Colenda Seção Criminal estabeleceu a prevalência de norma regimental, sobre o comando emergente do artigo 101, § 3.º, e, da Lei Orgânica da Magistratura Nacional, que outorga competência para tal processo e julgamento ao órgão de maior hierarquia dentro da especialização criminal de cada Tribunal de Justiça do País.

Assim decidindo, a Colenda Seção Criminal negou vigência ao citado art. 101, § 3.º, e, da Lei Orgânica da Magistratura Nacional, ensejando, por isso, o recurso extremo.

Como acabamos de ver, a hipótese se prende à divergência existente entre o estatuído no art. 8.º, I, a do Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro e o disposto no art. 101, § 3.º, e, da Lei Orgânica da Magistratura Nacional, por isso, vejamos, comparativamente, as duas normas:

Regimento Interno:

“Art. 8.º — Compete ao Grupo de Câmaras Criminais:

1 — processar e julgar:

a) as revisões criminais e os recursos dos despachos que as indeferirem in limine, quanto às con-

denações proferidas por Câmaras Criminais Isoladas ou por Juízes ou Tribunais de primeira instância."

Lei Orgânica da Magistratura Nacional:

"Art. 101 — Os tribunais compor-se-ão de Câmaras ou Turmas, especializadas ou agrupadas em seções especializadas. A composição e competência das Câmaras ou Turmas serão fixadas na lei e no Regimento Interno.

§ 2.º — As Seções especializadas serão integradas, conforme disposto no Regimento Interno, pelas Turmas ou Câmaras da respectiva área de especialização.

§ 3.º — A cada uma das Seções caberá processar e julgar:

e) as revisões criminais e as ações rescisórias dos julgamentos de primeiro grau, da própria Seção ou das respectivas Turmas."

Da simples interpretação literal das disposições transcritas, conclui-se, facilmente, que não há congruência entre as duas normas; pois, se de um lado a Lei Orgânica da Magistratura Nacional declara que deverá ser competente o órgão *mais elevado* dentro da estrutura da especialização criminal, de outro, o Regimento Interno atribui essa mesma competência a um órgão intermediário, qual seja, o Grupo de Câmaras Criminais.

Disso decorre uma indagação, de cuja resposta dependerá a sorte do presente recurso extraordinário: os Tribunais de Justiça são absolutamente livres para fixar, em seus Regimentos, a competência de seus órgãos jurisdicionais, ou essa liberdade é relativa e condicionada por mandamentos federais?

A resposta exige que façamos um rápido passeio pela Carta Constitucional que nos rege.

A Constituição Federal no capítulo do Poder Judiciário, no art. 115, referindo-se a todos os Tribunais estabeleceu, que "compete aos Tribunais, elaborar seus regimentos internos e neles estabelecer, *respeitado o que preceituar a Lei Orgânica da Magistratura Nacional*, a competência de suas Câmaras ou Turmas Isoladas, Grupos, Seções ou órgãos com funções jurisdicionais ou administrativas".

Por outro lado, ao referir-se, especificamente, aos Tribunais locais, estatuiu em seu art. 144, que "os Estados organizarão a sua Justiça, *observados os artigos 113 a 117 da Constituição e a Lei Orgânica da Magistratura Nacional*".

Dessas duas normas resulta a certeza de que os Tribunais locais são livres para fixar a competência e a estrutura de seus órgãos jurisdicionais e administrativos, desde que os preceitos constitucionais e aqueles contidos na Lei Orgânica da Magistratura Nacional, que é Lei Complementar e, portanto, norma constitucional em sentido amplo, não sejam contrariados. Há, portanto, uma liberdade relativa.

Dito isto, vejamos que limitações a L.O.M.N. estabelece em matéria de revisão criminal. Como vimos, o art. 101, § 3.º, e, determina:

“§ 3.º — A cada uma das Seções caberá processar e julgar:

e) as revisões criminais e as ações rescisórias dos julgamentos de primeiro grau, da própria Seção ou das respectivas Turmas.”

A norma suso transcrita evidencia, quando atribui à Seção o processo e julgamento das revisões criminais, que o legislador federal pretendeu estabelecer a obrigatoriedade de que tais processos sejam processados e julgados pelo órgão que, na estrutura de cada Tribunal, esteja colocado no mais alto degrau da especialização criminal, pois dentro da nomenclatura empregada pela L.O.M.N. a Seção é o órgão final da estrutura de cada especialização, só lhe sendo superiores: Órgão Especial e o Tribunal Pleno, que não são especializados.

Este é um entendimento unânime no Brasil, onde todos os Tribunais de Justiça, após os ajustamentos conseqüentes da L.O.M.N., atribuíram ao órgão de maior hierarquia, dentro da especialização criminal, o processo e julgamento das revisões criminais, mesmo quando de decisões condenatórias de primeira instância. Vejamos o que estabelecem as normas de outros Estados do Brasil:

Em *Minas Gerais*, o Código de Organização Judiciária, Lei n.º 7.655, de 21-12-79, estrutura a especialização criminal em: Câmaras Criminais Isoladas e Câmaras Criminais Reunidas (denominação dada ao órgão equivalente à nossa Seção Criminal) e dá às Câmaras Criminais Reunidas a competência para o julgamento das revisões criminais.

Da mesma forma, o Código de Divisão e Organização Judiciárias da *Santa Catarina*, Lei n.º 5.624, de 9-11-79, atribui, também ao órgão de maior composição na especialização criminal a competência para o processo e julgamento das revisões criminais.

A organização judiciária do *Rio Grande do Sul* bem serve à hipótese em exame. A Lei n.º 7.356, de 1-2-80, estrutura a especialização criminal de seu Tribunal de Justiça em: Câmaras Criminais Separadas, Grupos de Câmaras Criminais e Câmaras Criminais Reunidas (denominação equivalente à nossa Seção Criminal) e, por

força do disposto no art. 20 da citada Lei, atribui a competência para o processo e julgamento das revisões criminais ao órgão maior de sua estrutura tripartite, ou seja, às Câmaras Criminais Reunidas.

No Nordeste do Brasil, o Tribunal de maior composição é o da *Bahia*, com vinte e um desembargadores; nele, a especialização criminal se divide em Câmaras Criminais Isoladas e Câmaras Criminais Reunidas. O art. 209 do Regimento Interno do Tribunal baiano, que data de 14-3-80, atribui a competência para a matéria de que estamos tratando às Câmaras Criminais Reunidas.

Em *São Paulo*, como nos ensina *Tourinho*, a competência, desde sempre, coube à Seção Criminal.

Verifica-se, assim, que não há discrepância na interpretação dada pelos Tribunais locais à norma contida na Lei Orgânica da Magistratura Nacional. Em todos os Estados do Brasil, salvo no do Rio de Janeiro, a competência para o processo e julgamento das revisões criminais é do órgão de maior hierarquia na estrutura da especialização criminal.

A fixação da competência no órgão de maior hierarquia não decorre de mera arbitrariedade, mas, sim, de fundamentos doutrinários e históricos de mais alta relevância.

Como se sabe, a revisão criminal importa na subversão da coisa julgada e, por isso, é indispensável, que o órgão revisor seja constituído dos mais sábios e experimentados julgadores e, evidentemente, estes são os componentes dos degraus mais elevados da estrutura judiciária.

Esse entendimento é tradicional no Brasil, tanto assim que, já no século passado, em nossa primeira monografia sobre a matéria, *Vieira de Araújo* lecionava:

“... a revisão seja concedida por um tribunal superior...”
(*Revisão dos processos penais*, pág. 88, edição de 1899).

Da mesma forma, hoje, o Ministro *Jorge Alberto Romeiro*, em sua tese de concurso para livre docente de Direito Processual Penal, na antiga Faculdade Nacional de Direito, entende que a conveniência social de haver uma certeza na solução dos litígios ou a de lhes ser posto um paradeiro, um fim, pois não poderão pronlongar-se indefinidamente, senão em prejuízo da paz e da ordem, gerou a autoidade da coisa julgada... a quebra do princípio da coisa julgada com o reconhecimento dos mencionados erros e a reparação deles pela própria magistratura, pareceu valorizá-la melhor. Essa valorização, portanto, somente poderá ser obtida pela atuação dos órgãos superiores da hierarquia criminal.

Além disso, convém não esquecer que, no Brasil, foi tradicional que as revisões coubessem ao *Supremo Tribunal Federal*, fato que por si só, é suficiente para demonstrar a preocupação do legislador

em outorgar, hoje, a competência aos órgãos de maior hierarquia, dos tribunais locais, já que atualmente, por motivos pragmáticos, a competência foi deslocada para os Tribunais de Justiça.

Diante de tudo quanto ficou dito, dúvida não há de que andou bem a Lei Orgânica da Magistratura Nacional, quando determinou que os Tribunais de Justiça fizessem julgar as revisões criminais pelos órgãos maiores de sua estrutura especializada.

Por isso, a norma regimental que descumpre tal comando, outorgando competência a um órgão inferior, no caso os Grupos de Câmaras Criminais, não poderá prevalecer e a decisão que se lastreie em tal norma regimental, evidentemente, nega vigência à lei federal que lhe é superior, ensejando o recurso extremo.

Assim sendo, opina o *Ministério Público* no sentido de que o recurso seja admitido.

É o parecer, s.m.j.

Rio de Janeiro, 28 de abril de 1982.

JOÃO MARCELLO DE ARAUJO JUNIOR

Assistente

Aprovo o parecer.

Rio de Janeiro, 28 de abril de 1982.

NERVAL CARDOSO

Procurador-Geral da Justiça

ROUBO. SEQÜESTRO E CRIME CONTRA OS COSTUMES

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

APELAÇÃO CRIMINAL N.º 9.587

1.ª CÂMARA CRIMINAL

Apelantes: 1.º) A Justiça
2.º) J. L. C. da S.
3.º) A. C. F. dos S.

Apelados : Os mesmos

Roubo qualificado, seqüestro simples e qualificado, estupro, atentado violento ao pudor, tudo em concurso material.

PARECER

Egrégia 1.ª Câmara Criminal do T. J.:

1. Três celerados — os réus J. e A. C. e mais um delinqüente não identificado, cujo cognome é “Paulinho” ou “Parceirinho” (fls. 10, 17, etc.) — armados e em concurso, renderam um casal na Rua Duvivier, roubaram-lhe os bens e o automóvel, soltaram o rapaz, e no dito automóvel levaram a moça para uma praça do Leblon. *In itinere* e dentro do carro, sob grave ameaça, a jovem sofreu de “Paulinho” coito vaginal (estupro) e de A. C., chupada e dentada no seio, além de introdução do membro viril na boca (*fellatio in ore* — atentado violento ao pudor). Quando o carro parou no Leblon, o réu J. que vinha na direção do veículo, quis a vez dele, e estuproou a infeliz (fls. 8/11, 53/53 — verso, 88 — verso, 101, 102, etc). Condenados, apelaram os réus J. e A. C., que, em lacônicos apelos, desejam a diminuição da pena, e isto é impossível de se dar, pois tais penas deverão ser aumentadas, como veremos a seguir. Ambas as apelações, portanto, deverão ser totalmente desprovidas.

2. A Promotoria Pública, através da excelente Promotora *Ana Maria de Andrade Pinheiro*, também apelou. Deseja o aumento das penas pela inclusão do atentado violento ao pudor e dos seqüestros, simples e qualificado, que o Dr. Juiz *a quo* não computou. E por falar em Juiz, o dos autos é magnífico, *Dr. Jayme Boente*, fazendo-me lembrar, pela sua capacidade, o *Dr. Joaquim Didier Filho*, dos meus saudosos tempos de Promotor. Tento imitá-lo, mas em vão, mesmo porque aquele, com promissora carreira pela frente, é o acatado *Dr. Boente*, ao passo que eu, no fim da vida, já estou é no *poente*...

3. Deixemos, porém, de divagações... Vamos à apelação da Promotoria Pública. Deverá ser *provida* em parte, por isso que:

a) — Seqüestro simples (art. 148 do C.P.): Ficou plenamente configurado. Para violentar a jovem, não era preciso que ela fosse levada para o Leblon, lugar bem distante de onde fora tirada, fazendo-se com ela uma desnecessária *amotio de loco ad locum*, e a privando da sua liberdade. A Rua Duvivier, Copacabana, Posto 2, às 3,30 da madrugada, é *deserta* (fls. 2). Ali mesmo, a jovem poderia ter sido violentada. Para que, pois, transportá-la à força e para longe? Essa figura penal do seqüestro simples, aliás, tem toda semelhança com a da *contrainte* do Código Penal Suíço (art. 181), sobre a qual o insigne *Paul Logoz* fez a seguinte observação:

“Le bien protégé par l’art. 181 est la liberté de décision et d’action qui, dans le cadre tracé par le droit, doit appartenir à chacun. L’auteur du délit veut, en employant certains moyens de pression, imposer à la victime certaines décisions ou certains actes. Ainsi conçu, le délit de contrainte apparaît comme le délit de base vis-à-vis de toutes les infractions qui portent atteinte à la libre manifestation de la volonté de la victime. D’autre part, l’art. 181 peut être considéré comme une incrimination subsidiaire par rapport à ces infractions. Exemple: X est poursuivi pour viol (art. 187); mais il apparaît en définitive que tous les éléments du crime de viol ne sont pas réalisés; dans ce cas, on doit examiner encore s’il n’y a pas lieu de condamner X pour contrainte” (*Commentaire du Code Penal Suisse, Partie Spéciale, 1.º vol., pág. 268, ed. 1955*).

Por outro lado, tudo isso *demorou muito* tempo, os criminosos ainda foram comprar cerveja e queriam que ela, a vítima, a bebesse; por fim, a largaram em Ipanema (fls. 9 e 101 — verso). É o que precisamente exige o ilustre *Ottorino Vannini*, ao comentar o “*seqüestro di persona*”:

“... per un periodo di tempo giuridicamente apprezzabile”
(*Manuale di Diritto Penale Italiano, Parte Speciale, pág. 309*).

b) — Se o seqüestro simples ficou bem demonstrado (art. 148 do C. P.), todavia com o qualificado (art. 148, § 2.º) não sucedeu o mesmo. É claro que a vítima de um estupro fica sempre traumatizada, mas o *grave sofrimento físico e moral* depende, no mínimo, de atestado médico, o que não houve.

c) — O atentado violento ao pudor existiu. Lógico que o indivíduo, para estuprar, precisa antes se excitar, com toques impudicos, beijos, etc. (as *prosludia coiti*), mas ninguém venha nos dizer que o agente, antes de copular, tenha de dar uma mordida no seio esquerdo da vítima (laudo de fls. 88 — verso) e que a tenha de obrigar à *fellatio* e ao *cunnilingus*. . . Perfeito, a respeito, o escólio de *Nelson Hungria*, trazido à colação a fls. 196/197, pela culta Promotora Ana Maria de Andrade Pinheiro!

Estupro e atentado violento ao pudor ficaram, pois, *autônomos*, mas ambos uma vez só e não três vezes, como quer a denúncia (fls. 2). Por seu turno, cada réu, mesmo que um só praticasse estupro e o outro só atentado violento ao pudor eles são co-autores recíprocos, *ex vi* do art. 25 do Cód. Penal brasileiro.

4. É o parecer, *sub censura*.

Rio de Janeiro, 30 de março de 1982.

JORGE GUEDES

Procurador de Justiça

HIERARQUIA DAS LEIS — CONTROVÉRSIA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA RECURSO EXTRAORDINÁRIO NA APELAÇÃO CÍVEL N.º 14049

Recorrente: R. M.

Recorrido : CÂMARA MUNICIPAL DE RIO BONITO

Recurso extraordinário. Conflito entre lei federal (Decreto-lei n.º 201/67) e a Lei Orgânica dos Municípios. Hierarquia das Leis. Controvérsia. Cabimento do recurso quanto à alínea c.

PARECER

Apelo extremo manifestado por R. M. contra acórdão da Egrégia 3.^a Câmara Cível do Tribunal de Justiça que, mantendo decisão de primeiro grau, assim sumarizou o seu entendimento:

“Extinção de mandato de vereador. Aplicação da Lei Orgânica dos Municípios. A ausência injustificada a três reuniões extraordinárias convocadas pelo Prefeito, acarreta, automaticamente, na reunião seguinte a declaração pela Mesa da extinção do cargo. Sentença mantida.”

O recurso vem atempado e arrima-se nas alíneas a e c da permissão constitucional.

Alega-se negativa de vigência da Lei n.º 5659, de 8-6-71, que introduziu um parágrafo (3.º) no art. 8.º do Decreto-lei n.º 201, conjugando-se o demonstrativo no fulcro da alínea c do permissivo constitucional.

Insurge-se o Recorrente contra o entendimento da dita decisão recorrida quanto à revogação do Decreto-lei n.º 201/67, tendo em vista que a Emenda Constitucional n.º 11/78 (art. 3.º) revogou os Atos Institucionais, e, por via de consequência, a legislação baixada com fincas nos tais Atos, o que fazia prevalecer as normas da Lei Orgânica dos Municípios, onde ficou assentado o acórdão recorrido.

Data venia, é positivo o julzo de admissibilidade.

O acórdão recorrido entendeu estar revogado o Decreto-lei n.º 201/67, que trata dos crimes de responsabilidade dos Prefeitos e Vereadores, à luz do que dispõe a Lei Orgânica dos Municípios.

Na hipótese, o art. 8.º do Decreto-lei cogita da extinção do mandato de vereador, por falta às sessões ordinárias e extraordinárias, nos casos que tipifica, valendo ressaltar que a Lei n.º 5.659, de 8-6-71, excluiu de penalidade as faltas ocorridas em sessões extraordinárias convocadas pelo Prefeito.

O Recorrente foi penalizado com a extinção do mandato, por falta a três sessões extraordinárias realizadas durante o recesso, ou seja, convocadas pela Chefia do Executivo Municipal, aplicando-se à hipótese o art. 48, V, da Lei Orgânica dos Municípios que trata da mesma matéria, sem excepcionar a circunstância prevista na lei federal (Lei n.º 5.659/71 que introduziu a exceção no elenco constante do art. 8.º do Decreto-lei n.º 201/67).

Posteriormente, a título de referência, já que tal lei não incide *in casu*, por ser posterior, o legislador federal dá nova redação ao inciso III do art. 8.º do Decreto-lei n.º 201/67, estendendo o princípio da contraditoriedade aos casos de extinção por faltas, aumentando-lhe inclusive o número tipificador (cinco faltas a sessões extraordinárias) — Lei n.º 6.793, de 11 de junho de 1980.

Como se observa, há nítido conflito entre a lei federal e a Lei Orgânica dos Municípios (estadual).

De outro lado, não é pacífico o entendimento quanto à hierarquia das leis, valendo nesse sentido citar duas fontes contraditórias.

“Nos Estados federais existem quatro graus nessa escala hierárquica: I) a Constituição Federal; II) as leis federais; III) as Constituições estaduais; IV) as leis dos Estados. Verificando-se antagonismo entre a primeira e qualquer das outras, entre a segunda e as outras duas, ou entre a terceira e a quarta, a anterioridade na graduação mostra a precedência na autoridade. Uma vez manifestado o conflito entre as duas leis de hierarquia diferente a questão está de antemão estabelecida — the relative strenght of each kind of law has been settled already. Tudo o que o Tribunal faz é declarar a colisão, registrando-a como uma agulha sismógrafo, mas essa declaração traz, em si mesma, o fim da controvérsia, porque, como diz Bryce — a lei mais fraca ceda à autoridade da mais forte” (C. A. Lucio Bittencourt, o controle jurisdicional da constitucionalidade das leis, pág. 70).

Já Pedro Calmon, sustenta:

“Não se compreende nem seria admissível a tese da supremacia do direito federal sobre o estadual, porque ambos, no seu privativo raio de ação, dispõem da mesma autoridade que a Constituição lhes transmite. Superior é a Constituição. A preeminência da lei federal é um dogma federalista: porém quando ela está de acordo com a Magna Carta. Então a lei é uma consequência, um prolongamento, um efeito, da própria Constituição. Como estabeleceu a autonomia dos Estados e lhes atribuiu uma com-

petência legislativa própria, a lei estadual emitida por esse órgão constitucional é tão valiosa, tão definitiva, tão legítima, como a federal” (Curso de Direito Constitucional Brasileiro, pág. 48/49).

No mesmo sentido *Serpa Lopes*:

“Por outro lado, em tudo quanto constitucionalmente pertencer à competência legislativa dos Estados, indébita será a interferência legisladora da União” (Lei de Introdução ao Código Civil, pág. 28).

Como se observa, no juízo de admissibilidade, a carga de cábência é positiva, tanto mais se se atentar que a Emenda Constitucional n.º 11/78 revogou os Atos Institucionais e Complementares, no que contrariem a Constituição (art. 3.º), o que não impede a vigência da legislação baixada com fincas nos mencionados Atos, desde que conforme à Carta Federal.

Dentro dessa ótica, seria o Decreto-lei n.º 201/67 simplesmente inconstitucional, na parte em que trata de matéria de economia interna específica dos Municípios, por interferência indevida na área de atribuições estaduais e municipais (arts. 13 e 15 da Constituição Federal), devendo prevalecer assim a Lei Orgânica dos Municípios.

No entanto, tal entendimento já ultrapassa o pressuposto de cabimento recursal, já que o fulcro na alínea c é de cunho quase casuístico, em bastando que a decisão recorrida tenha considerado válida a lei local em cotejo com a lei federal.

Por tais razões, este órgão está em que deva ser admitido o recurso.

Rio de Janeiro, 06 de fevereiro de 1981.

LUIS FERNANDO CARDOSO DE GUSMÃO
Assistente

Aprovo o parecer.

NELSON PECEGUEIRO DO AMARAL
Procurador-Geral da Justiça

CONCORDATA PREVENTIVA. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO

Proc. n.º 100.145 — 9.ª Vara Cível

Apelante: C. S/A I., C. e I.

Apelada: M. S/A I. e C.

Concordata. Pedido de restituição de mercadorias entregues à firma transportadora, em outro Estado, com frete a pagar, antes dos 15 dias anteriores à impetração da concordata, e efetivamente recebidas pela concordatária dentro daquele prazo.

Aplicação da Súmula n.º 193 do STF. Exata interpretação do termo de entrega, que se não confunde com a tradição do domínio, mas significa o efetivo recebimento pelo comprador, da coisa alienada, investindo-se em sua posse direta.

Pelo Ministério Público

Egrégia Câmara

1. Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença de fls. 33, que julgou improcedente o pedido de restituição, às fls. 2/3, de mercadorias adquiridas da Apelante, em Porto Alegre, e entregues à firma transportadora, naquela cidade, antes dos 15 dias precedentes à impetração da concordata, e à Apelada, concordatária, no Rio de Janeiro, dentro naquele prazo (fls. 8 e 9, respectivamente).

2. Controverte-se, alegando a Apelante que a mercadoria se reputa entregue à concordatária no Rio de Janeiro, consoante inclusive o disposto na Súmula n.º 193 do STF, e aduzindo a Apelada, contrariamente, que tal ocorreu no Rio Grande do Sul, eis que o transporte correu por sua conta, tendo o frete sido "a pagar", como se lê às fls. 9.

3. Prescreve a citada Súmula:

"193 — Para a restituição prevista no art. 76, § 2.º, da Lei de Falências, conta-se o prazo de quinze dias da entrega da coisa e não da sua remessa."

4. Na hipótese, considerando-se a circunstância de o frete ter sido "a pagar", é-se inclinado, à primeira vista, a acompanhar os argumentos da Apelada.

Um ponto, porém, se impõe fique desde logo esclarecido, para o deslinde da questão: em que sentido está empregada a expressão *entrega* na Súmula referida. Se na acepção de *tradição*, que transmite, juridicamente, o domínio da coisa, ou se com o significado de mera transferência física da *res*, isto é, de sua posse direta.

5. É de primária sabença que, sendo um contrato consensual, que não promove a transmissão da propriedade, a compra e venda gera, entretanto, como obrigação fundamental para o vendedor, a de entregar a coisa, mediante o recebimento do preço, salvo se a venda for a crédito (artigo 1.130 do Cód. Civil).

6. Onde cumprir tal obrigação? *Fran Martins (Contratos e Obrigações Comerciais*, 1.^a ed., pág. 194) nos ensina que, à falta de estipulação contrária no contrato, a coisa deve ser entregue, pelo vendedor, de acordo com o art. 199 do Cód. Comercial, “no lugar onde a mesma se achava no tempo da venda”.

Ao discorrer acerca das cláusulas relativas ao transporte de mercadorias, complementa (*idem*, pág. 195):

“Já sabemos que as despesas com a entrega da mercadoria são por conta do vendedor, enquanto que as que forem feitas com o recebimento e o transporte correrão por conta do comprador. Sabemos, também, que, salvo estipulação em contrário, as mercadorias devem ser entregues no lugar em que se encontram por ocasião da venda (Cód. Comercial, artigo 199), no tempo convencional.”

7. Do mesmo diapasão são as lições de *Sebastião de Souza (Da Compra e Venda*, 2.^a ed., 1956, pág. 268) e de *Cunha Gonçalves (Da Compra e Venda*, pág. 342), citado o último autor pelo primeiro, quando formula três hipóteses a propósito da compra e venda entre ausentes. Paga a pena transcrevê-las:

“**Cunha Gonçalves** formula três hipóteses: 1.^a, o comprador encarrega alguém de receber e expedir a mercadoria; 2.^a, convencionase que o vendedor fará a expedição; 3.^a, não existe convenção alguma.

Na primeira hipótese, completa-se a tradição com a entrega da coisa à pessoa encarregada de recebê-la e essa pessoa pode ser o próprio transportador.

Desde que o vendedor, na segunda hipótese, se obrigou a fazer a expedição, com esta é que se verifica a tradição. Havendo instruções especiais do vendedor, sobre o meio de transporte, não poderá o vendedor alterá-las.

Na terceira hipótese, isto é, quando não há convenção nem o comprador autoriza alguém a receber ou expedir a

mercadoria, entende Vidari que compete ao vendedor expedí-la, porque a ele é que cabe fazer a entrega da coisa
Cunha Gonçalves se manifesta em sentido contrário"

Remata, então, *Sebastião de Souza* (ob. cit., pág. 270):

"Em verdade, o vendedor é obrigado à tradição, mas, evidentemente, não está obrigado às despesas e aos incômodos da expedição, desde que não tenha havido convenção em contrário. Sua obrigação se cumpre no seu domicílio, conforme a regra geral, ou no lugar onde se encontrava a coisa no momento do contrato."

8. Portanto, tomado o termo entrega, na Súmula, no sentido de tradição, fora de dúvida que esta teria ocorrido no Rio Grande do Sul, antes dos 15 dias precedentes à impetração da concordata. Militarista ainda em prol desta interpretação o fato de o frete ter sido "a pagar", a indicar contrato de transporte pactuado pelo adquirente, por cuja conta e risco já estaria a coisa a partir da entrega, ou da tradição, à transportadora.

9. Seria, entretanto, esta a acepção adotada na referida Súmula, que fala de entrega com referência à remessa?

Parece que não.

10. Com efeito, lendo-se o v. aresto da Suprema Corte que lhe serve de remissão, verifica-se que não se conheceu do recurso extraordinário interposto, nos termos do relatório e voto do Ministro *Hahnemann Guimarães* (*Referências da Súmula do STF*, de *Jardel Noronha* e *Odaléa Martins*). A recorrente citara decisão do Tribunal do Rio Grande do Sul, que considera feita a tradição, quando o vendedor expede a mercadoria.

Seu recurso não foi conhecido, porquanto, consoante o voto daquele insigne jurista e magistrado, "observou-se o Decreto-lei n.º 7.661, de 21 de junho de 1945, art. 76, § 2.º, de cujo respeito não se demonstrou divergência de decisão".

11. A este propósito, assevera ainda *Rubens Requião* (*Curso de Direito Falimentar*, 1.º vol., pág. 243) que "o Supremo Tribunal Federal acentuou a tese da *efetiva entrega*, julgando que "o prazo de quinze dias para se pedir a restituição de mercadoria vendida ao falido, se conta da sua entrega e não de sua expedição ("Rev. dos Tribs.", 207/559 e 214/565)".

12. É que, a despeito de já ter se dado a transmissão do domínio pela tradição, que teria se operado ao ensejo, no mínimo da expedição, salvas estipulações contrárias, o que a Lei Falimentar leva em conta para embasar o pedido de restituição não é aquele ato, mas o de transferência da posse direta da coisa ao falido. Esta, a

lição, sempre abalizada, de *Trajano de Miranda Valverde* (*Comentários à Lei de Falências*, 3.^a ed., vol. II, págs. 56/57). Escreve o autor:

“Na de que ora tratamos, a entrega das coisas vendidas se efetivou, foram elas arrecadadas e se encontram na massa falida. Pode acontecer que a tradição da propriedade se tenha operado muito antes dos quinze dias anteriores ao requerimento da falência, mas que somente nesse intervalo tenham sido elas entregues ao falido. A data da transmissão efetiva ou real da posse da coisa vendida ao falido é que dirá se o pedido de restituição tem ou não cabimento. O falido, sem sombra de dúvida, adquiriu a propriedade das coisas vendidas. Para a lei, porém, a operação se desfaz se ocorrem os fatos nela mencionados.”

— Grifos parcialmente nossos —

Cuida-se de uma exceção, fundada na equidade, para proteger o vendedor contra uma presumível má-fé do falido ao contratar e receber a coisa. A outro turno, alega *Trajano* poder o vendedor, no caso da falência do comprador, obstar a entrega da coisa vendida ao falido, e ainda em trânsito, se este não a tiver revendido, sem fraude, antes do requerimento da falência. Seria a alternativa para a hipótese de a mercadoria ter sido expedida dentro dos quinze dias anteriores ao requerimento, podendo ou devendo chegar após.

Se o *stoppage in transitu* não se afigura, hoje, remédio eficaz para a proteção do credor, é matéria a ser examinada para eventuais reformulações de posição.

13. Por ora, entretanto, em face da Súmula do STF, da interpretação que lhe confere a doutrina e, mormente, à expressão entrega, não na acepção de tradição, mas do efetivo recebimento da coisa, da entrada do comprador em sua posse direta, é de entender-se cabível a restituição, na espécie.

14. No que concerne à mencionada alienação das mercadorias, esta não resultou comprovada nos autos nem fora alegada na contestação da comissária às fls. 16/19.

15. À vista do exposto e invocando os doutos suplementos dos eminentes julgadores da instância *ad quem* para a justa decisão da questão, opina a 2.^a Curadoria de Massas Falidas pelo provimento da apelação.

Rio de Janeiro, 8 de maio de 1979.

LUIZ ROLDÃO DE FREITAS GOMES
Promotor de Justiça

Nota: A Egrégia 4.^a Câmara Cível do Tribunal de Justiça, à unanimidade, deu provimento ao recurso interposto de acordo com o parecer (Apelação nº 8.942).

FURTO QUALIFICADO CONSIDERAÇÕES GERAIS

N.º 24.059 — 14.ª Vara Criminal

Razões de apelação da Promotoria de Justiça

Colenda Câmara

Apelação da Promotoria de Justiça. Crime contra o patrimônio. Furto qualificado. Escalada. Configuração. Sem que se faça mister a realização de exame técnico para atestá-la, configura-se o furto qualificado pela escalada se o meliante, para ingressar no local do delito, se vê compelido a saltar por sobre muro. Consumação e tentativa do crime de furto. Uma vez que a res furtiva não permaneça na esfera ou órbita de vigilância do ofendido, transferindo-se à disponibilidade do sujeito ativo da infração, considerar-se-á consumado o furto, sendo de todo dispensável que a posse do infrator se torne definitiva e prolongada. Viabilidade, pois, dessa posse atigurar-se precária, breve ou momentânea. Se a prisão em flagrante do agente e a apreensão da res na posse do furtador resultam de mera casualidade, com a permanência do produto da infração fora da esfera de vigilância da vítima, ainda que por efêmero espaço de tempo, admite-se invariavelmente a consumação do ilícito penal. Doutrina e Jurisprudência. Cuidando-se de furto qualificado e consumado, e atendendo-se à quantidade da pena corporal a ele cominada, urge a exasperação dessa pena privativa de liberdade, negado o benefício do sursis, diante dos maus antecedentes do recorrido, embora primário. Privilégio e menoridade. Ao furto qualificado não se aplica o privilégio consagrado no art. 155, § 1.º, do Código Penal, e a aceitação da circunstância atenuante da menoridade se condiciona à comprovação documental da idade do sujeito ativo. Procedência da apelação tempestivamente interposta pelo Órgão Fiscal.

1. Da respeitável sentença condenatória de fls. 40/41 apela a Promotoria de Justiça, na parte em que favoreceu o recorrido, julgando tratar-se o eminente Dr. Juiz de crime tentado, e não consumado, conforme estabelece a peça preambular do processo.

2. Assim, contrariando o entendimento do Ministério Público, inclusive sustentado nas alegações finais de fls. 37, afirma o douto Magistrado "que o crime não passou da fase de tentativa, uma vez que o acusado foi preso com a res, próximo do local da subtração, e não chegou a ter a posse tranqüila do bem subtraído (fls. 41)."

3. Semelhante ponto de vista está a contrariar o do Órgão Fiscal, exposto nas referidas alegações finais, onde ficou consignado "que a prisão em flagrante e conseqüente apreensão da *res furtiva* foram meramente acidentais, não se podendo admitir, assim, a tentativa da infração de natureza, patrimonial."

4. Em linhas gerais, consuma-se o crime de furto desde a ocasião em que o sujeito ativo subtrai a *res furtiva* à esfera de posse ou vigilância do sujeito passivo, transferindo-se a *res* à disponibilidade do agente e impondo-se, quase que de modo invariável, o deslocamento do produto do furto. Em outras palavras, de *Damásio E. de Jesus*, "consume-se o delito no momento em que a vítima não pode mais exercer as faculdades inerentes à sua posse ou propriedade, instante em que o ofendido não pode mais dispor do objeto material" (*Direito Penal*, Parte Especial, 3.^a edição, Edição Saraiva, 1981, n.º 9, pág. 320).

5. Se assim é, uma vez que a *res* escape à esfera de posse, vigilância ou disponibilidade da vítima, ter-se-á consumado o furto, e é perfeitamente dispensável que a posse do infrator se torne definitiva e prolongada, pois, ao revés, se pode afigurar precária, breve ou momentânea.

6. Pela análise e confronto dos depoimentos colhidos na instrução criminal (fls. 29/30), nutre-se a devida convicção de que os policiais militares interpelaram o furtador em situação de desconfiança, por simples casualidade, ao acaso, incidentalmente, no momento em conduzia consigo o bujão de gás que subtraíra do quintal da residência do lesado. Essa interpelação se deu na rua, fora das vistas do ofendido. Além disso, exclusivamente após, a vítima, que de nada desconfiara, veio a confirmar a ocorrência do evento delituoso, ao perceber a ausência do botijão no lugar em que o havia deixado.

7. Conclua-se, portanto, peremptoriamente, que, efetivada a subtração, em tempo algum permaneceu a *res* na órbita de vigilância do sujeito passivo, donde, em conseqüência, a presença de intransponível obstáculo na concepção de uma tentativa de furto, ao invés da postulada consumação.

8. Ora, "não sendo o agente perseguido após a caracterização do furto, mas, simplesmente, localizado pela autoridade policial em local diverso daquele em que foi cometido o delito, ainda que logo após a subtração, não há falar em crime tentado" (Acórdão do Tribunal de Alçada Cr.minal de São Paulo, apelação criminal, relator Juiz *Cunha Camargo*. Cf. *Código Penal e sua interpretação Jurisprudencial*, coordenação de *Paulo José da Costa Júnior*, vol. III, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1979, pág. 17).

9. Em favor da tese defendida pelo Ministério Público, invoquem-se também os seguintes acórdãos das Colendas Câmaras Criminais do Tribunal de Alçada do Estado do Rio de Janeiro, de palpitante atualidade:

"Furto qualificado. Se o agente é encontrado pouco depois, com objetos que façam presumir ser ele o autor da infração, caracteriza-se o flagrante delito, na forma como dispõe o art. 301, n.º IV, do CPP. Consuma-se o crime se a prisão é realizada por autoridades que não perseguiam os réus e em local fora da esfera de vigilância do lesado."

(Acórdão unânime da 2.ª Câmara Criminal do 2.º Tribunal de Alçada, de 3-7-1980, na apelação criminal n.º 9.027, relator Juiz Menna Barreto, in Arquivos do Tribunal de Alçada do Rio de Janeiro, ano 13, 4.º trimestre de 1980, n.º 25, págs. 337/338).

"Acusado que, praticado o crime e afasta-se do local do mesmo, permanece na posse tranqüila, embora transitória, da res furtiva, tendo sido preso em local distanciado e em situação de quase flagrância (art. 302, Inc. IV, do CPP), por mera suspeita desperta em agentes policiais e não em conseqüência de perseguição."

Recurso do MP provido para condenação do réu por crime consumado, e não tentado, dentro da classificação inicial da denúncia."

(Acórdão da 1.ª Câmara Criminal do 2.º Tribunal de Alçada, de 28-3-1979, na apelação criminal n.º 17.762, relator Juiz Mariante da Fonseca, in citados Arquivos, ano 13, 1.º trim. de 1980, n.º 22, pág. 348).

10. Arredado o reconhecimento da tentativa de furto, na hipótese dos autos e em absoluta conformidade com os venerandos acórdãos acima transcritos, o que se há de operar, *permissa venia*, é a condenação do apelado nos exatos termos da denúncia, ou seja, com exclusão do art. 12, n.º II, do Código Penal, majorando-se destarte a pena restritiva de liberdade.

11. Atingiu o crime a fase *consumativa* e, prescindindo de exame técnico para sua configuração, a qualificadora da escalada não pode ser posta em dúvida:

"Configura-se o furto qualificado pela escalada se o meliante, para ingressar no local do delito, tem a necessidade de saltar por sobre muro."

(Acórdão do Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo, apelação criminal, relator Juiz Roberto Martins Cit. Código Penal e sua Interpretação Jurisprudencial, vol. III, 1979, pág. 55).

12. Conquanto primário, no interrogatório de fls. 17 não esconde o marginal a circunstância de que, "quando menor inimputável, esteve internado na FUNABEM por causa da subtração de um liquidificador."

13. Tal antecedente desabona a personalidade do réu, elemento *desempregado* (fls. 9), provavelmente *vadio*, e, assim, tudo influi na dosimetria da pena.

14. Não há prova documental de que tenha idade inferior à de 21 anos, donde o descabimento da atenuante prevista no art. 48, I, do Código Penal.

15. O *privilegium* previsto no art. 155, § 1.º, do Código Penal, não abrange o furto *qualificado*. É de aplicação restrita ou limitada ao furto *simples*.

16. Em síntese, objetiva o Ministério Público o provimento da apelação interposta para que S. da S., vulgo *Datão*, sofra a reprimenda na forma preconizada no item 10 das presentes razões, negando-se ao sentenciado o benefício do *sursis*, diante de seus antecedentes e personalidade.

Rio de Janeiro, 29 de junho de 1981.

MARIO PORTUGAL FERNANDES PINHEIRO

Promotor de Justiça

TESTAMENTO LAVRADO EM PORTUGAL

PROCESSO N.º 5.718

CARTÓRIO DO 1.º OFÍCIO

JUIZO DE DIREITO DA COMARCA DE MARICÁ

*Testamento lavrado em Portugal, em notas públicas, por testador lá domiciliado e falecido. Bem situado no Brasil. Inobservância, na constituição do ato, das formalidades da lei brasileira. Irrelevância. Coincidentemente, tanto a lei do domicílio, a nacional do testador, a *lex causae* e a *lex loci* são a mesma. Afastada a nulificação da cédula, porque obediente à lei portuguesa, a aprovação do testamento se impõe.*

MM. Juiz

A aprovação e respectivo *cumpra-se* de V. Exa. submete O. da C. T. Z. cédula testamentária lavrada a seu pró nas notas do 16.º Ofício Cartório Notarial de Lisboa (livro 05 T, fls. 57 e verso), Portugal, onde era domiciliado o testador.

A este Juízo compete, registre-se, conhecer do pedido não apenas à vista do artigo 89, do Código de Processo Civil, mas também porque, inaplicável o artigo 96, do mesmo Foral, porque domiciliado e falecido em Portugal o de *cujus*, incidiria o adágio *immobilia seguntur lege loci*, preceito a que o legislador deu tratamento processual apenas.

A cédula, contudo, lavrada ao arrepio das *formalidades* exigidas pelos incisos do artigo 1.632, do Código Civil pátrio, teria eficácia?

Afasto, para o logo, do debate o artigo 10, da Lei de Introdução ao Código Civil, porque a discussão se cinge à *validade do testamento* sobre o que, ao contrário da anterior, artigo 11, nada estipula a vigente.

Sobre *sucessão*, todavia, é que não discute...

O preceito consagrado, o direito costumeiro afirmado desde as Ordenações Filipinas, no Regulamento 737, de 1850 e, mesmo, na Consolidação de Teixeira de Freitas, é, para a hipótese, em se questiona *formalidade do testamento*, o aforismo *locus regit actum!*

Muita vez, contudo, afastado o brocardo, adota-se, para a *forma*, a lei da nacionalidade do *de cuius*; a do domicílio no momento da feitura do testamento; a lei pessoal quando da morte ou a própria lei que deva reger a *sucessão*.

Haroldo Valadão, na Justificação do artigo 29, de seu Projeto de Lei Geral de Aplicação de Normas Jurídicas, esclarece:

*"O texto do anteprojeto admitindo, assim, a validade da forma do ato se obedeceu a uma das quatro leis, **lex loci, lex causae, lei nacional ou lei do domicílio, atende, no campo do DIP, à orientação contemporânea de evitar nulidade por simples vício extrínseco, que também foi seguida em Códigos e projetos últimos...**" (Anteprojeto de Lei Geral, pág. 71)*

A tendência, pois, se manifesta no sentido de se por a salvo de vícios meramente formais, a *vontade do testador* e, por isto, se deve cumprir o testamento desde que ele obedeça a uma das leis que seria possível invocar para sua validade.

Na hipótese, tanto a lei nacional, a do domicílio e a *lex causae* estão, na verdade, a cancelar o velho e aplicável aforismo *locus regit actum*, conferindo validade à cedula testamentária, porque obediente ao que, a respeito, dispõe a Lei portuguesa que, no caso, é a nacional, a do domicílio e a do momento da feitura do ato.

Por ausência, pois, de vícios externos que possam comprometer a validade ou a credibilidade do testamento, sou por que se o mande inscrever, cumprir e arquivar.

Maricá, 04 de maio de 1982.

MAURÍCIO CALDAS LOPES

Promotor de Justiça

CONFLITO DE ATRIBUIÇÕES

PROCESSO N.º : E-15/3200/82

PROCEDÊNCIA : JUÍZO DA 4.ª VARA CRIMINAL DE NITERÓI

Jurisdição penal.

Presentes elementos caracterizadores de delito militar. Conflito negativo de atribuição manifestado pela Promotoria de Justiça da 4.ª Vara Criminal de Niterói após pronunciamento do Juízo da 1.ª Auditoria do Exército, recusando a própria competência, por decisão irrecorrida, passível de revisão, não obstante, se suscitado conflito de jurisdição. Divergência entre Procurador e Promotor de Justiça da área Federal e Estadual a respeito da atribuição de cada um que poderá vir a ser examinada no âmbito administrativo, caso não seja conhecido o conflito de jurisdição, sob fundamento de que a questão ainda deve ser apreciada na esfera do Ministério Público por se tratar de matéria pertinente à atribuição.

Parecer no sentido do não conhecimento do presente conflito, remetendo-se os autos ao Juízo da 4.ª Vara Criminal de Niterói, com a recomendação de que o Doutor Promotor em exercício sugira ao Magistrado seja a hipótese tratada como conflito negativo de jurisdição ou, por último, haja na forma do art. 115, II do CPP.

PARECER

O presente expediente foi encaminhado pelo MM. Juiz de Direito em exercício na 4.ª Vara Criminal de Niterói, Doutor *Luiz Fux*, fazendo remeter, com ele, os autos do Inquérito Policial Militar em que é indiciado o 3.º Sargento do Exército, C. R., procedimento este inicialmente distribuído para a 1.ª Auditoria do Exército e encaminhado, posteriormente, à Justiça comum Estadual, em face dos posicionamentos assumidos pelo Procurador e pelo Juiz em exercício na Justiça Militar.

Já no Juízo da 4.ª Vara Criminal entendeu o ilustrado Doutor Promotor *Brasilmar Moraes Pinheiro* de, não obstante os argumentos ofertados pelo Ministério Público na esfera Militar Federal, deles discordar, porquanto a hipótese era configurativa de crime militar e, em decorrência, suscitou conflito negativo de atribuição.

As razões expostas pelo Doutor *Brasilmar* foram acolhidas pelo Juízo, na sua inteireza, determinando o magistrado a remessa dos autos, nos seguintes termos, fls. 222: (*sic*)

"Remetam-se os presentes autos à Procuradoria-Geral da Justiça para na forma da Lei Orgânica do Ministério Público dirimir o conflito em tese suscitado pelo ilustre Promotor desse Juízo".

Conquanto, assim posicionados Promotor e Juiz da 4.^a Vara Criminal, há questão anterior que não foi examinada por ambos, provavelmente em face da certeza que, tratando-se de procedimento administrativo, importaria dirimir, desde logo, o problema relativo à atribuição.

Em verdade este é o entendimento, também, desta assessoria criminal, tantas vezes repetido em pareceres que visam dirimir conflitos de atribuições puros, onde a questão se mantém restrita na esfera administrativa e em cujos autos não se depara com manifestações do Juízo praticando autênticos atos de natureza processual. Vale aqui, antes de expor a hipótese destes autos, lembrar a sábia lição do mestre *Sergio Demoro Hamilton* (in "Revista de Direito", págs. 43/50, vol. 3., 1976)

"Não é necessariamente o momento em que o conflito se dá que define a sua natureza, mas sim as questões processuais que giram em torno do problema", esclarecendo, em seguida, que há questões interessantes, de natureza processual, que podem surgir na fase pré-processual.

Eis aí os ensinamentos que amparam a questão ora em exame. De fato, antes do pronunciamento do culto Doutor *Brasilmar*, Promotor em exercício na 4.^a Vara Criminal e suscitante do conflito de atribuições, já o Juiz em exercício na 1.^a Auditoria de Exército ao acolher as razões subscritas pelo Procurador quanto à falta de atribuição para atuar naqueles autos, acrescentou fundamentação legal e manifestou-se, em autêntico ato de natureza processual, nos seguintes termos:

"Em conseqüência, declinô da competência da Justiça Militar para apreciar a matéria objeto deste Inquérito, determinando a remessa dos autos ao Exmo. Desembargador Corregedor da Justiça deste Estado, para os fins de Direito".

Esta decisão resultou irrecorrida conquanto a promoção do Doutor Procurador, acolhida pelo Juízo, estivesse restrita à análise da natureza do crime, por isso que, entendendo-o como subsumido na

lei penal comum, pedia ele a remessa dos autos à Justiça comum do Estado. Está implícito na referida promoção que a Procuradoria desse Juízo especializado se dizia, então, sem atribuição para atuar.

Assim evidenciada, à questão processual, que se antecipou meses antes de inquérito, impõe-se tratamento técnico adequado, por isso que deverá vazar a esfera administrativa para ser tratada em sede própria.

É que, se nos fosse ensejado apreciar o mérito do conflito de atribuições ora suscitado, estaríamos, indubitavelmente, quedados a opinar no sentido de ser reconhecida a atribuição do ilustre e zeloso Doutor *José Carlos Couto de Carvalho*, Procurador Militar em exercício na 1.^a Auditoria do Exército, e tal posicionamento deflui, também, agora, do fato de ser considerado crime militar a conduta dos agentes policiais envolvidos no presente fato se, eventualmente, considerada como delituosa, de acordo com os maciços ensinamentos doutrinários que se seguiram à alteração do texto Constitucional — art. 144, § 1.º, letra d — Emenda n.º 7/77.

Com efeito, a interpretação do art. 22 do CPM, respeitante às pessoas consideradas militares para efeito da aplicação da lei, deve evoluir em consonância com o texto constitucional modificado, que amplia os parâmetros dessa norma, conquanto a ela não se refira. A interpretação, repita-se, no caso, deve ser sistemática já que o fato em exame está sendo analisado objetivamente. De outro lado, se observado do ponto de vista subjetivo, a interpretação se assenta nos incontados julgamentos que amparam essa posição de modo a tornar a jurisprudência como fonte inafastável no trato de hipóteses como esta.

Por todos os elementos presentes nos autos que demonstram haverem os integrantes da Polícia Militar agido em pleno exercício da função, com arma da instituição, no ambiente que circunda o Posto Policial e, também, no interior dele, há de entender-se que, se ilícitas suas condutas, encontram correspondência na lei penal militar, como já se realçou anteriormente.

No outro pólo, o 3.º Sargento do Exército, em situação de atividade que se apresentou como militar, usou a identidade militar e utilizou da arma pertencente à Corporação Militar que a ele fora conferida regularmente, sacando-a frente aos agentes da Polícia Militar, resultando na troca de empurrões, tapas e grande tumulto.

Não há como afstar, pois, a aplicação da lei penal militar *in casu*, quando se sabe que os valores tutelados pela norma penal militar são a disciplina e a autoridade militares.

Nesse passo, seria fácil depreender o posicionamento desta Procuradoria-Geral, se a questão fosse possível de ser apreciada como simples e pura discrepância entre diferentes órgãos do Minis-

tério Público, mas diante da decisão declinatória de competência consagrada a nível de primeira instância será, também, forçoso reconhecer que a posição, ainda que final da Procuradoria-Geral, não teria o condão de vincular o Juiz que já se declarou incompetente.

Tem-se, portanto, que o assunto não se exaure e, sequer, encontra tratamento na esfera administrativa enquanto não for desconstituída a decisão judicial que resultou irrecorrida.

A questão, como está colocada nos autos, diz respeito à jurisdição, eis que não reconhecendo a competência da Justiça Militar Federal, entendeu o Magistrado de fazer remeter o inquérito ao Juízo de uma das Varas Criminais comuns da Justiça Estadual da Comarca de Niterói.

A divergência que se matiza nesses autos em face do posicionamento de um Juízo especial federal e de outro estadual e comum, está a indicar a possibilidade de vir a ser suscitado genuíno conflito de jurisdição. É a fase de cognição, que ora se antecipa nestes autos como elemento primeiro da jurisdição. A análise sobre a regularidade e conseqüente validade do processo está ocorrendo numa etapa pré-processual e como tal deve ser tratada, não se podendo ignorar a decisão judicial que já está nos autos, conquanto se saiba que a discussão, até aqui, deveria circunscrever-se aos membros do Ministério Público em exercício nos órgãos citados, visando definir as atribuições para atuar no feito.

Não obstante, poderia a hipótese retornar ao âmbito do Ministério Público para apreciação, caso não viesse a ser conhecido o conflito de jurisdição, sob o entendimento de que a questão ainda deva ser tratada na esfera administrativa, como conflito de atribuição. Esta a solução já vislumbrada em 1951 — AC da 2.^a Câmara Criminal do TJ/DF, relator *Mário Guimarães* — em cujo acórdão se realça com acuidade a preocupação de solucionar tecnicamente a hipótese (*in C.P.P.* anotado, *Espínola Filho*, vol. II, pág. 343).

Recentemente, manifestou-se o STF sobre questão dessa mesma natureza, ao apreciar o Recurso Extraordinário n.º 93.305 em que figurou como relator o Íncrito Ministro *Cordeiro Guerra*, e já agora, em homenagem à celeridade processual, entendeu-se contraproducente reabrir a questão na esfera do Ministério Público, devendo, pois, permanecer intacto o julgado do Tribunal que havia decidido por apreciar o mérito (“R.T.J.”, vol. 97, págs. 905/909).

Presentes essas considerações, opina-se no sentido do não conhecimento do conflito suscitado, devolvendo-se o inquérito ao Juízo da 4.^a Vara Criminal de Niterói com a recomendação de que o Promotor em exercício sugira ao Magistrado que considere a hipótese de conflito negativo de jurisdição.

Por último, não havendo acolhida desse entendimento pelo Magistrado, sugere-se que o próprio membro do Ministério Público tome a iniciativa de suscitá-lo, tendo em conta que se trata de questionar ato processual amparado, portanto, no disposto no art. 115, inc. II do CPP.

Rio de Janeiro, 16 de agosto de 1982.

NEIDA MIRNA DALCOLMO

Promotora de Justiça

Approvo.

NERVAL CARDOSO

Procurador-Geral da Justiça

CRIMES DE IMPRENSA. PRESCRIÇÃO

QUEIXA-CRIME N.º 19

Querelante: C. G. de A. S.

Querelado : Promotor de Justiça E. L. S. de S.

Crimes de imprensa. Arts. 20 e 21 da Lei n.º 5.250, de 09-02-67. Queixa oferecida com suporte em dois episódios distintos entre si. Ocorrência de prescrição do direito de queixa no que pertine a um deles. Excesso de mandato e ilegitimidade ad causam passiva com referência ao restante. Parecer no sentido da integral rejeição da queixa.

PARECER

O cidadão C. G. de A. S., figura das mais conhecidas nos meios esportivos, carnavalescos e na crônica judiciária deste Estado, qualificando-se de empresário, estado civil casado e com residência e domicílio nesta Capital, ofertou perante este Egrégio Tribunal queixa-crime contra o Promotor de Justiça E. L. S. de S., a quem atribuiu a prática dos crimes definidos nos arts. 20 e 21 da Lei n.º 5.250, de 09-02-67, ou seja, os de calúnia e difamação através de utilização dos meios de informação e divulgação.

O requisitório privado, firmado por Procurador constituído pelo querelante, faz expressa referência a dois episódios distintos entre si, porque se referem a fatos ocorridos em datas, locais e circunstâncias inteiramente diferentes, diversos em substância, o primeiro deles com respeito a expressões que teriam sido pronunciadas pelo indigitado ofensor em certo programa de televisão local transmitido no dia 08-12-81, enquanto o segundo é consubstanciado em entrevista estampada em jornal desta cidade que circulou no dia 15 de maio próximo passado.

Assim sendo, cumpre examinar neste parecer cada um desses eventos, analisando-os separadamente sob o especial enfoque relativo à observância pelo querelante das fórmulas e prazos legalmente exigidos, eis que este constitui o precípua sentido da obrigatória intervenção do Ministério Público nos casos previstos de ação privativa do ofendido, como destaca o Prof. Darcy Arruda Miranda ressaltando que a disposição contida no parág. 2.º do art. 40 da vigente Lei n.º 5.250/67 nada mais fez do que reproduzir a que antes dispunha o art. 33 da Lei n.º 2.083/53 (V. *Comentários à Lei de Imprensa*, Editora Revista dos Tribunais, 1969, vol. II, n.º 636, pág. 707).

Outrossim, como ensina o Prof. Sergio Demoro Hamilton, eminente processualista e brilhante Procurador de Justiça deste Estado,

"a atuação do Ministério Público, ao estudar a inicial, não se restringe ao eventual aditamento da queixa mas que, ao contrário, muito diversificada poderá ser sua atividade nesta fase do procedimento em que uma série de outros temas estão a exigir seu pronunciamento. De fato, compete-lhe, como fiscal da lei, examinar, nessa ocasião, os pressupostos processuais, as condições da ação, o suporte fático da queixa, o aspecto formal da inicial (art. 41 C.P.P.) e a instrução do pedido, manifestando seu parecer, conforme o caso, a respeito de cada uma dessas questões" (*"A presença do Ministério Público na ação penal privada"*, Revista de Direito, vol. 6.º, 1977, n.º 6, pág. 86).

Encarada sob tais prismas, tem o Órgão Fiscal que a queixa, *data venia*, merece ser integralmente rejeitada.

Com efeito, no que pertine à alegada ocorrência televisada, se conteúdo ofensivo à honra puder ser surpreendido nas expressões e palavras atribuídas ao querelado, este, com relação a tal fato, já estará desenganadamente acobertado pela prescrição do direito de queixa dos possíveis ofendidos, consoante a terminologia de que se valeu o legislador na atual Lei de Imprensa (art. 41, parág. 1.º da Lei n.º 5.250/67).

É que enquanto o considerado programa de televisão foi ao ar, como esclarece a própria inicial da queixa, em 08-12-81, o querelante só fez levar à distribuição a presente queixa em 07 de junho do corrente, quando de há muito já se havia escoado o lapso prescricional de 3 meses, dentro do qual deviam necessariamente os ofendidos usar da faculdade de exercitar o *jus accusationis*.

Nem se diga que pela circunstância de haver o querelante antes utilizado de seu direito de pedir explicações ao querelado, como previsto no art. 25 da lei, teria sido interrompido em relação a ele o curso do trimestre extintivo da punibilidade marcado na legislação especial.

A doutrina e a Jurisprudência repelem unissonamente essa possibilidade, consoante ainda pontifica o acatado Prof. Darcy Arruda Miranda nesta expressiva e completa lição:

"Acontece que o prazo de decadência não se interrompe, entretanto o atual legislador entendeu de transformar a decadência em prescrição, estabelecendo no parág. 2.º do art. 41, casos de interrupção "do direito de queixa ou de representação". Entre estes não se encontra o pedido de explicações. O requerimento judicial de publicação de

resposta, que é uma das causas de interrupção só se aplica ao "direito de resposta" propriamente e, "explicação" é esclarecimento, não resposta. A omissão do legislador neste caso obriga o notificante, ante a demora da decisão final sobre o pedido de explicações, a mover a ação penal contra o notificado para não perder o direito de querela" (ob. e vol. cits., n.º 430, págs. 500 e 501).

Ainda a respeito adverte o Prof. Antonio Costella em excelente monografia:

"Segundo veremos, os Tribunais entenderam que causas aptas a interromper o prazo do art. 41, parág. 1.º são somente aquelas por eles previstas em seu parág. 2.º. Logo o pedido de explicações não o interrompe" (Direito da comunicação, Ed. Rev. dos Tribs, 1976, pág. 190).

Entre os Acórdãos transcritos pelo mencionado Prof. da Universidade de São Paulo, por ele recolhidos na "Revista dos Tribunais", vols. 403/318, 448/462, 443/501 e 460/369, todos abonando a tese de que o pedido de explicações de que trata o art. 25 da Lei de Imprensa não é suscetível de interromper o prazo nela previsto como de prescrição do direito de queixa, figura o proferido pela Egrégia 2.ª Câmara Criminal do Tribunal de Alçada da Guanabara, de cuja douta composição então participavam os eminentes Magistrados Fonseca Passos, Aureo Carneiro e Alberto Garcia, com a seguinte ementa:

"O prazo de prescrição do direito de queixa ou de representação, consoante o parág. 1.º do art. 41 da Lei n.º 5.250, de 1967, só se interrompe pelo requerimento judicial de publicação de resposta ou pedido de retificação a que se refere o art. 29 da mesma lei" (Apelação Criminal 6.488, rel. Aureo Carneiro, apel. Sindicato Nac. de Marinheiros e Moços em Transportes Marítimos).

Finalmente, dessa orientação não discrepa o Colendo Supremo Tribunal Federal, cuja orientação jurisprudencial sobre o assunto se pode conhecer através de recente e V. Acórdão ali tomado, sem divergência de votos, em sua composição plena, na ação penal n.º 242, de que foi relator o preclaro Ministro Moreira Alves contendo esta elucidativa ementa:

"Queixa. Lei n.º 5.250/67. A notificação para explicações prevista no art. 25 da Lei n.º 5.250/67 não é causa interruptiva da prescrição do direito de queixa a que alude o parág. 1.º do art. 41 da mesma lei. Ocorrência, no caso,

da prescrição do direito de queixa e, conseqüentemente, da extinção da punibilidade" (V. "Rev. Trím. de Jurisprudência", vol. 83, págs. 662/671).

No que diz respeito à matéria da entrevista publicada no exemplar anexado a fls. 22, outra sorte não deve ter a queixa senão a sua rejeição.

Realmente, do cotejo entre o conteúdo da mencionada matéria e o teor do instrumento particular de procuração outorgado ao profissional signatário da queixa (fls. 11 e 22), vê-se que o querelante não autorizou seu advogado constituído a processar o querelado pelos fatos veiculados pela imprensa escrita.

Aliás, somente se tivesse o querelante poderes mediúnicos ou premonitórios é que poderia imaginar, à data em que outorgou o mandato, em 11-12-81, que alguns meses depois, em 15-05-82, o querelado iria eventualmente conceder a determinado jornal entrevista de cunho ofensivo à sua honra.

Não se trata, assim de simples irregularidade no instrumento de procuração com o qual se habilita o ilustre advogado a exercer seu *munus*, mas, verdadeiramente, de ação proposta com excesso de mandato no que tange ao ventilado crime contra a honra do querelante que, como se sabe, envolve o personalíssimo direito de queixa, excepcionalmente conferido ao particular.

Em tal hipótese, a atuação do advogado, quando a queixa é exercida através de procuração não prescinde da apresentação de instrumento de mandato com alusão ao fato criminoso e a indicação de quem seja pelo querelante atribuída a autoria, para que daí seja fixada a responsabilidade do autor da querela, na eventualidade de denúncia caluniosa contra o apontado querelado (art. 339 do Código Penal) e ainda para o fim da satisfação do dano causado pelo aventado crime.

No caso de que se trata, a prévia manifestação de vontade do ofendido, apontando contra quem devesse ser por seu patrono, dirigida a pretensão punitiva em razão da malsinada entrevista jornalística se torna exigência mais imperiosa, porque o ilustre Advogado subscritor da inicial da queixa, por razões que não se podem atinar, a par de agir com excesso de mandato, omitiu-se de intentar a ação penal contra o jornalista ou Diretor do Jornal em que foi publicada a entrevista, sem preocupar-se em oferecer a indispensável prova de que o entrevistado tivesse realmente autorizado a divulgação da matéria jornalística.

É ainda do Prof. Darcy Arruda Miranda este irretorquível aviso:

"A entrevista jornalística não corresponde ao art. assinatura. Nessas condições, se nos conceitos emitidos pelo entrevistado houver ofensa à honra de alguém, o ofendido deverá agir contra o Diretor ou redator-chefe do jornal

ou periódico, ou do "jornal falado da emissora responsável pela divulgação, tal seja a hipótese, caso não se prove desde logo que o entrevistado autorizara a administração."

E arremata:

"A responsabilidade do entrevistado só se fixaria se tivesse dado entrevista por escrito e ali apusesse sua assinatura" (ob. cit., vol. II, n.º 606, pág. 681).

Não é pois sem razão que em caso semelhante a Egrégia 3.ª Câmara Criminal do Tribunal de Alçada de São Paulo já se manifestou no sentido de declarar a ilegitimidade *ad causam* pela propositura da ação penal contra o entrevistado, argumentando que não era ele parte direta na relação processual (Recurso Criminal n.º 39.397, rel. Juiz Ricardo Couto, "Rev. Tribs.", vol. 437/398).

Por derradeiro, merecem especial menção, a respeito da matéria, as seguintes considerações feitas pelo Prof. Heleno Cláudio Fragoso, em sua substanciosa *Jurisprudência Criminal*, ao versar sobre a orientação que vigorou no Tribunal de Justiça do antigo Estado da Guanabara, do qual recolheu este expressivo Acórdão, absolutamente semelhante ao de que se trata:

"A 3.ª Câmara Criminal do T.J. do antigo Estado da Guanabara no R.C. n.º 5.210, relator o Des. Carlos de Oliveira Ramos, entendeu ser devida a rejeição da queixa por crime contra a honra praticado através de entrevista na imprensa quando não se tenha demonstrado a autenticidade da entrevista. São bem conhecidos os abusos e equívocos que as entrevistas freqüentemente apresentam. A propósito, afirmou o relator: "Na espécie, não ficou provada a autenticidade da entrevista concedida à imprensa, isto é, não se provou que os querelados a tivessem autorizado por escrito, o que era de mister, a fim de fixar a responsabilidade dos mesmos querelados. A entrevista, é necessário ponderar, não é a mesma coisa que artigo assinado. Neste, o seu autor é responsável em face do art. 26 da Lei de Imprensa. Na entrevista estampada na imprensa, exige-se para a fixação da responsabilidade do entrevistado que ele tenha escrito, ou, pelo menos, autenticado com sua assinatura, o que não ocorreu no caso vertente". Decisão unânime. D.J. 24-12-64, pág. 618 (ob. cit., 3.ª Ed. vol. 1.º, pág. 140).

A doutrina, aliás, como não podia deixar de ser, segue os mesmos passos dessa corretíssima decisão, não apenas quanto aos fundamentos, mas ainda quanto à solução.

Assim, elucida Tourinho que o art. 43 inc. III do Código de Processo Penal refere-se também à *legitimatío* passiva (*Processo Penal*, Ed. Javoli, 4.^a Edição, vol. 1.^o, pág. 459), enquanto o aqui tantas vezes citado Prof. Darcy Arruda Miranda destaca que o Juiz, antes de receber a denúncia ou queixa, aferirá a legitimação ativa e passiva, e, em caso de manifesta ilegitimidade, a rejeitará (ob. cit., vol. II, n.^o 664, págs. 745/746).

Coerente com o exposto, opina o Ministério Público no sentido da rejeição da queixa.

Rio de Janeiro, 30 de junho de 1982.

NERVAL CARDOSO

Procurador-Geral da Justiça

TESTAMENTO PARTICULAR. NULIDADE

PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA COMARCA DE ITABORAÍ-RJ

PROCESSO N.º 9.658

R. da S. J. — Testamenteiro

W. D. de S. — Testador

MM. Dr. Juiz

Trata-se, na hipótese, de pedido de “publicação em Juízo do *Testamento Particular*” de W. D. de S., requerido pelo Dr. R. da S. J., testamenteiro nomeado, com fulcro no art. 1.130, do C. de Proc. Civil, com expresse pedido de designação de dia e hora para audiência das testemunhas.

Apresentados o testamento manuscrito, no seu original, em duas folhas (fls. 3/4), subscrito pelo testador e cinco testemunhas, certidão de óbito do testador (fls. 5) e de nascimento de S. C. de O., filho de Y. D. de O. e C. de O. (fls. 6).

Falamos às fls. 8, alvitando pelo prosseguimento na forma do art. 1.130 e seguintes do C.P.C., para os fins preceituados no art. 1.647, do C. Civil, tendo sido designada a audiência para o dia 9 de maio p. passado, quando se realizou com a presença das partes.

Compareceram, então, as seguintes testemunhas:

1. R. M. V. G. S.
2. I. de S. L.
3. R. S. e
4. Y. D. de O., sendo esta a mãe do herdeiro instituído, declarando estar presente ao ato.

O formalismo subsiste no Direito das Sucessões. Simplificaram-se os ritos, aboliram-se as palavras sacramentais, mas o negócio jurídico mediante o qual se consubstanciam as declarações de última vontade continua a celebrar-se em forma própria, composta de solenidades a serem estritamente observadas, sob pena de não valer.

O testamento, em qualquer de suas modalidades, é *ato solene*.

As exigências formais não mais se fazem sob influxo do simbolismo, senão para sua segurança e proteção do testador contra a sua própria irreflexão, e defesa contra o abuso de influência alheia.

Está, assim, cercado de numerosas formalidades, que dificultam sua prática, com vistas, todavia, à garantia indispensável de sua autenticidade e à tutela da independência da vontade do testador, a fim de assegurar plenamente o resultado jurídico por ele pretendido.

Tais solenidades são indeclináveis.

Instituídas imperativamente não pode o testador prescindir-las, ainda que as circunstâncias dificultem rigorosa observância.

Assim sendo, três são as finalidades de observância das formalidades legais:

1. estabelecer univocamente a autenticidade de testamento em relação a terceiros e definir e assegurar as declarações de última vontade em texto compreensível;
2. distinguir, por meio de sinais exteriores reconhecíveis, a verdadeira vontade do *de cuius* (*animus testandi*), dos simples desejos, projetos ou intenções de dispor;
3. proteger o *de cuius* contra decisões precipitadas e induzi-lo a refletir, obrigando-o à observância da forma.

Tem-se encontrado temperamentos na interpretação dessas formalidades essenciais, é verdade, mas o rigor da forma persiste, principalmente no tocante ao número de testemunhas instrumentárias.

Cumpra, desde logo, distinguir entre testamentos nulos e anuláveis.

A distinção se particulariza no Direito das Sucessões. Faz-se, igualmente, pelas causas e pelos efeitos. Testamento *nulo* é todo aquele que carece de um dos pressupostos ou requisitos essenciais à sua validade

Testamento *anulável* é aquele em que foi viciada a declaração de vontade do testador.

Em qualquer das hipóteses torna-se necessária uma sentença judicial que declare inválido o testamento.

O ato é insubsistente, do mesmo modo, tanto em consequência da decretação de nulidade, como de anulação. *A nulidade pode ser invocada por qualquer interessado*. A anulação há de ser pedida pela pessoa a quem interessa a invalidação do testamento.

Também se faz necessário distinguir a invalidade do testamento da nulidade de disposições testamentárias.

No primeiro caso, todo o ato é inutilizado, enquanto que no outro, apenas uma parte, sobrevivendo o testamento na que não for nula.

Quanto às disposições testamentárias, também estas podem ser nulas e anuláveis. Se o testamento só contém disposições testamentárias vedadas, a nulidade é total, atingindo o ato em si.

Ainda, de se considerar, por outro ângulo, a ineficácia do testamento, cabendo aí analisar-se, como gênero que compreende as nulidades, invalidade, revogação e caducidade.

Ou porque defeituoso ou possa sê-lo (invalidade); ou porque embora válido originariamente se torna ineficaz por vontade do tes-

tador (revogação); ou, ainda, pela superveniência de eventos que o esvaziam ou determinam a perda de eficácia por ter revestido forma especial (caducidade).

Entretanto, somente a nulidade do testamento cria oportunidade à sucessão legal, pois que, nos demais casos, pode o testamento subsistir parcialmente, salvo os de rompimento, revogação total e caducidade de testamento especial.

Aqui, cuida-se de testamento particular, feito do próprio punho do testador, em presença de cinco testemunhas instrumentárias, dentre as quais, figura, completando o mínimo legal, *ascendente* (mãe) do herdeiro instituído.

Em testilha, a validade, ou não, do testamento particular, pela interveniência, como testemunha do testamento, da mãe do herdeiro instituído, face à vedação expressa contida no art. 1.650, do C. Civil, inciso IV.

Sabido que as causas de nulidade do testamento são *intrínsecas* ou *extrínsecas*.

As primeiras, quando diretamente ligadas à vontade do testador, que tem de ser declarada por pessoa capaz. Nulo é, assim, o testamento do incapaz de testar.

As segundas, dizem respeito, diretamente à forma do ato, integrada, como se acha, em sua substância.

Quem quiser testar, há de valer-se de uma das configurações legais do testamento. À sua escolha, encontram-se diversas *formas testamentárias*.

Algumas têm, entretanto, de ser obrigatoriamente usadas em certos casos. Outras só se justificam em circunstâncias extraordinárias. De regra, porém, as pessoas fisicamente normais tanto podem preferir o testamento público, como o cerrado, ou o *particular*:

Foi o caso dos autos.

Cada modalidade de testamento configura-se por determinado conjunto de solenidades. A unidade formal tem de ser íntegra. Desse modo, preterida alguma das solenidades prescritas, *nulo será o testamento*.

Outras formas de nulidades são contempladas em lei, mas que não cabe analisar nesse parecer, que, embora referíveis, em última análise à forma, não estão reunidas dentre as até então apreciadas, ainda que sinteticamente.

Dentre todas, a que merece destaque aqui, por ser a hipótese focada, é a que resulta de testemunhas incapazes.

A incapacidade de qualquer das testemunhas instrumentárias tem dado entendimento de ser *nulo* o testamento, pela redução do número legal das testemunhas instrumentárias exigidas por lei.

É o caso dos autos.

Serviu como testemunha instrumentária do ato a Sra. Y. D. de O., mencionada no corpo do testamento, como mãe do menor instituído único herdeiro do testador.

Ora, o art. 1.650, inciso IV é peremptório, não dando margem a temperamentos:

Art. 1.650 — Não podem ser testemunhas em testamentos:

- I
- II
- III
- IV *O herdeiro instituído, seus ascendentes e descendentes...*

E, de mais a mais, não é de se perder de vista que nenhuma outra forma de testamento é tão simples quanto a do testamento particular, razão pela qual, as formalidades requeridas para sua validade, na formação do ato, limitam-se a poucas e singelas exigências, que, por sua simplicidade, demandam estrita e rigorosa observância.

A lei dispensa a audição da totalidade das testemunhas, na fase executória do testamento, o que não é certo fazer-se na sua formação, por ser requisito de sua validade.

Conclusivamente, entendemos ser o testamento apresentado *nulo ex radice*, por inobservância de formalidade na sua formação, requisito de sua validade, qual seja a figuração como testemunha de ascendente (mãe) do herdeiro instituído, o que, tornando inválida a testemunha, implica na redução do número legal exigido.

Assim, por ser providência que cabe ao Em. Magistrado de ofício, requeremos seja prolatada sentença declarando *nulo* o testamento particular de W. D. de S., apresentado para confirmação.

É o nosso entendimento.

Itaboraí, 05 de julho de 1978.

PAULO FERREIRA RODRIGUES

Promotor de Justiça

MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO
E CERTO DE CASAR

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

8.^a CÂMARA CÍVEL

MANDADO DE SEGURANÇA N.º 1.598

Requerente: C. A. C. P.

Informante : O Juízo de Direito da 2.^a Vara Cível da Comarca de
São Gonçalo

Mandado de Segurança. Casamento de viúvo, com filhos do leito anterior. Inventário dos bens do cônjuge pre-morto regularmente processado. Renúncia dos herdeiros em favor do cônjuge inventariante, a quem foram adjudicados os bens inventariados. Posterior arrependimento dos herdeiros manifestado através de ação anulatória. Notificação do cônjuge supérstite, objetivando impedi-lo de contrair novo casamento. Impedimentos impiedentes (Cód. Civil, art. 183, alíneas XII a XVI), quando não observados, induzem, não à nulidade do ato, mas à aplicação de sanções particulares contra os cônjuges infratores (Cód. Civil, arts. 225 e 226). Inadmissível a pretensão dos herdeiros quanto ao impedimento do novo casamento de requerente, cujo direito, líquido e certo, de casar é de ser reconhecido.

PARECER

Trata-se de mandado de segurança impetrado por C. A. C. P. contra R. Despacho do ilustre Juiz de Direito da 2.^a Vara Cível da Comarca de São Gonçalo, que determinou a notificação do requerente, visando impedir, não somente “a transcrição de qualquer transação relativa ao imóvel pertencente ao Espólio de M. da C. C. P., sito à Rua Rio Grande do Sul n.º 126”, como também o casamento do mesmo.

Como se vê do exame dos presentes autos, o impetrante, viúvo, com filhos, promoveu, regularmente, o inventário dos bens deixados por sua mulher, tendo os herdeiros renunciado aos direitos relativos ao seu quinhão, em favor do cônjuge supérstite, seu pai.

Posteriormente, arrependidos, tendo ajuizado ação anulatória, que se acha na fase inicial, sem ter sido, ainda, citado o réu (v fls. 12), requereram os autores da referida ação, filhos do ora impetrante — “para prevenir responsabilidade” e ressaltar seus direitos — fossem impedidos, não apenas a transcrição de qualquer transação re-

lativa ao imóvel situado na Rua Rio Grande do Sul n.º 126 — Bairro Brasilândia, São Gonçalo, pertencente ao espólio de sua finada mãe, como, igualmente, o casamento do réu, seu pai, nos termos dos arts. 867 e 873 do diploma processual e inciso XIII, do art. 183 do Código Civil.

Prevê a nossa lei substantiva dezesseis impedimentos à realização de determinado matrimônio, distribuídos em três classes, a primeira das quais, compreendendo oito impedimentos, que, quando não observados, implicam na anulação do casamento. A segunda classe abrange quatro circunstâncias que, desatendidas, tornam o casamento anulável. A terceira classe, finalmente, contém quatro espécies de impedimentos, denominados *impedientes*, cuja inobservância acarreta sanções de natureza civil.

Consoante o inciso XIII, do art. 183, do Código Civil, invocado pelos autores da ação *supra* mencionada (v. fls. 14), “não podem casar o viúvo ou a viúva que tiver filho do cônjuge falecido enquanto não fizer inventário dos bens do casal (art. 225) e der partilha aos herdeiros”. As conseqüências da infringência desse dispositivo legal resulta nas sanções a que aludem os arts. 225 e 226 do Código Civil.

Não há, pois, ao nosso ver, como impedir, na espécie, a realização do novo casamento do impetrante (v. fls. 07), eis que foram regularmente inventariados os bens de seu extinto casal.

Ex positis, é de ser concedida a segurança.

Rio de Janeiro, 17 de fevereiro de 1982.

REGINA MARIA PARISOT
Procuradora da Justiça

DIVERGÊNCIA ENTRE JUIZ DE DIREITO E PROMOTOR DE JUSTIÇA QUANTO A ATRIBUIÇÕES

PROCESSO N.º "E" 1809/82

PROVENIÊNCIA: 29.ª VARA CRIMINAL

Órgão do M. P. que declina de suas atribuições. Discordância do Juiz de Direito do respectivo Juízo. Incidente que merece tratamento previsto no art. 53 da Lei n.º 5, de 6-10-1976. Interpretação de dispositivo da Lei n.º 420, de 5-6-1981.

PARECER

1. Os procedimentos em tela refletem situação idêntica. Em todos eles a nobre Promotora de Justiça em exercício perante as 6.ª e 29.ª Varas Criminais, requerem redistribuição dos feitos a outras Varas Criminais.

2. Entende a culta Dra. Promotora que, a partir da entrada em vigor da Lei n.º 420, de 05-06-1981, somente lhe competem as ações penais relativas aos crimes culposos de homicídio e lesões corporais, assim como inquéritos policiais que versem sobre os mesmos crimes. O ponto de vista adotado pela culta colega invoca os arts. 72 e 103 do Código de Organização e Divisão Judiciárias, com a redação que lhes foi dada pela Lei n.º 420, de 5-6-1981, que especializou Varas Criminais e Cíveis, no Estado do Rio de Janeiro.

3. Induvidosamente, a lei especializadora dos Juízos de primeira instância deu nova redação ao art. 103, II, a do C.O.D.J. deste Estado, estabelecendo que aos Juízes de Direito das 6.ª, 7.ª, 8.ª, 29.ª, 30.ª e 31.ª Varas Criminais cabe processar e julgar as ações penais relativas aos crimes culposos de homicídio e de lesões corporais.

4. Com referência, entretanto, às ações penais e demais feitos, atinentes a delitos de outra natureza, que não a de homicídios culposos e lesões corporais, continuam sendo da competência dos Juízes a que forem distribuídos antes da vigência da Lei n.º 420.

5. Na realidade, a própria Lei n.º 420, no seu art. 7.º, dispõe e institui a ressalva, a que se tem dado o nome de competência residual:

"Art. 7.º — Sem prejuízo da especialização estabelecida nesta Lei para as Varas Cíveis e Criminais da comarca da

Capital, a ser observada na distribuição dos novos feitos, continuam os respectivos juízos competentes para todos os feitos já ajuizados”.

6. A Lei n.º 420, no seu art. 7.º, ao criar a ressalva, fê-lo de maneira clara e taxativa, referindo-se a “*todos os feitos*” já ajuizados, que continuam, independentemente da matéria ou tipo de crime de que tratem, sujeitos aos Juízos a que foram distribuídos anteriormente ao seu advento. A adoção da generalização não foi casual nem inútil.

7. A expressão empregada pelo legislador local — “*todos os feitos*” — teve por fim abranger não somente as ações penais como, ainda, os inquéritos policiais, a que se pode recusar o tratamento de “*feitos*”.

8. Naturalmente, tais inquéritos policiais ao serem distribuídos ao Juízo de Direito da 6.ª Vara Criminal, o foram em atendimento às normas de processo penal (art. 75 e seu parágrafo único e art. 83 do C.P.P.), ficando, então, preventa a competência do Juízo, não modificada por via de lei estadual. A atribuição do M.P., em relação a tais “*feitos*”, acompanha, *in casu*, a competência do Juízo.

E não é demais lembrar com Tornaghi (*Instituições*), que “o que se distribui é o Inquérito... não a ação penal”, o que reforça o sentido da ressalva inscrita no sobredito art. 7.º da Lei n.º 420, no que toca ao alcance da mesma aos inquéritos policiais.

9. A inclita Dra. Promotora da Justiça, em exercício perante a 6.ª V. Criminal, cita dois arestos em abono à tese de que a competência residual consagrada no art. 7.º não se referiria, senão, a processos judiciais. São eles declamados pela E. 4.ª Câmara Criminal do T.J. nos C.J. n.ºs 65 e 636.

Cumprе anotar, todavia, que, contrariamente ao entendimento da 4.ª C. Criminal do T.J., têm se manifestado outros colégios, a saber: 2.ª Câmara Criminal do T.J., C.J. n.º 650, D.O. 30-12-1981; 3.ª Câmara Criminal do T.J., C.J. n.º 652, D.O. 23-12-81.

10. Nos procedimentos em exame, ao despachar a douta promoção da ilustrada representante do M.P., o MM. Dr. Juiz revelou-se em desacordo com a mesma, ordenando a remessa dos autos ao Excelentíssimo Senhor Procurador-Geral da Justiça.

11. Não se trata, caso conseqüente, de conflito negativo de atribuição entre órgãos do Ministério Público. Não se trata, por outro

lado, de argüição de dúvida que acometesse à douta Promotora de Justiça (art. 56 da Lei Complementar n.º 5, de 6-10-1976). O que ocorre é divergência de entendimento entre órgão do M. P. e o Douto Juiz de Direito da 6.ª Vara Criminal, no que se refere à atribuição da ilustre colega nos feitos em apreço.

12. Assim, formalmente, a hipótese não deve ser versada como conflito negativo de atribuição. No mérito, como se pretendeu situar, neste opinamento, a atribuição para o feito, assim entendido o inquérito policial, é da digna Dra. Promotora de Justiça da 6.ª Vara Criminal da Comarca da Capital.

S.M.J.

Rio de Janeiro, 12 de maio de 1982.

TELMA MUSSE DIUANA

Assistente

Aprovo o parecer que passa a ter caráter normativo. Publique-se.

Rio, 12 de maio de 1982.

NERVAL CARDOSO

Procurador-Geral da Justiça

FILHO ILEGÍTIMO — RECONHECIMENTO

PROC. N.º 7568 — 1.º OFÍCIO

Exmo. Sr. Dr. Juiz de Direito da Comarca de Itaguaí

Memorial

E. M. O. propõe ação de investigação de paternidade contra I. M. L., para ver-se reconhecida como filha ilegítima de H. M., falecido cônjuge da ré.

Está provado nos autos que H. M. deixou filhos, seus herdeiros, que deveriam integrar a instância, eis que a ação de reconhecimento de paternidade, atribuída ao morto, deve ser proposta contra seus herdeiros.

Porém, a hipótese sob exame pode ser enfocada sob ângulo diverso do pedido inicial. Isto porque, a quatro de novembro de 1945, H. M. compareceu perante o Cartório do Registro Civil do 1.º Distrito do Município de Itaguaí, e, às fls. 53 e v. do Livro de Registro de Nascimentos, sob n.º 7.478, fez lavrar escritura pública reconhecendo E. G. M. — a autora desta ação —, como sua *filha legítima*. Em que pese a falsidade ideológica no que respeita à legitimidade da filiação, o reconhecimento em si mesmo é válido. Dispõe o art. 357 do Código Civil: “O reconhecimento voluntário do filho ilegítimo pode fazer-se ou no próprio termo de nascimento ou mediante escritura pública, ou por testamento”.

Conforme comprovou a ré, a autora foi reconhecida como filha, por H. M., através de *escritura pública*.

Parece-me que já não precisa, nem mesmo pode propor a autora a ação de reconhecimento de paternidade, pela singela razão de já *ser filha reconhecida por escritura pública*.

O que falta então? *Falta a averbação do reconhecimento* no Registro Civil da Comarca da Capital do Estado, em cujo Livro n.º 50, de Registro de Nascimentos, às fls. 157v, sob o termo 301, o próprio H. M. fez registrar o nascimento de E., se bem que omitindo os dados referentes à paternidade.

Parece-me que a solução para a pendenga seria a autora requerer a averbação do reconhecimento no Cartório em cujos assentos seu nascimento foi registrado.

É verdade que, ao fazê-lo, deverá esclarecer que seu pai, visando protegê-la, falsamente declarou um casamento na verdade inexistente com a mãe da autora. Ressalvado esse aspecto, o reconhecimento é perfeitamente válido e, segundo penso, nada obstará sua averbação.

A adulterinidade a *matre*, invocada pela ré para obstaculizar o reconhecimento, constitui argumento superadíssimo, sobretudo de-

pois de sancionada a Lei 6515, de 26 de dezembro de 1977, que, em seu art. 51, deixa claríssimo que a adulterinidade a *matre* poderá determinar o registro correto de nascimento, após dissolvida a sociedade conjugal.

A sociedade conjugal da mãe da autora foi dissolvida, por desquite, a 2 de outubro de 1956. Depois dessa data, dentro da ótica de um Direito atento à realidade da vida social, far-se-ia válido o reconhecimento da filiação da autora, até mesmo pela adúltera, muito mais pelo pai, solteiro na época.

O *Supremo Tribunal Federal* já decidiu: "Recurso Extraordinário n.º 71.619-SP — Relator: O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro. Investigação de paternidade — Filho de mulher casada. A Jurisprudência do S.T.F., em casos excepcionais, tem admitido investigação de paternidade de filho de concubina que, conquanto casada, estava separada de fato do marido há muitos anos. Ação contra outros filhos ilegítimos."

... "A Jurisprudência vem abrandando a exigência da contestação contenciosa da paternidade. O Supremo Tribunal tem admitido a investigação, em casos de adulterinidade a *matre*, quando o pai presumido, embora sem propor ação específica, repudia a paternidade por forma inequívoca, e ainda quando a concepção teve lugar durante a efetiva separação do casal. Vejam-se além do acórdão citado no relatório: RE 46. 135, de 10-7-62, D.J. 28-8-63, RE 51.269, de 3-9-63, p. 749; D.J. 7-11-63", etc. ("Revista Trimestral de Jurisprudência", volume 68, pág. 429).

Portanto, a vigência do casamento da mãe da autora, na data de seu nascimento, não é causa inarredável de impedimento para o reconhecimento da paternidade de H. M., ainda mais que o declarante de seu próprio registro de nascimento, cinco dias após o parto, foi H. M.. A autora não foi nunca registrada pelo ex-marido de C. G. e não consta que no desquite desta, certificado às fls. 97/v, haja sido feita qualquer referência a qualquer filha do casal.

Isto posto, para evitar adiamento na plena regularização do registro civil da autora, proponho que V. Exa. decrete o sobrestamento do feito, pelo prazo de 90 dias, suficiente para que a autora promova a averbação da paternidade, reconhecida por *escritura pública*, no Registro Civil da Capital do Estado.

Se comprovada a averbação do reconhecimento, impor-se-á a extinção do presente processo sem julgamento de mérito.

Caso a averbação não se proceda nesse prazo, protesto por nova vista.

Em 06 de agosto de 1979.

VANDA MENEZES ROCHA

Promotora de Justiça



JURISPRUDÊNCIA

JURISPRUDÊNCIA CÍVEL

Supremo Tribunal Federal (*)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N.º 93.234 — RJ

(Segunda Turma)

Relator: O Sr. Ministro Firmino Paz

Recorrente: Alzira Magalhães Tolomei

Recorrido: Jorge Caramuru de Carvalho, (espólio de), representado por sua inventariante, Iracema Barcelos de Carvalho

— Se o réu não contestar a ação, reputar-se-ão verdadeiros os fatos afirmados pelo autor, salvo, porém, se a contestação for feita por Curador Especial do réu (artigos 302, parágrafo único, e 319, combinados, do Código de Processo Civil), caso em que não se eficaciza a presunção legal de verdade dos fatos constantes da petição inicial.

— Recurso extraordinário conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos de Recurso Extraordinário n.º 93.234-8, do Estado do Rio de Janeiro, em que é recorrente Alzira Magalhães Tolomei e recorrido Jorge Caramuru de Carvalho (Espólio de), representado por sua inventariante, Iracema Barcelos de Carvalho, decide o Supremo Tribunal Federal, por sua Segunda Turma, unanimemente, conhecer do recurso para lhe dar provimento, de acordo com as notas juntas.

Brasília, 20 de outubro de 1981. — Djaci Falcão, Presidente — Firmino Paz, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Firmino Paz (Relator): Jorge Caramuru de Carvalho (espólio) propôs ação ordinária de cobrança a Alzira Magalhães Tolomei, relativa à importância de Cr\$ 350.000,00 documentada em uma letra de câmbio (fls. 9), dívida oriunda de contrato de corretagem com a ré.

2. Em primeira instância, a ação fora julgada procedente, com fundamento no artigo 319 do Código de Processo Civil, ao argumento de que a ré não contestou o feito, posto que somente a Curadoria Especial (fls. 38) esboçara contestação "por negação geral" (fls. 47v.).

(*) As decisões do Eg. Supremo Tribunal Federal e dos demais Tribunais são reproduzidas na íntegra em obediência ao disposto na Portaria 105 da Presidência da Corte Suprema.

Apelou a vencida argüindo a preliminar de nulidade da citação edital e, no mérito, pede a renovação de todos os atos após a citação (fls. 49/55). Recorreu, também, adesivamente, o autor e pleiteou a inclusão na condenação de juros de mora (fls. 64/65).

3. O Egrégio I Tribunal de Alçada, por sua Quinta Câmara Cível (fls. 77/78), rejeitou a preliminar de nulidade de citação editalícia e negou provimento ao recurso da 1.^a recorrente; deu provimento ao do 2.^o recorrente, para determinar fossem incluídos na condenação os juros de mora legais. Confirmou, no mais, a decisão de primeiro grau. Para, assim, concluir, considerou o venerando acórdão que cumpridas foram todas as formalidades legais, quanto à forma de citação por edital, visto que a ré estava em lugar incerto e não sabido. E, evidenciada a revelia, acertadamente decidiu o julgador de primeira instância, aplicando a regra contida no artigo 319 do Código de Processo Civil, diz-se no aresto recorrido.

4. Irresignada, interpôs a ré, Alzira Magalhães Tolomei, à base da alínea a do permissivo constitucional (fls. 81/84), recurso extraordinário. Atribuiu negativa de vigência ao disposto no artigo 319 do Código de Processo Civil. Alega a recorrente que a citação se realizou de modo ficto, caso em que não é de se aplicar a regra de que deveriam "ser reputados como verdadeiros os fatos afirmados pelo autor".

5. Admitido o recurso pela relevância da matéria (fls. 91/92). Processou-se. Razões da recorrente, que arrolou vários julgados de Tribunais do País, no sentido de inoocorrer, nesses casos, a revelia. Cita a lição de doutrinadores renomados (fls. 99/101). Contra-razões do recorrido (fls. 115/118).

6. Neste Supremo Tribunal Federal, emitiu parecer a douta Procuradoria Geral da República (fls. 128/130), da lavra do ilustre Procurador, Dr. Walter José de Medeiros, vazado nestes termos:

"Citada a ré por edital, em face da certidão exarada pelo Oficial de Justiça que a dera em local incerto e não sabido (f. 20 verso), foi à revel nomeado Curador Especial (f. 37 verso), que contestou o feito por negação geral, com invocação da regra contida no parágrafo único do art. 302 do CPC (f. 38).

Admitindo como verdadeiros os fatos alegados pelo autor, à mingua de contestação da ré aos termos do pedido, o douto Julgador de primeiro grau deu pela procedência da ação (f. 47), por sentença confirmada em grau de apelação pelo Eg. Tribunal de Alçada do Rio de Janeiro (f. 77).

Dai o recurso extraordinário com apoio na letra a do autorizativo constitucional, onde se afirma de vigência denegada o art. 319 do Código de Processo Civil, na sustentação de que, citada a ré por edital, não se lhe aplicaria o efeito da revelia consistente em se presumirem verdadeiros os fatos alegados pelo autor (f. 81).

Admitido o apelo pelo duto despacho presidencial (f. 91), a nós nos parece esteja ele a merecer provimento, não para que se julgue improcedente a ação, como pretende a recorrente, mas a fim de que, cassadas as decisões ordinárias outras se profiram com atenção ao princípio de não ser possível, no caso de citação ficta, como aqui, admitir a presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, consoante a melhor doutrina e a mais atual, jurisprudência sobre o tema.

Com efeito, para julgar improcedente a ação, teve o MM. Juiz em conta apenas a circunstância de não haver a ré contestado o pedido, pelo que admitiu como verdadeiros os fatos alegados pelo autor.

Olvidou-se, porém, S. Exa., de que, feita a citação por edital e, portanto, obrigatória a nomeação de curador especial (CPC), art. 9.^o, II), a este a lei dispensa do ônus de impugnar especificadamente os fatos da causa (CPC, art. 302, par. único).

Ora, se o curador especial está dispensado da impugnação especificada dos fatos, não parece curial — como acertadamente observou o douto despacho presidencial — “impor-se ao réu o terrível efeito de revelia consistente em confissão ficta” (f. 91).

Seria de fato contraditório se a lei, de um lado, dispensasse o curador especial de impugnar especificadamente os fatos e, de outro, presumisse verdadeiros aqueles alegados pelo autor e sobre os quais não tivesse havido impugnação específica.

A *ratio juris* da regra contida no parágrafo único do art. 202 do CPC merece buscada no fato de não ser possível exigir-se do curador especial, ou do advogado dativo, ou do membro do Ministério Público, conhecimento de todos os ângulos de uma causa em relação à qual é verdadeiro *extraneus* e a cuja defesa só subsidiariamente pode acudir com os suprimentos de sua inteligência e o alento da sua boa vontade.

Por conseguinte, feita a citação por edital, não é possível presumirem-se verdadeiros os fatos alegados pelo autor, efeito este da revelia só ocorrente em relação ao réu que, inobstante citado pessoalmente, deixa de contestar o pedido.

Esse o alcance exato do art. 319 do Código de Processo Civil, cuja interpretação não se pode dissociar da regra contida no parágrafo único do art. 302 do mesmo diploma legal.

Para amparo deste ponto de vista, vejamos entre outros, na doutrina: José Frederico Marques, “Manual de Direito Processual Civil”, Vol. II, págs. 68/69, 2.^a Ed.; José Carlos Barbosa Moreira, “O Novo Processo Civil Brasileiro”, vol. I, 2.^a ed. págs. 152; Moacyr Amaral Santos, “Primeiras Linhas”, 2.^o vol., pág. 206; Muniz de Aragão, “Comentários”, Forense, pág. 243; Calmon de Passos, “Comentários”, Forense, pág. 387; Sérgio Sahione Fadel, “Código de Processo Civil Comentado”, II vol., 3.^a ed., pág. 156.

Na jurisprudência, são exemplares as inúmeras transcrições feitas pela recorrente em suas razões e às quais nos permitimos simples remissão (f. 101).

Parecer, em conclusão, pelo provimento do recurso, para os fins já assinalados” (fls. 128/130).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Firmino Paz (Relator) Alzira Magalhães Tolomei interpôs recurso extraordinário, à base da alínea a do permissivo constitucional, ao fundamento, em abreviado, de que o venerando acórdão recorrido negara v.gência ao previsto no artigo 319 do Código de Processo Civil, em que se dispõe, **verbis**:

“Art. 319. Se o réu não contestar a ação, reputar-se-ão verdadeiros os fatos afirmados pelo autor.”

Argumenta a recorrente a inaplicabilidade dessa norma processual, à vista do que se diz no artigo 302 e parágrafo único do Diploma Processual Civil, **verbis**:

“Art. 302. Cabe também ao réu manifestar-se precisamente sobre os fatos narrados na petição inicial. Presumem-se verdadeiros os fatos não impugnados, salvo (...).”

“Parágrafo único. Esta regra, quanto ao ônus da impugnação especificada dos fatos, não se aplica ao advogado dativo, ao curador especial e ao Órgão do Ministério Público.”

2. Lembre-se. A recorrente fora citada por edital, ante certidão de Oficial de Justiça de que se achava em lugar incerto e não sabido. Nomeara-se-lhe, então, Curador Especial, que, ao contestar a ação, fê-lo por negação geral, com expressa remissão ao previsto no artigo 302, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

3. O enunciado no artigo 302, *caput*, do Estatuto Processual Civil é regra jurídica de caráter geral. Já o disposto nesse mesmo artigo, parágrafo único, é de caráter especial.

Todos sabemos, e é princípio, que a regra jurídica especial tem a função de pré-excluir a incidência da regra jurídica geral.

Assim, pois, a regra jurídica geral, artigo 302, *caput*, do Código de Processo Civil, não incide, se a impugnação dos fatos descritos na inicial é feita, em contestação, por advogado dativo, curador especial ou órgão do Ministério Público. Dá-se a pré-exclusão da norma jurídica geral (artigo 302, *caput*), porque incide a regra jurídica especial, do artigo 302, parágrafo único, *verbis*: "Esta regra" (artigo 302), "quanto ao ônus da impugnação especificada dos fatos, não se aplica ao advogado dativo, ao curador especial e ao órgão do Ministério Público".

4. É verdade que a recorrente não disse, diretamente, que a respeitável decisão recorrida negara vigência ao enunciado no pretranscrito artigo 302, parágrafo único, senão no artigo 319, ambos do Código de Processo Civil. Mas, certo, sustentou que o aresto recorrido, noutras palavras, não reconheceu a incidência do pretranscrito artigo 302, parágrafo único.

5. Negar vigência é negar incidência de regra jurídica. Sem vigência, a norma não incide. Em vigor é a lei incidível, que pode incidir.

Nega-se incidência, se, tendo incidido, diz-se que a norma jurídica não incidiu ou, noutras palavras, não se lhe reconhece a incidência, é dizer, não se aplica a regra. Aplicar é reconhecer incidência. Nada mais.

6. O venerando acórdão recorrido, aplicando, exclusivamente, o artigo 319 do Código de Processo Civil, negou vigência, sem dúvida alguma, a meu ver, ao artigo 302, parágrafo único, da Lei Maior Adjetiva.

7. Diante do exposto, conheço do recurso extraordinário e lhe dou provimento para que, afastada a aplicação do artigo 302, *caput*, do Código de Processo Civil, julgue-se a causa, conforme o direito.

É o meu voto.

EXTRATO DA ATA

RE 93.234 — RJ — Rel.: Min. Firmino Paz. — Recte.: Alzira Magalhães Tolomei. (Advs.: Antônio Carlos Cavalcanti Maia e outros). — Recdo.: Jorge Caramaru de Carvalho (Espólio de), representado por sua inventariante, Iracema Barcelos de Carvalho (Advs.: Ubirajara Caldas e outro).

Decisão: Conhecido e provido nos termos do voto do Ministro Relator. Unânime.

Presidência do Senhor Ministro Djaci Falcão. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Cordeiro Guerra, Moreira Alves, Decio Miranda e Firmino Paz. Subprocurador-Geral da República, Dr. Mauro Leite Soares.

Brasília, 20 de outubro de 1981. — Hélio Francisco Marques, Secretário

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro

8.ª Câmara Cível

Apelação n.º 15.487

Ementa: — Realizado casamento religioso, precedido de habilitação perante o oficial do Registro Público, poderá ser inscrito no cartório competente, sem prazo determinado, sendo suficiente requerimento de qualquer dos cônjuges.

Vistos, relatados e discutidos estes autos da apelação n.º 15.487, em que são apelantes: 1.º o Ministério Público; 2.º) Ana de Lourdes Romão, e apelado João Amorim da Silva.

Acordam os Juízes da 8.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça, à unanimidade, em negar provimento ao recurso, para confirmar a sentença de primeiro grau.

Não procede a arguição de incompetência do Juízo a quo para processar e decidir a presente questão, pois, como bem ponderou a ilustrada Procuradoria da Justiça, as atribuições específicas daquele Juízo estão previstas no art. 90 e seus Incisos, do Código de Organização Judiciária do Estado, compreendidas todas as pertinentes ao registro civil, inclusive a celebração dos casamentos.

Quanto à oposição manifestada pelo cônjuge feminino e Promotoria de Justiça, não procede.

A sentença do Dr. Juiz apoiou-se em acórdão do Supremo Tribunal Federal, de que foi Relator o eminente Ministro Carlos Thompson Flores, recurso extraordinário n.º 88.324-0.

Em voto exaustivo, examinou o Relator a matéria em seus diversos aspectos, dando-lhe completa e cabal solução.

Assim, o casamento religioso, precedido de habilitação perante o Oficial do Registro Civil, poderá ser inscrito no cartório competente, por qualquer dos cônjuges, sem prazo determinado, segundo recente julgamento do Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao emprestar exegese ao art. 3.º, da Lei n.º 1.110, de 1950, orientação que se mantém, mesmo após o advento da Lei n.º 6.015, de 1973, arts. 71 a 75, em harmonia com o disposto na Constituição, art. 175, §§ 2.º e 3.º.

Lembra o Ministro Thompson Flores que o registro a posteriori não é pressuposto de eficácia do ato, mas necessário à sua publicidade, e a prevalecer tese contrária, ter-se-ia criado, como assinalou o Ministro Cordeiro Guerra, um casamento experimental a prazo fixo.

Pelo exposto, nega-se provimento a ambos os recursos.

Rio de Janeiro, 12 de maio de 1981.

José Cyríaco da Costa e Silva, Relator e Presidente.

Ciente.

Em 12 de maio de 1981.

Regina Maria Parisot

Procuradora de Justiça

I Tribunal de Alçada do Estado do Rio de Janeiro

8.ª Câmara Cível

Apelação Cível n.º 46.369 — (17.425)

Relator: Juiz Humberto Perri

Embargos à execução fiscal. Ministério Público. Deve ser ouvido, ainda que para dizer desnecessária sua intervenção pela falta de interesse público. Procedimento destinado a evitar qualquer pedido futuro de nulidade. Conversão do julgamento em diligência.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n.º 46.369 em que é Apelante *Estado do Rio de Janeiro* e Apelada *Mercantil Gonçalves Ltda.*

Açordam os Juízes da Oitava Câmara Cível do I Tribunal de Alçada do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade, em converter o julgamento em diligência para ser ouvido o Representante local do Ministério Público.

E assim decidem pelos seguintes motivos:

A douta Procuradoria da Justiça chamada a opinar no presente feito, concluiu seu parecer da seguinte maneira:

“De duas uma: Ou o feito está anulado (arts. 84 e 246 do Código de Processo Civil), pela ausência do órgão local do *Parquet*, que não se faz substituir pelo representante da instituição na 2.ª Instância, ou não está e o Ministério Público nada tem a ver com o processo”.

A questão reside em saber se o Ministério Público intervém ou não obrigatoriamente nos processos de execução fiscal.

Consoante a regra do art. 82 n.º III do Código de Processo Civil, compete ao Ministério Público intervir em todas as demais causas em que há interesse público, evidenciado pela natureza da lide ou qualidade da parte.

Essa generalização vaga e imprecisa, que no dizer de Luís Antonio de Andrade (*Aspectos e Inovações do Código de Processo Civil*, fls. 48), é perigosa, tem dado margem a inúmeras interpretações sobre o que vem a ser “interesse público”.

A discussão assume real importância face a possíveis nulidades que poderão ser argüidas à falta de intervenção do órgão fiscal.

O bom senso manda que se ouça sempre o Ministério Público.

Na prática o que poderá ocorrer é que o representante do órgão chamado a opinar não queira intervir no processo por entender inoportunidade interesse público a que a lei se refere, mas, nesta hipótese, de qualquer forma, tomou conhecimento do processo e, se não oficiou, foi porque assim decidiu.

Em face do exposto, para evitar-se possível anulação do processo, converte-se o julgamento em diligência para que se ouça o Ministério Público.

Rio de Janeiro, 22 de dezembro de 1980.

Humberto Perri, Presidente e Relator

JURISPRUDÊNCIA CRIMINAL

Supremo Tribunal Federal

Recurso de Habeas-Corpus n.º 58.928 — RJ

(Primeira Turma)

Relator : O Sr. Ministro Clóvis Ramalhete.

Recorrente: Cláudio Alves da Silva — Recorrido: Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

— Quadrilha e furto qualificado (CP, art. 155, § 4.º) — Se o réu primeiro associou-se para furtar e, após, o grupo iniciou a prática desses delitos, dois crimes estão praticados, o de quadrilha (CP, 288) e o de furto (CP, art. 155). Entretanto, o furto, ainda que praticado pelo grupo, é apenado como delito simples, não qualificado como de associados (CP, art. 155, § 4.º, IV), o que seria *bis in idem*, pois a circunstância associativa criminal, no caso, constitui fato anterior e autônomo já apenado (CP, art. 288). *Habeas-Corpus* concedido, parcialmente, para excluir a qualificação do furto.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, dar provimento, em parte ao recurso.

Brasília, 5 de junho de 1981.

Antonio Neder, Presidente

Clóvis Ramalhete, Relator

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Clóvis Ramalhete: O advogado Jair Leite Pereira impetrou ordem de *habeas-corpus*, ao Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro em favor de Cláudio Alves da Silva. O paciente está condenado pelo Juiz da 5.ª Vara Criminal da Comarca da Capital, como incurso no art. 288, parágrafo (quadrilha), do Cód. Penal, e também como tendo infringido ainda o art. 155; mas foi qualificado, esse crime de furto, pela sentença, com a circunstância do § 4.º, n.º IV, desse artigo do Código Penal (furto mediante concurso de duas ou mais pessoas).

Entende o impetrante que o delito de furto, desde que qualificado pelo § 4.º do n.º IV do Código Penal, absorve o crime do art. 288 desse Código; assim não deve haver a aplicação das penas de um e de outro, pelo mesmo fato criminoso.

2. O acórdão ao *habeas-corpus*, no entanto, negou-o. Alega serem autônomas as figuras delituosas.

3. Parecer da Procuradoria-Geral da República (fls. 56) pela concessão do *habeas-corporis*.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Clóvis Ramalhete (Relator): Dou provimento, em parte, ao recurso, por verem duas condenações pelo mesmo fato de o paciente associar-se, como outras pessoas, em quadrilha para furtar. Deve ser reformada a sentença e mantida a condenação, mas com adequada aplicação da lei penal.

Na realidade constitui penalizar duplamente pelo mesmo fato, a sentença, que após acolher a denúncia por delito de quadrilha e aplicar a pena do art. 288 do Código Penal, ao julgar no processo, o furto, outra vez acolhe e pune o fato de haver o agente se associado com terceiros, para a prática do furto, em que condena o paciente, mas acrescenta-lhe, assim, a exasperação da pena em decorrência da associação delinqüente, circunstância, no entanto, já punida pela sentença, com o delito autônomo, o de quadrilha.

2. No caso, a denúncia conduz o julgador. Segundo ela, ocorreu, primeiramente, a reunião dos comparsas para delinqüerem juntos, o paciente entre eles. Após assim organizados em quadrilha, deram de praticar furtos de automóveis, vindo a serem processados e condenados.

3. A condenação deverá ser a de quadrilheiros, delito autônomo — 2 anos de reclusão, e mais a de furto simples. A pena será a de furto, — 1 ano de reclusão, não subsistindo a qualificação dele, pela circunstância do agrupamento de pessoas para o furto, pois que este fato associativo criminal já está apenado no acolhimento do crime de quadrilha, art. 288 do Código Penal.

4. Nesse sentido, concedo a ordem a fim de reformar a sentença, excluindo a duplicação da penalidade pelo mesmo fato, restando a condenação por delito de quadrilha (art. 288, parágrafo, C. Penal) — 2 anos de reclusão e a de furto simples (art. 155) — 1 ano de reclusão — revogada a qualificação do futuro, constante da sentença, nos termos do § 4.º, n.º IV do Cód. Penal, que não tem cabimento.

É o meu voto.

EXTRATO DA ATA

RHC-58.928 — RJ — Rel. Min. Clóvis Ramalhete. Recte.: Cláudio Alves da Silva (Adv.: Jair Leite Pereira). Recdo.: Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

Decisão: Deu-se provimento, em parte, ao recurso de *habeas-corporis*, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Votação uniforme.

Presidência do Senhor Ministro Antonio Neder. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Soares Muñoz, Rafael Mayer e Clóvis Ramalhete.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Cunha Peixoto. Subprocurador-Geral da República, o Dr. Francisco de Assis Toledo.

Brasília, 5 de junho de 1981.

Antônio Carlos de Azevedo Braga, Secretário.

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro

Mandado de Segurança n.º 1.246

Competência das Câmaras Criminais para conhecimento de Mandado de Segurança que visem atos de Juiz de Vara Criminal.

Legitimidade de apreensão de nota fiscal supostamente falsa para comprovação de autoria de crime de latrocínio.

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Mandado de Segurança n.º 1.246, requerente *Laminação São Luiz Ltda.* e informante o *Julzo de Direito da Vara Criminal da Comarca de Magé*.

Acordam os Juizes da 1.ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade de votos, em conhecer do pedido de Mandado de Segurança e em denegá-lo.

A competência para o feito é efetivamente desta Câmara por ser dirigido a ato praticado e da competência de Juiz de Vara Criminal (Regimento do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, art. 9, I, g). O mandado de segurança não é ação cível, não obstante tenha sido regulado em Capítulo do Código de Processo Civil de 1939, posteriormente derogado e substituído por lei extravagante. Seria esdrúxulo, aliás, que se cometesse a um órgão colegiado de jurisdição civil a competência para apreciar e corrigir atos de Juízo Criminal, na esfera de suas atribuições. Para a proteção de direitos pessoais não vinculados à liberdade de ir e vir e à posse de bens corpóreos, ameaçados ou violados por autoridades ou agentes de administração pública, é que, desde o Império, se vinha buscando esse remédio específico, a começar pela Lei n.º 221, de 1894, resultante de anteprojeto elaborado por José Hygino. O mandado de segurança não tem portanto, necessariamente, conotação civil, é ação mandamental contra os atos de qualquer autoridade.

No mérito, o *mandamus* não deve ser concedido. O problema de competência em matéria de *falsum* documental não pode ser ampliado à fase policial investigatória, de modo a impedir que a autoridade policial do lugar no qual a nota fiscal suspeita produziu efeitos, apure a sua falsidade. O ilustre impetrante está invocando regras que dizem respeito à competência jurisdicional, quando o que esta em andamento é inquérito policial de um latrocínio para o roubo de 14 toneladas de vergalhão, fato esse ocorrido na Comarca de Magé. A mercadoria estava coberta por notas fiscais supostamente "fritas". A conexão com o crime sob investigação permite à autoridade pesquisar a autenticidade dessas notas.

A apreensão da nota fiscal justificava-se, além disso, por ser elemento probatório necessário, na prova da autoria do crime de latrocínio (art. 234 do C.P.P.).

Rio de Janeiro, 19 de março de 1981.

Des. Pires e Albuquerque, Presidente

Des. Olavo Tostes Filho — Relator

Ciente.

Rio, 28.4.81.

Jorge Guedes

Procurador de Justiça

II Tribunal de Alçada do Estado do Rio de Janeiro

Recurso Criminal n.º 216, do Rio de Janeiro

Recorrentes: Roberto Sérvulo da Silva e Antonio Carlos Ferreira de Almeida

Recorrido : Waldemiro Padovan

Relator : Juiz Dalmo S.Iva

Ementa: Queixa-crime. Perempção da ação penal na hipótese do art. 60, III, do C.P. A ordem jurídica de nossos dias, em geral, não é formalística. O importante é que a forma seja apta a exprimir a intenção. A inteligência não despreza a lógica do raciocínio. Sentença reformada para que seja apreciado o mérito.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Criminal n.º 216, do Rio de Janeiro:

Acprdam os Juizes que compõem a Primeira Câmara Criminal do II Tribunal de Alçada do Estado do Rio de Janeiro, unanimemente, em dar provimento ao recurso para que o digno Juiz de 1.ª Instância aprecie o mérito.

Assim, decidem porque o digno magistrado de 1.º Grau foi por demais formalista na interpretação do item III do art. 60 da Lei Penal adjetiva.

Apesar de volumoso o processo, não apresenta ele questões complexas, nem mesmo no tocante à avaliação das provas, com a apreciação do mérito. Mas, optou Sua Excelência, e assim foi seu respeitável convencimento, pela extinção da punibilidade.

Entretanto, o excesso de formalismo não foi a tônica nem o espírito do legislador.

Ao contrário, em várias oportunidades, na Exposição de Motivos do Código de Processo Penal, o genial Francisco Campos lembra que:

“O interesse da administração da justiça não pode continuar a ser sacrificado por obsoletos escrúpulos formalísticos...”

ainda no capítulo das nulidades quando afirma:

“Nulidade só em casos excepcionais.

... Não podem ser abstraídos os interesses do Estado e dos cidadãos.”

Essa orientação serve para todo o processo.

O fato do recorrente, em suas alegações finais, não ter usado as palavras “peço a condenação” não pode invalidar todo um arrazoado de várias páginas, coerente com o próprio requerimento da queixa-crime, iniciada com o objetivo de que no final fosse condenado o querelado.

É óbvio, é lógico, é evidente, que está mais do que implícito esse pedido de condenação nas alegações de fls. 303, tanto assim que, logo em seguida, às fls. 371, os querelantes expressamente afirmam:

“que a condenação sirva de lição para ele.”

Interpretar de forma diferente, *data venia*, importaria, até mesmo, em afrontar o mínimo de inteligência de quem usa a lógica do raciocínio.

É como um requerimento em que a parte, após explicitar claramente tudo que deseja, não colocasse no final, o clássico "P. Deferimento".

Da mesma forma como tem ocorrido na aplicação da Lei n.º 6.416, de 67, no tocante ao reconhecimento da periculosidade. O Tribunal *ad quem* teria que cassar toda medida de segurança, mesmo que o Juiz de 1.ª Instância, não obstante ter fundamentado longamente sobre a personalidade altamente perigosa do agente, no final não usasse as palavras "o réu é dotado de periculosidade".

O formalismo tem limite e este está na lógica do raciocínio, porque, como bem salienta José Cretela Junior no vol. I do seu *Direito Administrativo*:

"A ordem jurídica dos nossos dias, regra geral, não é formalística, contentando-se com a forma escolhida pelo agente, desde que apta a exprimir-lhe a intenção."

Ao contrário, era o Direito Romano essencialmente formalista, citando-se a famosa passagem de Gaio, na qual o jurisconsulto latino explicava correr o risco de perder o pleito quem quer que, reclamando, em especial, contra "videiras" cortadas, mencionasse na propositura da ação, o vocábulo *vites*, em lugar do genérico *arbores* como ordenava a Lei das XII Tábuas.

Jonathas Milhomens é categórico: "O processo brasileiro não é formalístico" (Processo Civil Comentado, vol. V. pág. 189).

O sintético, mas sempre lúcido parecer da douda Procuradoria, tem o mesmo pensamento.

Dest'arte, a Câmara tem por bem dar provimento ao recurso para que o ilustre Dr. Juiz de 1.º grau decida sobre o mérito.

Rio de Janeiro, 25 de agosto de 1982.

Daímo Silva, Presidente e Relator

CONSELHEIRO RIBAS

Sua importância no contexto do direito brasileiro

O acervo jurídico de cada nação constitui o resultado de um lento e sólido processo político, econômico e social, através do qual se vão firmando as instituições, as leis, os princípios gerais de direito, sempre com o dinamismo necessário para acompanhar a celeridade com que se sucedem as alterações do meio social.

Na formação desse processo, não se pode esquecer os juristas, indivíduos que muitas vezes se dedicam, durante toda a sua vida, aos estudos jurídicos, levados que são pelo mais puro — e entendo notável — amor ao Direito. É verdadeiro também que, freqüentemente, tais indivíduos só vêm a obter o justo reconhecimento pelo trabalho desempenhado por força de seu talento após a morte. Desta, ou de qualquer outra maneira, não se pode deixar de reconhecer a importância de seu trabalho no contexto do direito de determinado Estado.

O *Conselheiro Ribas* foi um desses homens que legaram ao Direito, especialmente ao Direito brasileiro, o produto de seu paciente e talentoso trabalho. Por isso, pode-se-á *afirmar*, sem risco de cometer injustiça, ter sido o *Conselheiro Ribas* figura de relevo para o Direito pátrio.

Antônio Joaquim Ribas nasceu no Rio de Janeiro, aos 3 de maio de 1819, filho de Antônio Joaquim de Macedo. Fez os estudos preparatórios na qualidade de aluno preferido de Júlio Franck, com o qual adquiriu sólida cultura, estudando filosofia, literatura, latim, grego, inglês e alemão.

Em 1835, matriculou-se no primeiro ano do Curso Jurídico de São Paulo, bacharelando-se em 1939, após notável curso acadêmico, em muito devido à sólida cultura humanística que possuía, e, ainda, em face de sua natureza de homem extremamente estudioso e pesquisador por excelência.

Como estudante, colaborou com diversos artigos para o "Parnaso Acadêmico", e já aí demonstrava o espírito percuciente de que era dotado. Defendeu teses, após o curso normal, em 13 e 14 de novembro de 1840, candidatando-se ao Doutorado. A este exame deixaram de comparecer dois dos cinco lentes sorteados para o argüirem — Crispiniano e Ramalho —, que se deram por enfermos. Depois de obter tal graduação, e diante da vaga no Curso Anexo à Faculdade, com a morte de Júlio Franck, da cadeira de História Universal, ofereceu-se para regê-la gratuitamente.

Aceito pelo governo, entrou em exercício a 1.º de julho de 1841, sendo posteriormente nomeado catedrático da mesma disciplina por Decreto de 18 de março de 1842.

Cedo ganhou reputação, não somente em sua cátedra, como na literatura e no jornalismo. Por essa razão, foi convidado a reger a cadeira de Direito Administrativo, primeiramente confiada a Silveira da Motta. Nas palavras de J. L. de Almeida Nogueira, o Dr. *Antônio Joaquim Ribas* era "lente completo. Metódico e claro na exposição, profundo nas investigações, criterioso nos conceitos, lógico e agudo na crítica, invencível na argumentação".

Em 2 de outubro de 1860, foi nomeado catedrático de Direito Civil. E, a essa altura, já era considerado um dos mais notáveis juriconsultos pátrios e astro de primeira grandeza na congregação da Faculdade de São Paulo.

Paralelamente à sua atividade jurídica, exercia continuamente o jornalismo, sua outra grande paixão. Mais de uma vez redigiu folhas partidárias, como "O Pira-

tingina", "O Constitucional", "A Imprensa Paulista". Por outro lado, fez parte da Assembléa Provincial de São Paulo no biénio de 1850-1851, aí permanecendo até o de 1860-1861.

Por tudo que representou em mais de um campo do conhecimento humano — e em todos deixou à mostra a força do seu talento —, acabou por receber o título de Conselheiro, jubilando-se, finalmente, por Decreto de 23 de fevereiro de 1870.

Voltou, então, para o Rio de Janeiro, onde abriu escritório de advocacia. Nessa ocasião, desacostumado com o intenso movimento da metrópole, ficou logo assombrado e até mesmo sufocado. Vale a pena reproduzir, a propósito, as palavras de *Braz de Sousa Arruda* (in "Revista da Faculdade de Direito de S. Paulo", 1916, vol. XX):

"Conta a tradição que Ribas, ao passar pela primeira vez na Rua do Ouvidor, no Rio de Janeiro, sentiu-se fascinado pela vertiginosa atividade, pela correria daquela cidade de vida intensa e de hábitos mercantis. Arrastado pela fascinação, acompanhando os nervosos transeuntes, dentro em pouco sentia-se sufocado: teve saudades do clima ameno de S. Paulo, do andar calmo, pausado, lento, grave, solene, majestoso, nobre, com que se impunha aos estudantes, e com o qual não ficava sufocado."

Recebeu outros títulos, como o de Comendador da Ordem de Cristo e o de sócio do Instituto Histórico Brasileiro. E em 22 de fevereiro de 1890, falecia o grande jurista na cidade de Petrópolis.

Suas obras publicadas foram: *Curso de Direito Civil Brasileiro*, que teve várias edições e foi aprovado para compêndio nas Faculdades de Direito de São Paulo e Recife; *Direito Administrativo Brasileiro*, obra premiada e aprovada pela Resolução Imperial de 9 de fevereiro de 1861 para uso das aulas das Faculdades de Direito de Recife e São Paulo (F. L. Pinto & Cia, editores, Rio de Janeiro, 1866); *Da Posse e das Ações Possessórias segundo o Direito Pátrio comparado com o Direito Romano e o Canônico*.

Mas a obra que merece o maior relêvo, e que demonstra o talento e a pertinácia do Conselheiro Ribas é a sua *Consolidação das Leis de Processo Civil*, de várias edições, tendo sido adotada como lei processual em vários estados-membros da federação.

A *Consolidação* foi aprovada pela Resolução Imperial de 28 de dezembro de 1876 e impressa por ordem do Governo Imperial e seu nome originário era *Consolidação das Disposições Legislativas e Regulamentares Concernentes ao Processo Civil*, sendo sua edição de 1878 realizada pela Tipografia Nacional.

A mencionada obra tem um imenso valor jurídico, uma vez que representa a conjunção de toda a legislação pertinente ao Processo Civil, que estava dispersa numa verdadeira colcha de retalhos. O Conselheiro Ribas, com seu grande conhecimento de Direito e seu espírito científico, realizou a consolidação desse grande número de diplomas, e, o que é mais importante, de forma rigorosamente sistemática. Quem tem a curiosidade de passar os olhos na obra, e na forma com que foi apresentada, não pode eximir-se de notabilizar o Conselheiro Ribas, que, na verdade, "construiu" um código de processo civil, valendo-se da numerosíssima e esparsa quantidade de diplomas do campo processual.

Assim é que dividiu a obra em duas partes principais. Na primeira, tratou da organização judiciária, área em que coletou legislação referente às atribuições dos juízes e tribunais, bem como dos advogados e responsáveis pela concretização material do processo.

Na segunda parte da obra, tratou da forma do processo em si. Mais uma vez sistematizou os diplomas pertinentes, e foi relacionando os temas da jurisdição e competência, citação, instância, intervenção de terceiros, provas, sentença, exceções, reconvenção, réplica e tréplica. Em título diverso, foi apresentando os pro-

cessos especiais e seus ritos peculiares, para chegar às ações executivas e execuções de sentenças. Por fim, tratou dos recursos, suas modalidades e procedimento.

A obra é notável por seu caráter sistemático e, sem dúvida, exigiu de seu autor um trabalho certamente artesanal. Tal fato não é difícil de constatar-se quando se observa que o extensíssimo rol de diplomas consolidados tem seu início cronológico nos Artigos das Sizas, de 1476, e seu fim no Decreto 6.384, de 30 de novembro de 1876, passando por Ordens de Fazenda, Ordenações, Regimentos, Assentos, Cartas Régias, Alvarás, Resoluções, Instruções, Provisões, Decretos, Leis, uma incrível quantidade de diplomas, todos ajustados e perfeitamente acoplados em harmônico sistema processual, uniforme e completo, apesar da reunião de quatrocentos anos daqueles diplomas.

Sem embargo da importância das outras obras que perpetrou, foi a Consolidação que consagrou definitivamente o *Conselheiro Ribas* junto às letras jurídicas brasileiras. E em face dessa notável contribuição ao direito brasileiro, deve o seu nome figurar com destaque na galeria de homens importantes, sobretudo porque, como o assinalamos no início, o acervo jurídico nacional tem uma de suas partes supridas pelo talento do *Conselheiro Ribas*.

JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO
Promotor de Justiça



ESTUDOS

DO PROCESSO E DAS DEMAIS FORMAS DE COMPOSIÇÃO DOS CONFLITOS DE INTERESSES

1. Autotutela, autocomposição e processo

O processo, a par da sua natureza jurídica, há de ser visto também sob a ótica sociológica, como meio de composição de conflitos e instrumento hábil de pacificação social.

O homem, vivendo em sociedade e modificando a natureza, busca satisfazer suas necessidades materiais e espirituais. Evidentemente que, em face desta destinação natural, cria ele uma estrutura de ordem econômica, decorrente das múltiplas relações produtivas e comerciais que se instauram. Os bens desejados não abundam na natureza, motivo pelo que nascem conflitos intersubjetivos que deverão ser solucionados pelo Direito.

Assim, é da essência do conceito de *bem* a sua avaliação econômica, decorrente de sua utilidade e raridade, entendida esta como mera limitação no mundo da natureza. A complexidade destas relações de apropriação e comércio, associada à ganância instintiva do homem, dá margem aos desagregadores conflitos de pretensões, ou seja, exigências de subordinação de interesses alheios aos próprios. Tal perspectiva nos é fornecida, com mestria, pelo professor Silvio Rodrigues, conforme se vê da transcrição abaixo:

"Para a economia política, bens são aquelas coisas que, sendo úteis aos homens, provocam a sua cupidez e, por conseguinte, são objeto de apropriação privada. Entretanto, ainda dentro do conceito econômico, nem todas as coisas são consideradas bens, pois, se existirem em grande abundância na natureza, ninguém se dará ao trabalho de armazená-las. Assim, nada mais útil ao homem do que o ar atmosférico, mas, como ele abunda na natureza, não é um bem econômico.

"Desse modo, poder-se-ia definir bens econômicos como aquelas coisas que, sendo úteis ao homem, existem em quantidade limitada no universo, ou seja, são bens econômicos as coisas úteis e raras, porque só elas são suscetíveis de apropriação.

"Da mesma maneira, o direito só vai disciplinar as relações entre os homens no que concerne às referidas coisas. Como os interesses humanos são ilimitados e os bens econômicos, por definição, limitados, surge, naturalmente, entre os homens, um conflito de interesses quando disputam um bem. Esse conflito de interesses, regulado pelo direito, dá lugar a uma relação jurídica" (Direito Civil, S. Paulo, Saraiva, 1976, 1.º v., pp. 95 e 96).

Diante disto, com certa tristeza, somos obrigados a reconhecer que o Direito é um instrumento necessário a coibir a desmedida ambição do homem, ambição esta que não tem peias ou barreiras éticas, que chega a ponto de levar o homem a escravizar o próprio homem, como acontecia há menos de cem anos atrás em nosso país.

Esta visão sócio-econômica do Direito nos é importante para compreender e justificar a absorvente ingerência do Estado moderno nas relações privadas, com o fito de planificar, ordenar e discipliná-las, sempre em prol do bem comum.

A função jurisdicional, exercida através do processo, é, sob certo aspecto, uma resultante da disputa acirrada dos homens pela posse dos bens materiais, impondo ao Estado uma composição autoritária e imparcial dos conflitos daí emergidos. Para tal, o Estado cria regras de caráter geral e abstrato, disciplinando a ordem econômico-social, esperando dos súditos o cumprimento espontâneo do Direito, ma'grado os interesses em choque. Não obtida a realização voluntária da ordem jurídica, faculta-se ao interessado venha ao Poder Judiciário pedir a composição forçada do conflito, deduzindo uma pretensão insatisfeita ou resistida. É a lide, que será decidida através do processo.

Mas nem sempre foi assim. Primitivamente, o Estado não participava da composição dos conflitos de interesses. O Estado, ainda embrionário, limitava-se ao máximo, quase não interferindo na atividade individual. Prevalciam duas formas primárias (não substitutivas) de composição de litígios: a autotutela ou auto-defesa e a autocomposição.

As partes contendoras resolviam os seus interesses em choque, através de atividades próprias, de forma parcial (interessada) e intimidativa, quando não violenta.

A autotutela era a consagração do mais forte ou mais hábil, em detrimento da realização da justa composição do conflito. Como diz *Alcalá-Zamora*, "*la autodefensa, que combina la parcialidad y el egoísmo, aparece desde el primer momento como una solución deficiente y perigrosa en grado superlativo*" (*Derecho Procesal Penal*, Buenos Aires, Ed. *Guilhermo Kraft*, 1945, p. 10 do 1.º v.).

Era a forma primitiva das sociedades antigas, fazendo os homens "justiça" pelas próprias mãos e no seu interesse particular, por meio de ação violenta, desagregadora do grupo.

A autocomposição, que hoje vigora paralelamente ao processo como equivalente jurisdicional, na expressão de *Carnelutti*, também é uma das formas de extinção de conflitos, através de atividades das próprias partes em litígio, seja por renúncia, seja por concessões recíprocas, chamadas transações. De certa forma, chega mesmo a ser incentivada, sendo que o nosso Código de Processo Civil obriga o juiz a tentar a conciliação das partes. Em que pese os seus indiscutíveis aspectos positivos, somos procedermos as críticas bem alinhadas por *Alcalá-Zamora*, *in verbis*:

"Con frecuencia la espontaneidad del sacrificio es sólo aparente y, en realidad, envuelve una capitulación del litigante de menor resistencia, e incluso cabe que la renuncia del propio interés obedezca a una errónea representación del mismo por parte de su titular, que lleve a considerar su posición más desfavorable de lo que en verdad es" (ob. c.t., p. 11).

Como vimos anteriormente, a estas duas formas primárias de composição de conflito de interesses, o evoluir civilizatório acrescentou o processo judicial, através do qual o Estado, substituindo-se à atividade das partes, impõe a regra jurídica que deve regular o caso, fazendo-a, também, atuar praticamente no interesse do credor (execução forçada). O Estado, além de terceiro imparcial, encontra-se melhor aparelhado e capacitado para prestar jurisdição, sem desencadear ódio e sentimento de vingança na parte vencida. Sem dúvida alguma, através do processo, chega-se à melhor solução para as partes e para o bom convívio das pessoas em sociedade.

Mas foi lento o caminho trilhado até chegarmos ao processo. Na Roma antiga, a participação estatal na composição dos litígios era mínima. Os cidadãos acordavam perante o pretor em submeter o conflito de seus interesses a um terceiro cidadão, o árbitro. Tal acordo de vontades frente ao pretor e que delimitava a controvérsia chamava-se *litiscontestatio*.

Posteriormente, o pretor chamou a si a incumbência de nomear o árbitro para decidir o mérito da lide, traz da contratualmente à sua autoridade. Em uma terceira fase, denominada de *cognitio extra ordinem*, já assistimos a passagem da justiça privada para a resolução pública do conflito, pois o pretor, malgrado a ordem até então estabelecida, passou a invadir a área cognitiva, antes pertencente ao árbitro particular, julgando o próprio mérito da pretensão das partes. Estava delineado o processo que atingiria a estrutura que hoje temos, atuando o Estado em substituição à atividade das partes para, de forma segura e imparcial, resolver o litígio e restabelecer a ordem jurídica na vida social.

Fácil de ver como o processo é uma resultante da evolução gradativa, natural e necessária do evoluir civilizatório. Somente após o desenvolvimento cultural do homem pode-se conceber esta engenhosa forma de resolver os interesses contrários. O processo é uma das grandes invenções da humanidade.

2. O monopólio estatal da jurisdição e o caráter instrumental do processo

Descoberta a fórmula ideal de composição do conflito de interesses, o Estado monopolizou-a. Quer dizer, está vedada a justiça privada.

Não obstante, restam em todos os ordenamentos jurídicos modernos resíduos da supra referida autotutela ou autodefesa. Atende-se a uma realidade prática, pois, em determinadas situações emergenciais, o Estado não poderia atuar de forma rápida e eficaz, não se justificando sujeitasse o particular ao sofrimento de ver perecer o seu direito em decorrência desta impossibilidade material. Nem mesmo o processo cautelar seria útil em determinadas circunstâncias.

O Código Penal incrimina, através do tipo do art. 345, o exercício arbitrário das próprias razões, vedando se faça justiça pelas próprias mãos. Porém, casos há em que as circunstâncias excepcionais autorizam a atuação privada na proteção de seus interesses, mesmo que violenta. A legítima defesa, o estado de necessidade e o exercício regular de um direito caracterizam condutas lícitas, ou seja, conforme o direito. O direito de retenção, o desforço possessório imediato, o penhor legal e o direito de cortar raízes e ramos que invadam o outro prédio são alguns dos exemplos retirados do Código Civil de permissão de tutela própria de interesses, independentemente de acerto jurisdicional prévio.

Por outro lado, já o dissemos, incentiva-se a autocomposição dos litígios, na esperança de que a vontade das próprias partes, geradoras da extinção do conflito, sepulte-o de uma vez por todas. O conflito seria absorvido naturalmente pelo meio societário. A autocomposição somente sofre restrições nos casos de indisponibilidade subjetiva ou objetiva da relação jurídica material controvertida no processo ou fora dele.

Dá-se a indisponibilidade objetiva quando se trata de direitos tão intimamente ligados ao próprio modo de ser da pessoa que a sua perda a degrade a situações intoleráveis, como é o caso dos chamados direitos da personalidade. A indisponibilidade subjetiva decorre de uma especial condição da pessoa que impede de dispor de seus direitos e interesses, como se verifica com os incapazes e as pessoas de direito público (Antônio Carlos de Araújo Cintra e Outros, in *Teoria Geral do Processo*, S. Paulo, Rev. dos Tribunais, 1974, p. II)

Por outro lado, não resta dúvida ser o processo a forma normal e civilizada de composição de litígios, instrumento útil e necessário que é para tornar efetiva a função jurisdicional do Estado. Por meio do juiz, em face do interesse das partes, o Estado torna-se uma verdadeira máquina de absorção dos conflitos sociais não assimilados naturalmente no seio do grupo.

A estrutura dialética do processo em muito contribui para esta absorção dos conflitos, pois as partes têm oportunidades iguais e amplas de se contradizerem e oferecerem provas sobre os fatos alegados reciprocamente. O duplo grau de jurisdição é fator também importante para este fim do processo, atendendo-se ao inconformismo natural das partes com a primeira decisão que lhes é adversa.

3. O escopo do processo. Tutela do ordenamento jurídico e absorção dos conflitos sociais

Segundo doutrina moderna de cunho publicitário, o escopo da função jurisdicional é a proteção do ordenamento jurídico. Esta seria a finalidade primeira da atividade jurisdicional, pois a tutela dos direitos subjetivos se realizaria de forma indireta, secundária.

Neste sentido se manifesta Calamandrei, dizendo que "el Estado defiende con la jurisdicción sua autoridade de legislador", sendo certo que a finalidade da jurisdição é "garantizar la observancia práctica del derecho objetivo" (*Instituciones de Derecho Procesal Civil*, Buenos Aires, E.J.E.A., 1973, 1.º v., p. 175, trad. Sentis Melendo).

Também assim entendem José Frederico Marques (*Inst. D. Proc. Civil*, p. 279 do 1.º volume), Pontes de Miranda (*Com. ao Cód. Proc. Civil*, 1974, 1º vol., p. 99) e Leo Rosenberg, (*Tratado de Derecho Proc. Civil*, 1955, p. 54 do 1.º volume, trad. esp. Angela R. Vera).

Ora, em sendo o processo o instrumento da realização concreta da atividade jurisdicional, é de fácil aceitação que esta finalidade de proteção ao direito se lhe estenda. Vale dizer, por meio do processo, o Estado prestigia e tutela a ordem legal vigente, fazendo atuar a vontade da lei nos casos concretos, resolvendo o juiz a *lide* tal qual o faria o legislador.

Porém, tem outra finalidade relevante o processo. A sua escolha como meio para a concretização da atividade jurisdicional, em si mesma, implica em julzo de valor. Ao utilizar-se do processo, estruturado tal qual se encontra hoje, o Estado procura atingir aquele escopo já referido da melhor forma possível, vale dizer, atuando de forma autoritária sem violentar as garantias individuais. Sob este aspecto, o processo é um fator de garantia dos cidadãos, pois limita e disciplina a forma de intervenção estatal na composição das *lides*. Este aspecto é mais saliente no processo penal.

Destarte, cabe aqui uma pergunta: por que o Estado bitola a sua atividade às regras do processo, por que esta autolimitação? Fácil é a resposta. Se o Estado deseja compor litígios para realizar a paz social, estirpando o conflito do seio da sociedade, evidentemente não atingiria tal desiderato se tornasse esta atuação em fonte de violência e discórdia, de medo e arbítrio. Ademais precisa o Estado para bem fazer justiça conhecer a verdade dos fatos, e isto somente será possível através de "devido processo legal". Por estes motivos, o processo é informado de princípios democráticos, não obstante ser ele uma imposição autoritária do poder público.

Assim, verifica-se que uma das principais finalidades do processo é absorver o conflito de interesses existente no plano social, trazidos a sua presença pelas partes interessadas. As partes contratam advogados, os quais funcionam como verdadeiros filtros das retaliações pessoais e, como elementos de choque, amortecem os ódios e esclarecem os espíritos. Importante, pois, a função social dos advogados. Assim, o conflito já chega ao juiz depurado de todos os elementos estranhos e metajurídicos, possibilitando uma composição justa e fria da *lide*, capaz de devolver à sociedade o conflito já absorvido e desgastado pela forma estrutural do processo. Resta, tão-somente, uma decisão soberana do Estado.

Se o processo se destina a absorver o conflito de interesses, lógico é que somente será ele estirpado das relações da sociedade se o juiz atingir, na medida do possível, a justa composição da *lide*, devendo a sentença se esmerar em demonstrar esta justiça às partes, através de seus advogados, num mecanismo de retorno e resposta às suas pretensões. Para tanto, deve o juiz conhecer a verdade dos fatos, sem o que o seu trabalho pecará pela origem. Daí porque o juiz não mais é um mero espectador, sendo grande os seus poderes na busca da verdade dos fatos alegados pelas partes nos ordenamentos modernos. Acresce, outrossim,

o método dialético adotado na estrutura processual, único capaz de permitir o melhor conhecimento da verdade. Como poema soam as palavras de *Couture* sobre o tema:

"A justiça se serve da dialética porque o princípio da contração é que permite, por confrontação dos opostos, chegar à verdade. O eterno vir a ser, dizia Hegel, obedece à dialética. Põe-se, opõe-se e compõe-se, num ciclo que presume um começo e que só o alcança no final. O todo e suas partes — diz o filósofo — se integram reciprocamente no imenso torvelinho. Fora dele, tudo perde o impulso e a vida. Nada é estável. Apenas o torvelinho é permanente" (Introdução ao estudo do processo civil, Rio, José Kontino, 3.^a ed., s/d.).

4. Conteúdo do processo

Malgrado a diversidade conceitual e mesmo semântica existente na literatura processual, torna-se imperioso distinguir com nomes diversos coisas distintas. É o que tentaremos fazer em relação à idéia de objeto e conteúdo do processo.

Autores há que identificam os dois conceitos, como se verifica do seguinte trecho: "Conteúdo e objeto do processo é a *lide* que nele deve ficar solucionada e resolvida. Por isso, é o pedido do autor que fixa a substância material do processo, ou objeto particular de cada relação processual instaurada" (José Frederico Marques, *Manual de Direito Proc. Civil*, S. Paulo, Saraiva, 1975, p. 116 do 1.^o vol.)

Somos não se confundirem estes conceitos. O objeto há de ser compreendido como "o ponto de convergência de uma atividade" e conteúdo como "aquilo que se contém nalguma coisa" (Aurélio Buarque de Holanda *Novo Dicionário da Língua Portuguesa*, Rio, Nova Fronteira, 1.^o ed., s/d., pp. 980 e 372).

Desta maneira, assiste razão a *Liebman* quando afirma que o objeto do processo é o pedido do autor, criticando a amplitude do conceito de *lide Carnelutti*. Vejamos a judiciosa colocação de *Liebman*:

"As observações que fizemos acima indicam o papel decisivo que desempenha o pedido do autor na determinação do objeto do próprio processo. A razão é fácil de explicar: o pedido do autor é o objeto do processo. É ele manifestação da vontade dirigida à autoridade judiciária requerendo desta uma atividade de determinado conteúdo. Todo o desenvolvimento do processo consiste em dar a tal pedido seguimento, de conformidade com a lei, e o órgão público se desincumbe de sua função ao proferir os atos que atendem ao mencionado pedido." "O Despacho Saneador e o Julgamento do Mérito", in *Estudos sobre o Processo Civil Brasileiro*, S. Paulo, Bushatsky, 1976, pp. 118/119).

Através do pedido, procura o autor fazer valer a sua pretensão resistida pelo réu ou insatisfeita. O autor sujeita o réu ao processo, procurando a prevalência de seus interesses ao dele. O pedido é, pois, a mola-mestra do processo, demarcando o campo de decisão do juiz.

Por outro lado, diverso é o conteúdo do processo, ou seja, aquilo que nele se contém. Sob o aspecto formal, o conteúdo do processo é o conjunto dos atos processuais (postulatórios, instrutórios e decisórios), através dos quais a relação processual se desenvolve, criando poderes, deveres, faculdades e ônus processuais.

Já sob o aspecto substancial, o processo contém necessariamente um conflito de interesses, qualificado pela pretensão do autor e resistência do réu. Importante, entretanto, termos presente a inteligente ressalva de *Liebman*, qual seja, o conceito de *lide* cunhado por *Carnelutti* é extraprocessual e deve ser restringido ao "conflito efetivo ou virtual de pedidos contraditórios, sobre o qual o juiz é convidado a decidir", pois "o conflito de interesses não entra para o processo tal como se manifestou na vida real, mas só indiretamente, na feição e configuração que lhe deu o autor em seu pedido" (*ob. cit.*, pp. 122 e 117, respectivamente).

Porém, quando o autor, em face de uma *lide* apresentada, formula o seu pedido de tutela jurisdicional, necessariamente tem de afirmar fatos que determinariam a incidência de normas jurídicas materiais, gêneses de relações de direito, das quais se diz titular. Em outras palavras, tem o autor de afirmar uma "titularidade de direito", lesão a seu direito subjetivo, que pressupõe uma relação jurídica.

Em todo o processo existe uma controvérsia sobre uma ou mais relações jurídico-materiais. Mesmo no processo de conhecimento, onde se encontre uma ação declaratória negativa, existe controvérsia sobre a existência de uma relação material. O que ocorre é que, nesta hipótese, o autor nega a sua existência, enquanto o réu afirma a existência da relação jurídica, contrariamente ao que se dá nos outros tipos de ações. Note-se, não estamos afirmando que sempre existirá uma relação material controvertida no processo, mas sim que sempre haverá uma controvérsia sobre uma relação jurídica material. Esta relação substancial jamais poderá ser confundida com a relação processual, que surge do processo, vinculando os sujeitos processuais.

É de todo importante que fique bem distinguida a relação jurídico-processual da relação material afirmada ou negada pelo autor. A primeira será sempre pública e tem caracteres próprios. Ela vincula, como sujeitos processuais, as partes ao Estado-Juiz. Já a segunda, pode ser privada e apresentar sujeitos diversos da relação processual, como acontece no fenômeno da legitimação extraordinária para agir. Ademais, o objeto da relação material é um bem da vida, enquanto o da relação processual é o pedido do autor, através do qual se invoca determinada prestação jurisdicional.

Esta distinção é de grande relevo para a autonomia científica do Direito Processual, pois possibilita uma melhor visão publicista do processo, que há de se refletir na escolha dos seus princípios informativos, pelos diversos sistemas jurídicos. Embora a relação material possa ser de natureza privada, a relação processual será sempre pública, não devendo esta última ser contaminada pela primeira.

Resumindo, podemos dizer que o pedido é o objeto do processo. Sob o aspecto formal, o conteúdo do processo são os atos processuais (postulatórios, instrutórios e decisórios). Já sob o aspecto substancial, o conteúdo do processo é a controvérsia decorrente da afirmação de uma relação jurídica material ou de sua inexistência, face aos interesses opostos das partes.

AFRANIO SILVA JARDIM
Promotor de Justiça

BIBLIOGRAFIA

1. *Alcalà-Zamora, Niceto y Castilho, Derecho Procesal Penal*, Buenos Aires, Ed. Guillermo Kraft, 1945, em parceria com Ricardo Hevene.
2. *Calamandrei, Piero, Instituciones de Derecho Procesal Civil*, Buenos Aires, E.J.E.A., 1973, trad. S. Sentis Melendo.
3. *Carnelutti, Francesco, Sistema de Derecho Procesal Civil*, Buenos Aires, ed. Uteha Argentina, 1944, trad. Sentis Melendo e Alcalà-Zamora.
4. ———, *Derecho y Proceso*, Buenos Aires, E.J.E.A., 1971, trad. Sentis Melendo.
5. *Cintra, Antônio Carlos de Araújo e Outros, Teoria Geral do Processo*, São Paulo, Rev. dos Tribunais, 1974, parceria com Ada Pellegrini Grinover e Cândido Dinamarco.
6. *Couture, Eduardo, Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, Buenos Aires, Depalma, 1976.
7. ———, *Introdução ao Estudo do Processo Civil*, Rio, José Konfino, 3.^a edição, s/d.
8. *Liebman, Enrico Tulio, "O Despacho Saneador e o Julgamento do Mérito," in Estudos sobre o Processo Civil Brasileiro*, S. Paulo, José Bushatsky, 1976.
9. ———, *Manuale de Diritto Processuale Civile*, Milano, Giuffrè, 1974, 3.^a ed.
10. *Marques, José Frederico, Manual de Direito Processual Civil*, Rio, Saraiva, 1975, 3.^a ed.
11. ———, *Instituições de Direito Proc. Civil*, Rio, Forense, 1962.
12. *Rosemberg, Leo, Tratado de Derecho Proc Civil*, Buenos Aires, E.J.E.A. 1955, trad. esp. Angela Romera Vera.
13. *Santos, Moacyr Amaral, Primeiras Linhas de Direito Processual Civil*, São Paulo, Saraiva, 1977, 3.^a ed.
14. *Schonke, Adolfo, Derecho Procesal Civil*, Barcelona, Bosch, 1950, trad. esp. de Pietro-Castro e Fairén Guillén.
15. *Theodoro Júnior, Humberto, Processo de Conhecimento*, Rio, Forense, 1978
16. *Vescovi, Enrique, Derecho Procesal Civil*, Montevideo, IDEA, 1974.
17. *Wach, Adolfo, Manual de Derecho Procesal Civil*, Buenos Aires, E.J.E.A. 1977, trad Tomás Banzhaf.

O FENÔMENO DA VIOLÊNCIA — SUAS CAUSAS E SOLUÇÕES (*)

SUMÁRIO

Introdução

- *Análise e discussão do tema*
- *Características da violência*
- *Comprometimento com a segurança nacional*

Desenvolvimento

- *Causas da violência e identificação dos focos que a provocam*
- *Pressão econômica, educação, tóxicos, contravenções, sensacionalismo*
- *Ambiente doméstico, escola e universidade*
- *Urbanização e civilização predatória*
- *Violência no esporte*

Medidas de Controle e Soluções

- *Políticas e estratégias*
- *Reaparelhamento policial, padronização de armas e equipamentos, racionalização administrativa*
- *Melhoria das condições de saúde, educação, habitação, transporte, emprego*
- *Controle do sensacionalismo*
- *Reformulação e redimensionamento do ensino*

Conclusão

- *Segurança nacional e segurança individual*
- *Criminalidade comum e segurança nacional*
- *Reformulação administrativa a nível federal, estadual e municipal*
- *Combate à violência racionalizada em cada uma das expressões do Poder Nacional, proporcionalmente às dimensões da conjuntura*

INTRODUÇÃO

As manifestações violentas sempre existiram desde que o Homem apareceu na face da terra, pois elas representam a exteriorização de sua agressividade instintiva necessária à sua sobrevivência no meio hostil e primitivo em que se desenvolveu. O uso da violência, portanto, em seu nascedouro, era um ingrediente complementar do comportamento humano nos primórdios da civilização.

(*) A presente tese foi apresentada como trabalho do grupo III do I Ciclo de Estudos sobre Segurança e Desenvolvimento da cidade de Teresópolis, patrocinado pela Associação dos Diplomados da Escola Superior de Guerra (ADESG).

O autor foi o Coordenador-Chefe do grupo e Redator da tese, que contou com a participação do Dr. Alexandre Antonio Salomão Nader, médico; Bairton Gerardo Barreto, dentista; Eduardo Takeshi Yamane, médico; Herbert Alencar de Souza, pedagogo; João Zerillo Andrade Adell, médico; José Roberto Pires de Campos Freitas, engenheiro; Mozart Guariglia de Oliveira, médico; Ramon Almeida Pigliasco, empresário; Sirlei da Silva Cataldi, médica; Amílcar Machado, advogado; a quem, cumprindo grata tarefa, expressamos nosso agradecimento pela colaboração prestada.

Desse modo, a violência é contemporânea do homem e tem sido, ao correr da História, parte integrante do processo político do desenvolvimento humano e, portanto, não deixa de ser surpreendente que o tema assuma o aspecto de singularidade ou peculiaridade dos dias hodiernos.

Com efeito, sempre foi utilizada como instrumento de afirmação de governantes para se perpetuarem no poder, e é notória a preferência das grandes potências pelo seu apelo como substituto de argumentos racionais à mesa dos órgãos internacionais criados para fomentar e possibilitar o entendimento pacífico entre as nações.

Ao lado do instinto primitivo do homem carregado de sua natural agressividade, funciona como insumo básico a *vontade*, como complemento para desencadear as energias propulsoras das reações estimulantes da violência. Assim, reação, vontade e tecnologia constituem insumos composicionais do comportamento violento.

Na era da massificação dos grandes centros urbanos e complexos industriais, dos computadores e do consumismo, a violência soou também um processo de massificação e de amplitude a todos os segmentos da sociedade, transformando-se, por isso, num dos mais graves problemas da era contemporânea.

Diz o professor *Felipe Nery Moschini* (in "*Revista Problemas Brasileiros*" n.º 69) que:

"Centenas de aspirações, legítimas algumas, absurdas outras, frustradas quase todas, criam rios de descontentamentos cujo volume dia-a-dia vai aumentando. Os diques das estruturas políticas, econômicas, sociais e religiosas vão represando essas águas revoltas, focos de tensões revolucionárias. Quando a pressão atinge seu clímax, as muralhas das represas se arrebentam, as águas, encrespadas e enfurecidas se precipitam pelas brechas, ampliam os rombos e levam de roldão as últimas barreiras quebrando tudo com violência e fragor, para desembocar por fim no mar tenebroso da agressividade belicosa. Apareceram, assim, inúmeras revoluções violentas neste nosso conturbado século XX."

Tais revoluções foram ideologicamente alimentadas por Marx, Nietzsche, Sorrel, Maurras, Vacher de Laponge, Chamberlains e no século passado por Rousseau, Hegel e Saint Just.

A evolução da violência em nossos dias é desencadeada com requintes que se assemelham a uma operação militar. Com efeito, pelo número de agentes, pelo armamento sofisticado, pela eficiente estratégia e perfeita logística, assume aspectos até de uma verdadeira guerrilha urbana, todavia, sem os fins políticos destas de derrubar ou enfraquecer governos, mas tão-somente, para produzir furtos e imediatos lucros na operação.

Os meios de comunicação contribuem eficientemente para a elaboração de novos modelos de violência pela farta disseminação da propaganda, de molde a atingir indiscriminadamente a todos os membros da sociedade sem distinção de idade e nas mais variadas formas e graus.

O problema da violência nos conduz à perplexa constatação de que a humanidade caminha em círculos sem chegar a nenhum lugar pela falta de fixação de objetivos definidos e racionais. Também a ação repressiva do Estado se ressentida da falta de um planejamento e da necessária coordenação e a propaganda desabusada e descontrolada apresenta a violência com um tal cunho de naturalidade, que ela é eleita como tema favorito da distração e da diversão de todos — crianças e adultos — como se fosse uma mercadoria de consumo desejável a todos os cidadãos. Cumpre evitar tais fatos que constituem fator de estímulo de uma crescente e incontrolável-violência.

A miséria e as pressões econômicas, de outro lado, exercem poderoso efeito multiplicador da violência e é forçoso reconhecer-se, que, entre os objetivos prioritários do desenvolvimento nacional se inclua a erradicação da miséria. "É preciso trabalhar pela eliminação de males concretos e não pela realização de bens

abstratos", adverte *Popper*. Assinale-se que não é justo permitir que os sonhos de um futuro progresso nacional ensurdeçam nossos ouvidos aos clamores dos que sofrem aqui e agora, nem é lícito impor o sacrifício das gerações atuais em favor daquelas que ainda estão abrigadas no porvir.

A miséria humana não pode deixar de ser considerada o problema mais urgente de uma política racional e antropocêntrica, pois ela esconde as origens e fatores estimulantes e multiplicadores da violência urbana.

A violência urbana nas grandes cidades brasileiras, como Rio e São Paulo, assume aspectos absolutamente preocupantes, pois os assaltos, as agressões, os arrombamentos e as mais diversas violações penais acontecem em qualquer lugar e a qualquer hora. Infelizmente, a frequência de tais acontecimentos vai gerando um certo grau de insensibilidade por parte da população e das próprias autoridades incumbidas da repressão e da proteção da coletividade.

Ela se manifesta e caracteriza pelas reações intempestivas dos indivíduos uns contra os outros, dificultando a convivência pacífica e a plena fruição dos benefícios proporcionados pelo atual estágio de desenvolvimento tecnológico de nossa civilização.

Com isso, ocorre a contínua deterioração do bem-estar coletivo e a perturbação da ordem pública.

Assistimos, diariamente, ao desgaste da autoridade estatal, a desobediência às leis de proteção à coletividade, ao lamentável espetáculo da glorificação dos criminosos de alto coturno e da sua ascensão social através de uma desafiante e incômoda impunidade. O problema da violência está estreitamente vinculado à segurança nacional, pois na medida em que decrescem os índices da segurança pessoal de cada cidadão, aprofundam-se as lesões que vão afetar diretamente a segurança da própria nação e comprometer a sua imagem no exterior, perturbando e inibindo o ritmo de seu crescimento e o próprio desenvolvimento nacional.

A segurança do indivíduo é o reflexo, em menor escala, da segurança nacional, sendo certo, que a própria imagem da nação está sujeita aos embates e aos desgastes ocasionados pelo comprometimento dos índices coletivos de segurança.

Na realidade, a violência emanada dos delitos comuns sempre atinge as instituições sociais e lesiona os direitos individuais da pessoa humana, uma das mais apreciáveis conquistas da civilização e da cultura.

Desenvolvimento

É negável que a ânsia de ascensão nos quadros sociais e as tentações de um consumismo desenfreado prodigamente vulgarizado pelos meios de comunicação nos ambientes de miséria e penúria econômica provocam um estado de tensão entre o mundo e o indivíduo, gerando neste, impulsos incoercíveis para romper os obstáculos que se lhe antepõem à consecução dos almejados benefícios.

Embora não se possa considerar a criminalidade como um sinônimo de pobreza, existe uma íntima correlação entre ambas a tal ponto que muitos a consideram como o principal e mais ponderável insumo da violência. Tanto assim que, historicamente, o crime floresceu na humanidade com o *boom* da sociedade industrial que gerou a onda consumista de nossos dias. As nações mais ricas, como, por exemplo, os Estados Unidos da América, sempre conviveram com a criminalidade que lá cresceu e atingiu a mais alta sofisticação, com a ascensão do país ao nível de primeira potência industrial.

Os fatos que se interpõem entre os indivíduos e o atingimento de um alto padrão de conforto são as regras normais da convivência humana que só podem ser superadas violentamente já que a ascensão na escala social demanda longo prazo e a conquista da melhoria econômica capaz de proporcionar tais padrões está cada vez mais distante das massas desfavorecidas e, até, da própria classe média. A violência torna-se, assim, o meio mais fácil de superação de obstáculos a curto prazo, e o seu conhecimento detalhado bem como de suas técnicas são

o estado deplorável das massas trabalhadoras que militam na construção civil mantém intrínseca relação com a educação e a formação de mão-de-obra no país, mas não pode ser diminuída a sua importância na formação de ondas de violência que conduzem ao fracionamento do grupo social e à frustração dos seus objetivos de progresso e desenvolvimento.

Tudo isso se reflete no ambiente familiar e a pressão urbana produz no espírito das crianças e dos adolescentes um desfavorável condicionamento que prejudica a sua natural evolução.

Refugiadas num quarto diante de uma televisão, nossas crianças crescem num mundo deformado em seus valores essenciais, pela limitação das imagens, pela ausência de criatividade e pelo constante apelo à violência.

Por paradoxal que pareça, também os apelos a liberdades ilimitadas funcionam como fonte adubadora dos campos em que proliferam os condicionamentos violentadores. A liberdade ilimitada e irresponsável, que desconhece a limitação dos direitos alheios, as liberdades sem fronteira, que se chocam com as lindes naturais do direito de terceiros. Ao lado disto, situa-se a liberdade e emancipação da mulher como competidora do homem na luta pela vida, mas que é forçada a entregar a gerência do lar a outra mulher sem as necessárias condições de cultura e conhecimento para tal mister.

Não há negar que a violência é uma manifestação incontrolada do comportamento. Em sendo comportamental não prescinde, de nenhum modo, da educação por todos os seus matizes, formas e meios, como o melhor e mais poderoso fator de contenção tanto do homem considerado individualmente, como do próprio grupo social.

A ausência de emoções naturais formam um exército de personagens deformadas por dentro e por fora, incapazes de enfrentar a luta da vida e sequiosas de encontrar novas emoções que venham dar novo colorido em suas vidas apáticas. fenômeno foi assinalado por *Tibor Scitovsky*, observando a crescente demanda da emoção como fonte de satisfação humana, nos estádios de futebol, nas lutas de *box* milionárias e nos grandes espetáculos esportivos de violência individual ou coletiva.

Dentro dos quadros de uma civilização mecanizada, as crianças começam no lar o culto da violência, desafiando a autoridade paterna e depois a autoridade do próprio Estado e de seus representantes.

A violência esportiva, realmente, constitui ingrediente comum nos campos de esporte, nas suas mais diversas modalidades. O clima de competitividade, no sentido de conseguir um resultado vitorioso do indivíduo ou da equipe que está integrado, favorece, com efeito, a violência, quando não há um feio inibidor representado por uma severa vigilância ou por uma educação esportiva mais cuidadosa dos atletas.

Tais providências são necessárias principalmente quando a competição obriga a um confronto entre as equipes e os próprios componentes da mesma. Efetivamente, nesses casos, há praticamente um *duelo* no sentido de vencer o melhor. A violência no esporte procura ser controlada através de regras, árbitros, convenções e, principalmente, o estabelecimento de critérios de honestidade nas disputas verificadas. Assim, certos esportes não prescindem de equipamentos protetores para possibilitar a sua prática como também oferecer um certo nível de segurança aos seus participantes. Existe um tipo de reação explosiva verificada nos atletas que se encontram em inferioridade técnica, dentro da própria competição procurando atingir ou lesionar seus adversários. Esse tipo de violência se dirige, indiscriminadamente, contra o juiz, o adversário e até os próprios espectadores.

Todavia, é no futebol que é mais impressionante a violência, dada a sua repercussão no Brasil e no mundo, como um esporte verdadeiramente nacional. Disputado ao ar livre com onze atletas em cada time, sempre perante verdadeiras multidões, ele é um dos esportes mais difundidos no mundo, despertando grandes paixões e vibrações generalizadas. Nas decisões de campeonatos, envolvendo antigas rivalidades entre clubes e torcidas, e em decorrência de aspetos promocio-

constantemente divulgados como diversão acessível a todos, indiscriminadamente. Isto explica porque ela se tenha tornado parte integrante e natural do nosso quotidiano.

De outro lado, a contínua frustração das classes mais pobres diante da ostensiva riqueza das elites bem como o recrudescimento da luta pela sobrevivência, gerando uma exacerbada competição, funciona como mola propulsora dos atos violentos.

A pressão econômica, conjugada com tais fatores psicológicos, transforma a violência em instrumento hábil ao alcance dos mais audaciosos, para realizar seus sonhos de fartura e prestígio, acalentados e proclamados em todos os lares pelas telas de nossas televisões.

A nossa população carente, no Estado do Rio de Janeiro e no Brasil, atinge a mais de 60%, o que demonstra que a maioria sobrevive com salários incompatíveis com as necessidades mínimas do ser humano. Apenas 30% da população percebem salários na faixa de 5 a 10 salários mínimos, e somente 5% percebem salários superiores a 20 salários.

O estabelecimento de um clima social de injustiças e frustrações que lesionam os direitos naturais do homem, como o direito a um trabalho remunerado condignamente capaz de satisfazer às necessidades mínimas de manutenção da família, tal como proclamou o Papa João XXIII e o atual Papa em recente encíclica, gera um ambiente favorável à violência.

O desnível econômico colabora, assim, primordialmente, para a eclosão da violência, porém as notórias deficiências no campo da educação atuam fortemente para facilitar e alimentar as manifestações violentas de uma mocidade mal instruída, despreparada para a vida, sem os freios coercitivos e uma orientação capaz de inibir os instintos mais primitivos do homem. Assim, a educação no lar e na escola disputam a sua ineficiência na formação de nossas gerações.

Paralelamente, a degeneração do instituto familiar e a deterioração das mensagens veiculadas pelos meios de comunicação da sociedade moderna geram e intensificam as ações violentas e a família, base da constituição da sociedade, vem sofrendo descaracterizações e enfraquecimentos profundos que lhes desvirtuam os valores, através de uma ação degenerativa e desfiguradora do seu papel básico de sustentação e formação das sociedades.

Desse modo, a fraqueza da organização familiar contribui para a formação de gerações inseguras, céticas e individualistas prontas a ceder e capitular diante do primeiro estímulo menos ético que se lhes depare.

A vida em apartamento e a promiscuidade das favelas e habitações miseráveis estão condicionando uma nova geração "enlatada", com características estruturais diferentes das anteriores quando ainda existiam casas, sítios e fazendas capazes de proporcionar um desenvolvimento harmônico através de um saudável convívio com a natureza. Com efeito, só agora os arquitetos se lembram de incluir em seus projetos áreas de lazer para os jovens como se a infância e a juventude fossem um elemento novo na história social. Seria ocioso discorrer sobre as angústias, traumas e pressões decorrentes da má urbanização de nossas cidades. O contingente da violência é enriquecido continuamente até através das migrações internas para a constituição da mão-de-obra necessária à construção civil. Nesse setor, acumulam-se os problemas da falta de mão-de-obra e da falta de alicerces econômicos estáveis a essa importante faixa onde se situam acentuadas responsabilidades para a constituição de segmentos habitacionais saudáveis e consentâneos com a tecnologia moderna. De fato, o setor da construção civil constitui fértil laboratório às análises sociológicas e econômicas, pois o seu ambiente e a sua atividade são presas fáceis da violência, em virtude de concentrar grandes massas trabalhadoras provenientes das mais diversas regiões do país, premidas pelas mais urgentes pressões de misérias e pela própria *heterogeneidade* da sua constituição. Existe uma incontrolável *rotatividade* nos quadros de empregados, conjugada a mais baixa remuneração e condições vis de trabalho, ausência de alimentação adequada, despreparo absoluto da maior parte desse contingente e, portanto, se encontram presentes todos os condimentos necessários à eclosão da violência. É óbvio que

de um ambiente doméstico estável, capaz de favorecer o harmônico desenvolvimento intelectual, moral e psicológico da juventude. "A realidade social de hoje é a violência" proclama o ilustre *Araújo Lima (Criminalidade comum e segurança nacional)*. Para completar o lacunoso quadro da educação em nosso país, assinala-se o divórcio entre a educação religiosa e a irreverente mocidade de nossos dias. Veja-se o lapidário conceito de *Alves Menezes* citado pelo ilustre advogado em seu trabalho: "O assassinato de Deus criou um vazio que precisa ser preenchido e o está sendo pela violência." Basta dizer que vivemos uma época em que se tentou matar um papa! E o sensacionalismo exerce preponderante e especial papel como fator de enriquecimento das hostes da criminalidade, merecendo do mestre *Nelson Hungria* o adequado epíteto de "bulhenta carroça de lixo humano," colaborando na desagregação dos costumes e na decadência moral de nossa época. Urge contê-lo dentro de limites que reduzam seus efeitos nocivos e neutralizem os seus apelos imitativos junto à mentalidade pouco amadurecida de nossos jovens. Nossas estruturas escolares devem exercer uma ampla e rigorosa atividade nesse particular. A educação abrange, forçosamente, não só ações instrucionais cognitivas, mas deve estender a sua ação no combate às deformações de comportamento ocasionadas por tais influências. O mercantilismo e imediatismo do ensino formal só pode contribuir para aumentar a avalanche de jovens individualistas, agnósticos, despreparados e desorientados para ocupar seus postos na sociedade de amanhã. A escola não pode vacilar nas suas mensagens cada vez mais necessárias quanto aos valores éticos e morais imprescindíveis à vida. É preciso impedir que nossos jovens sejam alçados aos patamares etários da educação informal desprovidos de tais valores e sempre em profundo débito com os urgentes reclamos da sociedade que lhes cabe integrar. O cientificismo e o tecnicismo são extremos educacionais cujos enfoques não se fazem acompanhar de processos e embasamento mais humanísticos, mais éticos e mais morais e religiosos, o que resulta na formação de técnicos cada vez mais técnicos e cada vez menos humanos.

Cumpra reconhecer, fundados na experiência e história, que o individualismo e o egoísmo são ingredientes propiciadores do comportamento violento ou violentador e, sendo comportamental, só a educação sistemática e assistemática poderá modificar os seus quadros. O humanista, o crente, o cívico e ético são sistemas educacionais capazes de gerar as correntes de indivíduos respeitadores, compreensivos, equilibrados, compartilhadores e interlocutivos, modelos fertilizadores do diálogo e da razão que embasam a convicção de que jamais o direito da força sobrepujará a força do direito.

Ao lado dessa filosofia instrutiva das forças educacionais do país, proclamamos a necessidade da inversão dos gastos ofensivos e defensivos em favor de verbas mais substanciais para educação. Se o mundo gasta um trilhão de dólares em armamentos (*Roger N. Johnson*), é óbvio que seria muito mais proveitoso para a humanidade que se aumentassem as ridículas verbas dispendidas com a educação e saúde dos povos.

O binômio educação-saúde constitui efetivamente colunas mestras do desenvolvimento racional de qualquer país e a mais eficiente resposta aos desafios da violência em nossa era.

Cabe uma palavra sobre a estreita correlação entre o tóxico e a contravenção como responsáveis por uma larga safra de marginalidade que viceja à sua sombra. Os marginais do tóxico e da contravenção são os titulares das guerras para a conquista e manutenção dos pontos mais rentáveis e cultivam um campo propício à corrupção e desagregação de nossas forças policiais. Suas organizações se estendem dentro e fora do território nacional constituindo um tipo de criminalidade que só pode ser controlada realmente com o desenvolvimento de políticas e estratégias no plano internacional.

Para assegurar um mercado cativo e facilmente manipulável os marginais do tóxico cercam as escolas e oferecem seus frutos ilegais à juventude sedenta de novas emoções, indefesa e perplexa com as contradições de nossos tempos, facilmente capturável nas malhas do vício destruidor e arrasador. A marginalidade e a

nais que manipulam grandes somas de dinheiro, essas disputas adquirem o caráter de verdadeiras batalhas a que não falta, muitas vezes, o condimento da violência. No decorrer da partida, no revide de uma jogada mais ríspida ou numa possível falha na arbitragem ou na frustração da perda de um lance importante, a violência se torna uma centelha incontrolável que pode incendiar um estádio e ocasionar um conflito de proporções imprevisíveis. A forma da reação pode, no caso, ser um artifício do próprio esporte ou numa jogada desleal o fator desencadeante da violência. Acresça-se a tais fatores a psicologia do comportamento coletivo das multidões, tão bem estudada por *Gustave Lebon (Psicologia das multidões)* que pode ocasionar uma invasão do campo e a degeneração das disputas esportivas num triste espetáculo de inútil violência e de profunda e lamentável deseducação. Também na saída dos estádios e no trajeto rumo à casa, tem acontecido a eclosão de agressões violentas, bem como é extremamente contristador o péssimo hábito de atirar objetos que variam no peso, forma e consistência sobre o campo e sobre a pessoa dos próprios jogadores. Seria necessário, por parte das autoridades um maior cuidado na fiscalização dos frequentadores das pugnas esportivas em nosso país quanto a portes de armas e objetos contundentes para o recinto dos estádios de futebol. Os mastros, bandeiras e diversos objetos têm servido de armas contundentes que diminuem e empanam o brilho das pelejas esportivas em nosso país.

Esse interesse pelos esportes de massa denota a sede e a insuficiência das emoções da civilização atual para a satisfação emocional dos membros integrantes da sociedade moderna. Quando não impulsionados pela pressão econômica os agentes buscam na própria violência as emoções novas de que carecem e nos descaminhos da droga, que lhes trazem um falso nirvana junto com a ruína física e mental.

A ilegalidade do comportamento atua como fator estimulante da criminalidade e quanto maior a pena, maior a emoção. Em tais casos, a pena se torna irrelevante como fator dissuasório do procedimento delituoso porque traz um prazer adicional à prática violenta. Psicologicamente, o culto da violência repousa, essencialmente, no fato de que o espectador se identifica com os agentes ou os atores que os representam, sem que seja necessário enfrentar os riscos do castigo e o comprometimento inerentes à ação direta.

Além disso, toda ação violenta se funda na dificuldade ou no perigo que ela encerra e no prazer que resulta da desacumulação de tensões que se seguem a sua prática. Daí o fato de os agentes violentos se embriagarem ou se drogarem antes do crime para poder suportar as tensões acumuladas. Por isto, explica-se também o curioso fato de muitos criminosos defecarem no local onde praticaram o crime ou em suas vizinhanças.

Felizmente, para o grupo social, as grandes majorias sofredoras das pressões econômicas e psossociais não apelam para a violência e esta é exercida sempre por uma minoria cujos atos sofrem um processo de endeusamento e intenso sensacionalismo, extremamente deletérios por seus resultados. Para uma sociedade neurotizada por tantos fatores, os holofotes de uma publicidade malsã funcionam como fato gerador e estimulante da violência. Por isso a violência assume proporções de calamidade nacional e está invadindo, infelizmente, uma área até então preservada da sua influência, que é o mundo infantil. Cada vez mais se envolve a infância num círculo de violência, do qual é cada vez mais indefesa a vítima. Cada vez mais, com efeito, se tornam raras as refeições em família como fator aglutinante da constelação familiar, para ceder lugar a um sanduíche apressado na lanchonete da esquina, repetindo-se as ausências prolongadas dos pais na satisfação dos seus inúmeros compromissos sociais. Pouco resta para a garantia

ilegalidade constituem o clima ideal para o florescimento do tóxico e a violência é o instrumento natural freqüentemente utilizado para garanti-lo. No campo contraven- cional pululam também os adeptos da violência a contribuir para o enriquecimento das estatísticas criminais de nosso país.

Medidas de controle e soluções

Muito embora reconhecendo que seja natural e universal o instinto agressivo do homem, a vida civilizada impõe o seu controle dentro de limites compatíveis com a convivênc.a. O direito de cada um termina onde começa o direito de outrem é um axioma que deixou de ser apenas jurídico para incorporar-se aos hábitos e regras fundamentais da coexistência. Portanto, a violência, como exteriorização da agressividade, tem de ser combatida na medida em que atinja ou lesione o direito alheio. Para fugir ao tormento das definições consideramos como *violência o ato de lesionar ilegítimamente o direito de outrem*. A coerção do Estado na sua ação repressiva é legítima e respaldada no seu poder de polícia como ação necessária e indispensável à manutenção da ordem e segurança pública. De igual modo, o pai que castiga o filho age com fins educacionais e não se enquadra, portanto, na definição de violência. Assinale-se que é importante que a ação repressiva paterna encontre raízes racionais para que seu procedimento não contribua para a geração de traumas e desajustamentos que só vão aflorar muitos anos depois, nos divãs dos psicanalistas. As doenças cerebrais e as drogas só respondem parcialmente pelas estatísticas da violência, graças ao controle da bioquímica e aos constantes progressos da psiquiatria moderna. Desse modo, a educação permanece como o principal elemento de controle da violência, embora outros fatores devam ser mobilizados para esse efeito desejável. A ênfase aos valores sociais e à punição dos comportamentos anti-sociais (teoria da aprendizagem) funcionam como poderosos elementos para o controle da violência. Roger N. Johnson o preconiza e assevera, com razão, que pode ser obtida a modificação do comportamento através do seu controle psicossocial, ensinando a *não agressão* e a valorização dos aspectos positivos do comportamento humano não agressivo. A educação constitui sem dúvida o caminho mais duradouro e eficiente para tal controle, pois a reclusão, o isolamento e a segregação e, mesmo, a repressão pura e simples são ações de contra violência violentadoras, que só devem ser adotadas a curto prazo e mediante novos enfoques. Na realidade, o problema comporta soluções a curto, médio e longo prazo, implicando, muitas vezes, na adoção de providências simultâneas, porém, não excludentes uma de outras. As estatísticas demonstram cada ano uma ascendente escola na quantidade de delitos violentos cuja taxa decresce na medida em que se adentra o território nacional e onde as populações desfrutam condições normais de contato com a natureza e não sofrem as tensões dos centros urbanos superdimensionados. A má urbanização de nossos centros populacionais funciona como elemento gerador de tensões porque são diariamente e continuamente submetidos a duras provas cada um de nossos sentidos. Nosso olfato é violentado pelo mau cheiro das lagoas, dos esgotos e das valas mal construídas enquanto a poluição sonora nos ensurdece e afeta nossos nervos. Nossa mente sofre o contínuo derrame de notícias poluentes que nos trazem para dentro de casa todos os males e desgraças do universo. Um psicólogo de São Paulo propôs a criação de um centro de estudos da macro e microviolência urbana, devido à falta de estudos sistemáticos sobre a violência urbana e a relação dessas agressões aos indivíduos que as sofrem, gerando neles afecções físicas e psíquicas. Realmente, possuímos informações sobre a macroviolência, relativamente a desastres, atropelamentos, tensões nas estradas e vias públicas, mas pouco sabemos sobre as doenças ocasionadas pela poluição sonora, pelas tensões no trânsito urbano e acerca das seqüelas provocadas pelas notícias alarmantes à hora das refeições e no recesso dos próprios lares. É incrível como cada instrumento de progresso tecnológico vai sofrendo deformações na vida social e, até mesmo, inventos destinados ao conforto e benefício da coletividade vão se transformando em fator de suplício e sofrimento individual. Por isso, cada cidadão prefere substituir uma problemática ida ao cinema ou teatro por um espetáculo bom ou mau da televisão, que não lhe exige nenhum esforço suplementar. Por comodismo ou

profilaxia do aborrecimento, o homem moderno é cada vez mais um submisso escravo da televisão e a convivência humana sofre as conseqüências desses constrangimentos. No meio da sala, o aparelho de TV dissolve as conversas, embora o raciocínio cultiva a violência e destrói as oportunidades de intercomunicação entre os seres humanos. Essas tendências só poderão ser contrariadas com a instituição de clubes comunitários, visitas domiciliares periódicas e reuniões entre grupos com afinidades culturais, que se reúnam para intercâmbio de idéias e opiniões.

Em nosso país, a criminalidade vai cada vez mais aperfeiçoando o seu *know-how* e criando polícias particulares a serviço do crime e também para a segurança de estabelecimentos bancários que necessitem de segurança, por incapacidade das forças policiais regulares, aumentam-se, assim, os efetivos de guardas despreparados e mal armados para enfrentar os contingentes criminosos.

De qualquer modo, o estabelecimento de políticas para contrariar as tendências de crescimento dos índices de violência deverá, primeiramente, estabelecer que a sociedade não poderá ficar à mercê da violência e da criminalidade. Qualquer passividade ou a aceitação natural da violência refletirá *uma insensibilidade incompatível com os impulsos e anseios de progresso nacional*. Não percamos de vista que a segurança nacional é o somatório da segurança de cada indivíduo e que uma criminalidade exacerbada e florescente atinge e desgasta o conceito da nacionalidade.

Em segundo lugar, impõe-se descer do plano subjetivo das doutrinas para a planície concreta da realidade quotidiana onde se fazem sentir continuamente os efeitos ant.-sociais da violência.

Em terceiro lugar, os órgãos que manipulam o Poder Nacional necessitam imprimir um novo ritmo de ação aos órgãos administrativos incumbidos do poder de polícia do Estado, para sanear com medidas a curto prazo a incandescente onda de violência atual, pela correção das carências mais gritantes e acionando paralelamente os órgãos legislativos para que eles produzam regras positivas de ação que respaldem a ação conjunta de todo o grupo social em sua legítima defesa contra a violência. Isso requer, antes de tudo, coordenação e planejamento dessa execução e o desencadeamento de ações de natureza psicológica acionando meios proporcionais às dimensões da violência desencadeada. Não é possível assistirmos, inermes, ao desgaste da autoridade estatal e ao frustrante reconhecimento da incapacidade da sociedade moderna resolver seus próprios problemas.

Na História do Brasil, quando a violência política rompeu o equilíbrio social transformando-se em ameaça à segurança nacional, foi através da ação conjunta das forças armadas e da Aeronáutica, principalmente, que se tornou possível apurar e prender os culpados pelo atentado da Rua Tonelero. Na nação americana, foi preciso que o Congresso considerasse crime federal o crime de rapto para situá-lo dentro da esfera de ação do *Federal Bureau of Investigation*. Isso demonstra o aumento de eficiência no combate à criminalidade através da conjugação de esforços entre os poderes do Estado numa ação conjunta inteligente e racional.

No combate à violência esportiva também a educação tem seu papel preponderante pelo trabalho consciente e construtivo na mentalidade dos times juvenis de futebol, a elaboração de uma regulamentação esportiva realística na formação de árbitros equilibrados e instruídos nas técnicas do esporte. Não se há de perder de vista, é claro, a importância da formação de elites dirigentes, da alta cúpula do esporte, na criação de locais apropriados e convenientemente protegidos contra as explosões de entusiasmo dos espectadores e dos que ficam à margem do campo. Um controle aperfeiçoado por parte dos técnicos, diretores e mentores estimulando a prática leal ou punindo com rigor as manifestações violentas dentro e fora do campo, produzirá evidentemente, excelentes resultados. As medidas de segurança de caráter policial relativas à revista e proibição de armas e objetos contundentes, foguetes, bombas, rojões e fogos de artifício de qualquer natureza, contribuirão, certamente, para a erradicação da violência dos campos de esporte nacionais. Atente-se para o valor de um policiamento ostensivo consciente e moderado, treinado na prática e controle de movimentos de massa, estrategicamente

situados dentro e fora do campo. O controle do noticiário deve ser referido, no sentido de impedir-se o exagero e repetição de cenas de violência colhidas nos estádios, como elemento de controle da violência esportiva a ser encarada nas suas devidas proporções de conseqüências indesejadas dos esportes em que há contato individual, enfatizando-se os valores relacionados com a ética esportiva, com a lealdade nas disputas e com a honestidade na prática dos esportes.

Verifica-se que as esperanças de controle da violência avassaladora da sociedade moderna exige a conjugação de todas as forças disponíveis e o engajamento espiritual e moral de cada cidadão, bem como das elites culturais do país.

Há quem advogue, a curto prazo, a utilidade da experiência militar, dos seus armamentos e equipamentos para suprir as lacunas administrativas e táticas das nossas autoridades policiais. De qualquer modo, é imprescindível que haja uma proporcionalidade de meios no combate à violência, porque a eficiência deste está condicionada à superioridade de forças de quaisquer das partes. Quando os assaltos pelo seu contingente e sofisticação de equipamentos e de técnicas supera o *know-how* e a capacidade material de nossas forças policiais, seria útil o conhecimento de meios de ação mais modernos de molde a proporcionar, pelo menos, um equilíbrio entre os agentes da lei e os adeptos da violência. A unificação das polícias existentes entre nós levaria, talvez, a um melhor aproveitamento dos efetivos policiais e do equipamento, que deve ser modernizado e padronizado.

É óbvio que, em qualquer caso, deverão ser respeitados e observados os limites traçados pela Constituição quanto às funções das Forças Armadas; todavia, elas poderão, dentro de tais limitações, contribuir para o melhoramento técnico e treinamento de nossos efetivos policiais.

As medidas administrativas de racionalização, desburocratização e aperfeiçoamento organizacional deverão acompanhar medidas a médio e longo prazo que procurarão restaurar o prestígio e a eficiência das forças policiais do país.

Conclusão

O conceito de segurança nacional é indissociável do de segurança individual bem como a criminalidade comum, decorrente da violência, atinge e desgasta aquele conceito maior.

As medidas educacionais devem acompanhar todos os estágios de evolução e desenvolvimento do ser humano, compreendendo:

- Assistência pré-natal e no primeiro ano de vida.
- Atendimento pré-escolar.
- Reformulação de currículos de molde a torná-los tão educadores quanto instrutores, tão formadores quanto informadores.
- Redimensionamento e maior apoio aos Cursos Normais e de Pedagogia.
- Reorientação do emprego dos recursos oriundos do salário educação e das loterias e lotos.
- Melhor e mais acentuado emprego das tecnologias educacionais especialmente da tele-educação.
- Engajamento de todo o contingente de recrutamento nas forças militares do país.
- Permanência dos jovens de 14 anos dentro das escolas em atividades instrucionais, desportivas, artesanais, artísticas e associativas.

- Rigoroso controle do fabrico de armas e munições e restrição do seu uso apenas aos órgãos incumbidos da segurança coletiva.
- Engajamento de todas as forças vivas da nação e das elites culturais do País para o combate e controle da violência.
- Institucionalização a nível federal e local de órgãos destinados a incrementar e implementar as normas e coordenar as atividades de segurança.
- Combate e neutralização da violência através de meios proporcionais e adequados às dimensões do problema.

CARLOS DODSWORTH MACHADO

Procurador de Justiça

SEGURANÇA CARCERÁRIA

Os estabelecimentos penais, do ponto de vista dos obstáculos que opõem à evasão e ao contrabando (segurança), se classificam em: estabelecimentos de segurança máxima, média e mínima.

Os primeiros se caracterizam por contar com obstáculos físicos que impedem a visão do exterior, além de serem dotados de guarda externa armada. Já nos estabelecimentos de segurança média, esses obstáculos não impedem a vista do ambiente circundante, sendo o alambrado olímpico um exemplo disto. Os de segurança mínima, também conhecidos como "abertos", são aqueles em que, segundo a regra n.º 63.2, fixada pelo 1.º Congresso das Nações Unidas sobre a Prevenção do Delito e Tratamento do Delinqüente (Genebra, 1955), "não existem meios de segurança física contra a evasão e em que se confia na autodisciplina dos presos".

A rígida uniformidade das instituições penitenciárias — a clássica "prisão fechada" ou "estabelecimento total", de segurança máxima — que simbolizou a execução penal durante longo tempo, do ponto de vista científico, está, praticamente, abandonada. Em regra, as penitenciárias de segurança máxima, que ainda mantêm o velho aspecto arquitetônico das prisões cerradas, sofreram transformações internas a fim de mitigar a violência das instalações. Segundo J. Carlos Garcia Basalo "o ataque decisivo àquela concepção, hoje definitivamente abolida, se produziu com o aparecimento das primeiras manifestações do regime progressivo que, sem transições, abriram grandes brechas nas típicas e compactas muralhas da arquitetura penitenciária do século passado" (*Tratamiento de Seguridad Mínima*, Buenos Aires, 1969, pág. 58). O conceituado penitenciarista acrescenta: "não bastam e já não satisfazem às mínimas exigências do tratamento institucional os estabelecimentos de segurança máxima, que, no entanto, continuam sendo imprescindíveis, em certos casos, mas são notoriamente desnecessários e contraproducentes em muitíssimos outros, como demonstra, de modo terminante, a experiência penitenciária comparada de nosso tempo".

Essa classificação quanto à segurança tem sido comumente confundida com outra, que diz respeito ao tratamento. Até mesmo na lei, essa confusão se faz presente, face à natural interpenetração dos conceitos: tratamento, segurança e disciplina. Aliás, é entendimento vulgar aquele de ser a segurança elemento primário do tratamento penitenciário.

Modernamente, esse entendimento não encontra mais guarida no Direito Penal Executivo. A respeito, assim se manifesta *Howard Gill*: "máxima, média e mínima se referem exclusivamente à segurança e não devem ser confundidas com as classificações de tratamento. O interno que empreende fuga ou o artista da escapada pode ser a mais promissora esperança para a reforma, porque tem caráter, mau caráter talvez, mas caráter não obstante. O que não tem cérebro bastante para escapar apresenta o potencial mínimo para a reforma. Este pode ser considerado como exigindo o mínimo de segurança, mas, certamente, não será o melhor para tratamento. Daí a correlação entre máximo, médio e mínimo, com mau, melhor e ótimo ser um mito, todavia, infelizmente, um mito muito popular em muitos livros e para alguns arquitetos".

Por tratamento penitenciário se entende "a ação individual empreendida relativamente ao delinqüente, objetivando modelar sua personalidade, com o fim de impedir a reincidência e favorecer sua reclassificação social" (Antonio Vicente da Costa Júnior). Assim, tem por objetivo a preparação do homem condenado para a futura vida livre na sociedade, agindo através de diversos meios de atuação, que, fundamentalmente, podem ser reduzidos a quatro: educação, trabalho, assistência e disciplina.

A assistência, que jamais deverá ser confundida com o assistencialismo, tem por finalidade atender às necessidades do homem condenado no campo material, moral e religioso. Para tanto, as técnicas de Serviço Social são de fundamental importância.

O progresso ético-social do condenado é o objetivo da educação que se deve desenvolver, não só, no campo das humanidades, como também, no artístico, técnico, higiênico e cívico.

O trabalho, que não terá caráter expiatório, será organizado e desenvolvido de modo a infundir no homem a consciência de sua necessidade e valor.

A disciplina é o último dos meios de que se serve o tratamento penitenciário para a realização de seus fins e objetiva dotar o homem do hábito da ordem e do sentimento de respeito ao próximo.

Sobre o objetivo do tratamento penitenciário, assim leciona o já citado Antonio Vicente da Costa Júnior: "o escopo do tratamento penitenciário é a preparação do apenado para a vida futura, na sociedade. Sem qualquer prevalência apriorística dos meios e instrumentos que o realizam, será ele efetivado pela assistência, pela educação, pelo trabalho e pela disciplina, conforme a insuficiência aquilatada poderá um desses instrumentos, no curso da execução da pena, ter utilização mais efetiva do que outro. É de ser realçado, sob esse aspecto, que o nivelamento de meios visa prevenir o mal, infelizmente muito difundido, de se conferir supremacia às normas disciplinares, sobre as assistenciais, educativas e laborativas. Aconselha-nos a experiência que o acentuamento do caráter corretivo é sempre nocivo. Enfatizar a disciplina como veículo de infundir o hábito da ordem e o sentimento de respeito ao semelhante é certo. Errado, todavia, é criar no interno a imagem de uma administração insensível, encouraçada de poderosa armadura: — "Fundamentalmente, porque o estabelecimento penal deve conorrer para que o espírito de duelo com a sociedade feneça e não para que prospere — praticamente, porque a severidade intransigente conduz ao momento de angústia, razão primeira de todas as indisciplinas carcerárias".

O tratamento penitenciário é uma ação de conjunto, onde todos os meios e instrumentos se conjugam, de modo a obter o resultado desejado, sem saltos, sem mudanças bruscas — porque falsas — sem que se fira a dignidade do homem condenado.

Um tratamento, que para a obtenção de seus fins, por mais nobres que possam ser, reduzam o homem à condição próxima de coisa, ou que não respeite sua dignidade, não será remédio, será veneno; mais que isso, será um crime e muito mais grave que qualquer outro que possa, um dia, ter sido cometido pelo homem sujeito a esse tratamento.

Quanto maior o rigor disciplinar, mais graves e freqüentes as faltas cometidas. Essa é constatação efetiva e conhecida de todo administrador penitenciário. A disciplina inconvenientemente aplicada é conseqüente de um tratamento inadequado e é a maior causa de insegurança nas prisões.

A segurança é um corolário do tratamento penitenciário. Seguro se: o estabelecimento em que o controle for convenientemente exercido por homens com mentalidade penitenciária entendida como a conscientização e conhecimento da Ciência Executiva Penal.

Longe vai o tempo em que válida era a idéia de que a prisão era sinônimo de máxima segurança. *Alexander Paterson*, refletindo o pensamento de seu tempo, dizia: — "a prisão deve ser um lugar destinado estritamente a guardar homens perigosos; é preciso que elas expressem o sentimento de segurança, tal como os quartéis exprimem o de ordem e como as catedrais sugerem a inspiração".

Pierre Cannat, citando Lucas, dizia com todo o vigor de seu notável conhecimento: "*Le carré fermé convenait à une époque où la pénalité ne demandait à l'architecture que le secours de force matérielle pour prévenir les évasions*" (*La Réforme Penitentiaire*, pág. 154, ed. 1949).

As fugas existem e sempre existirão nas prisões, por mais altos que sejam os muros, mais fundos os fossos e mais sofisticados os armamentos dos guardas. Enquanto houver prisão haverá fugas e as mais graves são as fugas definitivas, aquelas onde o homem é impotente para a recaptura: as fugas do suicídio. Contra essas ninguém reclama, não há alarma social. A publicidade se resume a um lançamento no Registro Civil...

Um tratamento penitenciário adequado, cientificamente concebido e tecnicamente aplicado é o melhor preventivo de fugas e rebeliões. Para isso é preciso pessoal especializado, preparado para realizar o ideal de Roberto Lyra, para quem no momento da execução não há mais a quem castigar ou punir e sim a quem dirigir e amar.

A execução penal não é uma questão de polícia. A atividade policial é repressiva e fica muito distante, no tempo, do homem condenado. A execução penal é uma atividade judicial, fiscalizada diretamente pelo Ministério Público — que não pode nem deve dela se alhear por um só instante. A execução penal é execução de sentença. Nela não há que se falar em repressão, nem em atitudes ou aparatos policiaiscos. A autoridade penitenciária há de ser sóbria e crente na grande missão de amor que deve realizar. Assim como se deve minimizar no homem condenado o espírito de duelo, o administrador penitenciário não deve encarar a execução como um ato de vingança ou de simples custódia. A custódia não é um fim em si mesmo.

Como nos diz Neuman (*Evolución de la pena privativa de libertad y regímenes carcelários*; pág. 97, ed. 1971): — “ao se instalarem os primeiros regimes penitenciários com finalidade moralizadora, a tendência e, talvez, a causa de seu fracasso foi a de perseguir a reforma do delinqüente mediante o sofrimento”.

A verdade está no exemplo de amor, pouco divulgado, do grande reformador que foi o Papa João XXIII, cujo primeiro ato público de seu pontificado foi a visita feita à prisão de Regina Coeli, onde disse aos homens condenados: — “Dado que vós não podeis me visitar, eu vos vim ver”.

Concluimos, pois, que a segurança carcerária não está, apenas, nos muros, nas grades ou nas armas. A segurança está, fundamentalmente, no tratamento penitenciário, ministrado por homens habilitados, distantes da idéia de repressão e conscientes de seus graves deveres. A isso junta-se a participação efetiva dos Conselhos Penitenciários, sob o poder de decisão do Juiz e a fiscalização e orientação permanente e direta do Ministério Público, pois este é o único titular da ação penal executiva.

JOÃO MARCELLO DE ARAUJO JUNIOR
Professor Titular de Direito Penal da
Faculdade de Direito da Universidade do
Estado do Rio de Janeiro, Professor de
Criminologia da Faculdade Brasileira de
Ciências Jurídicas, Promotor de Justiça
e ex-Diretor de prisões no antigo Estado
da Guanabara

Nota: Este artigo foi publicado pela imprensa carioca, ao tempo em que o Departamento do Sistema Penitenciário estava subordinado à Secretaria de Segurança Pública. Hoje, o Sistema Penitenciário, no Estado do Rio de Janeiro, voltou à estrutura administrativa da Secretaria de Justiça.

OS ERROS DOS COMPUTADORES E SUA REPARAÇÃO

A imprensa, periodicamente, conta histórias curiosas e por vezes dramáticas, de computadores que cometem erros, muitas vezes colossais.

O *W"all Street Journal"*, por exemplo, publicou recentemente um artigo intitulado "Computador endoideceu e transformou em caos os negócios de um varejista" em que noticia as desventuras de um proprietário de mercearia. O negociante declarou em juízo que seu computador "quase fechou o seu negócio... Quando um freguês encomendou um saco de cereal, quase lhe foi entregue uma quantidade que daria para encher um salão, e a conta que lhe seria enviada fá-lo-la pensar que tinha comprado o carregamento total de um navio graneleiro". Outro freguês disse que o computador lhe enviou tantos artigos que ele nem tinha onde pô-los. As contas eram extraídas com os preços errados — por exemplo, uma conta cobrava duzentos dólares por uma caixa de papel higiênico que custava treze. Em alguns casos, declarou o mercearista, o computador se recusava a cobrar, e para todos os efeitos o artigo era enviado ao freguês inteiramente de graça. Quanto ao controle de estoque, o pessoal do depósito era informado que não tinham nem uma lata de ervilhas, quando, na verdade, havia latas empilhadas até o teto.

Bernard Levin descreveu, no "*Daily Mail*", de Londres, como ele recebeu no curso natural da vida computadorizada, uma conta de gás cento e oitenta e oito por cento mais elevada. Reclamou da Companhia de Gás, um funcionário foi verificar, chegando à conclusão que o computador havia errado. O funcionário já trazia consigo algumas dezenas de cartões, em que foram constatados erros.

O "*Daily Telegraph*", de Londres, contou que várias crianças de *Birmingham*, que não conseguiram notas suficientes para passar nos exames de admissão, foram, no entanto, aprovadas por um computador "fora dos eixos". Aí as autoridades responsáveis resolveram honrar o compromisso, matriculando-as na escola.

Quase certamente, anota *James Martin*, em seu livro *Computador, Sociedade e Desenvolvimento* (Editora Universidade de Brasília), nenhum dos erros acima descritos foi causado pelo equipamento dos computadores: foram devidos, de algum modo, a enganos do pessoal que lida com as máquinas. Devem ter sido o resultado de erros de programação, de operação, ou da introdução de dados errôneos na máquina.

Uma coisa é clara, entretanto: quando os sistemas do computador causam erros, eles podem ser espetaculares — por vezes muito maiores do que os que são cometidos, pelos seres humanos. Ao sistema de computadores, sem supervisão, falta o senso do absurdo, que até mesmo o mais humilde funcionário possui.

Um grupo de escriturários somando cifras num livro-razão, atualizando contas de clientes, ou revendo folhas de inventário, fará muito mais erros do que um sistema de computadores corretamente projetado que execute o mesmo serviço. Mas o funcionário sabe que está pessoalmente comprometido com os resultados que apresenta. Um erro de computador que pode levar a resultados os mais estapafúrdios e a máquina, sem dar por isso, continua muito feliz repetindo-se estupidamente...

Os chamados "erros do computador" podem ter várias origens ou fontes, das quais citamos:

a) *erros da aparelhagem, pouco freqüentes, havendo possibilidade de se projetar o equipamento para descobrir os seus próprios erros. Nem sempre se faz isso;*

b) *erros dos sistemas de programação: infreqüentes, igualmente, exceto nas novas técnicas de programação que tiveram pouca experiência "no campo";*

c) *erros na aplicação de programas: causa comum de comportamento irregular num sistema de computadores. A cura se faz através de testes de programação;*

d) *erros dos operadores: por exemplo, um operador que coloca na máquina uma fita magnética errada pode provocar o caos. A solução é observar procedimentos seguros de operação. São observados?*

e) *erros por entrada de dados: causa — erros na perfuração de cartões, lançamento no terminal ou outra entrada manual de dados; uso de dados errados. A entrada defeituosa é a maior causa dos "erros dos computadores";*

f) *planejamento inadequado do programa: processo de tomada de decisões sem validade. Desprezo aos parâmetros importantes. Método inadequado de estabelecer limites contra excesso de reservas numa companhia de aviação pode resultar em muitos passageiros retidos num aeroporto, por exemplo;*

g) *filosofia duvidosa do sistema — por exemplo: o sistema é insuficientemente flexível para lidar com acontecimentos imprevistos; a metodologia dos sistemas impõe restrições indesejáveis no ambiente operativo.*

Segundo *Alex d'Agapeyeff*, Presidente da Sociedade Britânica de Computadores, a segurança dos computadores é inferior à do serviço telefónico em Inglaterra. Na opinião de alguns especialistas, acrescenta *Nigel Hawkes*, em "A Revolução dos Computadores" (Editorial Verbo, Lisboa), cerca de setenta por cento dos sistemas de computadores que estão em funcionamento na Grã-Bretanha não são satisfatórios... "São francamente poucos os conhecimentos que possuímos sobre os grandes sistemas de computadores, e a verdade é que são consideráveis as possibilidades de erro, por parte destes".

Em geral, este fato só tem importância para aqueles a quem diretamente diz respeito. Uma fatura absurda emitida automaticamente não deixa de ser irritante, mas em regra não é difícil corrigi-la. Porém, quando se confia ao computador o comando das operações de gigantescos aviões a jato, de fábricas de produtos químicos ou de centrais nucleares, um erro pode ser catastrófico...

O problema de erros acidentais de computadores tem assumido cada dia mais importância. Como a indústria de computadores é um ramo ainda mal-saído do berço, deverá ainda decorrer bastante tempo antes de se chegar a uma solução satisfatória.

E, como ficam as incontáveis "vítimas" dos erros dos computadores?

Tão, ao menos, direito a uma "revisão" dos dados?

Deve a Justiça socorrê-las quando a máquina administrativa, por comodidade, se nega a conferir os resultados?

Como se procederia?

Sugerimos a edição de legislação específica, na qual se preveja que todas as empresas, inclusive o próprio Estado (poder público), que manipulem seus dados através de computador, fiquem obrigados a uma revisão gratuita de dados, referentemente a cada interessado que se julgue pessoalmente prejudicado, no prazo máximo de trinta dias.

Em havendo negativa na realização da citada revisão, ou não se dando o interessado por satisfeito, poderia recorrer a um procedimento judicial específico, a ser criado, dentre as "medidas cautelares típicas".

Tal medida, que se poderia denominar de "Revisão Judicial de dados em computador", tão logo requerida, ensejaria ao Juiz da causa a nomeação imediata de um Perito — analista de sistemas — que se dirigiria ao computador em causa e realizaria a perícia (revisão dos dados), num prazo máximo fixado em lei, prorrogável o critério do Juiz.

Constatado o erro, citar-se-ia a outra parte para repará-lo, num prazo máximo de dez dias, pagando custas e honorários arbitrados, com o que o caso se encerraria.

30) Não reparado o erro no prazo citado, compete ao prejudicado, querendo, propor uma ação ordinária de reparação de dano, ou através de um procedimento sumaríssimo, a ser criado pela Lei, com o mesmo objetivo.

Todos somos testemunhas de fatos lesivos, a todo tempo praticados contra o usuário, que, à falta de um instrumento adequado de defesa, se vê na contingência de "assumir" o erro alheio.

MÁRCIO A. INACARATO

Professor de Direito e 2.º Curador
de Massas Falidas da Capital do
Estado de São Paulo



ATUALIDADES

SOLENIDADE DE POSSE DO NOVO PROCURADOR-GERAL DA JUSTIÇA

Teve lugar no dia 03 de fevereiro do corrente ano, no Palácio Guanabara, a cerimônia de posse do novo Procurador-Geral da Justiça, Dr. Nerval Cardoso. O ato contou com a presença de grande número de autoridades e amigos do ilustre Procurador da Justiça entre eles incluídos o Desembargador Arnaldo Rodrigues Duarte, o ex-Procurador-Geral da Justiça, Desembargador Nelson Pecegueiro do Amaral, o Sr. Secretário de Estado de Governo, Dr. Marcial Dias Pequeno, Dr. Reinaldo Sant'Anna, Presidente do Tribunal de Contas do Estado, o Juiz do I Tribunal de Alçada de nosso Estado, Dr. Alberto Garcia e membros do Ministério Público. Discursaram, na ocasião, o Sr. Governador do Estado, Dr. Antonio de Pádua Chagas Freitas e o empossado, Dr. Nerval Cardoso, ambos falando de improviso.

O novo Procurador-Geral da Justiça, que já vinha exercendo o cargo em caráter interino, apresenta uma longa folha de bons serviços prestados ao nosso Ministério Público, carreira em que ingressou, ainda ao tempo do Distrito Federal, como Defensor Público. Percorreu, então, a longa via de acesso aos diversos cargos, que, na época, formavam a carreira: Promotor Substituto, Promotor Público, Curador de Justiça e Procurador da Justiça. Quando, em 1978, atingiu ao mais elevado cargo da carreira recebeu de seus colegas de MP carinhosa homenagem que a "Revista de Direito", sempre preocupada em resguardar a "Memória da Instituição", teve a ocasião de registrar com o devido destaque (Cfr. n.º 08, págs. 219/220). Naquela oportunidade recebeu de um grande número de colegas a beca de Procurador da Justiça, em cerimônia presidida pelo então Procurador-Geral, Dr. Amaro Cavalcanti Linhares.

Antes de exercer o cargo de Procurador-Geral, Dr. Nerval Cardoso desempenhou a árdua função de Corregedor do Ministério Público, atividade que desenvolveu, em momento especialmente difícil para o MP, com equilíbrio e elegância.

Fora do *Parquet* ocupou funções de relevo na administração pública de nosso Estado exercendo a Chefia do DESIPE e a Direção da "Fundação Santa Cabrini."

A "Revista de Direito", ao mesmo tempo em que presta merecida homenagem ao novo Procurador-Geral, deseja ao Dr. Nerval Cardoso uma gestão plena de êxito.

NOVO SUBPROCURADOR-GERAL DA JUSTIÇA

Por ato do Exmo.^o Sr. Procurador-Geral da Justiça, de 13 de janeiro do corrente ano, vem de ser nomeado Subprocurador-Geral da Justiça o Dr. Armando de Oliveira Marinho, ilustre Procurador da Justiça. O eminente colega é portador de relevante folha de serviços prestados ao nosso Ministério Público, onde exerceu funções do maior destaque. Assim é que na primeira gestão do Professor Clóvis Paulo da Rocha, ainda ao tempo do Estado da Guanabara, ocupou o cargo de Diretor-Geral da Secretaria da PGJ. Posteriormente, já após a fusão, exerceu a função de Assessor do Procurador-Geral Dr. Nelson Pecegueiro do Amaral, cargo em que se viu mantido pelo atual Procurador-Geral, Dr. Nerval Cardoso. Além de participar da administração superior do Ministério Público, Dr. Armando Marinho integrou, na qualidade de examinador de Direito Constitucional e Administrativo, a banca examinadora dos Concursos para ingresso no Ministério Público dos anos de 1966 e 1969/70 ao tempo do Estado da Guanabara.

Além da sua esfera de atuação no serviço público estadual o Dr. Armando Marinho exerce o magistério superior na qualidade de Professor de Direito Administrativo da Faculdade de Direito da Universidade do Rio de Janeiro. Foi, igualmente, durante vários anos, Professor da Universidade Gama Filho bem como da Fundação Getúlio Vargas.

No campo da literatura jurídica, é, juntamente com o Professor Zairo Lara Filho, autor do *Programa de Direito Administrativo*, conhecido livro didático, já em fase de segunda edição. Trata-se, além do mais, de obra festejada pela crítica jurídica (Cf. "Revista de Direito da PGJ", vol. 11, págs. 349/351).

"Revista de Direito", ao noticiar o evento, formula ao novo Subprocurador-Geral da Justiça votos de pleno êxito no exercício das novas atribuições em que se vê investido.

ELEIÇÃO DO COLÉGIO DE PROCURADORES DE JUSTIÇA

Aos 2 de junho do corrente ano, na sede da Procuradoria-Geral da Justiça, teve lugar a primeira eleição visando a complementar a composição do quadro do Órgão Especial, criado pela Lei Complementar n.^o 28. Como é sabido, o Órgão Especial será constituído por 20 Procuradores de Justiça (os dez mais antigos na classe e dez eleitos pelos Procuradores de Justiça). A mesa receptora de votos guardou a seguinte composição: Dr. Amaro Cavalcanti Linhares (Presidente), Dr. Antonio Augusto de Vasconcelos Neto (Secretário) e Drs. Marcelo Maria Domingues de Oliveira e Hilton Massa (membros).

A votação apresentou o seguinte resultado:

Titulares:

- 1.º — Laudelino Freire Junior — 41 votos
- 2.º — Francisco Habib Otoch — 39 votos
- 3.º — José Vicente Ferreira — 32 votos
- 4.º — Cezar Augusto de Farias — 31 votos
- 5.º — Eládio Carvalho Werneck — 30 votos
- 6.º — Everardo Moreira Lima — 30 votos
- 7.º — Carlos Octávio da Veiga Lima — 25 votos
- 8.º — Mariza Clotilde Villela Perigault — 25 votos
- 9.º — José da Silveira Lobo — 25 votos
- 10.º — Raul Caneco de Araujo Jorge — 23 votos

Suplentes:

- 11.º — Carlos Dodsworth Machado — 23 votos
- 12.º — Raphael Carneiro da Rocha — 20 votos
- 13.º — Sávio Soares de Sousa — 19 votos
- 14.º — Gastão Menescal Carneiro — 19 votos
- 15.º — Maurício Parreiras Horta — 18 votos
- 16.º — Jefferson Machado de Góes Soares — 17 votos
- 17.º — Roberval Clementino Costa do Monte — 14 votos
- 18.º — Mozart Mattos — 13 votos
- 19.º — Arthur Maciel Corrêa Meyer — 13 votos
- 20.º — José Augusto Pereira dos Santos — 12 votos

NOVOS PROCURADORES DE JUSTIÇA

1. Noticiamos, com alegria, a promoção ao mais elevado cargo da carreira do Ministério Público dos Drs. Carlos de Novaes Vianna, Antonio Ricardo dos Santos Neto e Cyro de Carvalho Santos. Chegam aqueles companheiros de Ministério Público ao cargo de Procurador da Justiça após três décadas de bons serviços em prol da nossa Instituição, merecendo, por isso mesmo, as melhores homenagens de todos os seus colegas de carreira.

2. Em conformidade com o que estabelece o art. 217 da Lei Complementar n.º 28 de 21.5.82, foram transformados em cargos de Procurador de Justiça os cargos de Promotor de Justiça da Região Especial de Segunda Instância. Em decorrência da determinação legal, o Ministério Público passou a contar com mais 16 Procuradores de Justiça. A relação completa dos colegas que atingem o cargo final da carreira do Ministério Público é a seguinte: Júlio Agostinho Horta Barbosa de Bergallo, Fernando José Pessoa da Silva, Vitor

André de Soveral Junqueira Ayres, Myriam Steinbruch Roisman, Wilson de Andrade Campelo, Alberto Canellas, José Murad Lasmar, Luiz Fernando Cardoso de Gusmão, Eduardo Guimarães Salamonde, Sérgio de Andréa Ferreira, José da Silveira Lobo, Humberto Eudoro Piragibe Magalhães, Mauro Campello, Paulo Frederico Bandeira de Mello Thedim Lobo, Wilson Cavalcanti de Farias e Sergio Demoro Hamílton.

“Revista de Direito” não poderia deixar de dar o devido relevo ao importante acontecimento, que constitui motivo de felicidade para toda a nossa Instituição.

SOLEINIDADE NO PALÁCIO GUANABARA

O Sr. Governador do Estado, Dr. Antonio de Pádua Chagas Freitas, sancionou, em caráter solene, a Lei Complementar n.º 28 que trata da organização do Ministério Público em nosso Estado, adaptando-a ao modelo federal, que regula a matéria (LC n.º 40). A cerimônia, realizada, aos 21 de maio, no Salão Verde do Palácio Guanabara, contou com a presença de expressivo número de Procuradores e Promotores de Justiça além de outras autoridades. Na ocasião, o Governador Chagas Freitas, que é Procurador de Justiça aposentado, foi homenageado pela classe e recebeu o diploma de sócio benemérito da Caixa de Assistência do Ministério Público. Discursaram, na oportunidade, o decano do Ministério Público, Procurador de Justiça Emerson Luiz de Lima, na qualidade de Presidente da CAMPERJ, o Procurador-Geral da Justiça, Dr. Nerval Cardoso e, por fim, o homenageado Governador Chagas Freitas.

O Procurador-Geral, Dr. Nerval Cardoso, na qualidade de Chefe da Instituição, dirigiu, em síntese, ao Sr. Governador do Estado as seguintes palavras:

“Irmanados Procuradores e Promotores de todo o Estado, movidos por um impulso de justiça, gratidão e admiração, querem deixar consignado, aqui, de maneira indelével, como um depoimento para a posteridade, seus aplausos ao esforço de V. Exa. desde a sua ascensão ao poder, procurando, sempre, beneficiar o M.P.

O agradecimento a V. Exa. pela sanção de lei orgânica do M.P. Estadual, que concedeu vantagens não contempladas na lei federal, permanecerá, agora e sempre, sincero e vibrante na veracidade e constância destas palavras, que se encontram cinzeladas, resumidamente, nesta placa que lhe é oferecida em nome da Instituição.”

Participaram, ainda, da solenidade o Desembargador Marins Peixoto, Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro e o Desembargador Nelson Pecegueiro do Amaral.

SEGUNDO CONCURSO DE PRÊMIOS JURÍDICOS

A Associação do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro fez realizar o 2.º Concurso de Prêmios Jurídicos com a denominação de "Prêmio AMPERJ". Foram indicados pela Diretoria, como membros da Comissão Examinadora, os Drs. Neje Hamaty (Presidente), Antonio Carlos Silva Biscaia, Brazilmar Moraes Pinheiro, Gastão Lobão da Costa Araújo e Luiz Fernando de Freitas Santos.

Resultaram vencedores os seguintes colegas:

1.º lugar: Maurílio Bruno de Oliveira Firmo

Tema do trabalho: "O Procurador-Geral da Justiça e a Legitimidade da Função"

Prêmio: Cr\$ 200.000,00

2.º lugar: Martinho da Rocha Doyle

Tema do trabalho: "A Prova Indiciária e o Ministério Público"

Prêmio: Cr\$ 100.000,00

3.º lugar: Regina Célia de Oliveira Calmon

Tema do trabalho: "A Intervenção do Ministério Público no Processo Civil e o Recurso Adesivo"

Prêmio: Cr\$ 60.000,00

4.º lugar: Antonio Carlos Coelho dos Santos

Tema do trabalho: "O Ministério Público e a Ação Penal Privada"

Prêmio: Menção honrosa.

A solenidade de entrega dos prêmios aos ganhadores ocorreu no dia 30 de junho do ano em curso, às 14h30min., no auditório da "Ordem dos Advogados do Brasil", no Palácio da Justiça.

"Revista de Direito", sempre empenhada, em divulgar a atividade cultural dos membros do Ministério Público, registra com redobrado prazer o importante evento.

GRANDES VULTOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO: FERNANDO RUTILIO
MAXIMILIANO PEREIRA DOS SANTOS (*)

Fernando Rutilio Maximiliano Pereira dos Santos, nasceu no dia 13 de setembro de 1897, num domingo, na cidade de Porto Alegre, no Estado do Rio Grande do Sul.

Seus pais, Carlos Maximiliano Pereira dos Santos, professor do curso secundário, lecionando várias matérias na "Escola Brasileira", dirigida pelo Prof. Fernando Gomes, jornalista e estudante de Direito, de vinte e três (23) anos de idade, e Maria Rosa Neves Pereira dos Santos, com dezenove (19) anos e de nacionalidade espanhola, residiam, à época, na antiga Rua da Igreja.

Cursou o primário no Colégio dos Padres Maristas, em Santa Maria da Boca do Monte. Ali fez a primeira comunhão e permaneceu até o final do ano de 1911, quando terminou o terceiro ano ginasial, indo, em seguida, aos quatorze (14) anos de idade, estudar em Berlim.

Em 1914, pouco antes de estourar o primeiro grande conflito mundial, foi Fernando Maximiliano para Genebra, onde se encontravam sua mãe e suas irmãs *Alda*, *Elda* e *Carmem*, que lá estudavam.

Ao regressar ao Brasil, nos idos de 1915, dominando o francês, o inglês, o alemão, o espanhol e o latim, fez os preparatórios no antigo Colégio Paula Freitas, posteriormente denominado Instituto Lafayette.

Prestou Serviço Militar desde 11 de fevereiro de 1919 até 02 de janeiro de 1920, quando deu baixa no 56.º Batalhão de Caçadores — 3.ª Companhia, do Regimento de Infantaria. Durante esse período, foi guarda do Palácio do Catete, tendo servido na porta principal do palácio presidencial.

Fernando Maximiliano amava o Exército e, nele, fortaleceu e consolidou a admirável disciplina, que muito contribuiu para o pleno êxito em todas as suas atividades.

Após dar baixa, em janeiro de 1920, como reservista de primeira linha e primeira categoria, conforme consta em sua Caderneta de Reservista, foi incluído no 1.º Batalhão de Caçadores — 1.ª Companhia, a 14 de agosto de 1922, por efeito de mobilização, e, em 12 de setembro seguinte, ao ser desincorporado, por ordem do Exmo. Ministro da Guerra, foi elogiado pela exaçaõ no cumprimento de seus deveres para com a Pátria, pelo pronto atendimento ao seu chamado,

(*) Objetivando homenagear os grandes vultos do nosso Ministério Público, esboçamos, em rápidas cinzeladas, o perfil de Fernando Maximiliano, homem íntegro, impecável, extraordinário, cuja memória merece ser reverenciada com profundo respeito e imorredoura admiração.

honrando, dessarte, o compromisso assumido no juramento à Bandeira Nacional e concorrendo para o brilhantismo da *Grande Parada do Centenário* de nossa *Independência*.

Antes de concluir o Curso Jurídico na famosa Escola de Ciências Jurídicas e Sociais do Rio de Janeiro, em 1919, trabalhou como Auxiliar e Oficial de Gabinete do Ministério da Justiça, de 1.º de junho de 1915 a 15 de novembro de 1918.

Recebeu, emocionado, a notícia de sua designação, feita pelo seu próprio pai, *Carlos Maximiliano*, Ministro de Estado da Justiça e Negócios Interiores da Educação e Saúde, nos seguintes termos, em papel timbrado:

"Rio de Janeiro, 1.º de junho de 1915.

Declaro-vos para os fins convenientes, ter resolvido designar-vos para auxiliar os trabalhos do meu gabinete. Saúde e fraternidade

Ass. Carlos Maximiliano."

Em 12 de maio de 1920, foi nomeado por *Antonio Augusto Borges de Medeiros* para exercer o cargo de *Juiz Distrital* da sede do Município de Rosário. Posteriormente, a partir de 30 de julho de 1921, passou a exercer o mesmo cargo no Município de Uruguaiana, tendo ali permanecido até 23 de outubro de 1922.

Nomeado, em 04 de novembro de 1922, pelo *Presidente Epitácio Pessoa*, exerceu, com brilho, o cargo de *Procurador Seccional da República*, inicialmente no Rio Grande do Sul, até 1927, e, por último, no Estado de São Paulo, até 12 de maio de 1934.

Relevantes serviços prestou *Fernando Maximiliano* ao *Conselho Penitenciário* em seu estado natal e em São Paulo, concomitantemente com as funções de *Procurador da República*, nos dois Estados.

Após a Revolução de 1923, de acordo com o estipulado na Cláusula Décima da *Ata de Pacificação do Rio Grande do Sul — Tratado de Pedras Altas*, foi designado pelo *Governo da República*, fiador da paz, para, em caráter amistoso servir como "Fiscal da Regularidade do Alistamento do Processo Eleitoral."

Assis Brasil, em telegrama datado de 28 de janeiro de 1924, cumprimentou *Fernando Maximiliano* pela designação *supra* mencionada, com as palavras seguintes:

"Agradecendo atenciosa comunicação congratulo-me com V. Exa. pelo novo reconhecimento por parte do Governo do seu mérito profissional e moral nomeando-o Fiscal Eleitoral de acordo com o pacto de pacificação ponto aplaudi em tempo as intenções que nesse sentido me confiou o General Setembrino ponto esse cargo transitório e sui ge-

neris foi criado para proteção dos desamparados contra a possível prepotência aberta ou disfarçada dos detentores do mando pt. A Aliança Libertadora confia V. Exa. mostrará no desempenho dele continuador dos seus nobilitantes antecedentes defendendo a justiça com imparcial energia única proteção que ela reclama nonto. Atts. Sauds.

Ass. Assis. Brasil

Em carta datada de 09 de abril de 1931 endereçada ao filho *Fernando*, tentou o *Ministro Carlos Maximiliano* dissuadi-lo de continuar no exercício do cargo de *Procurador da República* no Estado de São Paulo.

Após acentuar ser "perigoso" o clima da capital desse grande Estado da União, procura convencê-lo a advogar em seu torrão natal.

De *Carlos Maximiliano*, pai amantíssimo, as palavras que se seguem:

"Não mais dê pontapés na sorte. Prepara-te e embarca para a fronteira. Em todo caso, se insistirem no medo, vem fazer advocacia e criação em Sta. Maria. Aqui, ou em Uru-guaiana, anunciaremos juntos, e eu irei lá. Afectuoso Abraço."

Não obstante o conselho paterno, prosseguiu *Fernando Maximiliano* na trilha iniciada, com galhardia, vencendo — gaúcho indômito — todas as barreiras.

Quer como Juiz, quer como representante da Fazenda Pública, depois no Ministério Público e na Alta Magistratura do Tribunal de Apelação do então Distrito Federal e no Tribunal de Justiça do ora extinto Estado da Guanabara, bem assim nos demais cargos que exerceu, *Fernando Maximiliano*, mercê de sua elevada cultura jurídica e das virtudes de caráter e de espírito, fez-se notar e admirar por todos os seus pares e pelos que tiveram o privilégio de o conhecer e com ele tratar.

Ingressou no Ministério Público do antigo Distrito Federal aos 23 de maio de 1934, tendo exercido o cargo de Curador de Órfãos durante dezessete (17) anos.

Foi promovido, em 1951, a Subprocurador da Justiça, cargo que exerceu com a costumeira eficiência até setembro de 1955, quando tomou posse do cargo de Procurador-Geral da Justiça do antigo Distrito Federal.

Foi luminosa sua trajetória no Ministério Público, que ele tanto amou, honrou e tão bem soube prestigiar, engrandecendo-o e incentivando a união, a confraternização e o perfeito entrosamento dos seus membros.

Eis o testemunho de dois brilhantes magistrados que assim se expressaram a respeito do desempenho magistral de Fernando Maximiliano no exercício da Curadoria de Órfãos:

I — “Ao Dr. Fernando Maximiliano — Terceiro Curador de Órfãos.

Tão intensamente contribuíram seus pareceres, escritos sempre com grande conhecimento da causa, saber jurídico, erudição e uma intransigente contemplação do aspecto moral — intensamente contribuíram, quer os adoptasse, deles divergisse eu, para que tenha, no exercício, durante cerca de onze meses, do cargo de Juiz da Segunda Vara de Órfãos e Ausentes, dado cumprimento a funções tão árduas que nunca poderia sem faltar aos ditames da consciência, despedir-me, antes de afirmar, com a expressão de uma alta e sincera admiração, os protestos de minha profunda gratidão. E é com satisfação que registro ter encontrado no homem público as mesmas peregrinas qualidades de cultura, de competência e de caráter que o distinguiram, quando, juntos, cursamos os bancos acadêmicos.

Rio de Janeiro, 21 de novembro de 1938.

Ass. Eduardo Espínola Filho.”

II — “Ilmo. Sr. Dr. Fernando Maximiliano Pereira dos Santos

Cessando, nesta data, as minhas funções de Juiz da 3.^a Vara de Órfãos e Sucessões, por motivo de promoção a desembargador do Tribunal de Apelação, apresento a V. Exa. as minhas despedidas de par com o testemunho pessoal de quanto foi profícua, ativa, zelosa e inteligente a sua atuação nos processos em que interveio na qualidade de defensor de incapazes, tornando-se alvo de minha admiração e particular estima, o que consigno com elevado apreço pelas suas aptidões de acurado cultor do Direito e inflexível propugnador da lei.

Saudações.

Ass. Álvaro Moutinho Ribeiro da Costa”.

Aos 13 de abril de 1942.

Fernando Maximiliano não contou falta nem gozou qualquer licença, até a data de 12 de outubro de 1955, quando deixou o cargo de Procurador-Geral do antigo Distrito Federal, para ser alçado ao Tribunal de Apelação, tendo sido nomeado Desembargador em 30 de setembro de 1955 e tomado posse em 15 de outubro seguinte.

No 1.º Congresso Interamericano do Ministério Público, realizada em São Paulo de 21 a 27 de novembro de 1954, do qual, com muita honra participei, teve o então Procurador-Geral do Distrito Federal destacada atuação nos debates travados em várias Comissões, durante o exame de Teses e Proposições apresentadas.

Nenhuma instituição é grande senão quando aqueles aos quais se cometeu realizá-la estão à altura da magnitude de sua tarefa.

Fernando Maximiliano dirigiu o nosso Ministério Público com mão segura, enérgica, imparcial, austero e sereno, como chefe de uma grande família, sem ferir, jamais, a independência dos membros do *Parquet*, condição que reputava essencial para que mantivessem o bastão de sua função, dignificando seu desempenho.

Reconhecia, como o notável espanhol *Santayana*, que o difícil é o que se faz agora; o impossível o que se faz daqui a pouco.

Durante o período em que dirigiu o Ministério Público do antigo Distrito Federal, graves e sérios problemas foram resolvidos com o equilíbrio, a correção e a urgência que se impunham.

A força da lei, segundo *Laski*, não está naqueles que a elaboram, senão na consciente atividade daqueles a quem incumbe fazê-la efetiva.

Entre outras expressivas distinções, foi — por Decreto de 17 de agosto de 1936, consoante o art. 1.º do Decreto n.º 254, de 1.º de agosto de 1935 — nomeado pelo Presidente Getúlio Vargas para substituir o ilustre Dr. Luiz Galloti na Comissão Revisora dos Atos do Governo Provisório, instituída nos termos do art. 18 das Disposições Transitórias da Constituição de 1934 e presidida pelo Exmo. Sr. Ministro Antonio Bento de Faria.

Foi, outrossim, igualmente designado pelo Presidente Vargas, em 27 de agosto de 1940, de acordo com o art. 32 do Decreto n.º 24.559, de 03 de julho de 1934, para integrar a Comissão Inspetora dos Estabelecimentos de Assistência a Psicopatas, chefiada pelo eminente Desembargador Antonio Vieira Braga.

No Tribunal de Apelação do antigo Distrito Federal e no Tribunal de Justiça do extinto Estado da Guanabara, pontificou com notória eficiência, grande zelo e acendrado amor pelo Direito e a Justiça, na Oitava Câmara Cível, da qual foi presidente diversas vezes, tendo tido a grandeza de abrir mão da Presidência da Câmara em favor de seus eminentes colegas Desembargadores Serpa Lopes, Sady de Gusmão e Bulhões de Carvalho.

Além disso, exerceu sempre o cargo de Presidente da Comissão de Inscrição nos Concursos para Juiz Substituto e foi, também, Presidente da Comissão que elaborou o Anteprojeto do Código de Organização Judiciária do Estado da Guanabara.

No biênio de 1965/1966, foi eleito Vice-Presidente do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Guanabara, tendo integrado, na ocasião, o Conselho da Magistratura.

Fernando Maximiliano, jurista de escol, tinha formação espartana.

Tal como *Rui Barbosa*, o sol não o pegava na cama. Deitava-se cerca das 21:00 horas, normalmente, e se levantava muito cedo. Tomava seu "chimarrão", fazia ginástica, tomava seu banho, assistia a Santa Missa das seis horas e depois trabalhava até a hora do almoço, saindo, em seguida para suas atividades habituais.

Aficcionado aos esportes, em geral, praticava a natação, o remo e a equitação. Torcia, nos campeonatos de *foot-ball*, pelo Fluminense e, antes que tal se convertesse em moda, fazia diariamente o *cooper*.

Gostava muito, também, da vida do campo, sensibilizando-se com as coisas da natureza.

Apreciava a ópera, notadamente "O Barbeiro de Sevilha", as operetas, o teatro — admirando Procópio Ferreira — e o cinema. O último filme que assistiu foi "A Condessa de Hong-Kong".

Quando Juiz Distrital em Uruguaiana, enamorou-se Fernando Maximiliano, perdidamente, de D. Izoletina de Oliveira Freitas (Gringuinha, na intimidade), jovem de peregrina beleza, cujo pai, Dr. José Antonio Bica de Freitas, era, à época, Juiz de Direito de Uruguaiana.

Conheceu-a Fernando Maximiliano na festa de casamento de seu irmão Sergio Freitas. Veio com ela a casar-se no dia 17 de dezembro de 1925, quando exercia o cargo de Procurador da República no Rio Grande do Sul.

Durante o período que antecedeu o casamento, recebeu Gringuinha de seu apaixonado noivo belíssimas cartas, conservadas, por ela com muito carinho.

Romântico, amava a poesia e gostava de declamar sobretudo os sonetos de Olavo Bilac e as trovas de Ademar Tavares. Deixava extravazar em suas missivas à noiva todo o seu carinho, mesclado com líricas promessas de eterno amor, que cumpriu até o fim de sua profícua existência, sempre devotado àquela que foi sua companheira e à família que constituiu.

Teve o casal três filhos: Leda Maximiliano Tavares, Carlos Maximiliano Neto, cuja vida foi ceifada aos quarenta e dois (42) anos de idade, tendo exercido, com raro brilho, as funções de Promotor Público e Curador de Justiça no extinto Estado da Guanabara, e Fernando Maximiliano Filho, que faleceu (02) anos após o seu nascimento.

Os dois primeiros deram ao casal Fernando e Gringinha seis (06) netos: Fernanda, João Carlos e João Roberto (filhos de Leda e Dr. João Tavares) e Fernando, Cláudia e Carlos (filhos de Carlos Maximiliano Neto e sua encantadora Rose), três (03) dos quais: Fernanda, João Roberto e Fernando, optaram pelo estudo do Direito, e, já diplomados, entregam-se às lides forenses, seguindo a tradição da família.

Profundamente religioso, católico praticante, com missa e comunhão diárias, durante cerca de trinta e cinco (35) anos, até a sua morte, era Fernando Maximiliano devoto de Santo Antonio, e costumava, às terças-feiras, acompanhado de sua Gringinha, assistir ao Santo Ofício no Convento de Santo Antonio.

Na Bíblia, seu livro de cabeceira, colhia subsídios valiosos para enrijecer sua fé, para ajudá-lo a vencer as intempéries da vida e a perdoar as ofensas, rendendo graças ao Senhor e cantando o seu Santo Nome.

Seguia, à risca, a regra inscrita no Salmo Cem:

“3 — Jamais porei defronte de meus olhos (em minha casa, sempre na inocência deste meu coração, eu andarei) seja o que for em que faltar justiça.

*O transgressor da lei, esse eu odeio:
em tempo algum não se unirá comigo.”*

Desse exemplar varão, que aliava à integridade de seu caráter, a mais profunda dedicação às suas funções, sem medo de errar, pode-se dizer: o homem certo para o lugar certo, em todos os cargos que exerceu.

REGINA MARIA PARISOT

Procuradora de Justiça



BIBLIOGRAFIA

ARION SAYÃO ROMITA — “O Poder Disciplinar do Empregador” (1980). (*)

Foi-me concedida pelo diretor da Revista a honra de trazer aos nossos leitores observações acerca da tese apresentada por Romita à disputa — e à vitória — ao cargo de Professor Titular de Direito do Trabalho, da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ).

O tema da tese tem relação direta com livro já publicado há cerca de dois anos pelo renomado autor com o título *A Subordinação no Contrato de Trabalho*, Ed. Forense, de excelente texto.

Embora guardando relação com o livro mencionado, a tese não é simples alongamento ou mera refundição deste. Não. É um desenvolvimento da idéia contida no livro mas partindo para a demonstração da antítese da subordinação: o poder do empregador no contrato de trabalho em relação à figura do empregado.

Divide o autor a tese em três títulos. No título I — Noções Propedêuticas — o autor traz as várias significações que habitualmente são atribuídas à expressão “poder jurídico”, culminando por afirmar que o direito privado moderno repele a existência de qualquer tipo de relação em que um dos sujeitos exerça supremacia sobre o outro.

Continuando a introdução o autor fixa-se na palavra disciplina, cerne de todo o estudo e base do exercício — mais que isso da própria existência — do poder do empregador na relação de emprego.

Ainda nas noções preliminares, Romita faz digressão acerca da figura do empregador, fixando como tal — em rigor de técnica — a pessoa física ou jurídica, abandonando, de consequência, a escola germânica que pretende ver na empresa, mera atividade organizada, sem personalidade jurídica, a qualidade de empregador.

Finalizando as noções propedêuticas, o renomado advogado e professor afirma a inexistência, no Brasil, de um Direito Disciplinar do Trabalho como ramo do Direito do Trabalho, pois que prefere a tradicional subdivisão em Direito Individual, Direito Coletivo, Direito Administrativo e Internacional do Trabalho, afirmando, o que é verdadeiro, que o Direito Disciplinar é parte do direito individual.

A primeira parte é terminada com discurso acerca da autonomia privada e da valorização da pessoa do trabalhador, na qual traça parâmetros para a manifestação da vontade estatal no campo do direito privado, com base no direito constitucional, principalmente balizando-se no princípio da liberdade individual em confronto com a ordem econômica e social.

No título II Romita realiza grande trabalho de pesquisa — embora negue que a tese seja um trabalho dessa natureza — do direito estrangeiro acerca do tema, envolvendo o direito europeu, incluindo aí o dos países socialistas e o dos comunistas, bem como o direito inglês, este de matiz diferenciada do direito formal que conhecemos, notadamente na questão do direito individual do trabalho. Ainda cuidando do Direito Estrangeiro, refere-se ao Direito de alguns países latino-americanos (México, Argentina etc...)

(*) Tese de concurso para professor titular da Universidade do Estado do Rio de Janeiro.

O último título — Direito Brasileiro — é, sem dúvida, a parte mais importante da tese e é desenvolvido em 106 páginas, começando por qualificar o empregador de sujeito ativo do poder disciplinar, já que, por óbvio, não pode na relação jurídica de emprego ser o empregado, subordinado por expressa definição legal (art. 3.º da CLT), investido desse poder jurídico.

Após incursionar por vários caminhos dentro da temática escolhida, o autor, antes das conclusões, enfoca as várias correntes doutrinárias que pretendem justificar a existência do poder jurídico que autoriza o empregador a praticar atos visando à manutenção da disciplina na empresa: traz também nesta parte estudo sobre os limites do poder disciplinar, notadamente no que toca à natureza das punições admitidas pelo ordenamento jurídico trabalhista.

Na parte conclusiva reputo de grande importância o tópico referente à possibilidade de limitação do poder disciplinar, com o que nascerá um direito disciplinar, para o que seria preciso assegurar o direito ao emprego — a perda do poder de rescisão pelo empregador.

Talvez os comentários feitos nem tenham tocado os pontos principais da tese, mas visaram, sobretudo, a tentar trazer ao leitor uma idéia do trabalho com o qual o autor conquistou — disputando com o brilhante Sergio Ferraz — a titularidade na mais importante Universidade sediada na área do Estado.

O que se espera é a publicação do trabalho.

ERTULEI LAUREANO MATOS

Promotor de Justiça

HUMBERTO PIRAGIBE MAGALHÃES e CHRISTÓVÃO PIRAGIBE TOSTES MALTA — *Dicionário Jurídico, Edições Trabalhistas S.A., 3.ª edição, 2 volumes, 1981.*

Tarefa sobremodo honrosa e a um só tempo simples é a apresentação dessa nova obra dos renomados cultores da nossa ciência jurídica, Drs. Humberto Piragibe Magalhães e Christóvão Piragibe Tostes Malta.

O lastro literário que possuiu, no campo do estudo do direito, por si só, recomenda essa 3.ª edição do Dicionário.

Conjugando palavras comuns dos praxistas, expressões de profundo cunho científico e, até mesmo, brocados latinos, os autores auferiram numa simbiose singular um produto que, em regra, vem apresentado em obras distintas.

Perfazem os autores, com propriedade e oportunidade, o exame dos vocábulos, estendendo-se na análise dos mesmos, quando necessário, apresentando por outro lado sucinta explicação naquilo que se compatibilize com síntese da expressão. Nesse particular, ingressam por vezes os autores nas diversas áreas do direito, por onde gravitam os conceitos enfocados. Não escapou sequer à argúcia e elegância dos autores a digressão histórica de determinados institutos eleitos.

O rigor científico constante, demonstrando-se a cada passo a pertinência jurídica da expressão, ao ramo público ou privado correspondente, numa abordagem tão ampla que se pode dizer completa.

Assim *v.g.*, são tratados os institutos da *imputabilidade, da contravenção penal, da cautio muclana, do impulso processual, inadimplemento etc.*

A utilidade da obra, a sua eficácia prática, é sentida por todos aqueles que lidam com esse horizonte inesgotável, inatingível que é o D. Objetivo.

Inúmeras são as ocasiões em que determinadas expressões nos vêm à mente, sem que de pronto consigamos captar-lhe a pertinência. Pois bem, aí se posta mais um mérito desse vocabulário jurídico, que pela sua extensão coloca diante de nós a exata reflexão do tema com a multimoda das suas implicações.

Como conseqüência, destina-se a produção jurídica, ora apresentada, a todos os níveis do conhecimento dessa dileta ciência, dos discentes aos mais experimentados cultores.

A pena dos autores já é de todos conhecida, através de volumes como *A Conferência no Processo Trabalhista*, *Dicionário de Doutrina Trabalhista*, *Acidente do Trabalho e Direito Social*.

Os novos volumes acompanham a tradição da escrita lógica, racional e leal dos autores, razão pela qual a sua recomendação é imperiosa, como destaque nas bibliotecas dos nossos valores.

LUIZ FUX

Promotor de Justiça

JAMES TUBENCHLAK — *Crise Social e Delinqüência*, Livraria Freitas Bastos S.A., 1.^a edição, 1981.

Em conversa recente com o autor da obra *Crise Social e Delinqüência*, o amigo e colega *James Tubenchlak*, quando do lançamento de seu livro na Faculdade de Direito de Valença, onde, diga-se, o êxito foi além das expectativas do próprio autor, ouvi do mesmo que nesta poligrafia (caráter que empresto pela variedade de fatores analisados) dava uma guinada de postura em face da fenomenologia do delito.

Realmente, de uma colocação estritamente técnica no livro *Teoria do Crime*, onde *ex professor* é abordado o crime dentro em uma visão estritamente jurídica, vê-se, hoje, um *James* um tanto em desencanto e abandonando a contextura do cientista para voltar sua observação um ponto aquém, não para o fenômeno em si, mas para o que o cerca, envolve e determina.

Não é um trabalho jurídico, nem sociológico, porque sem pretensões científicas.

Mais à conta de um ensaio — basta atentar para o final reticente — o autor põe o problema em discussão, na tentativa de atingir e sensibilizar os sanitaristas sociais que todos pretendemos ser *surtout* os "indiferentes"... principalmente estes.

Não há certo ou errado, nem quis o autor assumir ares de pitonisa. Não há vaticínio, mas constatações.

Questionar é início de reação e *Crise Social e Delinqüência* sintetiza esta idéia, básica e fundamentalmente.

É denúncia mesmo que merece ser "recebida", porque a narrativa é de perigo concreto para muitos e já de dano para outros, em um concurso que o autor pretende não coonestar. A postulação ainda é de segurança, cautelar e já por isto em atraso, quando deveria ser satisfativa... no entanto, as limitações são próprias do autor, que mais não pode "pedir". Há prenúncio de *Leviatã*... *Hobbes* aplaude.

É grito para que se altere. É pregão de anti-época.

Já disse *Carrara* que não há conceito criminológico de crime. Crime é entidade normativa, de estritos padrões e contornos jurídicos. A seu modo, aqui e agora, prova-se mais que isto. Não se pode dissociar o crime da tessitura social de que ele é resultante e aquela principal adjuvante (ou mesmo determinante?).

Como *Olavo Bilac* viu o viajor em "Abyssus" (*Sarças de Fogo*), nos caminhamos para o último verso:

*"Falta-lhe o solo aos pés: recua e corre, Vacila
e grita, luta e se ensangüenta, e rola e tomba,
e se espedança e morre..."*

Tem razão *Millor Fernandes* quando diz que o autor põe o dedo na ferida. Resta sentir e reagir e xingar ou gritar ou pensar ou... calar. E todos seremos felizes para sempre.

Parabéns, *James Tubenchlak*, nem só o crime é sinal de vitalidade, coragem para socialmente escandir suas causas e falhas do que esta af, também o é.

ANTONIO CARLOS DÓS SANTOS BITENCOURT

Promotor de Justiça

MARCIO KLANG — “*A Teoria da Imprevisão e a Revisão Judicial dos Contratos no Direito Brasileiro Vigente*”, 1981. (*)

É com prazer que faço a apresentação deste trabalho que em breve será publicado, possibilitando o acesso ao mesmo por todos.

Klang, com seu habitual cuidado, fez metuculoso estudo a respeito da Teoria da Imprevisão no Direito Contratual, na sistemática legal vigente no nosso país, abordando a posição recente da Doutrina e da Jurisprudência relativa a tão interessante mas tormentoso assunto, como deixa evidenciado o grande número de obras que tratam do assunto e as numerosas correntes que fundamentam a imprevisão.

Partindo da Definição da Teoria da Imprevisão, após Introdução onde é trazido à baila o momento histórico em que nasceu a cláusula *rebus sic stantibus* em comparação com o momento atual, onde ela sobrevive, o Autor examina uma a uma as Teorias que fundamentam a Imprevisão, com rara clareza e percuciência, criticando e assumindo posições justificadamente.

Em seguida, aborda a problemática da Teoria da Imprevisão e a Cláusula de Escala Móvel, distinguindo-as, apontando suas afinidades e diferenças, trazendo à luz casos concretos que fixam e deixam claro estas diferenças, em exposição didaticamente irrepreensível e de enorme utilidade, sabendo-se quão freqüente é a confusão entre elas.

Examina, então, a Teoria da Imprevisão e a Doutrina Atual dos Contratos, nacional e estrangeira, para, subseqüentemente, situá-la nos Anteprojetos de Código de Obrigações e de Código Civil do Brasil, com o exame de cada um dos dispositivos dos aludidos Anteprojetos que consagraram, na Lei, a Teoria em questão.

Depois, em estudo atualíssimo, examina a Teoria da Imprevisão frente à Lei 6.899, de 8 de abril de 1981, que veio atender aos anseios de toda a comunidade jurídica nacional, com a instituição da correção monetária sobre os débitos judiciais e outros, terminando com a esdrúxula e absurda distinção entre dívida de valor e dinheiro que havia se instalado na Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Finalmente, Klang termina o trabalho com o capítulo da “Teoria da Imprevisão e a Recente Jurisprudência Brasileira”, onde são apresentados arestos selecionados que deixam evidente a atualidade e utilidade da referida Teoria.

Por último, o Autor apresenta suas conclusões, articuladamente, afirmando, entre outras coisas, que a Teoria da Imprevisão é instrumento jurídico de adaptação do Direito aos fatos e que, no mundo atual, muito mais se justifica sua presença por vivermos numa época de incertezas e instabilidade, onde as mudanças são súbitas e rápidas e onde hoje há paz e amanhã guerra.

(*) Dissertação de Mestrado.

Outrossim, esclarece que é pacífica a adoção, pela doutrina e jurisprudência, da revisão judicial dos contratos com base na teoria da imprevisão, sintetizando conclusões conseqüentes deste excelente estudo feito sobre o assunto.

Logo, como dissemos, o trabalho será publicado e a obra não poderá faltar a todos aqueles que lidam com o Direito Civil e, particularmente, com o Direito das Obrigações.

CARLOS MACHADO VIANNA

Promotor de Justiça e
Prof. de Dir. Civil da Fac.
de Direito da USU

MURILLO RENAULT LEITE — *Registro de Imóveis*, Edição Saraiva, 1981, 211 páginas.

A propriedade imobiliária, que no Brasil era privilégio de poucos, passou nos últimos tempos, em belo processo socializante, a ter número enorme de titulares, que aumentam de ano para ano. Realmente, com os loteamentos para fins residenciais dos terrenos próximos às cidades, com os edifícios de vários andares levantados nas zonas urbanas para atender à explosão demográfica e com as leis agrárias ensejando ao homem do campo a aquisição da terra — possibilitou-se a difusão da propriedade imobiliária. Daí a grande importância, para tanta gente, do Registro de Imóveis, pois é através de seus Cartórios, instalados na vastidão do território brasileiro, que a propriedade se transmite com a segurança de nosso sistema imobiliário. Urge, pois, para a orientação principalmente dessa grande massa de pessoas, que, à guisa de comentários, surjam trabalhos interpretativos da legislação atinente ao Registro de Imóveis, mormente em face da nova Lei 6.015, de 31 de dezembro de 1973, que sob o influxo renovador alterou a legislação anterior, adotando o sistema fundiário com a criação da matrícula do imóvel. Atendendo a esse reclamo, Murillo Renault Leite, em elegante edição da Saraiva com 211 páginas, acaba de publicar seu "Registro de Imóveis". O Autor tem todos os predicados para a tarefa a que se propôs: é jurista consagrado, com vários e elucidativos estudos publicados notadamente sobre assuntos do direito imobiliário; é ativo advogado com militância principalmente no ramo imobiliário; foi serventuário da Justiça, tendo haurido na "oficina" do Registro de Imóveis onde serviu a vivência de todas as suas questões. O Autor, antes de tudo, fez uma obra útil, pois ao alcance, pela simplicidade, clareza, objetividade e senso didático da exposição, de quantos, mesmos os leigos da ciência jurídica, têm alguma coisa a resolver no Registro de Imóveis. A atual lei disciplinadora do Registro de Imóveis, analisada artigo por artigo, mereceu, nos excelentes comentários do Autor, os encômios no que tem de bom e as críticas construtivas no que apresenta de imperfeito, sendo de acen-tuar que várias inovações consagradas na lei comentada resultaram de sugestões do Autor. Mercê de seu poder de síntese, tudo elucidou o Autor sobre o Registro de Imóveis nas 211 páginas do volume; vários de seus comentários constituem verdadeiras monografias condensadas (v.g. a fls. 35 a 43 a tese de que todas as servidões devem ser registradas). Tendo em vista a finalidade objetiva de propiciar de pronto a solução das questões relativas ao Registro de Imóveis, pode-se dizer que, com os seus comentários, Murillo Renault Leite está para o vigente Regulamento de Registro Públicos como o estiveram Philadelpho Azevedo para o Regulamento de 1928 e Waldemar Loureiro para o Regulamento de 1939.

LUIZ POLLI

Procurador da Justiça (aposentado)



LEGISLAÇÃO

LEIS FEDERAIS

LEI N.º 6.989, DE 05 DE MAIO DE 1982

Dispõe sobre filiação partidária em caso de incorporação de partidos políticos, e dá outras providências.

O Presidente da República

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1.º — A alínea “c” do § 4.º e o § 5.º do artigo 110 da Lei n.º 5.682, de 21 de julho de 1971, passam a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 110 —

§ 4.º —

c) filiar-se, no prazo de seis meses, a outro partido que não o incorporador, não se lhe aplicando o disposto no § 3.º do artigo 67 desta Lei.

§ 5.º — A partir da eleição do Diretório Nacional, escolhido em convenção conjunta, qualquer filiado ao Partido incorporador poderá exercer, no prazo de seis meses, as faculdades previstas no parágrafo anterior, limitada a impugnação estabelecida na alínea “a” à convenção conjunta e atos subseqüentes, e vedada a filiação prevista na alínea “c” ao partido que tiver tomado a iniciativa de incorporação.
.....”

Art. 2.º — Aos titulares de mandatos eletivos que usarem da faculdade concedida na alínea “c” do § 4.º e no § 5.º do artigo 110 da Lei n.º 5.682, de 21 de julho de 1971, não se aplica o disposto no artigo 72 da referida Lei.

Art. 3.º — O artigo 3.º da Lei n.º 5.782, de 6 de junho de 1972, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 3.º — No caso de incorporação de partidos, os filiados que utilizarem a faculdade concedida pelos § 4.º, “c”, e § 5.º do artigo 110 da Lei n.º 5.682, de 21 de julho de 1971, ficam dispensados dos prazos estabelecidos nos artigos 1.º e 2.º desta Lei para se candidatarem a cargos eletivos.”

Art. 4.º — Fica revogada a alínea “c” do inciso IX do artigo 146, da Lei n.º 4.737, de 15 de julho de 1965 (Código Eleitoral).

Art. 5.º — Ao artigo 175, § 2.º, da Lei n.º 4.737, de 15 de julho de 1965 (Código Eleitoral), é acrescido o seguinte inciso:

“Art. 175 —

§ 2.º —

IV — se o eleitor escrever apenas a sigla partidária, não indicando o candidato de sua preferência”.

Art. 6.º — Fica revogado o inciso I do artigo 176 da Lei n.º 4.737, de 15 de julho de 1965 (Código Eleitoral), renumerando-se os demais.

Art. 7.º — O inciso II do artigo 177 da Lei n.º 4.737, de 15 de julho de 1965 (Código Eleitoral), passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 177 —

II — se o eleitor escrever o nome de um candidato e o número correspondente a outro da mesma legenda ou não, contar-se-á o voto para o candidato cujo nome foi escrito e para a legenda a que pertence, salvo se ocorrer a hipótese prevista no n.º IV do artigo anterior.”

Art. 8.º — Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, retroagindo seus efeitos a 2 de fevereiro de 1982.

Brasília, em 5 de maio de 1982; 161.º da Independência e 94.º da República.

JOÃO FIGUEIREDO

Ibrahim Abi-Ackel

DECRETO N.º 87.040, DE 17 DE MARÇO DE 1982

Especifica áreas indispensáveis à segurança nacional insuscetíveis de usucapião especial e dá outras providências.

O Presidente da República, no uso da atribuição que lhe confere o artigo 81, item III, da Constituição e tendo em vista o artigo 3.º, parágrafo único, da Lei n.º 6.969, de 10 de dezembro de 1981, ouvido o Conselho de Segurança Nacional,

DECRETA:

Art. 1.º — O usucapião especial, a que se refere a Lei n.º 6.969, de 10 de dezembro de 1981, abrange as terras particulares, e as terras públicas devolutas, em geral, sob ressalva do disposto neste Decreto.

Art. 2.º — São indispensáveis à segurança nacional as terras devolutas de que trata o Decreto-lei n.º 1.164, de 1.º de abril de 1971, alterado pelo Decreto-lei n.º 1.243, de 30 de outubro de 1972, pela Lei n.º 5.917, de 10 de setembro de 1973, e pelos Decretos-leis n.ºs 1.473, de 13 de julho de 1976, e 1.868, de 30 de março de 1981, e a Faixa de Fronteira definida na Lei n.º 6.634, de 02 de maio de 1979.

Art. 3.º — O usucapião especial não ocorrerá na faixa interna de 150km (cento e cinquenta quilômetros) de largura, paralela à linha divisória terrestre do território nacional, designada como Faixa de Fronteira.

Art. 4.º — Nas áreas indispensáveis à segurança nacional suscetíveis de prescrição aquisitiva, o usucapião por estrangeiro residente no país não dispensa a observância do disposto no artigo 7.º da Lei n.º 5.709, de 7 de outubro de 1971, por força da determinação constante do § 34 do artigo 153 da Constituição Federal.

Parágrafo único — Na hipótese deste artigo, o assentimento prévio da Secretaria-Geral do Conselho de Segurança Nacional se inclui entre os pressupostos necessários à aquisição por usucapião especial.

Art. 5.º — São insuscetíveis de usucapião os imóveis de uso das Forças Armadas ou destinados a seus fins e serviços, e os terrenos de marinha e seus acrescidos, essenciais à execução da política de segurança nacional, assim como quaisquer outras terras públicas não devolutas.

Art. 6.º — Este Decreto entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Brasília, 17 de março de 1982; 161.º da Independência e 94.º da República.

JOÃO FIGUEIREDO
Ibrahim Abi-Ackel
José Ubirajara Coelho de Souza Timm
Daniilo Venturini

Leis Estaduais

(*) EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 22, DE 1982

“Altera a redação do § 4.º do art. 87 da Constituição estadual”.

Art. 1.º — O § 4.º do art. 87 da Constituição estadual passa a vigorar com a redação seguinte:

“Art. 87 —

§ 4.º — Ao aprovado em concurso público de provas ou de provas e títulos é assegurado o provimento no cargo, no período de validade do concurso, obedecida a ordem de classificação final.”

Art. 2.º — Esta Emenda Constitucional entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário, inclusive o § 3.º do mesmo art. 87.

Rio de Janeiro, 31 de março de 1982.

JORGE LEITE — Presidente; ROCKEFELER DE LIMA — 1.º Vice-Presidente; VICTORINO JAMES — 2.º Vice-Presidente; JOSÉ CARLOS LACERDA — 3.º Vice-Presidente; DARCY BRUM — 1.º Secretário; GERALDO DI BIASE — 2.º Secretário; GERALDO ARAÚJO — 3.º Secretário; PEDRO FERREIRA DA SILVA — 4.º Secretário; ALUÍSIO GAMA — 5.º Secretário.

(*) Publicada no Diário do Poder Legislativo de 1-04-82.

LEI COMPLEMENTAR N.º 28, DE 21 DE MAIO DE 1982

Dispõe sobre a organização do Ministério Público estadual junto ao Poder Judiciário, adaptando-o à Lei Complementar federal n.º 40, de 14 de dezembro de 1981, e dá outras providências.

O GOVERNADOR DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO — Faço saber a Assembléia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

LIVRO I

Do Ministério Público

TÍTULO I

CAPÍTULO ÚNICO

Disposições Preliminares

Art. 1.º — Esta lei complementar regula a organização do Ministério Público do Estado, as atribuições e o funcionamento dos seus órgãos e dispõe sobre o regime jurídico de seus membros.

Art. 2.º — O Ministério Público, instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado, é responsável, perante o Judiciário, pela defesa da ordem jurídica e dos interesses indisponíveis da sociedade e pela fiel observância da Constituição e das leis.

Art. 3.º — São princípios institucionais do Ministério Público a unidade, a indivisibilidade e a autonomia funcional.

Art. 4.º — São funções institucionais do Ministério Público:

I — velar pela observância da Constituição e das leis, e promover-lhes a execução;

II — promover a ação penal pública;

III — promover a ação civil pública, nos termos da lei.

TÍTULO II

Da Organização do Ministério Público

CAPÍTULO I

Dos Órgãos do Ministério Público

Art. 5.º — O Ministério Público será organizado em carreira e terá autonomia administrativa e financeira, dispondo de dotação orçamentária própria.

Art. 6.º — O Ministério Público será integrado pelos seguintes órgãos:

I — de administração superior:

- a) Procuradoria-Geral de Justiça;
- b) Subprocuradoria-Geral de Justiça;
- c) Colégio de Procuradores;
- d) Conselho Superior do Ministério Público;
- e) Corregedoria-Geral do Ministério Público.

II — de execução:

- a) no segundo grau de jurisdição: o Procurador-Geral de Justiça e os Procuradores de Justiça;
- b) no primeiro grau de jurisdição:
 - 1 — os Curadores de Justiça;
 - 2 — os Promotores de Justiça.

Parágrafo único — Os órgãos do Ministério Público atuam judicialmente perante o Poder Judiciário e extrajudicialmente nos limites de suas atribuições legais.

CAPÍTULO II

Das Atribuições dos Órgãos do Ministério Público

Seção I

Da Chefia do Ministério Público e da Procuradoria-Geral da Justiça

Art. 7.º — O Ministério Público e a Procuradoria-Geral da Justiça terão por Chefe o Procurador-Geral da Justiça, nomeado em comissão pelo Governador do Estado, na forma da Constituição Estadual.

Art. 8.º — O Procurador-Geral de Justiça será substituído, em suas faltas e impedimentos, pelo 1.º Subprocurador-Geral de Justiça.

Parágrafo único — Em caso de suspeição, o Procurador-Geral de Justiça será substituído pelo Procurador de Justiça mais antigo.

Art. 9.º — O Procurador-Geral de Justiça terá prerrogativas e representação de Secretário de Estado.

Art. 10 — Incumbe ao Procurador-Geral de Justiça, especialmente, além de outras atribuições que lhe sejam conferidas por lei ou que forem inerentes a seu cargo:

I — representar ao Tribunal de Justiça para assegurar a observância pelos Municípios, dos princípios indicados na Constituição estadual, bem como para promover a execução de lei, de ordem ou decisão judicial, para o fim de intervenção, nos termos do art. 15, § 3.º, letra "d", da Constituição;

II — convocar, integrar e presidir os órgãos colegiados, especialmente o Colégio de Procuradores e o Conselho Superior do Ministério Público;

III — representar ao Governador do Estado sobre a remoção de membro do Ministério Público, com fundamento em conveniência de serviço;

IV — designar o Corregedor-Geral do Ministério Público, dentre lista tríplice indicada pelo Colégio dos Procuradores;

V — designar, na forma da lei, membro do Ministério Público do Estado para o desempenho de funções administrativas ou processuais afetas à instituição;

VI — autorizar membro do Ministério Público a afastar-se do Estado, em objeto de serviço;

VII — avocar, excepcional e fundamentadamente, inquéritos policiais em andamento, onde não houver delegado de carreira;

VIII — indicar ao Governador o nome do mais antigo membro na categoria, para o efeito de promoção por antigüidade;

IX — despachar com o Governador do Estado o expediente do Ministério Público;

X — encaminhar expediente para nomeação, exoneração ou aposentadoria no Quadro do Ministério Público;

XI — editar Resoluções e expedir instruções aos órgãos do Ministério Público;

XII — propor demissão ou cassação de aposentadoria de membro do Ministério Público;

XIII — fazer indicações ao Governador do Estado para provimento de cargos em comissão da Procuradoria-Geral de Justiça;

XIV — indicar membro do Ministério Público que deva integrar o Conselho Penitenciário;

XV — apresentar, no início de cada exercício, relatório das atividades do Ministério Público, durante o ano anterior;

XVI — instaurar processo administrativo;

XVII — baixar atos de lotação e de designação dos membros do Ministério Público;

XVIII — promover a abertura de concursos para provimento de cargos efetivos do Ministério Público;

XIX — adir ao Gabinete, no interesse do serviço, membros do Ministério Público;

XX — aplicar penas disciplinares aos membros do Ministério Público, na forma desta lei;

XXI — determinar exames de sanidade para verificação de incapacidade física e mental dos membros do Ministério Público;

XXII — expedir atos de remoção voluntária de membros do Ministério Público;

XXIII — dirimir conflitos e dúvidas de atribuições entre os órgãos do Ministério Público, ouvido o Conselho Superior, se julgar conveniente;

XXIV — indicar, quando determinado pelo Governador, membro do Ministério Público para integrar Comissão de Inquérito;

XXV — requisitar, através dos respectivos Secretários de Estado, dos órgãos da administração pública documentos, exames, diligências e esclarecimentos necessários à atuação do Ministério Público;

XXVI — comunicar ao Procurador-Geral da República a ocorrência de crime comum ou de responsabilidade, quando a ele couber a iniciativa da ação penal;

XXVII — avocar atribuição específica de qualquer membro do Ministério Público para desempenhá-la pessoalmente ou por delegação;

XXVIII — suscitar conflitos de competência e de jurisdição e opinar nos suscitados;

XXIX — tomar ciência pessoalmente ou por delegação das decisões proferidas pelos órgãos do Poder Judiciário junto aos quais atuar e delas recorrer;

XXX — representar ao Tribunal de Justiça, por iniciativa própria ou mediante provocação do Governador, de Prefeito ou de Presidente de Câmara Municipal interessada, no sentido da declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo municipal;

XXXI — representar no sentido da intervenção estadual em Município para assegurar a observância, no âmbito deste, dos princípios constitucionais indicados em legislação específica, e para prover à execução de lei ou de ordem ou decisão judiciárias;

XXXII — oferecer denúncia, designar outro órgão do Ministério Público para fazê-lo, ou insistir no pedido de arquivamento, nos casos previstos em lei;

XXXIII — requisitar autos arquivados, promover seu desarquivamento e, se for o caso, oferecer denúncia ou designar outro órgão do Ministério Público para fazê-lo;

XXXIV — aditar a denúncia, quando couber o aditamento e o órgão que funciona na ação penal se recusar a fazê-lo, ou designar outro órgão para que o faça;

XXXV — arquivar sindicância, inquérito policial, flagrante e representação, quando for da sua atribuição a propositura da ação penal;

XXXVI — representar ao Tribunal de Justiça, ao Conselho da Magistratura e ao Corregedor-Geral da Justiça, conforme o caso, sobre faltas disciplinares dos magistrados, serventuários e auxiliares da Justiça;

XXXVII — requerer medidas necessárias à verificação da incapacidade física ou mental dos magistrados, serventuários e auxiliares da Justiça, promovendo, nos termos da lei, seu afastamento;

XXXVIII — oferecer ou encaminhar ao Corregedor-Geral de Justiça representação sobre retardamento de feitos;

XXXIX — comunicar aos órgãos do Poder Público interessados, as decisões proferidas nas arguições de inconstitucionalidade de leis e de atos normativos municipais, bem como nas representações para intervenção em Municípios;

XL — representar à Ordem dos Advogados sobre faltas cometidas pelos nela inscritos;

XLI — atuar, como órgão do Ministério Público, junto aos órgãos do Poder Judiciário, especialmente perante os Tribunais Plenos e Conselho da Magistratura, assistindo as respectivas sessões e fazendo uso da palavra para intervir em qualquer assunto ou feito;

XLII — emitir parecer nos processos de competência dos órgãos judiciários junto aos quais lhes cabe especialmente atuar e nos demais que entender;

XLIII — exercer as funções atribuídas ao Ministério Público pela legislação processual penal, nos feitos de competência originária dos Tribunais;

XLIV — delegar aos Subprocuradores-Gerais, quando entender conveniente, atribuições relativas à concessão de férias, licenças, aposentadorias e outras vantagens, bem como às demais providências relativas à administração da Procuradoria-Geral de Justiça.

Seção II

Da Subprocuradoria-Geral de Justiça

Art. 11 — A Subprocuradoria-Geral de Justiça é exercida pelos 1.º e 2.º Subprocuradores-Gerais de Justiça nomeados pelo Governador do Estado, por indicação do Procurador-Geral de Justiça, dentre os Procuradores de Justiça.

Art. 12 — Incumbe ao 1.º Subprocurador-Geral de Justiça, que terá prerrogativas e representação de Subsecretário de Estado:

I — substituir o Procurador-Geral em suas faltas, impedimentos, licenças e férias;

II — auxiliar o Procurador-Geral na solução de questões administrativas, inclusive do pessoal e dos membros do Ministério Público, agindo por si e por delegação;

III — auxiliar o Procurador-Geral nos contatos com autoridades e com o público, em geral, no que concerne a assuntos da Procuradoria-Geral de Justiça.

Art. 13 — Incumbe ao 2.º Subprocurador-Geral de Justiça:

I — substituir o 1.º Subprocurador-Geral em suas faltas, impedimentos, licenças e férias;

II — auxiliar o Procurador-Geral em suas atividades perante os órgãos do Poder Judiciário;

III — desincumbir-se das tarefas e delegações que lhe forem atribuídas pelo Procurador-Geral.

Seção III

Do Colégio de Procuradores

Art. 14 — O Colégio de Procuradores é integrado pelos Procuradores de Justiça, sendo suas atribuições exercidas pelo Órgão Especial de que trata o art. 15 desta lei, e é presidido pelo Procurador-Geral.

Art. 15 — O Órgão Especial é integrado pelos 10 (dez) Procuradores de Justiça mais antigo na classe, e por 10 (dez) outros eleitos pelo Colégio de Procuradores, para um mandato de 2 (dois) anos, e pelo Procurador-Geral que o preside.

Art. 16 — Incumbe ao Órgão Especial:

- I — elaborar o seu Regimento Interno;
- II — organizar lista tríplice para escolha do Corregedor-Geral do Ministério Público, quando ocorrer a vacância da função;
- III — eleger 1 (um) Procurador de Justiça para compor o Conselho Superior do Ministério Público;
- IV — opinar sobre qualquer assunto que lhe seja submetido pelo Procurador-Geral;
- V — exercer as demais atribuições que lhe forem deferidas por lei.

Seção IV

Do Conselho Superior do Ministério Público

Art. 17 — Incumbe ao Conselho Superior do Ministério Público fiscalizar e superintender a atuação do Ministério Público, bem como velar pelos seus princípios institucionais.

Art. 18 — O Conselho Superior do Ministério Público é constituído pelo Procurador-Geral de Justiça, que o preside e integra, pelos 1.º e 2.º Subprocuradores-Gerais de Justiça, pelo Corregedor-Geral do Ministério Público, por (um) Procurador de Justiça eleito pelo Órgão Especial, e por 1 (um) Procurador de Justiça eleito pelos Promotores de Justiça, para um mandato de 2 (dois) anos, proibida a reeleição.

§ 1.º — Juntamente com os dois integrantes do Conselho eleitos, e pela mesma forma, serão escolhidos 2 (dois) Suplentes para cada um, na forma das instruções a serem baixadas pelo Procurador-Geral.

§ 2.º — O Procurador-Geral, além de seu voto de membro, terá o de qualidade.

Art. 19 — São atribuições do Conselho Superior do Ministério Público:

- I — elaborar o seu Regimento Interno;
- II — opinar nos processos que tratem de remoção ou demissão de membro do Ministério Público, exceto nos de remoção por conveniência de serviço (Constituição federal, art. 95, § 1.º *in fine*);
- III — opinar sobre recomendações sem caráter normativo, a serem feitas aos órgãos do Ministério Público para o desempenho de suas funções, nos casos em que se mostrar conveniente a atuação uniforme;
- IV — deliberar sobre instauração de processo administrativo, sem prejuízo da iniciativa do Procurador-Geral;
- V — opinar sobre afastamento de membro do Ministério Público, sem prejuízo da iniciativa do Procurador-Geral;
- VI — decidir sobre o resultado do estágio probatório;
- VII — indicar os representantes do Ministério Público que integrarão comissão de concurso;
- VIII — indicar, em lista tríplice, os candidatos à promoção por merecimento;

IX — opinar nas representações oferecidas contra membros do Ministério Público;

X — regular a forma pela qual será manifestada a recusa da promoção;

XI — propor ao Procurador-Geral, sem prejuízo da iniciativa deste, a aplicação de penas disciplinares aos membros do Ministério Público;

XII — representar ao Procurador-Geral sobre qualquer assunto que interesse à organização do Ministério Público ou à disciplina de seus membros;

XIII — opinar sobre a conveniência das remoções por permuta dos membros do Ministério Público;

XIV — indicar ao Procurador-Geral o membro do Ministério Público a ser removido a pedido.

Art. 20 — As eleições para o Conselho serão realizadas 60 (sessenta) dias antes do término do mandato dos Conselheiros em exercício.

Parágrafo único — As eleições serão realizadas em conformidade com as instruções baixadas pelo Procurador-Geral.

Seção V

Da Corregedoria-Geral do Ministério Público

Art. 21 — A Corregedoria-Geral do Ministério Público será exercida por Procurador de Justiça, designado pelo Procurador-Geral, de lista tríplice indicada pelo Órgão Especial.

Art. 22 — Incumbe ao Corregedor-Geral:

I — inspecionar, em caráter permanente ou extraordinário, a atividade dos membros do Ministério Público, observado erros, abusos, omissões e distorções, recomendando sua correção, bem como, se for o caso, a aplicação das sanções pertinentes;

II — apresentar ao Procurador-Geral, no início de cada exercício, relatório dos serviços desenvolvidos no ano anterior;

III — receber e processar as representações contra os membros do Ministério Público, encaminhando-as com parecer, ao Procurador-Geral;

IV — prestar ao Conselho Superior, em caráter sigiloso, as informações que lhe forem solicitadas;

V — requisitar, através do Procurador-Geral, de autoridade pública certidões, exames, diligências, processos e esclarecimentos necessários ao exercício de suas atribuições;

VI — receber e analisar os relatórios dos órgãos do Ministério Público, sugerindo ao Procurador-Geral o que for conveniente;

VII — exercer outras atribuições inerentes à sua função ou que sejam determinadas pelo Procurador-Geral;

VIII — manter atualizado, na Corregedoria-Geral do Ministério Público, prontuário, referente a cada um dos seus membros, para o efeito da promoção por merecimento.

Seção VI

Dos Órgãos de Execução

Art. 23 — Incumbe ao Procurador-Geral e aos Procuradores de Justiça as funções específicas dos membros do Ministério Público Estadual, na segunda instância, e aos Promotores de Justiça, na primeira.

Art. 24 — São atribuições dos membros do Ministério Público:

I — promover diligências e requisitar documentos, certidões e informações de qualquer repartição pública ou órgão federal, estadual ou municipal, da administração direta ou indireta, ressalvadas as hipóteses legais de sigilo e de segurança nacional, podendo dirigir-se a qualquer autoridade;

II — expedir notificações;

III — acompanhar atos investigatórios junto a organismos policiais ou administrativos, quando assim considerarem conveniente à apuração de infrações penais, ou se designados pelo Procurador-Geral;

IV — requisitar informações, resguardando o direito de sigilo;

V — assumir a direção de inquéritos policiais, quando designados pelo Procurador-Geral, na hipótese do art. 10, inciso VII.

Parágrafo único — O representante do Ministério Público, que tiver assento junto aos Tribunais Plenos ou seu Órgão Especial, e às Câmaras, Turmas ou Sessões Especializadas, participará de todos os julgamentos, pedindo a palavra quando julgar necessário e sempre sustentando oralmente, nos casos em que for parte ou naqueles em que intervém como fiscal de lei.

Seção VII

Dos Procuradores de Justiça

Art. 25 — Incumbe especificamente aos Procuradores de Justiça:

I — atuar perante os Tribunais, emitindo parecer nos processos em que, facultativa ou obrigatoriamente, o Ministério Público funcione;

II — exercer, junto aos Tribunais, as funções que lhes forem delegadas pelo Procurador-Geral;

III — comunicar ao Procurador-Geral, em caráter reservado, as irregularidades e deficiências na atuação dos órgãos do Ministério Público de 1.^a instância, observadas nos processos em que oficiarem;

IV — tomar ciência pessoal das decisões proferidas pelos órgãos do Poder Judiciário, junto aos quais atuarem, ou por delegação do Procurador-Geral, recorrendo nos casos pertinentes, sem prejuízo da iniciativa do Procurador-Geral.

Parágrafo único — A função do Ministério Público, junto aos Tribunais, salvo junto ao Tribunal do Júri, somente poderá ser exercida por titular do cargo de Procurador de Justiça, vedada a sua substituição por Promotor de Justiça.

Seção VIII

Das Curadorias de Justiça

Art. 26 — As Curadorias de Justiça são os órgãos de execução do Ministério Público, com atribuições cíveis e administrativas perante a Primeira Instância do Poder Judiciário Estadual ou na esfera extrajudicial.

Art. 27 — As Curadorias de Justiça são as seguintes:

I — Curadorias de Família;

II — Curadorias de Ausentes, Órfãos e Interditos;

III — Curadorias de Resíduos;

IV — Curadorias da Fazenda Pública;

V — Curadorias de Fundações;

VI — Curadorias de Massas Falidas;

- VII — Curadorias de Registros Públicos;
- VIII — Curadorias de Acidentes do Trabalho;
- IX — Curadorias de Menores;
- X — Curadorias de Registro Civil.

Art. 28 — Compete aos Curadores de Família, no respectivo foro:

I — propor as ações de iniciativa do Ministério Público, quando de competência do Juízo de Família;

II — requerer, quando necessário, a nomeação de curador especial, se essa função não couber a outrem;

III — velar pelos direitos dos incapazes, em caso de revelia ou de defesa insuficiente por parte de seus representantes legais;

IV — promover, em benefício, dos incapazes, quando da competência dos Juízos de Família, as medidas cuja iniciativa pertença ao Ministério Público, especialmente nomeação e remoção de tutores, prestação das respectivas contas, buscas e apreensões, suspensão e perda do pátrio poder e inscrição de hipoteca legal;

V — funcionar, como fiscal da lei, em todos os termos das causas de competência do foro de família;

VI — intervir, quando necessário, na celebração das escrituras relativas a vendas de bens de incapazes sujeitos à jurisdição do foro de família.

Art. 29 — Compete aos Curadores de Ausentes, Órfãos e Interditos:

I — funcionar em todos os termos de inventários, arrolamentos e partilhas em que sejam interessados incapazes ou ausentes;

II — requerer interdição ou promover a defesa do interditando, quando terceiro for o requerente, na forma do Código de Processo Civil;

III — funcionar nos requerimentos de tutelas de menores cujos pais sejam falecidos, interditos ou declarados ausentes;

IV — requerer ou funcionar como fiscal da lei nos processos que se refiram à exigência de garantias legais dos tutores, curadores e administradores provisórios; a autorização aos mesmos para a prática de atos; o suprimento de consentimento de incapazes e a remoção ou substituição de seus representantes;

V — promover as providências cabíveis em benefício dos incapazes, inclusive a inscrição de hipoteca legal;

VI — fiscalizar, sempre que necessário, o tratamento dispensado aos interditos, inclusive nos estabelecimentos aos quais se recolham psicopatas;

VII — exigir a prestação de contas de tutores, curadores, administradores provisórios e inventariantes, providenciar para o exato cumprimento de seus deveres, nos processos de competência do Juízo de Órfãos e Sucessões, em que forem interessados incapazes;

VIII — defender, no foro orfanológico, os direitos dos incapazes, nos casos de revelia ou de defesa insuficiente por parte dos respectivos representantes legais;

IX — assistir a praças e leilões públicos de bens de incapazes e, facultativamente, a outras diligências, intervindo nesses atos e usando das providências necessárias;

X — fiscalizar a conveniente aplicação dos bens de incapazes;

XI — funcionar nos processos relativos a bens de ausentes, cumprindo e fazendo cumprir o disposto no Código Civil e nas demais leis sobre a matéria;

XII — requerer a arrecadação de bens ausentes, assistindo, pessoalmente, às diligências;

XIII — requerer a abertura da sucessão provisória ou definitiva do ausente e promover o respectivo processo até sentença final;

XIV — funcionar em todos os termos de arrolamento e do inventário dos bens de ausentes, nas habilitações de herdeiros e justificações de dívidas que neles se fizerem;

XV — requerer, quando necessário, a nomeação de curador especial para representar o réu preso, bem como o revel citado por edital ou com hora certa;

XVI — requerer, quando necessário, a nomeação de curador especial que represente a herança do ausente em juízo;

XVII — funcionar nos processos cujo objeto envolva interesse público evidenciado pela natureza da lide ou qualidade da parte, salvo nos da competência das Varas de Fazenda Pública;

XVIII — promover a ação cível, nela prosseguir ou intervir, em matéria que envolva questão prejudicial de processo criminal;

XIX — exercer perante as Varas Cíveis qualquer outra atribuição conferida por lei ao Ministério Público, quando não atribuída, especialmente, a outro órgão;

XX — entregar aos depositários judiciais os bens arrecadados e tê-los sob sua vigilância;

XXI — promover, mediante autorização do juiz, a venda dos bens de fácil deterioração, ou de guarda ou conservação dispendiosa ou arriscada;

XXII — promover, mediante autorização do juiz, a venda e o arrendamento dos bens imóveis do ausente, nos casos e pelas formas legais;

XXIII — dar ciência às autoridades consulares da existência de herança de bens de ausentes estrangeiros;

XXIV — promover o recolhimento de dinheiro, títulos de crédito e outros valores móveis pertencentes a ausentes aos estabelecimentos competentes;

XXV — prestar contas, em juízo, da administração dos valores recebidos e apresentar, em anexo ao seu relatório anual, relação dos valores arrecadados e da respectiva aplicação, sob pena de procedimento disciplinar;

XXVI — intervir, quando necessário, na celebração das escrituras relativas à venda de bens de incapazes sujeitos à jurisdição do foro orfanológico;

XXVII — inspecionar, sempre que necessário, os estabelecimentos a que são recolhidos psicopatas.

Parágrafo único — Nas prestações de contas dos Curadores de Ausentes, Órfãos e Interditos e dos Depositários Judiciais, relativamente aos bens que tenham recebido ou administrado, funcionarão os Curadores de Resíduos.

Art. 30 — Compete aos Curadores de Resíduos:

I — funcionar em todos os termos dos processos relativos a testamentos e codicilos, bem como nos inventários e arrolamentos que lhes sejam conexos;

II — promover a exibição dos testamentos em juízo e a intimação dos testamenteiros, para dar-lhes cumprimento;

III — opinar, obrigatoriamente, sobre a interpretação das verbas testamentárias, velando pelo respeito à vontade do testador;

IV — promover as medidas necessárias à execução dos testamentos, à boa administração e conservação dos bens deixados pelo testador;

V — requerer a prestação de contas dos testamenteiros e a remoção daqueles que se mostrarem negligentes ou desonestos;

VI — promover a arrecadação dos resíduos, quer para entrega à Fazenda Pública, quer para cumprimento dos testamentos;

VII — requerer e promover o cumprimento dos legados pios;

VIII — promover a prestação de contas de pessoas físicas ou jurídicas que hajam recebido doação ou legado com encargo, bem como as medidas reclamadas pelo inadimplemento das obrigações;

IX — promover, em geral, a observância do disposto na legislação civil sobre sucessão testamentária;

X — funcionar em todos os termos dos processos relativos a usufrutos, fideicomissos, bem como no de inscrição, sub-rogação e extinção de cláusulas ou gravames;

XI — funcionar nos procesos relativos à herança jacente e a bens vagos;

XII — Assistir aos leilões e praças relativos a feitos em que oficiarem.

Art. 31 — Compete aos Curadores da Fazenda Pública exercer as funções atribuídas por lei ao Ministério Público, inclusive as que correspondam às demais curadorias especializadas, no tocante aos feitos da competência das Varas da Fazenda Pública.

Art. 32 — Compete aos Curadores de Fundações:

I — velar pelas fundações que tenham sede ou atuem no território de sua Comarca;

II — fiscalizar a regularidade dos atos de dotação de bens para constituição de fundações e os atos constitutivos destas, aprovando seus estatutos e respectivas alterações e provendo as medidas necessárias ao regular funcionamento destas entidades;

III — examinar as contas prestadas anualmente pelas fundações, aprovando-as ou não;

IV — exigir a prestação de contas por parte dos administradores de fundação que as não apresentem no prazo e na forma regulares;

V — fiscalizar o funcionamento das fundações, para controle da adequação da atividade da instituição a seus fins, e da legalidade e pertinência dos atos de seus administradores, levando em conta as disposições legais e regulamentares;

VI — promover a realização de auditorias, estudos atuariais e técnicos, e perícias, correndo as despesas por conta da entidade fiscalizada;

VII — comparecer, quando necessário, às dependências das fundações e às reuniões dos órgãos destas, com a faculdade de discussão das matérias, nas mesmas condições asseguradas aos membros daqueles órgãos;

VIII — promover a remoção de administradores das fundações, nos casos de gestão irregular ou ruínosa e a nomeação de quem os substitua;

IX — promover a declaração de invalidade ou de ineficácia de atos praticados pelos administradores das fundações;

X — receber ou requisitar relatórios, orçamentos, planos de custeio, elementos contábeis, informações, cópias autenticadas de atas, de atos gerais, regulamentares e especiais dos administradores das entidades e demais documentos que interessem à fiscalização das fundações;

XI — apreciar os pedidos de alienação e de oneração de bens patrimoniais das fundações;

XII — elaborar os estatutos das fundações, submetendo-se à aprovação judicial, nos casos previstos em lei;

XIII — determinar as alterações estatutárias necessárias à consecução dos fins fundacionais;

XIV — promover a extinção das fundações, nos casos legais;

XV — atuar pelo Ministério Público, como parte, nos feitos de interesse das fundações e nos mesmos intervir como fiscal da lei, nos termos do art. 82, III, do Código de Processo Civil;

XVI — promover outras medidas administrativas ou judiciais pertinentes ao exercício de sua Curadoria.

§ 1.º — Dos atos dos Curadores de Fundações caberá recursos para o Procurador-Geral de Justiça.

§ 2.º — Não se aplica o disposto neste artigo às fundações instituídas pelo Poder Público e sujeitas à supervisão administrativa.

Art. 33 — Compete aos Curadores de Massas Falidas:

I — exercer as atribuições que as leis cometem ao Ministério Público em matéria de falência e concordata e de insolvência regulada por legislação processual civil;

II — funcionar nos processos de falência e concordata e em todas as ações e reclamações sobre bens e interesses relativos à massa falida, podendo impugnar as habilitações de crédito, os pedidos de restituição e os embargos de terceiros, ainda que não contestados ou impugnados;

III — assistir, obrigatoriamente, à arrecadação dos livros, papéis, documentos e bens do falido, bem como às praças e aos leilões dos bens da massa e do concordatário;

IV — intervir em todos os termos dos processos de falência, de concordata e de insolvência, requerendo e promovendo o que for necessário ao seu andamento e encerramento dentro dos prazos legais;

V — officiar nas prestações de contas do síndico e de outros administradores da massa, assim como dos leiloeiros, e promover as que não forem apresentadas no prazo legal;

VI — dizer sobre o relatório final para encerramento da falência e apresentá-lo, quando não o tiver feito o síndico, na forma da lei;

VII — promover a destituição do síndico e do comissário;

VIII — comparecer, salvo quando impedido por serviço inadiável, do cargo, às assembléias de credores para deliberação sobre o modo de realização do ativo;

IX — fiscalizar o recolhimento dos dinheiros da massa ao estabelecimento competente;

X — officiar nos pedidos de extinção das obrigações do falido e do devedor insolvente;

XI — opinar sobre a exposição do síndico e as alegações dos credores, no inquérito judicial;

XII — opinar sobre o pedido do concordatário para alienar ou onerar bens próprios ou de terceiros, que garantam o cumprimento da concordata, e sobre a venda ou transferência de seu estabelecimento comercial;

XIII — promover os atos necessários à efetivação de garantia oferecida na concordata, e neles intervir;

XIV — funcionar em todos os termos do processo de liquidação forçada das sociedades de economia coletiva;

XV — officiar no processo de homologação judicial das deliberações que alterem cláusulas de contrato de empréstimo por debêntures;

XVI — promover a ação penal, nos casos previstos na legislação falimentar, e acompanhá-la no juízo competente, com as mesmas atribuições dos Promotores de Justiça.

Art. 34 — Compete aos Curadores de Registros Públicos:

I — funcionar em todos os processos judiciais ou administrativos de competência dos juízos de registros públicos;

II — opinar sobre dúvidas e reclamações dos serventuários;

III — exercer fiscalização permanente sobre as serventias sujeitas à jurisdição dos juízes de registros públicos.

Art. 35 — Compete aos Curadores de Registro Civil:

I — funcionar em todos os processos da competência dos juízos do registro civil das pessoas naturais, inclusive nas habilitações para casamento, dispensas de proclamas, alterações de nomes e justificações, assistindo à tomada de provas, notadamente a testemunhal, e recorrer, quando entender pertinente, das decisões proferidas;

II — promover, nos casos legais, anotações, averbações, retificações, cancelamentos ou restabelecimentos de assentamentos dos atos do estado civil;

III — velar, especialmente, pelos direitos dos incapazes, nos processos em que funcionarem, e pela regularidade das averbações das sentenças judiciais, inclusive as de nulidade ou anulação de casamento;

IV — inspecionar, periodicamente, os livros de assentamento do registro civil das pessoas naturais;

V — representar contra qualquer falta ou omissão concernente ao registro civil das pessoas naturais, para fins disciplinares e de repressão penal;

VI — representar às autoridades competentes, para aplicação das disposições penais cominadas pela legislação civil, em matéria de casamento.

Art. 36 — Compete aos Curadores de Acidentes do Trabalho:

I — exercer as atribuições conferidas ao Ministério Público pela legislação especial de acidentes do trabalho;

II — prestar assistência judiciária gratuita às vítimas de acidente do trabalho ou aos seus beneficiários;

III — impugnar convenções ou acordos contrários à Lei ou ao interesse das vítimas ou de beneficiários desta;

IV — requerer as providências necessárias à assistência médico-hospitalar devido à vítima de acidentes do trabalho.

Art. 37 — Compete aos Curadores de Menores:

I — exercer todas as atribuições conferidas ao Ministério Público pela legislação especial relativa a menores, promovendo a aplicação das medidas pertinentes, quando se tratar de fatos definidos como infrações penais;

II — funcionar em todos os termos dos processos judiciais ou administrativos da competência dos Juízes de Menores;

III — exercer as atribuições de Curador de Família e de Órfãos e Interditos, nos processos mencionados no inciso anterior;

IV — intervir, sempre que necessário, nas escrituras relativas a menores abandonados;

V — promover os processos por infração das normas legais e regulamentares de proteção e assistência a menores;

VI — ter sob sua vigilância e inspecionar os asilos de menores e quaisquer instituições públicas ou privadas ligadas a menores, promovendo o que for conveniente à proteção destes;

VII — velar pelo cumprimento das normas legais e regulamentares pertinentes a menores, a seu trabalho, aos costumes e à censura de espetáculos públicos, tendo, para isso, no exercício de suas funções, livre acesso a todos os locais, públicos ou particulares, em que se torne necessária a sua presença;

VIII — requerer ao Juiz mandado para a apreensão e destruição, se for o caso, de quaisquer publicações, impressos, material fotográfico e fonográfico, desenhos e pinturas ofensivos aos bons costumes e prejudiciais à formação moral dos menores;

IX — representar à autoridade competente sobre a atuação dos comissários de menores;

X — praticar os atos atribuídos ao Ministério Público no tocante ao poder de polícia administrativa relativa a menores;

XI — promover a apreensão e a internação de menores abandonados ou infratores;

XII — officiar, nos feitos relativos a assentamentos do registro civil de menores abandonados;

XIII — promover inquirições e exames para verificação do estado físico, mental, moral e econômico de menores e seus responsáveis;

XIV — requisitar a colaboração de autoridades policiais e dos serviços médicos, hospitalares, educacionais e de assistência social do Estado, para o desempenho de suas atribuições;

XV — fiscalizar a atuação das autoridades e dos agentes policiais, no trato das questões relativas a menores;

XVI — promover a punição dos pais e responsáveis omissos quanto à instrução obrigatória do menor;

XVII — promover a repressão à mendicância e à exploração do trabalho do menor;

XVIII — participar, quando necessário, das reuniões de entidades públicas e privadas de proteção e assistência a menores;

XIX — promover, quando necessário, a nomeação de curador especial do ofendido menor de 18 (dezoito) anos, nos casos de ação penal pública condicionada ou de ação privada.

Art. 38 — As Curadorias de Justiça nas Comarcas de segunda entrância e na primeira entrância onde houver mais de uma Vara, terão as atribuições próprias de todas as Curadorias, perante o Juízo junto ao qual atuam.

Parágrafo único — Em caso de colisão de interesses atendidos pela Curadoria seu titular manifestará impedimento em relação à tutela de um deles, para efeito de sua substituição.

Art. 39 — Nas Comarcas onde houver mais de uma Curadoria de Justiça de igual especialidade, serão as mesmas numeradas ordinalmente.

Art. 40 — No exercício das funções de curadoria, os Promotores de Justiça serão denominados Curadores.

Parágrafo único — As funções de curadoria nas Comarcas de um só Juízo são atribuídas à respectiva Promotoria de Justiça.

Art. 41 — Aos membros do Ministério Público com exercício nas Curadorias de Justiça e Promotorias de Justiça, nas Comarcas do Interior, caberá atuar perante a Justiça Eleitoral e representar a União nos casos e na forma prevista na legislação federal, e na presente lei.

Seção IX

Das Promotorias de Justiça

Art. 42 — As Promotorias de Justiça são órgãos de execução do Ministério Público com atribuições criminais e administrativas perante a Primeira Instância do Poder Judiciário Estadual.

Art. 43 — Incumbe aos Promotores de Justiça:

I — propor ação penal pública, oferecer denúncia substitutiva e libelo e aditar queixa;

II — assistir obrigatoriamente à instrução criminal, intervindo em todos os termos de qualquer processo penal, inclusive na fase de execução, nos pedidos de prisão, de seu relaxamento, de prestação de fiança, de livramento condicional e demais incidentes;

III — requerer prisão preventiva;

IV — promover o andamento dos feitos criminais, ressalvados os casos em que por lei essa responsabilidade caiba a outrem; a execução das decisões e sentenças naqueles proferidas; a expedição de cartas de guia; aplicação das penas principais e acessórias e das medidas de segurança, requisitando diretamente às autoridades competentes diligências e documentos necessários à repressão dos delitos e captura de criminosos;

V — exercer, em geral, perante os Juízes de Primeira Instância da Justiça Estadual, as atribuições que são explícitas ou implicitamente conferidas ao Ministério Público pelas leis processuais penais;

VI — promover diligências e requisitar documentos, certidões e informações de qualquer repartição pública ou órgão federal, estadual ou municipal, da administração direta ou indireta, ressalvadas as hipóteses legais de sigilo e de segurança nacional, podendo dirigir-se diretamente a qualquer autoridade;

VII — expedir notificações;

VIII — acompanhar atos investigatórios junto a organismos policiais ou administrativos, quando assim considerarem conveniente à apuração de infrações penais, dentro da área de suas atribuições, ou de designados pelo Procurador-Geral de Justiça;

IX — assumir a direção dos inquéritos policiais, quando designados pelo Procurador-Geral, nos termos do art. 10, inciso VII;

X — inspecionar os Distritos Policiais e demais dependências da Polícia Judiciária, requerendo ao Juiz o que for pertinente ao interesse processual penal e à preservação dos direitos e garantias individuais, e representando ao Procurador-Geral quanto às irregularidades administrativas que verificar;

XI — inspecionar as cadeias e prisões, seja qual for sua vinculação administrativa, promovendo junto ao Juízo as medidas necessárias à preservação dos direitos e garantias individuais, da higiene e da decência no tratamento dos presos, com o rigoroso cumprimento das leis e das sentenças;

XII — fiscalizar os presos na execução das precatórias policiais e promover o que for necessário ao seu cumprimento;

XIII — fiscalizar o cumprimento dos mandados de prisão, as requisições e demais medidas determinadas pelos órgãos judiciais e do Ministério Público;

XIV — requisitar a abertura de inquérito policial e a prática de quaisquer outros atos investigatórios, bem como promover a volta de inquérito à autoridade policial, enquanto não oferecida a denúncia, para novas diligências e investigações imprescindíveis ao seu oferecimento, dando ciência imediata ao Procurador-Geral do pedido de abertura do inquérito;

XV — acompanhar inquéritos e procedimentos administrativos e diligências em órgãos públicos estaduais e municipais, quer da Administração Direta, quer na Indireta, quando conveniente a assistência do Ministério Público a critério e por determinação do Procurador-Geral;

XVI — acompanhar inquéritos e procedimentos administrativos instaurados pela Justiça Estadual, mediante designação do Procurador-Geral;

XVII — exercer outras atribuições de seu cargo por determinação do Procurador-Geral.

Seção X

Das Promotorias de Justiça Regionais

Art. 44 — As Promotorias de Justiça Regionais são órgãos de execução do Ministério Público junto às Regiões adiante indicadas com funções de auxílio ou substituição.

Art. 45 — São Regiões do Ministério Público:

I — Região Especial do Ministério Público, correspondente à Comarca da Capital;

II — Primeira Região do Ministério Público que abrange todo o território do Estado com exclusão da Comarca da Capital;

III — demais Regiões do Ministério Público, numeradas ordinalmente, da segunda em diante, e que abrangem grupos de órgãos do Ministério Público nas Comarcas do Interior.

Parágrafo único — Os Promotores lotados nas Promotorias de Justiça Regionais terão exercício na forma estabelecida nos artigos desta lei.

Art. 46 — Caberá ao Governador do Estado, mediante indicação do Procurador-Geral de Justiça, discriminar as regiões referidas no inciso III do artigo anterior.

§ 1.º — Aplica-se às Regiões do Ministério Público o disposto no art. 47 e seu parágrafo único.

§ 2.º — O exercício por lotação ou designação nas Regiões do Ministério Público não importará preferência em matéria de promoção.

Seção XI

Da Criação e da Identificação dos Órgãos de Execução

Art. 47 — Cabe ao Governador do Estado, mediante indicação do Procurador-Geral, criar ou modificar, dentro das espécies previstas nesta lei, órgãos de execução, e extinguir os vagos.

Parágrafo único — A correspondência dos órgãos de execução do Ministério Público com os órgãos judiciários somente poderá ser alterada nos casos de inexistência de titular dos primeiros ou de extinção ou transformação dos últimos.

Art. 48 — Junto a cada órgão judiciário perante o qual atue o Ministério Público, haverá um ou mais órgãos deste último.

Parágrafo único — Na Comarca da Capital poderá haver um mesmo órgão do Ministério Público para corresponder a mais de um órgão judiciário cível.

Art. 49 — Os órgãos de execução do Ministério Público identificam-se da seguinte forma:

I — Procuradorias de Justiça;

II — Curadorias de Justiça e Promotorias de Justiça da Comarca da Capital;

III — Curadorias de Justiça e Promotorias de Justiça das Comarcas de Barra Mansa, Campos, Duque de Caxias, Magé, Nilópolis, Niterói, Nova Friburgo, Nova Iguaçu, Petrópolis, São Gonçalo, São João de Meriti, Teresópolis, Três Rios e Volta Redonda;

IV — Curadorias e Promotorias da Comarca de Angra dos Reis, Araruama, Barra do Pirai, Bom Jardim, Bom Jesus do Itabapoana, Cabo Frio, Cachoeiras de Macacu, Cambuci, Cantagalo, Carmo, Casimiro de Abreu, Conceição de Macabu, Cordeiro, Duas Barras, Engenheiro Paulo de Frontin, Itaboraí, Itaguaí, Itaocara, Itaperuna, Laje do Muriaé, Macaé, Mangaratiba, Maricá, Miguel Pereira, Mendes, Miracema, Natividade, Paracambi, Paraíba do Sul, Parati, Pirai, Porciúncula, Resende, Rio Bonito, Rio Claro, Rio das Flores, Santo Antônio de Pádua, São Fidélis, São João da Barra, São Pedro da Aldeia, São Sebastião do Alto, Sapucaia, Siquemema, Silva Jardim, Sumidouro, Trajano de Moraes, Valença e Vassouras;

V — Promotorias de Justiça Regionais.

LIVRO II

Dos Membros do Ministério Público

TÍTULO I

Da Carreira

CAPÍTULO I

Da Composição

Art. 50 — O Ministério Público do Estado é constituído de quadro permanente, compreendendo as classes de Procuradores de Justiça, Promotores de Justiça de 1.^a Categoria e Promotores de Justiça de 2.^a Categoria, estruturadas o em carreira, agrupando cada classe os cargos da mesma denominação e iguais atribuições e responsabilidades.

CAPÍTULO II

Do Preenchimento em Órgão de Execução do Ministério Público

Seção I

Da Lotação e da Designação

Art. 51 — O preenchimento dos órgãos de execução do Ministério Público é feito por lotação e por designação.

Art. 52 — Os membros do Ministério Público exercerão nos órgãos de execução, funções como titular, ou em auxílio ou substituição do titular.

Art. 53 — Cada membro do Ministério Público, terá lotação em um órgão de execução do Ministério Público.

Art. 54 — Aos Procuradores de Justiça cabe a titularidade, por lotação, das Procuradorias de Justiça.

Art. 55 — Os Promotores de Justiça de 1.^a Categoria são titulares, mediante lotação, dos órgãos indicados nos incisos II e III do art. 49 desta lei.

Art. 56 — Os Promotores de Justiça de 2.^a Categoria são titulares, mediante lotação, das Promotorias de Justiça Regionais e dos Órgãos de atuação mencionados nos incisos IV e V do art. 49 desta lei.

Art. 57 — Os Procuradores de Justiça poderão ser designados para, em auxílio ou em substituição, funcionar em Procuradorias de Justiça diversas daquelas em que estejam lotados.

Art. 58 — Os Promotores de Justiça de 1.^a Categoria poderão ser designados para exercício, em auxílio, nas Procuradorias de Justiça, nas Curadorias de Justiça e Promotorias de Justiça, da Comarca da Capital e nos órgãos de execução indicados no inciso III do art. 49.

Art. 59 — Os Promotores de Justiça de 2.^a Categoria poderão ser designados para exercício, em auxílio ou em substituição, nos órgãos de execução constantes dos incisos II e III do art. 49.

Art. 60 — Os Promotores de Justiça da Região Especial do Ministério Público serão designados para exercício, em auxílio ou em substituição, nas Curadorias de Justiça e Promotorias de Justiça da Comarca da Capital.

Art. 61 — Os Promotores de Justiça da Primeira Região do Ministério Público exercerão, por designação, funções de auxílio ou de substituição, em qualquer órgão de atuação das Comarcas do interior do Estado.

Art. 62 — Os Promotores de Justiça das demais Regiões do Ministério Público exercerão, por designação, funções de auxílio ou de substituição nos órgãos de atuação abrangidos pelas respectivas Regiões.

Art. 63 — Aos membros do Ministério Público do antigo Estado da Guanabara será assegurado sempre o exercício na Comarca do Rio de Janeiro.

§ 1.º — Quando membro do Ministério Público do extinto Estado da Guanabara for promovido a cargo oriundo do Quadro III, da Primeira Instância, poderá permanecer na Comarca do Rio de Janeiro, à disposição do Procurador-Geral, para exercício, mediante designação, das funções próprias da classe a que foi promovido.

§ 2.º — O membro do Ministério Público do antigo Estado do Rio de Janeiro quando promovido a cargo proveniente do Quadro II, na Primeira Instância, ficará afastado de sua nova lotação, à disposição do Procurador-Geral, para exercício, mediante designação, em qualquer dos órgãos de atuação de sua classe nas Comarcas compreendidas na Região Metropolitana do Estado, excetuada a da Capital, sem prejuízo do disposto no art. 67.

§ 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 preferência terão os membros do Ministério Público do extinto Estado do Rio de Janeiro em relação aos órgãos de atuação previstos nos incisos III e IV do art. 49 e às Promotorias de Justiça Regionais das Regiões do Ministério Público referentes às Comarcas do Interior.

Art. 64 — Os membros do Ministério Público do antigo Estado do Rio de Janeiro promovidos a cargos oriundos do extinto Quadro II, na Primeira Instância, poderão exercer as respectivas funções em suas novas lotações, em órgãos de atuação da Comarca da Capital, observados os limites quantitativos que forem fixados por instrução normativa do Conselho Superior do Ministério Público, tendo em vista o número de cargos existentes, na data desta lei, de Curadores de Justiça e Promotores Públicos no referido Quadro II, na Primeira Categoria e de Promotores Substitutos do mesmo Quadro, na Segunda Categoria.

Parágrafo único — Ficam excluídos da limitação prevista neste artigo os órgãos de atuação que vierem a ser instruídos em decorrência da criação de novos cargos, inclusive por força desta lei.

Art. 65 — 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 correspondente 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 atuação 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.

Seção II

Da Remoção

Art. 66 — A remoção de membro do Ministério Público de um órgão de atuação para outro da mesma classe é voluntária, unilateral ou por permuta, ou compulsória, sempre por ato do Procurador-Geral.

Art. 67 — A remoção de membro do Ministério Público oriundo do extinto Estado do Rio de Janeiro para órgão de atuação relativo à Comarca do Rio de Janeiro e a de membro do Ministério Público proveniente do antigo Estado da Guanabara para órgão de exercício relativo à Comarca do Interior do Estado somente se dará por permuta.

§ 1.º — Não se aplica ao membro do Ministério Público que for removido na forma prevista neste artigo o disposto no § 3.º deste artigo.

§ 2.º — A remoção voluntária unilateral poderá ocorrer nas hipóteses previstas neste artigo, quando órgãos de atuação vierem a ser instituídos em decorrência da criação de novos cargos, inclusive por força desta lei.

§ 3.º — O disposto no parágrafo anterior prevalecerá para os Promotores de Justiça de 2.ª Categoria oriundos do antigo Quadro III, à medida que se forem vagando os cargos da respectiva classe ocupados por membros do Ministério Público provenientes do antigo Quadro II, desde que não haja remanescente deste último Quadro na Terceira Categoria de igual modo se procederá em relação aos Promotores de Justiça de Primeira Categoria oriundos do antigo Quadro III, quando não mais houver remanescente do Quadro II na Segunda Categoria.

§ 4.º — Os membros do Ministério Público oriundos do antigo Quadro III terão preferência sobre os que tiverem ingressado na carreira após o início de vigência desta lei, na remoção para órgão de atuação da Comarca da Capital.

§ 5.º — Os membros do Ministério Público, do antigo Estado da Guanabara, na hipótese prevista no art. 63, terão sempre preferência para lotação nos cargos que ocorrerem em órgão de execução de sua classe, relativo à Comarca da Capital, obedecida a respectiva ordem de antiguidade.

Art. 68 — 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 antiguidade de classe.

Art. 69 — Os requerimentos de remoção voluntária unilateral deverão ser dirigidos ao Procurador-Geral, no prazo, improrrogável de 5 (cinco) dias, contados da data em que for publicado no órgão oficial o aviso para remoção.

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.

Art. 70 — No caso previsto no art. 91, inciso V, da Constituição Estadual, a remoção ficará subordinada aos critérios desta lei, conferindo-se, porém, ao interessado preferência em relação aos concorrentes em igualdade de condições.

Art. 71 — A remoção por permuta, admissível entre membros do Ministério Público da mesma classe, dependerá de requerimento conjunto dirigido ao Procurador-Geral e de manifestação do Conselho Superior, que apreciará o pedido em função da conveniência do serviço e da posição pelos interessados na lista de antiguidade.

Parágrafo único — É vedada a permuta entre membros do Ministério Público:

I — quando um dos permutantes estiver habilitado à promoção por antiguidade em razão da existência de vaga na classe superior;

II — no período de 1 (um) ano antes do limite de idade para a aposentadoria compulsória de qualquer dos permutantes.

Art. 72 — A remoção compulsória somente se fará, com fundamento na conveniência do serviço, após indicação motivada do Procurador-Geral de Justiça que, a respeito, representará ao Governador do Estado no sentido de autorizá-la.

§ 1.º — Enquanto a remoção compulsória não se efetivar, por falta de vaga, o membro do Ministério Público terá exercício em outro órgão de atuação de igual classe, mediante designação do Procurador-Geral.

§ 2.º — Em caso de remoção compulsória de membro do Ministério Público oriundo do antigo Estado da Guanabara, ela somente será feita para órgão de atuação de sua classe na Comarca da Capital.

CAPÍTULO II

Do Provimento Originário

Seção I

Do Concurso

Art. 73 — O ingresso nos cargos iniciais da carreira dependerá de aprovação prévia em concurso público de provas e títulos, organizado e realizado pela Procuradoria-Geral de Justiça, com a participação do Conselho Seccional de Ordem dos Advogados do Brasil.

§ 1.º — O Conselho Superior do Ministério Público elaborará o Regulamento do Concurso, importando a publicação na abertura das inscrições trinta dias após, pelo prazo de trinta dias, prorrogáveis por igual prazo, se necessário, a critério do Procurador-Geral.

§ 2.º — Publicado o Regulamento, o Procurador-Geral oficiará ao Conselho Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil, solicitando a indicação de representante seu para compor uma das Bancas Examinadoras e o Conselho Superior do Ministério Público indicará ao Procurador-Geral os Membros do Ministério Público que as integrarão.

Art. 74 — Para inscrição no Concurso, os interessados deverão satisfazer os seguintes requisitos:

I — ser brasileiro e bacharel em direito e ter no máximo 50 (cinquenta) anos de idade à data do pedido de inscrição;

II — prova de identidade;

III — ser considerado idôneo, mediante atestado firmado por 2 (dois) membros do Ministério Público ou do Poder Judiciário.

Parágrafo único — Será dispensado o limite de idade máximo para o funcionário efetivo do Estado e do Município do Rio de Janeiro, este quando transferido do serviço público estadual para o municipal, nos termos da Lei Complementar Federal n.º 20, de 1.º de julho de 1974.

Art. 75 — Dentro de 15 (quinze) dias após o encerramento das inscrições, o Procurador-Geral da Justiça fará publicar a relação dos candidatos inscritos, devendo a primeira prova ser realizada 30 (trinta) dias após a publicação.

Art. 76 — As provas do Concurso serão prestadas na forma do respectivo regulamento.

§ 1.º — As provas escritas serão eliminatórias e as orais classificatórias.

§ 2.º — As provas constarão de questões objetivas de Direito, especialmente de Direito Penal, Processual Penal, Civil, Comercial, Processual Civil, Constitucional e Administrativo, bem como sobre princípios institucionais do Ministério Público.

Art. 77 — Os candidatos aprovados nas provas escritas serão chamados, por edital, para, dentro de 15 (quinze) dias, a contar da publicação, como condição indispensável à prestação das provas orais, a comprovar:

I — que estão no gozo dos direitos políticos e em dia com as obrigações atinentes ao serviço militar;

II — que gozam de perfeita saúde física e mental, através de exame por órgão estadual;

III — terem, à data do pedido de inscrição, 2 (dois) anos, pelo menos, de prática profissional.

Art. 78 — O Regulamento disporá sobre a prova de títulos, estabelecendo critérios objetivos.

Art. 79 — Os cargos da classe inicial do Quadro do Ministério Público serão providos em caráter efetivo, por nomeação do Governador, observada a ordem de encaminhamento dos nomes dos candidatos aprovados em concurso.

Art. 80 — O candidato nomeado deverá apresentar, no ato de sua posse, declaração de seus bens e a ocupação ou não de outro cargo, função ou emprego e recebimento de proventos ou pensões de inatividade, e prestará compromisso nos seguintes termos:

"PROMETO SERVIR AO MINISTÉRIO PÚBLICO, PROMOVEDO E FISCALIZANDO A APLICAÇÃO DAS LEIS E DA CONSTITUIÇÃO, EM DEFESA DA SOCIEDADE."

Art. 81 — Antes de completar 2 (dois) anos de exercício no cargo, o Conselho Superior apurará se o membro do Ministério Público demonstrou condições de permanecer na carreira, por preencher os seguintes requisitos:

- I — idoneidade moral;
- II — zelo funcional;
- III — eficiência;
- IV — disciplina.

§ 1.º — Não está isento do estágio confirmatório previsto nesta lei o Promotor de Justiça de Segunda Categoria que já se tenha submetido a estágio probatório ou experimental em outro cargo.

§ 2.º — O Conselho Superior regulamentará o estágio confirmatório e designará comissão a que competirá acompanhar a atuação do Promotor de Justiça em estágio.

§ 3.º — A Comissão encaminhará, no prazo de 30 (trinta) dias a contar do término do estágio, relatório ao Conselho Superior, no qual opinará, motivadamente, pela confirmação ou não, do Promotor de Justiça na carreira.

§ 4.º — Quando o relatório concluir pela não confirmação, o Procurador dele dará conhecimento ao Promotor de Justiça, que poderá oferecer alegações no prazo de 10 (dez) dias.

Art. 82 — O Conselho Superior, em seguida, apreciando os fatos, por maioria absoluta de seus membros, confirmará, ou não, o Promotor de Justiça na carreira.

§ 1.º — Se a decisão do Conselho Superior for no sentido da confirmação, o Procurador-Geral expedirá o competente ato declaratório.

§ 2.º — Se a decisão for no sentido de não confirmação, o Promotor de Justiça será, de imediato, afastado do exercício e, concomitantemente, encaminhar-se-á expediente ao Governador do Estado para sua exoneração.

Art. 83 — O Conselho Superior proferirá sua decisão até 60 (sessenta) dias antes de completar o Promotor de Justiça 2 (dois) anos de exercício.

Parágrafo único — Decorridos o prazo de 2 (dois) anos do início de seu exercício, o Promotor de Justiça estará automaticamente confirmado na carreira.

CAPÍTULO IV

Do Provimento Derivado

Seção I

Da Promoção

Art. 84 — As promoções na carreira do Ministério Público serão feitas de classe para classe, por antigüidade e por merecimento, alternadamente.

Art. 85 — A antigüidade será apurada na classe e determinada pelo tempo de efetivo exercício na mesma.

§ 1.º — O eventual empate na classificação por antigüidade, resolver-se-á pelo maior tempo de serviço no Ministério Público Estadual. Na classe inicial o empate resolver-se-á pela ordem de classificação no concurso.

§ 2.º — Em janeiro de cada ano o Procurador-Geral mandará publicar, no órgão oficial, a lista de antigüidade dos membros do Ministério Público em cada classe, a qual conterà, em anos, meses e dias, o tempo de serviço na classe, na carreira, no serviço público estadual e no serviço em geral e o computado para efeito da aposentadoria e disponibilidade.

§ 3.º — As reclamações contra a lista deverão ser apresentadas no prazo de 30 (trinta) dias da respectiva publicação, cabendo ao Conselho Superior o seu julgamento.

Art. 86 — O merecimento, também apurado na classe, será aferido pelo Conselho Superior, que levará em conta os fatores seguintes:

I — o procedimento do membro do Ministério Público em sua vida pública e particular, o conceito de que goza na Comarca, segundo as observações feitas em correições e em visitas de inspeção, e o mais que conste de seus assentamentos funcionais;

II — a pontualidade e o zelo no cumprimento dos deveres funcionais, a atenção às instruções emanadas da Procuradoria-Geral e da Corregedoria, aquilata-das pelo relatório de suas atividades e pelas observações feitas nas correições e visitas de inspeção;

III — a eficiência no desempenho de suas funções verificadas através dos trabalhos produzidos;

IV — a contribuição à organização e à melhoria dos serviços judiciários e correlatos;

V — o aprimoramento de sua cultura jurídica, através de recursos especializados, publicações de livros, teses, estudos e artigos e obtenção de prêmios, tudo relacionado com a atividade funcional.

Parágrafo único — Para os efeitos do artigo, o Corregedor fará presente à sessão do Conselho Superior a pasta de assentamentos dos membros do Ministério Público que possam ser votados para compor a lista tríplice a que alude o art. 87.

Art. 87 — A promoção, por merecimento dependerá de lista tríplice para cada vaga, organizada pelo Conselho Superior, em sessão secreta, com ocupantes do primeiro terço da lista de antigüidade.

§ 1.º — Serão incluídos na lista tríplice os nomes que obtiverem os votos da maioria absoluta dos votantes, procedendo-se a tantas votações quantas sejam necessárias para composição da lista.

§ 2.º — A lista de promoção por merecimento poderá contar menos de 3 (três) nomes, se os remanescentes da classe com o requisito do interstício forem em número inferior a 3 (três).

Art. 88 — Os membros do Ministério Público somente poderão ser promovidos após um ano de efetivo exercício na classe.

Parágrafo único — Dispensar-se-á o prazo de interstício previsto neste artigo se não houver quem preencha requisito ou se quem o preencher recusar a promoção.

Art. 89 — O Procurador-Geral ao encaminhar ao Governador do Estado a lista de promoção por merecimento comunicar-lhe-á a ordem de escrutínios, o número de votos obtidos, quantas vezes os indicados tenham entrado em listas anteriores, assim como a pasta de assentamento de cada um deles.

Art. 90 — Cabe ao Governador do Estado efetivar a promoção de um dos indicados em lista, no prazo de 30 (trinta) dias a contar da data do recebimento do respectivo expediente.

Art. 91 — É lícita a recusa à promoção, que deverá ser manifestada na forma regulada pelo Conselho Superior.

Parágrafo único — Quando se tratar de recusa à promoção por antigüidade, a indicação recairá no Promotor de Justiça que se seguir na lista.

Art. 92 — As vagas serão providas uma a uma, ainda que existam várias a serem preenchidas na mesma classe.

§ 1.º — Ao provimento inicial e à promoção por merecimento, precederá a remoção devidamente requerida.

§ 2.º — Na organização da lista para remoção voluntária, observar-se-á o mesmo critério de merecimento e antigüidade.

Seção II

Do Reingresso

Art. 93 — O reingresso na carreira do Ministério Público dar-se-á em virtude de reintegração ou aproveitamento.

Art. 94 — A reintegração importa no retorno do membro do Ministério Público ao cargo que anteriormente ocupava, restabelecidos os direitos e vantagens atingidos pelo ato demissório, observadas as seguintes normas:

- I — se o cargo estiver extinto, o reintegrado será posto em disponibilidade;
- II — se o cargo estiver preenchido, seu ocupante será posto em disponibilidade, sem prejuízo de vencimento e vantagens;
- III — se no exame médico for considerado incapaz, o reintegrado será aposentado com os proventos a que teria direito se passasse à inatividade após efetivada a reintegração.

Art. 95 — O aproveitamento é o retorno, à carreira, do membro do Ministério Público posto em disponibilidade.

Parágrafo único — O aproveitamento dar-se-á obrigatoriamente, na primeira vaga da classe a que pertencer o membro do Ministério Público.

Art. 96 — O aproveitamento terá precedência sobre as demais formas de provimento.

Art. 97 — Havendo mais de um concorrente à mesma vaga, terá preferência o de maior tempo de disponibilidade e, em caso de empate, o de maior tempo no Ministério Público.

Art. 98 — Será tornado sem efeito o aproveitamento e cassada a disponibilidade se o membro do Ministério Público, cientificado expressamente do ato de aproveitamento, não tomar posse no prazo pertinente, salvo justo motivo.

Art. 99 — O reingresso far-se-á por ato do Governador do Estado aplicando-se à posse e exercício conseqüente as disposições desta lei.

CAPÍTULO V

Da Vacância dos Cargos

Art. 100 — A vacância de cargo da carreira do Ministério Público poderá decorrer de:

- I — exoneração a pedido ou *ex officio*;
- II — demissão;
- III — promoção;
- IV — aposentadoria;
- V — falecimento.

Art. 101 — Será expedido ato de exoneração *ex officio* no caso de posse do membro do Ministério Público em outro cargo efetivo, salvo se permissível a acumulação.

Art. 102 — Dar-se-á vacância na data do fato da publicação do ato que lhe der causa.

TÍTULO III

Dos Direitos, das Garantias e das Prerrogativas

CAPÍTULO I

Disposições Gerais

Art. 103 — Os membros do Ministério Público sujeitam-se a regime jurídico especial e gozam de independência no exercício de suas funções.

Art. 104 — Os membros do Ministério Público, magistrados e advogados se devem consideração e respeito mútuos, inexistindo entre eles, na administração da justiça, para a qual concorrem, qualquer relação de hierarquia e subordinação.

Art. 105 — São assegurados aos membros do Ministério Público os direitos, as garantias e as prerrogativas inerentes à Instituição.

CAPÍTULO II

Das Garantias e Prerrogativas

Art. 106 — Depois de 2 (dois) anos de efetivo exercício, só perderão o cargo os membros do Ministério Público:

I — se condenado à pena privativa de liberdade por crime cometido com abuso de poder ou violação do dever inerente à função pública;

II — se condenados por outro crime à pena de reclusão por mais de 2 (dois) anos, ou de detenção por mais de 4 (quatro) anos;

III — se proferida decisão definitiva, em processo administrativo onde lhes seja assegurada ampla defesa, nos casos do disposto nos incisos II, III, IV, V e VI, do art. 172 desta lei.

Art. 107 — Os membros do Ministério Público serão processados e julgados originariamente, pelo Tribunal de Justiça, nos crimes comuns e de responsabilidade, salvo as exceções de ordem constitucional.

Art. 108 — Além das garantias asseguradas pela Constituição, os Membros do Ministério Público gozarão das seguintes prerrogativas:

I — receber o tratamento dispensado aos Membros do Poder Judiciário junto aos quais oficiem;

II — usar vestes talares e as insígnias privativas do Ministério Público;

III — tomar assento à direita dos Juizes de primeira instância, ou do Presidente do Tribunal, Câmara ou Turma;

IV — ter vista dos autos após distribuição às Turmas ou Câmaras e intervir nas sessões de julgamento para sustentação oral ou esclarecer matéria de fato;

V — receber intimação pessoal em qualquer processo e grau de jurisdição;

VI — ser ouvido como testemunha em qualquer processo ou inquérito, em dia, hora e local previamente ajustados com o Juiz ou com a autoridade competente;

VII — não ser recolhido preso antes de sentença transitada em julgado, se não em sala especial;

VIII — não ser preso, senão por ordem judicial escrita, salvo flagrante de crime inafiançável, caso em que a autoridade fará imediata comunicação e apresentação do membro do Ministério Público ao Procurador-Geral da Justiça;

IX — requisitar diretamente, das autoridades competentes, inquiridos, corpos de delitos, providências, certidões e esclarecimentos de que funcionalmente necessitarem e acompanhar as diligências que requererem;

X — utilizar-se dos meios de comunicação do Estado e dos Municípios, no interesse do serviço;

XI — dispor nos Tribunais e locais de funcionamento de órgãos judiciário de instalações compatíveis com a relevância de seus cargos, usando efetivamente as dependências que lhes são reservadas;

XII — ingressar nos recintos das sessões e audiência, neles permanecer e deles sair, independentemente de autorização;

XIII — usar da palavra, pela ordem, falando sentado ou em pé, ao seu alvedrio, durante a realização de audiência ou sessão, em qualquer Juízo ou Tribunal;

XIV — tomar ciência pessoal de atos e termos dos processos em que funcionarem;

XV — agir em Juízo ou fora dele com dispensa de emolumentos e custas, quando em exercício das suas funções.

Parágrafo único — Quando, no curso da investigação, houver indício de prática de infração penal por parte de membro do Ministério Público, a autoridade policial remeterá, imediatamente, os respectivos autos ao Procurador-Geral de Justiça.

Art. 109 — Os membros do Ministério Público terão carteira funcional, segundo modelo aprovado pelo Governador do Estado, expedida pelo Procurador-Geral da Justiça e pelo Secretário de Estado de Segurança Pública, valendo em todo o território nacional como cédula de identidade e porte de arma.

CAPÍTULO III

Do Estipêndio

Seção I

Art. 110 — O estipêndio dos cargos de carreira do Ministério Público compreende os vencimentos e as vantagens pecuniárias.

Art. 111 — O estipêndio dos membros do Ministério Público não sofrerá desconto além dos previstos em lei e não será objeto de arresto ou penhora salvo quando se tratar de:

- I — prestação de alimentos determinada judicialmente;
- II — reposição ou ressarcimento devido à Fazenda Pública;
- III — desconto facultativo, a seu próprio pedido.

§ 1.º — As reposições e ressarcimentos devidos à Fazenda Pública serão descontados em parcelas mensais, não excedentes à décima parte do vencimento.

§ 2.º — Não haverá reposição nos casos em que a percepção indevida tiver judicial, ou entendimento aprovado por órgão administrativo competente, decorrido de ato normativo, ou de decisão administrativa fundada em precedente.

§ 3.º — O Procurador-Geral regulamentará a forma de inclusão de descontos facultativos em folha de pagamento.

Art. 112 — Os membros do Ministério Público aposentados receberão proventos, fixados na forma desta lei e demais dispositivos aplicáveis.

Art. 113 — Os vencimentos dos membros do Ministério Público serão fixados em lei, guardando a diferença de 10% (dez por cento) de uma outra classe da carreira.

Art. 114 — Aplicam-se aos membros do Ministério Público, sem prejuízo de outras que lhes sejam concedidas especialmente, os reajustes de vencimentos que, em caráter geral, venham a ser concedidos aos funcionários estaduais do Poder Executivo.

Seção III

Das Vantagens Pecuniárias

Art. 115 — Além dos vencimentos, os membros do Ministério Público terão direito a perceber as seguintes vantagens:

- I — ajuda de custo, para despesas de transporte e mudança;
- II — auxílio moradia, nas comarcas em que não haja residência oficial para o membro do Ministério Público;
- III — salário-família;
- IV — diárias;
- V — representação;
- VI — auxílio doença;
- VII — gratificação adicional de 5% (cinco por cento) por quinquênio de serviço, até o máximo de sete;
- VIII — gratificação de magistério, por aula proferida em curso oficial de preparação para carreira ou escola oficial de aperfeiçoamento;
- IX — gratificação pelo efetivo exercício em comarca de difícil provimento, assim definida e indicada em lei.

Parágrafo único — Outras vantagens não disciplinadas ou não previstas na presente lei serão auferidas pelos membros do Ministério Público, de acordo com as normas pertinentes, inclusive as aplicáveis ao funcionalismo em geral.

Subseção I

Da Ajuda de Custo

Art. 116 — No caso de transferência, a qualquer título, de uma para outra Comarca, comprovada a mudança de residência para a nova sede, o membro do Ministério Público fará jus, a título de ajuda de custo, ao valor equivalente a 1 (um) mês de seu estipêndio.

Art. 117 — No caso de afastamento de sua sede, por prazo igual ou superior a 30 (trinta) dias, em cumprimento de missão que lhe seja confiada pelo Procurador-Geral, relacionada com o Ministério Público ou com a Procuradoria-Geral o membro do Ministério Público fará jus, a título de ajuda de custo, ao valor equivalente a 1 (um) estipêndio por mês, até o limite de 3 (três).

Subseção II

Do Auxílio Moradia

Art. 118 — Nas comarcas onde não existir residência oficial para o Promotor de Justiça, este fará jus à percepção, a título de auxílio moradia, comprovada a moradia na Sede da Comarca, ao valor equivalente, no mínimo a 5% (cinco por cento) e no máximo a 10% (dez por cento) de seu vencimento, a ser fixado pelo Procurador-Geral, tendo em vista as características locais.

Subseção III

Do Salário-Família

Art. 119 — O membro do Ministério Público fará jus à percepção de salário-família, relativo a seus dependentes, na forma estabelecida em lei.

Subseção IV

Das Diárias

Art. 120 — O membro do Ministério Público que, em razão de serviço, se deslocar temporariamente da Comarca em que tiver exercício terá direito à percepção de diárias, na forma estabelecida por Resolução do Procurador-Geral, obedecida a legislação pertinente.

Art. 121 — Também fará jus à percepção de diária o membro do Ministério Público que se afastar do Estado, por prazo inferior a 30 (trinta) dias, em missão relacionada com o Ministério Público ou com a Procuradoria-Geral, inclusive para a participação, como autor de tese, membro de Comissão Técnica ou delegado do Procurador-Geral, em congressos, simpósios, seminários e outros conclaves, dependendo sempre de ato de Chefia do Ministério Público.

Subseção V

Da Representação

Art. 122 — O membro do Ministério Público fará jus à percepção de uma verba de representação, na forma estabelecida em lei.

Subseção VI

Do Auxílio Doença

Art. 123 — Após cada período de 12 (doze) meses, consecutivos, de licença para tratamento de saúde, o membro do Ministério Público terá direito a 1 (um) mês de vencimento, a título de auxílio doença.

Subseção VII

Da Gratificação Adicional

Art. 124 — O membro do Ministério Público fará jus a uma gratificação adicional por tempo de serviço, correspondente ao percentual de 5% (cinco por cento) por quinquênio, até o limite de 35% (trinta e cinco por cento) equivalente a 7 (sete) quinquênios.

Parágrafo único — A gratificação de que cuida o artigo é devida a partir do dia imediato àquele em que o servidor completar o quinquênio, e para efeito de seu cálculo computar-se-á todo o tempo de serviço público reconhecido por lei e averbado nos respectivos assentamentos funcionais.

Subseção VIII

Da Gratificação de Magistério

Art. 125 — O membro do Ministério Público que lecionar em curso oficial de preparação para a carreira ou escola oficial de aperfeiçoamento fará jus a uma gratificação de magistério por aula, na forma estabelecida em lei.

Subseção IV

Da Gratificação pelo Exercício em Comarca de Difícil Provimento

Art. 126 — O membro do Ministério Público que tiver efetivo exercício em comarca de difícil provimento, assim definida e indicada em lei, fará jus a uma gratificação correspondente a 10% (dez por cento) de seu vencimento básico.

Seção IV

Dos Proventos da Inatividade

Art. 127 — Os proventos de aposentadoria serão:

I — integrais, quando o membro do Ministério Público:

1 — completar tempo de serviço para aposentadoria voluntária;

2 — for atingido por invalidez, em virtude de acidente no serviço, doença profissional, ou tuberculose ativa, alienação mental, neoplasia maligna, cegueira posterior ao ingresso no serviço público, lepra, cardiopatia grave, doença de Parkinson, paralisia irreversível e incapacitante, espondilose anquilosante, nefropatia grave, estados avançados de doença de Paget (osteíte deformante) e outras moléstias que a lei indicar;

II — proporcional ao tempo de serviço, nos demais casos.

§ 1.º — Para os efeitos desta lei, entende-se por acidente no trabalho o evento que cause dano físico ou mental ao membro do Ministério Público.

§ 2.º — Equipara-se ao acidente no trabalho a agressão, quando não provocada, sofrida pelo membro do Ministério Público no serviço ou em razão dele.

§ 3.º — Por doença profissional, para os efeitos desta lei, entende-se aquela peculiar ou inerente ao trabalho exercido comprovada, em qualquer hipótese, à relação de causa e efeito.

§ 4.º — Nos casos previstos nos §§ 1.º, 2.º e 3.º deste artigo, o laudo resultante da inspeção médica deverá estabelecer rigorosamente a caracterização de acidente no trabalho e da doença profissional.

Art. 128 — Aos membros do Ministério Público inativos são assegurados os direitos e vantagens previstos na legislação vigente ao tempo de ingresso na inatividade.

§ 1.º — Os proventos de inatividade serão reajustados sempre que se modificarem os vencimentos concedidos aos membros do Ministério Público em atividade e na mesma proporção.

§ 2.º — Ressalvados o disposto no parágrafo anterior e direitos adquiridos, os proventos do membro do Ministério Público na inatividade não poderão exceder a correspondente remuneração da atividade.

Seção V

Da Pensão

Art. 129 — A pensão por morte, devida aos dependentes de membro do Ministério Público, será reajustada sempre que forem alterados os vencimentos dos membros do Ministério Público em atividade.

CAPITULO IV

Do Tempo de Serviço

Seção I

Disposições Gerais

Art. 130 — A apuração do tempo de serviço dos membros do Ministério Público será feita em dias.

Parágrafo único — O número de dias será convertido em anos e meses, considerado o ano como de 365 (trezentos e sessenta e cinco) dias e o mês como de 30 (trinta) dias.

Art. 131 — Será computado integralmente para os efeitos de aposentadoria, disponibilidade e acréscimos, o tempo de serviço público federal, estadual, municipal e autárquico; para os efeitos de aposentadoria e disponibilidade até o máximo de 15 (quinze) anos, o tempo de exercício de advocacia, apurado conforme critérios estabelecidos em decreto executivo, desde que não desempenhado cumulativamente com qualquer outra função pública.

Art. 132 — Considerar-se-á em efetivo exercício do cargo o membro do Ministério Público afastado em virtude de:

- I — casamento, até 8 (oito) dias;
- II — luto, por falecimento de cônjuge, pais, filhos ou irmãos, até 8 (oito) dias;
- III — missão oficial;
- IV — convocação para o Serviço Militar, outros encargos de Segurança Nacional e demais serviços obrigatórios por lei;
- V — desempenho de cargo ou função de confiança no serviço público federal, estadual ou municipal;
- VI — férias;
- VII — licença para tratamento de saúde;
- VIII — licença por doença em pessoa da família na forma do art. 146;
- IX — licença à gestante;
- X — licença-prêmio;
- XI — outras causas legalmente previstas.

Art. 133 — O período de afastamento do membro do Ministério Público para exercício de mandato efetivo federal, estadual ou municipal será contado como tempo de serviço apenas para o efeito de promoção por antigüidade, aposentadoria e disponibilidade.

Seção II

Das Férias

Art. 134 — As férias e licenças dos membros do Ministério Público serão concedidas pelo Procurador-Geral e as deste pelo Governador do Estado.

Art. 135 — Os membros do Ministério Público gozarão férias individuais por 60 (sessenta) dias, em cada ano.

§ 1.º — As férias não gozadas no período, por conveniência do serviço, poderão sê-lo, acumuladamente, no ano seguinte.

§ 2.º — Na impossibilidade de gozo de férias acumuladas, ou no caso de sua interrupção no interesse do serviço, os membros do Ministério Público contarão em dobro, para efeito de aposentadoria, o período não gozado.

§ 3.º — As férias serão gozadas por períodos consecutivos ou não, de 30 (trinta) dias cada, de acordo com o interesse do serviço.

Art. 136 — O Promotor de Justiça de segunda categoria só gozará férias após completar 1 (um) ano de efetivo exercício.

Art. 137 — Não poderá entrar em gozo de férias o membro do Ministério Público que tiver processo em seu poder por tempo excedente ao prazo legal.

Art. 138 — O membro do Ministério Público comunicará ao Procurador-Geral, antes de entrar em férias, o endereço onde poderá ser encontrado, caso se afaste do seu domicílio.

Art. 139 — O membro do Ministério Público promovido ou removido durante o gozo de férias contará do término destas o prazo para assumir suas novas funções.

Art. 140 — Findas as férias, o membro do Ministério Público comunicará ao Procurador-Geral o retorno ao exercício de suas funções.

Seção III

Das Licenças

Subseção I

Disposições Gerais

Art. 141 — Conceder-se-á licença:

- I — para tratamento de saúde;
- II — por doença em pessoa da família;
- III — à gestante;
- IV — prêmio;
- V — para o trato de interesses particulares;
- VI — por motivo de afastamento de cônjuge;
- VII — nos casos previstos em outras leis.

Art. 142 — O membro do Ministério Público comunicará ao Procurador-Geral o lugar onde poderá ser encontrado, quando em gozo de licença.

Art. 143 — Finda a licença, observar-se-á o disposto no art. 140.

Art. 144 — O membro do Ministério Público licenciado não poderá exercer qualquer de suas funções, nem exercitar qualquer função pública ou particular.

Parágrafo único — Salvo contra-indicação médica, o membro do Ministério Público licenciado poderá officiar nos autos que tiver recebido com vista antes da licença.

Subseção II

Da Licença para Tratamento de Saúde

Art. 145 — Aos membros do Ministério Público será concedida licença para tratamento de saúde, nos termos da legislação aplicável ao funcionalismo estadual, dependendo de inspeção por junta médica, desde que o prazo inicial, ou das prorrogações por período ininterrupto, ultrapasse 30 (trinta) dias.

Parágrafo único — O licenciado perceberá integralmente os vencimentos e as vantagens do cargo e função que esteja exercendo na data do afastamento.

Subseção III

Da Licença por Doença em Pessoas da Família

Art. 146 — Será concedida licença por doença em pessoa da família quando o membro do Ministério Público comprove ser indispensável sua assistência pessoal ao enfermo e que esta não possa ser prestada concomitantemente com o exercício de suas funções, limitado o prazo pelo Procurador-Geral.

§ 1.º — Consideram-se pessoas da família, para os efeitos deste artigo:

- I — os pais;
- II — o cônjuge;
- III — os filhos.

§ 2.º — A doença será comprovada mediante inspeção médica na forma da legislação específica.

Art. 147 — A licença de que trata o artigo anterior será concedida nos termos da legislação aplicável ao funcionalismo civil do Poder Executivo.

Subseção IV

Da Licença à Gestante

Art. 148 — À gestante será concedida, mediante inspeção médica, licença, pelo prazo de 4 (quatro) meses, sem prejuízo de seus vencimentos e vantagens.

Subseção V

Da Licença-Prêmio

Art. 149 — Após cada quinquênio ininterrupto de efetivo exercício no serviço público estadual o membro do Ministério Público terá direito ao gozo de licença-prêmio, pelo prazo de 3 (três) meses, com todos os direitos e vantagens do cargo ou função que esteja exercendo.

§ 1.º — O período de licença-prêmio não gozado contar-se-á em dobro para o efeito de aposentadoria e disponibilidade.

§ 2.º — A licença-prêmio poderá ser gozada parceladamente, em períodos não inferiores a 30 (trinta) dias, atendida a conveniência do serviço.

§ 3.º — O direito à licença-prêmio não terá prazo fixado para ser exercitado.

Subseção VI

Da Licença para Trato de Interesses Particulares

Art. 150 — O membro do Ministério Público, após dois anos de exercício, poderá obter, sem vencimentos, licença para tratar de interesses particulares, nos termos da legislação aplicável ao funcionalismo civil, do Poder Executivo.

Subseção VII

Da Licença por Motivo de Afastamento do Cônjuge

Art. 151 — Será concedida ao membro do Ministério Público licença, sem vencimento, para acompanhar o cônjuge eleito para o Congresso Nacional ou mandado servir em outra localidade, se servidor público civil ou militar.

Seção IV

Do Afastamento

Art. 152 — Além dos casos previstos em lei, tais como férias, licenças e outros, o membro do Ministério Público só poderá afastar-se do cargo para:

- I — exercer cargo eletivo ou a ele concorrer;
- II — exercer outro cargo, ou função ou emprego, de nível equivalente ou mais elevado, na administração direta ou indireta;
- III — freqüentar cursos ou seminários de aperfeiçoamento e estudos, no País ou no exterior, com prévia autorização do Procurador-Geral, ouvido o Colégio de Procuradores (Órgão Especial do Colégio de Procuradores).

Parágrafo único — O afastamento para o exterior dependerá de autorização do Governador e não será permitido, em qualquer caso, durante o estágio probatório.

CAPITULO V

Da Aposentadoria e da Disponibilidade

Seção I

Da Aposentadoria

Art. 153 — O membro do Ministério Público será aposentado:

- I — compulsoriamente aos 70 (setenta) anos de idade;
- II — voluntariamente, aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço, quando do sexo masculino e aos 30 (trinta) quando do feminino, ou com menor tempo, se o autorizar legislação específica;
- III — por invalidez comprovada.

Parágrafo único — A aposentadoria compulsória vigorará a partir do dia em que for atingida a idade limite.

Art. 154 — A aposentadoria por invalidez será concedida a pedido ou decretada de ofício e dependerá, em qualquer caso, de verificação de moléstia que venha a determinar, ou que haja determinado, o afastamento contínuo da função por mais de 2 (dois) anos.

Parágrafo único — A inspeção de saúde para os fins do presente artigo poderá ser determinada pelo Procurador-Geral *ex officio*, ou mediante proposta do Conselho Superior.

Art. 155 — Para efeito de aposentadoria computar-se-á:

- I — o tempo de serviço militar, nos casos previstos em lei;
- II — pela metade, o tempo de serviço prestado em estágio forense instituído pela Procuradoria-Geral de Justiça, inclusive dos extintos Estados do Rio de Janeiro e Guanabara;
- III — o tempo de serviço público, nos casos previstos em lei.

Seção II

Da Disponibilidade

Art. 156 — Será colocado em disponibilidade o membro do Ministério Público cujo cargo seja extinto e o que se encontrar nas situações previstas no art. 94, incisos I e II.

Art. 157 — Aos membros do Ministério Público que passarem à disponibilidade aplica-se o disposto no art. 155.

TÍTULO IV

Da Disciplina

CAPÍTULO I

Dos Deveres e Proibições

Art. 158 — Os membros do Ministério Público devem ter irrepreensível procedimento na vida pública e particular, pugnando pelo prestígio da Justiça, velando pela dignidade de suas funções e respeitando a dos magistrados e a dos advogados.

Parágrafo único — É dever dos membros do Ministério Público:

I — zelar pelo prestígio da Justiça, pela dignidade de suas funções, pelo respeito aos magistrados, advogados e membros da Instituição;

II — obedecer rigorosamente, nos atos em que officiar, à formalidade exigida dos Juízes na sentença, sendo obrigatório em cada ato fazer relatório, dar fundamentos, em que analisará as questões de fato e de direito, e lançar o seu parecer ou requerimento;

III — atender ao expediente forense e assistir aos atos judiciais, quando obrigatória ou conveniente a sua presença;

IV — desempenhar, com zelo e presteza, as suas funções;

V — declararem-se suspeitos ou impedidos, nos termos da lei;

VI — adotar as providências cabíveis em face das irregularidades de que tenham conhecimento ou que ocorram nos serviços a seu cargo;

VII — tratar com urbanidade as partes, testemunhas, funcionários e auxiliares da Justiça;

VIII — residir na sede do Juízo junto ao qual servir, salvo autorização do Procurador-Geral de Justiça;

IX — atender com presteza à solicitação de membros do Ministério Público, para acompanhar atos judiciais ou diligências policiais que devem realizar-se na área em que exerçam suas atribuições;

X — prestar informações requisitadas pelos órgãos da Instituição;

XI — participar dos Conselhos Penitenciários quando designados, sem prejuízo das demais funções de seu cargo;

XII — prestar assistência judiciária aos necessitados, onde não houver órgãos próprios;

XIII — observar sigilo funcional quanto à matéria dos procedimentos que tramitam em segredo de Justiça;

XIV — velar pela boa aplicação dos bens confiados à sua guarda;

XV — representar ao Procurador-Geral sobre irregularidades que afetem o bom desempenho de suas atribuições funcionais;

XVI — sugerir ao Procurador-Geral providências, tendentes à melhoria dos serviços do Ministério Público, no âmbito de sua atuação, e prestar as informações solicitadas pelos órgãos da administração superior do Ministério Público;

Parágrafo único — Os membros do Ministério Público não estão sujeitos a ponto, mas o Procurador-Geral poderá estabelecer normas para comprovação do comparecimento, quando necessário.

Art. 159 — Além das proibições decorrentes do exercício de cargo público, aos membros do Ministério Público é vedado especialmente:

I — empregar em despacho, promoção, informação ou peça processual, ou extrajudicialmente, mesmo que independente do exercício de suas funções, por qualquer meio de comunicação, expressão ou termo desrespeitoso à Justiça, ao Ministério Público, às autoridades constituídas ou à lei;

II — valer-se da qualidade de membro do Ministério Público para desempenhar atividade estranha às suas funções;

III — aceitar cargo ou exercer função, fora dos casos autorizados em lei;

IV — manifestar-se por qualquer meio de comunicação a respeito de assuntos pertinentes ao seu Ofício ou à Instituição, como sobre a atuação funcional de qualquer dos membros, salvo quando autorizado pelo Procurador-Geral;

V — consultar a respeito de atos de ofício a entidades não integrantes da estrutura da Procuradoria-Geral, bem como adotar recomendações delas emanadas;

VI — exercer o comércio ou participar de sociedade comercial, exceto como quotista ou acionista;

VII — exercer a advocacia, exceto os que já estavam inscritos na Seção da Ordem dos Advogados do Brasil em 15 de dezembro de 1981.

CAPÍTULO II

Dos Impedimentos, Incompatibilidade e Suspeições

Art. 160 — É defeso ao membro do Ministério Público exercer as suas funções em processo ou procedimento:

I — em que seja parte ou de qualquer forma interessado;

II — em que interveio como representante da parte, oficiou como perito, funcionou como Juiz ou prestou depoimento como testemunha;

III — no qual haja anteriormente funcionado em outro grau de jurisdição;

IV — em que for interessado o cônjuge, parente consangüíneo ou afim, em linha reta, ou na colateral até o 3.º (terceiro) grau;

V — no qual haja postulado como advogado de qualquer das pessoas mencionadas no inciso anterior;

VI — em que funciona, ou haja funcionado, como magistrado, membro do Ministério Público, autoridade policial, Escrivão de Polícia ou Auxiliar de Justiça, qualquer das pessoas mencionadas no inciso IV;

VII — nos casos previstos na legislação processual.

Art. 161 — O membro do Ministério Público não poderá participar de Comissão ou Banca de Concurso, intervir no seu julgamento e votar sobre organização de lista para nomeação, promoção ou remoção, quando concorrer seu cônjuge ou parente seu consangüíneo ou afim em linha reta, ou colateral até o 3.º (terceiro) grau.

Art. 162 — Não poderão servir no mesmo órgão de atuação do Ministério Público os cônjuges e parentes consangüíneos ou afins, em linha reta, ou colateral até o 3.º (terceiro) grau.

Art. 163 — O membro do Ministério Público não poderá servir em órgão de atuação junto a Juízo do qual seja titular qualquer das pessoas mencionadas no artigo anterior.

Art. 164 — O membro do Ministério Público dar-se-á por suspeito quando:

I — tenha emitido parecer, respondido a consulta, ou de qualquer forma opinado publicamente sobre o fato do processo ou procedimento;

II — houver motivo de ordem íntima que o iniba de funcionar;

III — nos demais casos previstos na legislação processual.

Art. 165 — Na hipótese prevista no inciso II do artigo anterior, o membro do Ministério Público comunicará sua suspeição.

Art. 166 — Aplicam-se ao Procurador-Geral de Justiça as disposições sobre impedimentos, incompatibilidade e suspeições constantes deste Capítulo; ocorrendo quaisquer desses casos, o Procurador-Geral dará ciência do fato a seu substituto legal para os devidos fins.

CAPÍTULO III

Da Responsabilidade Funcional

Seção I

Disposições Gerais

Art. 167 — Pelo exercício irregular da função pública, o membro do Ministério Público responde penal, civil e administrativamente.

Art. 168 — O membro do Ministério Público será civilmente responsável quando, no exercício de suas funções, proceder com dolo ou fraude.

Art. 169 — A responsabilização administrativa de membro do Ministério Público dar-se-á sempre através de procedimento promovido pela Procuradoria-Geral de Justiça.

Art. 170 — A atividade funcional dos membros do Ministério Público estará sujeita à inspeção permanente, através de correições ordinárias ou extraordinárias.

§ 1.º — A correição ordinária será feita pelo Corregedor em caráter de rotina, para verificar a eficiência e assiduidade dos membros do Ministério Público e a regularidade dos serviços que lhe sejam afetos.

§ 2.º — A correição extraordinária será realizada pelo Corregedor, de ofício ou por determinação do Procurador-Geral, sempre que conveniente, no desempenho das atribuições previstas no art. 100 ou para qualquer outro fim específico de interesse da administração.

Art. 171 — Concluída a correição, o Corregedor comunicará ao Procurador-Geral, em expediente reservado, a ocorrência de violação de deveres funcionais acaso verificada, por parte do membro do Ministério Público, para as providências cabíveis.

Seção II

Das Faltas e Penalidades

Art. 172 — Constituem infrações disciplinares, além de outras definidas em lei:

- I — acumulação proibida de cargo ou função pública;
- II — conduta incompatível com o exercício do cargo;
- III — abandono de cargo;
- IV — revelação de segredo que conheça em razão do cargo ou função;
- V — lesão aos cofres públicos, dilapidação do patrimônio público ou de bens confiados à sua guarda;
- VI — outros crimes contra a Administração e a Fé Pública;
- VII — falta de cumprimento do dever funcional ou infração às proibições do art. 159;
- VIII — procedimento reprovável, bem como atividades que importem em desrespeito às leis em vigor, às autoridades constituídas e à própria Instituição.

Art. 173 — Os membros do Ministério Público são passíveis das seguintes sanções disciplinares:

- I — advertência;
- II — censura;
- III — suspensão por até 90 (noventa) dias;
- IV — demissão.

Art. 174 — A pena de advertência será aplicada de forma reservada, no caso de negligência no cumprimento dos deveres do cargo ou de procedimento incorreto.

Art. 175 — A pena de censura será aplicada reservadamente, por escrito, no caso de reincidência em falta já punida com advertência.

Parágrafo único — A censura será feita por escrito reservadamente.

Art. 176 — A pena de suspensão será aplicada no caso de violação das proibições previstas nos incisos VI e VII do art. 159 desta lei e na reincidência em falta já punida com censura.

Art. 177 — A pena de demissão será aplicada:

- I — em caso de falta grave, enquanto não decorrido o estágio probatório;
- II — nos casos previstos nos incisos II, III, IV, V e VI do art. 172 desta lei.

Art. 178 — São competentes para aplicar as penas:

- I — o Chefe do Poder Executivo, no caso de demissão;
- II — o Procurador-Geral de Justiça, nos demais casos.

Art. 179 — Na aplicação das penas disciplinares, consideram-se a natureza e a gravidade da infração, os danos que dela provenham para o serviço e os antecedentes do infrator.

§ 1.º — Extinguem-se em dois anos, a contar da data dos respectivos atos, a punibilidade das faltas apenadas com as sanções previstas no art. 173 desta lei.

§ 2.º — A falta, também prevista em lei penal como crime, terá sua punibilidade extinta juntamente com a deste.

CAPITULO IV

Da Sindicância

Art. 180 — A sindicância, sempre de caráter sigiloso, será promovida pela Corregedoria, nos seguintes casos:

- I — como preliminar do processo disciplinar, quando necessário;
- II — para apuração de falta funcional, em qualquer outro caso, sempre que necessário.

Art. 181 — A sindicância deverá estar concluída em 30 (trinta) dias, prorrogáveis por igual período, a critério do Corregedor.

Art. 182 — O sindicante colherá as provas através dos meios pertinentes, aplicando-se, no que couber, as disposições relativas ao processo disciplinar.

Art. 183 — Na sindicância será obrigatoriamente ouvido o sindicado.

Art. 184 — Encerrada a sindicância, o Corregedor encaminhará os autos ao Procurador-Geral, propondo as medidas cabíveis.

CAPÍTULO V

Do Processo Disciplinar

Art. 185 — Compete ao Procurador-Geral de Justiça determinar a instauração de processo disciplinar para apuração de falta punível com as penas de suspensão, de demissão ou de cassação de aposentadoria, observado o sigilo no procedimento.

Art. 186 — O ato que determinar a instauração do processo disciplinar deverá conter o nome e a qualificação e a exposição sucinta dos fatos a ele imputados.

Art. 187 — A Comissão para promover o processo disciplinar será composta de 3 (três) membros do Ministério Público, designados pelo Procurador-Geral, um dos quais, obrigatoriamente, Procurador de Justiça, que a presidirá. O Secretário da Comissão, servidor da Procuradoria-Geral de Justiça, será também designado pelo Procurador-Geral, por indicação do presidente.

Parágrafo único — Os membros da Comissão serão sempre de classe igual ou superior à do indiciado.

Art. 188 — À Comissão serão assegurados todos os meios necessários ao desempenho de suas funções.

Parágrafo único — Os órgãos estaduais e municipais, sob pena de responsabilização de seus titulares, deverão atender com a máxima presteza às solicitações da Comissão, inclusive requisição de técnicos e peritos, através do Procurador-Geral.

Art. 189 — A Comissão deverá iniciar seus trabalhos dentro de 5 (cinco) dias de sua constituição.

§ 1.º — O procedimento deverá estar concluído no prazo de 60 (sessenta) dias, a contar da instalação dos trabalhos, prorrogável esse prazo, a critério do Procurador-Geral, no máximo, por mais 60 (sessenta) dias.

§ 2.º — A inobservância dos prazos estabelecidos no parágrafo anterior não acarretará nulidade do processo podendo importar contudo em falta funcional dos integrantes da Comissão.

Art. 190 — Instalados os seus trabalhos, a Comissão iniciará a instrução do processo com a citação do indiciado para ser ouvido.

§ 1.º — A citação será pessoal ao indiciado, entregando-se-lhe, na ocasião, cópia do ato referido no art. 186; não sendo encontrado o indiciado, a citação será feita por edital publicado por 3 (três) vezes no Diário Oficial, na parte relativa ao expediente da Procuradoria-Geral de Justiça, com o prazo de 10 (dez) dias para comparecimento, a contar da tercelra e última publicação, a fim de ser ouvido.

§ 2.º — Em caso de revelia, o presidente da Comissão designará defensor do indiciado um membro do Ministério Público da mesma classe, ao qual caberá apresentar defesa, por escrito e acompanhar o processo até o final.

§ 3.º — Da data marcada para a audiência do indiciado correrá o prazo de 5 (cinco) dias para o oferecimento de sua defesa preliminar.

§ 4.º — Em qualquer fase do processo será permitida a intervenção de defensor constituído pelo indiciado.

§ 5.º — As intimações do indiciado para os atos procedimentais ser-lhe-ão feitas na pessoa de seu defensor, quando não estiver presente sempre com a antecedência mínima de 48 (quarenta e oito) horas.

Art. 191 — A Comissão procederá a todos os atos e diligências necessárias ao completo esclarecimento dos fatos, inclusive ouvindo testemunhas, promovendo perícias, realizando inspeções locais e examinando documentos e autos.

§ 1.º — Será assegurado ao indiciado o direito de participar, pessoalmente ou por seu defensor, dos atos procedimentais, podendo, inclusive, requerer provas, contraditar e reinquirir testemunhas, oferecer quesitos e indicar assistentes técnicos.

§ 2.º — A Comissão poderá realizar qualquer ato de instrução sem a presença do indiciado se assim entender conveniente à apuração dos fatos.

Art. 192 — Terminada a instrução, abrir-se-á o prazo de 3 (três) dias para a especificação de diligências necessárias ao esclarecimento dos fatos, mediante requerimento do indiciado ou deliberação da Comissão.

§ 1.º — A Comissão poderá indeferir as diligências requeridas pelo indiciado quando revelarem o propósito de procrastinar o processo ou quando não tiverem relação direta com os fatos objetos de apuração.

§ 2.º — Para a apuração de fatos fora do território do Estado, a Comissão poderá delegar atribuições a um de seus membros.

Art. 193 — Encerrada a fase de diligências, será o indiciado intimado para, no prazo de 10 (dez) dias, oferecer alegações finais de defesa.

Art. 194 — Decorrido o prazo estabelecido no artigo anterior, a Comissão, em 15 (quinze) dias, remeterá o processo ao Procurador-Geral, com relatório conclusivo, no qual especificará, se for o caso, as disposições legais transgredidas e as sanções aplicáveis.

Parágrafo único — Divergindo os membros da Comissão quanto aos termos do relatório, deverão constar do processo as razões apresentadas pelos divergentes.

Art. 195 — O Procurador-Geral, de imediato, encaminhará o processo ao Conselho Superior, para seu parecer. À vista deste, procederá de um dos seguintes modos:

I — julgará improcedente a imputação feita ao membros do Ministério Público, determinando o arquivamento do processo;

II — aplicará ao acusado a penalidade que entender cabível, quando de sua competência;

III — encaminhará o processo ao Governador do Estado, se a sanção cabível, segundo o pronunciamento do Conselho Superior, for a demissão ou cassação de aposentadoria.

Parágrafo único — Da decisão proferida não caberá recurso na esfera administrativa; caberá, porém, pedido de reconsideração, por uma única vez, no prazo de 30 (trinta) dias.

Art. 196 — Ao determinar a instauração do processo disciplinar, ou no curso deste, o Procurador-Geral poderá ordenar o afastamento provisório do indiciado de suas funções desde que necessária a medida para a garantia da regular apuração dos fatos.

§ 1.º — O afastamento será determinado pelo prazo de 30 (trinta) dias, prorrogável, no máximo, por mais 60 (sessenta) dias.

§ 2.º — O afastamento dar-se-á sem prejuízo dos direitos e vantagens do indiciado, constituindo medida acauteladora, sem caráter de sanção.

Art. 197 — Aplicam-se supletivamente ao processo disciplinar de que cuida este Capítulo, no que couber, as normas de legislação processual penal e as da legislação atinente aos Funcionários Públicos Cíveis do Poder Executivo do Estado.

CAPÍTULO VI

Da Revisão do Processo Disciplinar e do Cancelamento da Pena

Art. 198 — Admitir-se-á, a qualquer tempo, a revisão do processo disciplinar de que tenha resultado imposição de sanção, sempre que forem alegados vícios insanáveis no procedimento ou fatos e provas, ainda não apreciados, que possam justificar nova decisão.

§ 1.º — Não constitui fundamento para a revisão a simples alegação de injustiça da penalidade imposta.

§ 2.º — Não será admitida a reiteração do pedido de revisão pelo mesmo motivo.

Art. 199 — A revisão poderá ser pleiteada pelo punido ou, em caso de sua morte ou desaparecimento, pelo cônjuge, filho, pai ou irmão.

Art. 200 — O pedido de revisão será dirigido à autoridade que houver aplicado a sanção, e aquela, se o admitir, determinará o seu processamento em apenso aos autos originais e designará Comissão Revisora composta de 3 (três) Procuradores de Justiça, que não tenham participado do processo disciplinar.

Parágrafo único — A petição será instruída com as provas de que o requerimento dispuser e indicará as que pretenda sejam produzidas.

Art. 201 — Concluída a instrução no prazo máximo de 30 (trinta) dias, a Comissão Revisora relatará o processo em 10 (dez) dias e encaminhará à autoridade competente, que decidirá dentro de 30 (trinta) dias.

Art. 202 — Julgada procedente a revisão, poderá ser cancelada ou modificada a pena imposta, ou anulado o processo.

§ 1.º — Se a pena cancelada for a de demissão, o requerente será reintegrado.

§ 2.º — Procedente a revisão, o requerente será ressarcido dos prejuízos que tiver sofrido e terá restabelecidos todos os direitos atingidos pela sanção imposta.

Art. 203 — O membro do Ministério Público que houver sido punido com pena de advertência ou censura poderá requerer ao Procurador-Geral o cancelamento das respectivas notas em seus assentamentos, decorridos 3 (três) anos da decisão final que as aplicou. O cancelamento será deferido se o procedimento do requerente, no triênio que antecedeu ao pedido, autorizar a convicção de que não reincidirá na falta.

TÍTULO IV

Das Disposições Finais e Transitórias

Art. 204 — É mantido o atual modelo de carteira funcional do Ministério Público, expedida na forma da legislação em vigor, valendo como cédula de identidade e licença de porte de arma em todo o território nacional.

Art. 205 — É vedado o exercício das funções do Ministério Público a pessoas a ele estranhas.

Parágrafo único — O disposto neste artigo não se aplica aos processos de habilitação para casamento civil, instaurados fora da sede do Juízo, podendo, nesse caso, o Promotor de Justiça competente, mediante autorização do Procurador-Geral, designar pessoa idônea para neles officiar.

Art. 206 — Os membros do Ministério Público officiarão junto à Justiça Federal de primeira instância, nas comarcas do interior, ou perante a Justiça Eleitoral, mediante designação do Procurador-Geral, na forma a ser por ele fixada, se solicitado pelo Procurador-Geral da República ou pelo Procurador-Geral da Procuradoria da República neste Estado.

Art. 207 — A Procuradoria-Geral de Justiça poderá criar Escola de Aperfeiçoamento destinada a ministrar cursos, seminários e palestras, a membros do Ministério Público, conforme dispuser a lei.

Art. 208 — Os membros efetivos e suplentes do Conselho Superior do Ministério Público eleitos na forma da presente lei, exercerão os seus mandatos até 31 de dezembro de 1984.

§ 1.º — Proceder-se-á à eleição para Conselho Superior do Ministério Público, dentro dos 90 (noventa) dias subsequentes à vigência desta lei.

§ 2.º — A posse dos eleitos na forma do parágrafo anterior terá lugar em data a ser fixada pelo Procurador-Geral nos 8 (oito) dias, que se seguirem à proclamação do resultado da eleição.

Art. 209 — Ficam extintas a Região de 2.^a instância do Ministério Público e as Promotorias de Justiça Adjuntas.

§ 1.^o — Os Promotores de Justiça lotados na Região e nas Promotorias ora extintas serão removidos *ex officio* para novas lotações por ato do Procurador-Geral.

§ 2.^o — O Procurador-Geral poderá antes da remoção de que trata o parágrafo anterior, colocar à disposição do seu gabinete e designar para prestar auxílio às Procuradorias de Justiça os Promotores de Justiça lotados na Região ora extinta.

Art. 210 — Aos membros do Ministério Público que percebem triênios fica assegurada em definitivo a percepção dessa vantagem, de acordo com a legislação vigente à data desta lei, não sendo acumulável com quinquênios.

Art. 211 — A lista de antiguidade dos membros do Ministério Público elaborada nos termos do art. 228 da Lei Complementar n.^o 5, de 6 de outubro de 1976, para enquadramento na carreira, em quadro único, dos oriundos dos antigos Estado da Guanabara e do Rio de Janeiro é homologada em definitivo, não sendo passível de impugnações ou alterações.

Art. 212 — Ficam extintos os seguintes órgãos de execução do Ministério Público:

— No Tribunal de Justiça: 1 junto à Seção Cível, 1 junto à Seção Criminal, 4 junto aos Grupos de Câmaras Cíveis, 2 junto aos Grupos de Câmaras Criminais.

— No 1.^o Tribunal de Alçada: 4 junto aos Grupos de Câmaras Cíveis.

— No 2.^o Tribunal de Alçada: 1 junto ao Tribunal Pleno, 2 junto aos Grupos de Câmaras Criminais.

§ 1.^o — Os membros do Ministério Público lotados nos órgãos de atuação ora extintos serão removidos, a pedido ou *ex officio*, por ato do Procurador-Geral de Justiça para os órgãos de execução referidos na presente lei.

§ 2.^o — A remoção de que trata o parágrafo anterior obedecerá rigorosamente à ordem de antiguidade dos que a requererem.

Art. 213 — Os órgãos de execução do Ministério Público em 2.^a instância serão assim distribuídos:

— No Tribunal de Justiça, perante o Tribunal Pleno e o Órgão Especial, o Procurador-Geral de Justiça.

— Junto à Seção Cível e aos Grupos de Câmaras Cíveis funcionarão, por designação do Procurador-Geral, se possível em revezamento os Procuradores de Justiça lotados nas Câmaras Cíveis.

— Junto à Seção Criminal e aos Grupos de Câmaras Criminais funcionarão, por designação do Procurador-Geral, se possível em revezamento, os Procuradores de Justiça lotados nas Câmaras Criminais.

— Junto a cada Câmara Cível funcionarão 3 (três) Procuradores de Justiça e junto a cada Câmara Criminal 3 (três).

— No 1.^o Tribunal de Alçada, funcionará no Órgão Especial 1 (um) Procurador de Justiça e junto a cada Câmara Cível 2 (dois) Procuradores de Justiça, os quais, por designação do Procurador-Geral, se possível em revezamento, funcionarão junto aos Grupos de Câmaras Cíveis.

— No 2.^o Tribunal de Alçada, funcionará no Tribunal Pleno 1 (um) Procurador de Justiça e junto a cada Câmara funcionarão 2 (dois) Procuradores de Justiça, os quais, por designação do Procurador-Geral, se possível em revezamento, funcionarão junto aos Grupos de Câmaras Criminais.

Art. 214 — O Poder Executivo baixará decreto com a nova nomenclatura dos órgãos de execução referidos nesta lei.

Art. 215 — O ingresso na carreira far-se-á no cargo de Promotor de Justiça de 2.^a Categoria, mediante concurso público de títulos e provas.

Parágrafo único — O concurso ora em andamento habilitará os aprovados a ingressarem no cargo de Promotor de Justiça de 2.^a Categoria.

Art. 216 — Os atuais cargos de Promotor de Justiça de 3.^a Categoria são transformados em cargos de Promotor de Justiça de 2.^a Categoria neles mantidos os respectivos ocupantes, respeitando a ordem de sua antigüidade.

Art. 217 — Os atuais cargos de Promotor de Justiça da Região Especial de 2.^a Instância ficam transformados em cargos de Procurador de Justiça, e neles mantidos como tal seus ocupantes, obedecida a ordem de antigüidade.

Art. 218 — Ficam criados 16 (dezesesseis) cargos de Procurador de Justiça, a serem providos na forma desta lei.

Art. 219 — Integram o quadro único do Ministério Público, mantidos nos atuais cargos, os membros do Ministério Público da Justiça Militar, até a sua vacância, quando serão automaticamente transformados em cargos de Promotor de Justiça de 1.^a Categoria.

Art. 220 — Fica revogado o inciso II do art. 23 da Lei n.º 382, de 1.º de dezembro de 1980.

Art. 221 — Revogam-se a Lei Complementar Estadual n.º 5, de 06-10-76, e demais disposições em contrário.

Art. 222 — Esta Lei Complementar entrará em vigor na data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 21 de maio de 1982.

A. DE P. CHAGAS FREITAS

VICENTE DE FARIA COELHO

RETIFICAÇÃO

D.O. DE 24-05-82

PÁGINA 6 — 1.^a COLUNA

LEI COMPLEMENTAR N.º 28, DE 21 DE MAIO DE 1982

Art. 30

ONDE SE LÊ:

I — ... a testamentos e condicilos, bem como...

LEIA-SE:

I — ... a testamentos e codicilos, bem como...

RETIFICAÇÕES

D.O. DE 24-05-82

LEI COMPLEMENTAR N.º 28,
DE 21 DE MAIO DE 1982

LIVRO I

TÍTULO II

CAPÍTULO I

Art. 6.º

ONDE SE LÊ:

Parágrafo único — ... do Ministério Público atual judicialmente...

LEIA-SE:

Parágrafo único — ... do Ministério Público atuam judicialmente ...

CAPÍTULO II

SEÇÃO I

ONDE SE LÊ:

DA CHEFIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO E DA PROCURADORIA-GERAL DA JUSTIÇA

LEIA-SE:

DA CHEFIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO E DA PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Art. 7.º

ONDE SE LÊ:

— ... e a Procuradoria-Geral da Justiça terão por Chefe o Procurador-Geral da Justiça...

LEIA-SE:

— ... e a Procuradoria-Geral de Justiça terão por Chefe o Procurador-Geral de Justiça...

Art. 33

ONDE SE LÊ:

VIII — ... por serviço inadiável, do cargo, ...

LEIA-SE:

VIII — ... por serviço inadiável do cargo, ...

Art. 35

ONDE SE LÊ:

II — ... dos atos do estado civil; ...

LEIA-SE:

II — ... dos atos do registro civil;

Art. 37

ONDE SE LÊ:

XVI — ... à instrução obrigatório do menor;

LEIA-SE:

XVI — ... à instrução obrigatória do menor;

SEÇÃO IX

Art. 43

ONDE SE LÊ:

IV — ... a expedição de cartas de guia, ...

LEIA-SE:

IV — ... a expedição de cartas de guia, ...

ONDE SE LÊ:

VIII — ..., ou de designados pelo ...

LEIA-SE:

VIII — ..., ou se designados pelo ...

ONDE SE LÊ:

XII — ... fiscalizar os presos na execução ...

LEIA-SE:

XII — ... fiscalizar os prazos na execução ...

TÍTULO II

CAPÍTULO II

Seção XI

Art. 49

ONDE SE LÊ:

IV — ..., Rio das Flores, Santo Antônio de Pádua, ...

IV — ..., Rio das Flores, Santa Maria Madaltna, Santo Antônio de Pádua, ...

Art. 10

ONDE SE LÊ:

- IV — ... indicada pelo Colégio dos Procuradores;
- XXXVIII — ... ao Corregedor-Geral de Justiça ...
- XLII — ... junto aos quais lhes cabe especialmente ...

LEIA-SE:

- IV — ... indicada pelo Colégio de Procuradores ...
- XXXVIII — ... ao Corregedor-Geral da Justiça ...
- XLII — ... junto aos quais lhe cabe especialmente ...

SEÇÃO V

Art. 22

ONDE SE LÊ:

- I — ... do Ministério Público, observado erros, ...

LEIA-SE:

- I — ... do Ministério Público, observando erros, ...

ONDE SE LÊ:

- V — ..., de autoridades públicas certidões, ...

LEIA-SE:

- V — ..., de autoridades públicas, certidões, ...

SEÇÃO VIII

Art. 32

ONDE SE LÊ:

- XII — ..., submetendo-se à aprovação ...

LEIA-SE:

- XII — ..., submetendo-os à aprovação ...

ONDE SE LÊ:

XVI —

- § 1.º — ... caberá recursos para o Procurador-Geral da Justiça.

LEIA-SE:

XVI —

- § 1.º — ... caberá recurso para o Procurador-Geral de Justiça.

LIVRO II

TÍTULO I

CAPÍTULO II

ONDE SE LÊ:

DO PREENCHIMENTO EM ÓRGÃO DE EXECUÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

LEIA-SE:

DO PREENCHIMENTO DOS ÓRGÃOS DE EXECUÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

SEÇÃO I

ONDE SE LÊ:

Art. 64 — ..., na data desta lei, de Curadores ...

Parágrafo único — ... que vierem a ser instruídos em decorrência da ...

Art. 65

Parágrafo único — .. do Ministério Público na atuação prevista ...

LEIA-SE:

Art. 64 — ..., na data da Lei Complementar n.º 5, de 06-10-76, de Curadores.

Parágrafo único — ... que vierem a ser instituídos em decorrência da ...

Art. 65

Parágrafo único — ... do Ministério Público na situação prevista...

SEÇÃO II

Art. 67

ONDE SE LÊ:

§ 3.º — ... na Terceira Categoria de igual modo ...

LEIA-SE:

§ 3.º — ... na Terceira Categoria; de igual modo ...

ONDE SE LÊ:

CAPÍTULO II

DO PROVIMENTO ORIGINÁRIO

LEIA-SE:

CAPÍTULO III

DO PROVIMENTO ORIGINÁRIO

CAPÍTULO IV

SEÇÃO I

Art. 86

ONDE SE LÊ:

V — ..., tudo relacionados com a sua atividade ...

LEIA-SE:

V — ..., tudo relacionado com a sua atividade ...

Art. 88

ONDE SE LÊ:

Parágrafo único — ... que preencha requisito ou ...

LEIA-SE:

Parágrafo único — ... que preencha o requisito ou ...

SEÇÃO II

Art. 94

ONDE SE LÊ:

III — ... se no exame métrico for considerado, ...

LEIA-SE:

III — ... se no exame métrico for considerado ...

TÍTULO III

CAPÍTULO II

Art. 108

ONDE SE LÊ:

XII — ... neles permanecer a deles sair, ...

LEIA-SE:

XII — ... neles permanecer e deles sair, ...

SEÇÃO I

CAPÍTULO III

Art. 113

ONDE SE LÊ:

— ... de uma outra classe de carreira.

LEIA-SE:

— ... de uma para outra classe de carreira.

Art. 114

ONDE SE LÊ:

— ..., sem prejuízo de outras que lhes sejam concedidas especialmente, ...

LEIA-SE:

— ..., sem prejuízo de outros que lhes sejam concedidos especialmente.

SEÇÃO III

SUBSEÇÃO IX

Art. 126

ONDE SE LÊ:

— ... em comarca difícil provimento, ..

LEIA-SE:

— ... em comarca de difícil provimento, ...

SEÇÃO IV

Art. 127

ONDE SE LÊ:

II — ... proporcionar ao tempo de serviço, ...

LEIA-SE:

II — proporcional ao tempo de serviço, ...

CAPÍTULO IV

SEÇÃO I

Art. 133

ONDE SE LÊ:

— ... será contado com tempo de serviço ...

LEIA-SE:

— ... será contado como tempo de serviço ...

TÍTULO IV

CAPÍTULO II

Art. 160

ONDE SE LÊ:

VI — ..., como magistrado, membro ...

LEIA-SE:

VI — ..., como magistrado, membro

CAPÍTULO III

SEÇÃO I

Art. 170

ONDE SE LÊ:

§ 2.º — ... art. 100 ou para qualquer outro ...

LEIA-SE:

§ 2.º — ... art. 22 ou para qualquer outro ...

CAPÍTULO V

Art. 190

ONDE SE LÊ:

§ 1.º — ... da Procuradoria-Geral da Justiça ...

§ 5.º — ... não estiver presente sempre com a ...

LEIA-SE:

§ 1.º — ... da Procuradoria-Geral da Justiça, ...

§ 5.º — não estiver presente, sempre com a ...

CAPÍTULO VI

Art. 200

ONDE SE LÊ:

Parágrafo único — ... de que o requerimento dispuser e ...

LEIA-SE:

Parágrafo único — ... de que o requerente dispuser e ...

TÍTULO IV

Art. 213

ONDE SE LÊ:

— ... em revezamento ao Procuradores de Justiça ...

— ... em revezamento os Procuradores de Justiça ...

LEIA-SE:

— em revezamento, os Procuradores de Justiça ...

— em revezamento, os Procuradores de Justiça ...

ONDE SE LÊ:

— ... por designação do Procurador-Geral se possível em revezamento
funcionário ...

LEIA-SE:

— ... por designação do Procurador-Geral, se possível em revezamento
funcionário ...

ONDE SE LÊ:

— ..., se possível em revezamento funcionário ...

LEIA-SE:

— ..., se possível em revezamento, funcionário ...

RETIFICAÇÕES

D.O. DE 24-05-82

LEI COMPLEMENTAR N.º 28 DE 21 DE MAIO DE 1982

LIVRO I

CAPÍTULO II

SEÇÃO I

Art. 10

ONDE SE LÊ:

I — ... assegurar a observância pelos Municípios ...

XXV — ... administração pública documentos, ...

XLI — ... assistindo as respectivas sessões ...

LEIA-SE:

V — ... assegurar a observância, pelos Municípios, ...

XXV — ... administração pública, documentos, ...

XLI — ... assistindo às respectivas sessões ...

SEÇÃO II

Art. 11

ONDE SE LÊ:

... Subprocuradores-Gerais de Justiça nomeados ...

LEIA-SE:

... Subprocuradores-Gerais de Justiça, nomeados ...

SEÇÃO IV

Art. 19

ONDE SE LÊ:

III — ... para o desempenho de suas funções, ...

LEIA-SE:

III — ... para o desempenho de suas funções, ...

SEÇÃO VI

ONDE SE LÊ:

... incumbe ao Procurador-Geral ...

LEIA-SE:

... Incumbem ao Procurador-Geral ...

SEÇÃO VIII

Art. 29

ONDE SE LÊ:

XV — ... nomeação de de curador especial ...

LEIA-SE:

XV — ... nomeação de curador especial ...

Art. 34

ONDE SE LÊ:

... Compete as Curadores ...

LEIA-SE:

... Compete aos Curadores ...

Art. 38:

Parágrafo único

ONDE SE LÊ:

... pela Curadoria seu titular ...

LEIA-SE:

... pela Curadoria, seu titular ...

SEÇÃO XI

Art. 49

ONDE SE LÊ:

V — ... Santo Antonio de Pádua, ...

LEIA-SE:

V — ... Santo Antonio de Pádua, ...

LIVRO II	SEÇÃO VI
CAPÍTULO II	ONDE SE LÊ:
SEÇÃO II	LEIA-SE:
Art. 71	SEÇÃO VIII
ONDE SE LÊ:	Art. 72
... e da posição pelos interessados ...	ONDE SE LÊ:
LEIA-SE:	... e da posição dos interessados ...
CAPÍTULO III	SEÇÃO I
SEÇÃO I	Art. 75
Art. 75	ONDE SE LÊ:
ONDE SE LÊ:	... o Procurador-Geral da Justiça ...
LEIA-SE:	LEIA-SE:
... o Procurador-Geral de Justiça ...	Art. 83
Art. 83	ONDE SE LÊ:
ONDE SE LÊ:	... Parágrafo único — Decorridos o prazo de
LEIA-SE:	LEIA-SE:
... Parágrafo único — Decorrido o prazo de	CAPÍTULO IV
CAPÍTULO IV	SEÇÃO I
SEÇÃO I	Art. 85
Art. 85	ONDE SE LÊ:
ONDE SE LÊ:	... § 1.º ... Na classe inicial o empate ...
LEIA-SE:	LEIA-SE:
... § 1.º ... Na classe inicial, o empate ...	

CAPITULO V

Art. 102

ONDE SE LÊ:

... do fato da publicação

LEIA-SE:

... do fato ou da publicação

ONDE SE LÊ:

Art. 113 — ... Os vencimentos dos ...

LEIA-SE:

SEÇÃO II

DOS VENCIMENTOS

Art. 113 — ... Os vencimentos dos ...

Art. 127

ONDE SE LÊ:

§ 3.º — ... trabalho exercido comprovada em qualquer hipótese, à relação de causa e efeito.

LEIA-SE:

§ 3.º — ... trabalho exercido, comprovada, em qualquer hipótese, a relação de causa e efeito.

ONDE SE LÊ:

§ 4.º — ... caracterização de acidente no trabalho e da doença ...

LEIA-SE:

§ 4.º — caracterização do acidente no trabalho ou da doença ...

Art. 128

ONDE SE LÊ:

§ 2.º — exceder a correspondente ...

LEIA-SE:

§ 2.º — ... exceder à correspondente ...

Art. 158

ONDE SE LÊ:

III — ... quando obrigatório ou conveniente ...

LEIA-SE:

III — ... quando obrigatória ou conveniente ...

CAPÍTULO III

SEÇÃO I

Art. 171

ONDE SE LÊ:

... reservado a ocorrência ...

LEIA-SE:

... reservado, a ocorrência ...

CAPÍTULO IV

Art. 180

ONDE SE LÊ:

... caráter sigiloso será promovida ...

LEIA-SE:

... caráter sigiloso, será promovida ...

TÍTULO IV

Art. 208

ONDE SE LÊ:

... Ministério Público eleitos na ...

LEIA-SE:

... Ministério Público, eleitos na ...

DECRETO N.º 5.677, DE 08 DE JUNHO DE 1982

Transfere o cargo que menciona da Secretaria de Governo da Governadoria do Estado para a Procuradoria-Geral da Justiça.

O Governador do Estado do Rio de Janeiro, no uso de suas atribuições legais,

DECRETA :

Art. 1.º — Fica transferido, sem aumento de despesa, um cargo em comissão de Assessor, símbolo DAS-8, do Quadro Permanente do Estado do Rio de Janeiro, da estrutura da Secretaria de Governo da Governadoria do Estado, criado pelo Decreto-Lei n.º 25, de 15-03-75, para a Procuradoria-Geral da Justiça, com igual denominação e símbolo.

Art. 2.º — As despesas resultantes da aplicação deste decreto correrão à conta dos recursos orçamentários próprios.

Art. 3.º — Este Decreto entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, 08 de junho de 1982.

A. DE P. CHAGAS FREITAS

Marcial Dias Pequeno

Waldir Moreira Garcia

Paulo Cesar Catalano

Francisco Mauro Dias

DECRETO N.º 5.757, DE 23 DE JUNHO DE 1982

Dispõe sobre a nomeação e exoneração para os cargos em comissão a que se refere a Lei n.º 548, de 11/06/82.

O Governador do Estado do Rio de Janeiro, no uso de suas atribuições legais,

DECRETA :

Artigo único — Fica outorgada aos Procuradores-Gerais do Estado e da Justiça e ao Secretário de Estado de Segurança Pública delegação para atos de nomeação e exoneração relativos aos cargos em comissão de Direção e Assistência Intermediárias — DAI, a que se refere a Lei n.º 548, de 11/06/82, nas suas áreas de competência, revogadas as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, 23 de junho de 1982.

A. DE P. CHAGAS FREITAS

Francisco Mauro Dias

LISTA DE ANTIGUIDADE DOS MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Procuradores de Justiça

- | | |
|---|---|
| 1.º Emerson Luiz de Lima | 38.º Nerval Cardoso |
| 2.º Newton Marques Cruz | 39.º Alberto de Almeida e Albuquerque |
| 3.º Amaro Cavalcanti Linhares | 40.º Roberval Clementino Costa do Monte |
| 4.º Paulo Chermont de Araújo | 41.º Álvaro Duncan Ferreira Pinto |
| 5.º Maurício Parreiras Horta | 42.º Martinho da Rocha Doyle |
| 6.º Antônio Augusto de Vasconcelos Neto | 43.º Regina Maria Correa Parisot |
| 7.º Jorge Guedes | 44.º Mozart Mattos |
| 8.º José Vicente Pereira | 45.º Maurílio Bruno de Oliveira Firmo |
| 9.º Hilton Massa | 46.º Armando de Oliveira Marinho |
| 10.º Marcelo Maria Domingues de Oliveira | 47.º Hélio César Penna e Costa |
| 11.º José Vicente Ferreira | 48.º Mariza Clotilde Villela Perigault |
| 12.º Laudelino Freire Junior | 49.º Antônio Cláudio Bocayuva Cunha |
| 13.º Amílcar Furtado de Vasconcelos | 50.º Raphael Carneiro da Rocha |
| 14.º Oswaldo de Moraes Bastos | 51.º Hortêncio Catunda de Medeiros |
| 15.º Raul Caneco de Araujo Jorge | 52.º Arthur Maciel Corrêa Meyer |
| 16.º Carlos Octavio da Veiga Lima | 53.º Pedro Henrique de Miranda Rosa |
| 17.º Plácido Eduardo de Sá Carvalho | 54.º Carlos de Novaes Vianna |
| 18.º Mário Tobias Figueira de Mello | 55.º Antônio Ricardo dos Santos Neto |
| 19.º Carlos Dodsworth Machado | 56.º Cyro de Carvalho Santos |
| 20.º Francisco Habib Otoch | 57.º Wilson de Andrade Campelo |
| 21.º Eladio de Carvalho Werneck | 58.º Alberto Canellas |
| 22.º René de Souza Coelho | 59.º José Murad Lasmar |
| 23.º Cláudio Anthero de Almeida | 60.º Júlio Agostinho Horta Barbosa de Bergallo |
| 24.º Geraldo Nicola Ferreira Pitta Faillace | 61.º Luiz Fernando Cardoso de Gusmão |
| 25.º Maurício Ruas Pereira | 62.º Eduardo Guimarães Salamonde |
| 26.º Ellis Hermydio Figueira | 63.º Sergio de Andréa Ferreira |
| 27.º Octavio Freitas | 64.º Fernando José Pessoa da Silva |
| 28.º Savio Soares de Sousa | 65.º José da Silveira Lobo |
| 29.º Cezar Augusto de Farias | 66.º Humberto Eudoro Piragibe Magalhães |
| 30.º José Augusto Pereira dos Santos | 67.º Mauro Campello |
| 31.º Nicanor Médiçi Fischer | 68.º Vitor André de Soveral Junqueira Ayres |
| 32.º Pamphilo Andrade da Silva Freire | 69.º Paulo Frederico Bandeira de Mello Tedim Lobo |
| 33.º Gastão Menescal Carneiro | 70.º Wilson Cavalcanti de Farias |
| 34.º Luiz Almeida do Valle | 71.º Sergio Demoro Hamilton |
| 35.º Paulo de Salles Guerra | |
| 36.º Everardo Moreira Lima | |
| 37.º Jefferson Machado de Goes Soares | |

Promotores de Justiça

1.ª Categoria

- | | |
|--|---------------------------------------|
| 1.º Luiz Facca | 11.º Luiz Carlos Couto Maciel |
| 2.º Mário de Carvalho Pereira | 12.º Fernando Paciello |
| 3.º Mário Portugal Fernandes Pinheiro | 13.º Waldir de Mattos Siqueira |
| 4.º Paulo Roberto Pinheiro Torres | 14.º Decio Meirelles Goes |
| 5.º Francisco Gil Castello Branco | 15.º Ivan Anátocles da Silva Ferreira |
| 6.º Jorge Armando Figueiredo Enne | 16.º Geraldo de Freitas Caldas |
| 7.º Antônio Vicente da Costa Junior | 17.º Mauro Azevedo |
| 8.º Carlos Eduardo Bernardi Montaury Pimenta | 18.º Atamir Quadros Mercês |
| 9.º Newton Lourenço Jorge | 19.º Albêncio Pinheiro Rangel |
| 10.º Rodolfo Antônio Avena | 20.º Rubens de Freitas Mattos |
| | 21.º Francisco Massá Filho |

- 22.º Antônio Luiz Guimarães de Oliveira
 23.º Danilo Domingues de Carvalho
 24.º Roberto Frederico Sanches
 25.º Edgardo Tenório
 26.º Marly Martin Mazzuchelli
 27.º Luiz Brandão Gatti
 28.º Mariana Herescu
 29.º Nader Couri Raad
 30.º Antonio Francisco Feteira Gonçalves
 31.º Carlos de Mello Porto
 32.º Simão Isaac Benjô
 33.º Albino Ângelo Santa Rossa
 34.º Heitor Pedroza Filho
 35.º Carlos Alberto Ponzó
 36.º Luiz Sergio Wigderowitz
 37.º Otto Frederico Campean
 38.º Pedro Nogueira Fontoura
 39.º Oziel Esmeriz Miranda
 40.º Roberto Bernardes Barroso
 41.º José Ivanir Gussen
 42.º Pedro Paulo Geraldo Pires de Mello
 43.º Ulysses Leocádio
 44.º Jarcléa Perelra Gomes
 45.º Max Fontes Perlingeiro
 46.º Leôncio de Aguiar Vasconcellos
 47.º Ferdinando José Bianchini Latgé
 48.º Aquilino Pinto Figueiredo
 49.º Anatolio Wainstok
 50.º Arthur Pontes Teixeira
 51.º Santos Levy
 52.º João Baptista Storduto de Carvalho
 53.º Francisco Baptista de Oliveira
 54.º Hugo Gonçalves Roma
 55.º Dilmo Solon Valadares do Lago
 56.º Stenio Lutgardes Neves
 57.º Telius Alonso Avelino Memoria
 58.º Guy Benigno Brasil
 59.º Adolpho Lerner
 60.º Salua Bunahum
 61.º Jacyr Villar de Oliveira
 62.º Luiz Gonzaga de Noronha Luz Neto
 63.º Sylvio Tito Carvalho Coelho
 64.º Waldy Genufno de Oliveira
 65.º Luiz Roldão de Freitas Gomes
 66.º Juary Silva
 67.º Hamilton Carvalhido
 68.º Virgílio Augusto da Costa Val
 69.º Paulo Bouçada Tassara
 70.º Jaime Delgado Motta
 71.º Sergina Mello
 72.º Carlos Alberto Perlingeiro dos Santos
 73.º Omar Gama Ben Kauss
 74.º Emanuel Roberto de Nora Serra
 75.º Roberto Abranches
 76.º Francisco Chagas Bruno
 77.º Edmo Rodrigues Lutterbach
 78.º Cezar Romero de Oliveira Soares
 79.º Mário Ferreira dos Reis
 80.º Maurício Helayel
 81.º Gerson Nicacio Garcia
 82.º Eloysio Vieira de Almeida
 83.º Francisco José Vaz
 84.º Hermezinda Oliveira Cavalçanti da Rocha
 85.º Brasilmar Moraes Pinheiro
 86.º Norton Esteves Pereira de Mattos
 87.º Giuseppe Ítalo Brasilino Vitagliano
 88.º Heitor Costa Junior
 89.º Wander Cezar Moreira
 90.º Walter de Souza Homena
 91.º Denise Souza Soares
 92.º José Perelmiter
 93.º Maria Lenigia Rocha Pires de Carvalho
 94.º Gabriel Villela Junior
 95.º João Baptista Lopes de Assis Filho
 96.º Eduardo Portela
 97.º Inácio Nunes
 98.º Edson Affonso Guimarães
 99.º Márcia Paiva Arellano
 100.º Ennio de Mello Souza Leão
 101.º Hedel Luiz Nara Ramos
 102.º Henrique Ernesto Cláudio Dagna
 103.º Adir Maria de Andrade Equi
 104.º Renato Gonçalves Pereira
 105.º Arthur Leonardo de Sá Earp
 106.º Maria Henriqueta do Amaral Fonseca Lobo
 107.º David Milech
 108.º Celso Fernando de Barros
 109.º Carlos Augusto Vianna de Albuquerque
 110.º João Marcello de Araújo Junior
 111.º Jocymar Dias de Azevedo
 112.º Arion Sayão Romita
 113.º Gastão Lobão da Costa Araújo
 114.º Ivan Rezende Pereira Leal
 115.º Rosa Déa Velga da Silva
 116.º José Carlos da Cruz Ribeiro
 117.º Valneide Serrão Vieira
 118.º Homero das Neves Freitas
 119.º Ruth Sarah Hirschfeldt
 120.º Antônio Paiva Filho
 121.º Ângelo Moreira Glioche
 122.º Assy Mirza Abraham
 123.º Lafredo Lisboa Vieira Lopes
 124.º Ítala Cremer
 125.º Renato Pereira França
 126.º Carlos Alberto Pires de Carvalho Albuquerque

- 127.º Paulo Monteiro Barbosa
 128.º James Tubenchlak
 129.º Rodolpho Carmelo Ceglia
 130.º Hélio Zaghetto Gama
 131.º Demóstenes Garcia
 132.º Eduardo Valle de Menezes Cortes
 133.º Vera de Souza Leite
 134.º Antonio Carlos Silva Biscaia
 135.º Roberto Mendonça de Andrade
 136.º Telma Musse Diuana
 137.º Mauro José Ferraz Lopes
 138.º Marija Yrneh Rodrigues de Moura
 139.º José Diniz Pinto Bravo
 140.º Marly Macedônio
 141.º Domingos Henrique Leal Braune
 142.º Denize Camolez Pontual
 143.º Jorge Joaquim Lobo
 144.º Ronaldo Tostes Mascarenhas
 145.º Sidali João de Moraes Guimarães
 146.º Edmundo José Anjo Coutinho
 147.º Luiz Fernando Ribeiro Matos
 148.º Sérgio Castanheira
 149.º Lucy Lopes Kratz
 150.º Cypriano Lopes Feijó
 151.º Mário Robert Mannheimer
 152.º José Augusto de Araujo Neto
 153.º Newton Campos de Medeiros
 154.º Evandro Barbosa Steele
 155.º Laércio Guarçoni
 156.º Gerardo Rangel dos Santos
 157.º Fernando Araripe de Moraes Quadros
 158.º Drausio Rodrigues Lourenço
 159.º Jorge Ibrain Salluh
 160.º Evangelina Fontelas Rosado Spinelli
 161.º Ricardo Hungria F. Pinto
 162.º Mauro Silva Guedes
 163.º Maria de Lourdes de Oliveira Ribeiro
 164.º Julio Cezar Souza Baltharejo
 165.º Antonio José de Azevedo Pinto
 166.º José Ricardo Lopes Guimarães
 167.º Iris Gameiro Seiffert
 168.º João Said Abib Vargas
 169.º Zilma de Castro Cunha Almeida
 170.º Sonia Maria Moret Freire Lourenço
 171.º Waldyr Novelino
 172.º Marcelo Antonio de Menezes Oliveira
 173.º Leonel dos Santos

2.ª Categoria

- 1.º Evandro Ramos Lourenço
 2.º Levy de Azevedo Quaresma
 3.º Sebastião Fador Sampaio
 4.º José Bianchini
 5.º Roberto Pontes Dias
 6.º Eduardo Othelo Gonçalves Fernandes
 7.º Elizabeth Baptista Bussinger
 8.º Themistocles de Faria Lima
 9.º Thereza de Paula Tavares Henriques
 10.º Carlos Eduardo Bouçada Tassara
 11.º Joaquim Armindo Thomas
 12.º Victoria Siqueiros Soares Le Coq d'Oliveira
 13.º Marly de Almelda Leite
 14.º Anna Maria Gattas Bara
 15.º Maria do Carmo Alves Garcia
 16.º Lourineide de Arruda Xavier
 17.º Marli Ribeiro
 18.º Fernando Lucio Lagoeiro de Magalhães
 19.º Claudio Ramos
 20.º Luiz Amaral Gualda
 21.º Paulo Ferreira Rodrigues
 22.º Eduardo Luiz Peixoto Martins Silveira
 23.º Necisia Maia dos Santos Carvalho Arce dos Santos
 24.º Mario Tobias Figueira de Mello Filho
 25.º Luiz Carlos Silva
 26.º Carlos Antonio da Silva Navega
 27.º Luiz Fernando de Freitas Santos
 28.º Antonio Carlos da Fonseca Passos
 29.º Elio Gitelman Fischberg
 30.º Dalva Pieri Nunes
 31.º Regina Celia de Oliveira Calmon
 32.º Leny Costa de Assis
 33.º Katia Costa Marques de Farias
 34.º Maria Cristina Palhares dos Anjos
 35.º Carlos Magno Maia Przewodowski
 36.º Ronaldo de Medeiros e Albuquerque
 37.º Wanderley de Andrade Monteiro
 38.º Bernardo Buarque Schiller
 39.º Aldney Zacharias Peixoto
 40.º Ana Maria de Rezende Chaves
 41.º Mary Virginia Northrup
 42.º Adolfo Borges Filho
 43.º José dos Santos Carvalho Filho
 44.º Paulo Cezar Pinheiro Carneiro
 45.º Luiz Antonio Ferreira de Araujo
 46.º Lilliane Magalhães Lustosa
 47.º Edila Davies de Moura
 48.º Mariana de Oliveira
 49.º Neje Hamaty
 50.º Luiz Carlos Humbert de Albuquerque Maranhão
 51.º Alma Rubens Alvim de Carvalho
 52.º Reglna Celi Silva Machado
 53.º Anna Affonso Delecave

- 54.º Anthero da Silva Gaspar
55.º Ceres Feijó
56.º Cristina Maria dos Santos
Caetano da Silva
57.º Ekel Luiz Sérgio de Souza
58.º Luiz Antonio Pacca Campos Mello
59.º Flávio Curi Vitari
60.º Irenice Nunes Azevedo Lima
61.º Maria Amelia Couto Carvalho
62.º Duval Vianna
63.º Henrique Nogueira da Costa
64.º Affonso Alípio Pernet de Aguiar
65.º Jackson Lopes Correa
66.º Julio Cesar de Souza Oliveira
67.º Fernando Chaves da Costa
68.º Maria Cristina Pacini de Medeiros
e Albuquerque
69.º Carlos Eduardo Costa Silva
70.º Reinaldo Moreira Gilloche
71.º Francisco das Neves Baptista
72.º Ana Maria de Andrade Pinheiro
73.º Alexandre Arbach
74.º Maximino Gonçalves Fontes Neto
75.º Ugo Soares Pinheiro Chagas
76.º Eduardo Pinto Martins
77.º Bonni dos Santos
78.º Aldegy do Nascimento
79.º Carlos Alberto Meirelles de Abreu
80.º Dea Araujo de Azeredo
81.º Hugo Jerck
82.º Decio Luiz Gomes
83.º Carlos José Martins Gomes
84.º Avelino Gomes Moreira Neto
85.º Maria Cristina Pasquinelli Bacha
de Almeida
86.º Edson Pereira da Silva
87.º Ruy Soares Barbosa Junior
88.º Maurício Caldas Lopes
89.º João Baptista Petersen Mendes
90.º Jorge Euclides Pereira Ninho
91.º Olegário Maciel Colly
92.º José Francisco Basílio de Oliveira
93.º Pedro Moreira Alves de Brito
94.º Geraldo Mattos Maia
95.º Murillo Bernardes Miguel
96.º Margarida Maria de Barcelos No-
gueira
97.º Dirce Ribeiro de Abreu
98.º Luiz Carlos Fernandes Modesto
99.º Antonio Ricardo Binato de Castro
100.º Luiza Thereza Baptista de Mattos
101.º Raphael Cesario
102.º Helcio Alves de Assumpção
103.º Neida Mirna Dalcolmo
104.º Nancy Mendes de Aragão
105.º Hisashi Kataoka
106.º Carlos Machado Vianna
107.º Sergio Bastos Vianna de Souza
108.º Maria Teresa Moreira Lima
109.º Gerson Silveira Arraes
110.º Manoel Geraldo Areunete
111.º Elizabeth de Moraes Cassar
112.º Sergio Zettermann
113.º Ertulei Laureano Matos
114.º Alvaro Hungria Ferreira Pinto
115.º Heloisa Helena Pires dos Santos
Ferreira
116.º Fernando Faria Miller
117.º Luiz Carlos Rodrigues Costa
118.º Vera Maria Florêncio Berto
119.º Francisco Antonio Souto e Faria
120.º Sonia Rocha Simões Correa
121.º Ricardo Canellas Rinaldi
122.º Jorge Vacite Filho
123.º Marcio Klang
124.º Antonio Carlos Martins
125.º Antonio Carlos dos Santos Biten-
court
126.º Afranio Silva Jardim
127.º Roberto Ribeiro França
128.º Nilda Maria Benevides Baptista
129.º Nildson Araujo da Cruz
130.º José Maria Leoni Lopes de Oli-
veira
131.º Vera Maria Barreira Jatahy
132.º Elaine Costa da Silva
133.º Edilma Raposo dos Santos
134.º Helio José Ferreira Rocha
135.º Vanda Menezes Rocha
136.º Edson Aguiar de Vasconcelos
137.º Luiz Carlos de Oliveira Lopes
138.º Laiza de Paula
139.º Heloisa Helena Brandão
140.º Lucia Maria Cuiinhas da Cunha
141.º Antonio Carlos Coelho dos Santos
142.º José Geraldo Antonio
143.º Maria Lucia das Chagas Gomes
de Sá
144.º Celio Costa Moreira de Souza
145.º Mario Antonio de Carvalho
146.º Cristiano Cullen de Sampaio
Vianna
147.º Adelia Barboza de Carvalho
148.º Fernando Marques de Campos
Cabral

ÍNDICE DE AUTORES

ADOLPHO LERNER

- Competência. Atribuição. Distinção. Parecer normativo n.º 04 (Pareceres) Pág. 74

AFRANIO SILVA JARDIM

- Do Processo e das demais formas de composição dos conflitos de interesses (Estudos) 179

ANTONIO CARLOS DOS SANTOS BITENCOURT

- Crise Social e Delinqüência, de James Tubenchiak (Bibliografia) 217

ARNOLDO WALD

- As várias técnicas jurídicas de proteção do poder aquisitivo da moeda (Doutrina) 21

CARLOS DODSWORTH MACHADO

- O fenômeno da violência. Suas causas e soluções (Estudos) .. 186

CARLOS MACHADO VIANNA

- A Teoria da Imprevisão e a Revisão Judicial dos Contratos no Direito Brasileiro Vigente, de Marcio Klang (Bibliografia) 218

CELSO FERNANDO DE BARROS

- Conflito negativo de competência. Sentido do vocábulo "feitos" (Pareceres) 81

CEZAR AUGUSTO DE FARIAS

- Apelação. Veredicto do Conselho de Sentença. Termo recursal que apresenta um só fundamento. Alegação de os jurados terem *contrariado manifestamente a prova dos autos* (art. 593, III, "d", do Código de Processo Penal). Inteligência do princípio *tantum devolutum quantum appellatum* (Pareceres) 83

EDUARDO LUIZ PEIXOTO MARTINS SILVEIRA

- Processo de insolvência de devedor civil. Intervenção do MP. Nulidade da decisão que permite a transformação da execução singular em processo de insolvência de devedor civil (Pareceres) 87

ELISABETH DE MORAES CASSAR

- Extorsão indireta. Ausência de elemento subjetivo (Pareceres) 91

ERTULEI LAUREANO MATOS

- O Poder Disciplinador do Empregador, de Arion Sayão Romita (Bibliografia) 215

EVERARDO MOREIRA LIMA

Pág.

- 1. "Uniformização de jurisprudência. Usufruto. Extinção e cancelamento. Interpretação do art. 1.112, VI, do Código de Processo Civil.
- 2. A norma processual disciplina apenas as hipóteses em que há necessidade de sentença que declare extinto o usufruto.
- 3. A extinção do usufruto por morte da usufrutuária independente de verificação judicial" (Pareceres)

94

FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO

- Contravenções contra a flora e a fauna (Doutrina)

31

FRANCISCO ANTONIO SOUTO E FARIA

- Identidade de causas e conexão (Pareceres)

104

HAMILTON CARVALHIDO

- Crime continuado. Bens personalíssimos (Pareceres)

106

HOMERO DAS NEVES FREITAS

- Arquivamento de peça de informação. Competência originária do Tribunal de Justiça. Determinação do Procurador-Geral. Desnecessidade de requerimentos da medida (Pareceres) ...

117

JOÃO MARCELLO DE ARAUJO JUNIOR

- Competência da Seção Criminal para o processo de julgamento das revisões criminais (Pareceres)
- Segurança carcerária (Estudos)

122

197

JORGE GUEDES

- Roubo. Seqüestro e crime contra os costumes. Concurso material (Pareceres)

127

JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA

- Responsabilidade do requerente de medida cautelar ex art. 808, n.º II, do Código de Processo Civil (Doutrina)

43

JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO

- Conselheiro Ribas (Biografias)

176

LUIZ FERNANDO CARDOSO DE GUSMÃO

- Conflito entre Lei Federal e a Lei Orgânica dos Municípios. Hierarquia das leis (Pareceres)

130

LUIZ FUX

- **Dicionário Jurídico**, de Humberto Piragibe Magalhães e Christóvão Piragibe, Tostes Malta (Bibliografia)

216

LUIZ ROLDÃO DE FREITAS GOMES	Pág.
— Concordata preventiva. Pedido de restituição. Aplicação da Súmula n.º 193 do STF. Exata interpretação do termo de entrega (Pareceres)	133
LUIZ POLLI	
— Registro de Imóveis, de Murilo Renault Leite (Bibliografia) ...	219
MÁRCIO A. INACARATO	
— Os erros dos computadores e sua reparação (Estudos)	200
MÁRIO PORTUGAL FERNANDES PINHEIRO	
— Furto qualificado. Considerações gerais (Pareceres)	137
MAURICIO CALDAS LOPES	
— Testamento lavrado em Portugal, em notas públicas, por testador lá domiciliado e falecido. Bem situado no Brasil. Inobservância, na constituição do ato, das formalidades da lei brasileira. Irrelevância (Pareceres)	141
NEIDA MIRNA DALCOLMO	
— Jurisdição penal. Presentes elementos caracterizadores de delito militar. Conflito negativo de atribuição manifestado pela Promotoria de Justiça da 4.ª Vara Criminal de Niterói após pronunciamento do Juízo da 1.ª Auditoria do Exército, recusando a própria competência, por decisão irrecorrida, passível de revisão, não obstante, se suscitado conflito de jurisdição. Divergência entre Procurador e Promotor de Justiça da área Federal e Estadual a respeito da atribuição de cada um que poderá vir a ser examinada no âmbito administrativo, caso não seja conhecido o conflito de jurisdição, sob fundamento de que a questão ainda deve ser apreciada na esfera do Ministério Público por ser tratar de matéria pertinente à atribuição (Pareceres)	143
NERVAL CARDOSO	
— Crimes de Imprensa. Prescrição em relação a um deles. Excesso de mandato e ilegitimidade <i>ad causam</i> passiva com referência ao restante (Pareceres)	148
PAULO FERREIRA RODRIGUES	
— Testamento particular. Nulidade. Inobservância do art. 1.650, IV do Código Civil (Pareceres)	154
REGINA MARIA PARISOT	
— Grandes vultos do Ministério Público: Fernando Rutilio Maximiliano Rereira dos Santos (Atualidades)	208
— Mandado de Segurança. Direito líquido e certo de casar (Pareceres)	158

ROBERVAL CLEMENTINO COSTA DO MONTE

— Participação nos lucros e co-gestão empresarial (Doutrina) ... 48

RONALDO DE MEDEIROS E ALBUQUERQUE

— A sentença injusta (Doutrina) 55

SIMÃO ISAAC BENJÓ

— O significado da expressão "Oficial Público" do artigo 1.632, I, do Código Civil (Doutrina) 69

TELMA MUSSE DIUANA

— Divergência entre Juiz de Direito e Promotor de Justiça quanto a atribuições (Pareceres) 160

VANDA MENEZES ROCHA

— Filho ilegítimo. Reconhecimento (Pareceres) 163

ÍNDICE DE ASSUNTOS

APELAÇÃO (limites)

Pág.

- Apelação. Veredicto do Conselho de Sentença. Termo recursal que apresenta um só fundamento. Alegação de os jurados terem *contrariado manifestamente a prova dos autos* (art. 593, III, "d", do Código de Processo Penal) Inteligência do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*. Não conhecimento do apelo por outro motivo, ainda que as respectivas razões suscitem preliminar de nulidade. Precedentes do direito pretoriano nesse sentido. De resto, improcedência das arguições. Condenação, em crime de aborto qualificado pela morte da gestante, em perfeita consonância com a prova dos autos (Parecer do Dr. Cezar Augusto de Farias)

83

ARQUIVAMENTO

- Acidente automobilístico ocorrido em Itaboraí-RJ, envolvendo Promotor de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Toda a prova produzida transmite a certeza de que a vítima foi a única culpada pela malsinada ocorrência. Não há lugar para o oferecimento de denúncia, quando não caracterizadas, ou claramente delineadas na ação atribuída ao agente, quaisquer das modalidades de culpa *stricto sensu*, uma vez que da peça acusatória deve imprescindivelmente constar uma dessas circunstâncias. Nos casos de competência originária do Tribunal de Justiça, cabe ao Chefe do Ministério Público determinar o arquivamento do inquérito, sem que tenha necessidade de requerer a medida a qualquer autoridade judiciária ou Tribunal.¹ Parecer no sentido do arquivamento do inquérito (Parecer do Dr. Homero das Neves Freitas)

117

ATRIBUIÇÃO E COMPETÊNCIA

- Conflito de competência. Hipótese de divergência entre Promotores de Justiça em torno da atribuição de cada um para oficiar no inquérito policial, manifestada após o Juiz haver abdicado de sua competência por decisão irrecorrida. Aspectos doutrinários da matéria pertinente à atribuição. Reflexos práticos da circunstância de já haver sido judicialmente agitada a questão relativa à competência. Precedente da jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal com pertinência à hipótese em exame. Parecer no sentido do não conhecimento dos incidentes, devolvendo-se os respectivos inquéritos às diversas Varas e recomendando-se aos Órgãos do Ministério Público suscitantes, à vista do conteúdo deste pronunciamento, que adotem o posicionamento explicitado na parte final do mesmo (Parecer do Dr. Adolpho Lerner)

74

ATRIBUIÇÕES DO M. P.

- Jurisdição penal. Presentes elementos caracterizadores de delito militar. Conflito negativo de atribuição manifestado pela Promotoria de Justiça da 4.^a Vara Criminal de Niterói após pronunciamento do Juízo da 1.^a Auditoria do Exército, recusando a própria competência, por decisão irrecorrida, passível de revisão, não obstante, se suscitado conflito de jurisdição. Divergência entre Procurador e Promotor de Justiça da área Federal e Estadual a respeito da atribuição de cada um que

poderá vir a ser examinada no âmbito administrativo, caso não seja conhecido o conflito de jurisdição, sob fundamento de que a questão ainda deve ser apreciada na esfera do Ministério Público por se tratar de matéria pertinente à atribuição. Parecer no sentido do não conhecimento do presente conflito, remetendo-se os autos ao Juízo da 4.^a Vara Criminal de Niterói, com a recomendação de que o Doutor Promotor em exercício sugira ao Magistrado seja a hipótese tratada como conflito negativo de jurisdição ou, por último, haja na forma do art. 115, II do CPP (Parecer da Dra. Neida Mirna Dalcolmo) 143

- Órgão do MP que declina de suas atribuições. Discordância do Juiz de Direito do respectivo Juízo. Incidente que merece tratamento previsto no art. 53 da Lei n.º 5, de 6.10.1976. Interpretação de dispositivo da Lei n.º 420, de 5.6.1981 (Parecer da Dra. Telma Musse Diuana) 160

ATUALIDADES 203

BIBLIOGRAFIA

- **A Teoria da Imprevisão e a Revisão Judicial dos Contratos no Direito Brasileiro Vigente**, de Márcio Klang (Carlos Machado Vianna) 218
- **Crise Social e Delinquência**, de James Tubenchlak (Antônio Carlos dos Santos Bitencourt) 217
- **Dicionário Jurídico**, de Humberto Piragibe Magalhães e Christóvão Piragibe Tostes Malta (Luiz Fux) 216
- **O Poder Disciplinar do Empregador**, de Arion Sayão Romita (Ertulei Laureano Matos) 215
- **Registro de Imóveis**, de Murilo Renault Leite (Luiz Polli) 219

BIOGRAFIAS

- **Conselheiro Ribas** (José dos Santos Carvalho Filho) 176

CASAMENTO

- Mandado de Segurança. Casamento de viúvo, com filhos do leito anterior. Inventário dos bens do cônjuge pré-morto regularmente processado. Renúncia dos herdeiros em favor do cônjuge inventariante, a quem foram adjudicados os bens inventariados. Posterior arrependimento dos herdeiros manifestado através de ação anulatória. Notificação do cônjuge supérstite, objetivando impedi-lo de contrair novo casamento. Impedimentos impedientes (Cód. Civil, art. 183, alíneas XII a XVI) quando não observados, induzem, não à nulidade do ato, mas à aplicação de sanções particulares contra os cônjuges infratores (Cód. Civil, arts. 225 e 226). Inadmissível a pretensão dos herdeiros quanto ao impedimento do novo casamento do requerente, cujo direito, líquido e certo de casar, é de ser reconhecido (Parecer da Dra. Regina Maria Parisot) 158

CITAÇÃO FICTA. CURADOR ESPECIAL. ART. 319 DO CPC

- Se o réu não contestar a ação, reputar-se-ão verdadeiros os fatos afirmados pelo autor, salvo, porém, se a contestação for feita por Curador Especial do réu (artigos 302, parágrafo único, e 319, combinados, do Código de Processo Civil), caso em que não se eficaciza a presunção legal de verdade dos fatos constantes da petição inicial. Recurso extraordinário conhecido e provido (STF — Segunda Turma) 165

COISA JULGADA

- Inexistência de coisa julgada por ausência da identidade de partes, de objeto e de causa de pedir. Ação reivindicatória e ação de usucapião. Fenômeno da conexão (Parecer do Dr. Francisco Antônio Souto e Faria) 104

COMPETÊNCIA

- Conflito negativo de competência, que merece ser conhecido, definindo-se, como competente, o Juízo suscitado, perante quem deve o feito prosseguir (Parecer do Dr. Celso Fernando de Barros) 81
- Organização Judiciária. Competência da Seção Criminal para o processo de julgamento das revisões criminais. Prevalência da Lei Orgânica da Magistratura Nacional sobre o Regimento Interno do Tribunal de Justiça (Parecer do Dr. João Marcello de Araujo Junior) 122

COMPUTAÇÃO (dano)

- Os erros dos computadores e sua reparação; Márcio A. Inacarato (Estudos) 200

CONCORDATA PREVENTIVA

- Concordata. Pedido de restituição de mercadorias entregues à firma transportadora, em outro Estado, com frete a pagar, antes dos 15 dias anteriores à impetração da concordata, e efetivamente recebidas pela concordatária dentro daquele prazo. Aplicação da Súmula n.º 193 do STF. Exata interpretação do termo de entrega, que se não confunde com a tradição do domínio, mas significa o efetivo recebimento, pelo comprador, da coisa alienada, investindo-se em sua posse direta (Parecer do Dr. Luiz Roldão de Freitas Gomes) 133

CONTRAVENÇÃO

- Contravenções contra a flora e a fauna; Fernando da Costa Tourinho Filho (Doutrina) 31

CRIME CONTINUADO

- Roubo. Reconhecimento do crime continuado. Teorias: objetivo-subjetiva e puramente objetiva. Bens personalíssimos. Cumulação de sanções (Parecer do Dr. Hamilton Carvalhido) 106

EXTORSÃO INDIRETA

- Art. 40 do Código de Processo Penal. Crime de extorsão indireta. Ausente o elemento subjetivo do tipo que exige ter sido o documento recebido pelo agente em circunstância que caracterize abuso da situação de alguém. Parecer no sentido do arquivamento do expediente (Parecer da Dra. Elisabeth de Moraes Cassar)

Pág.

91

FILIAÇÃO ILEGÍTIMA

- Filho ilegítimo. Reconhecimento por escritura pública. Averbacão do reconhecimento. A adulterinidade a *matre* em face da Lei n.º 6.515, de 26.12.77 (Parecer da Dra. Vanda Menezes Rocha)

163

FURTO QUALIFICADO

- Apelação da Promotoria de Justiça. Crime contra o patrimônio. Furto qualificado. Escalada. Configuração. Sem que se faça mister a realização de exame técnico para atestá-la, configura-se o furto qualificado pela escalada se o meliante, para ingressar no local do delito, se vê compelido a saltar por sobre muro. Consumação e tentativa do crime de furto. Uma vez que a *res furtiva* não permaneça na esfera ou órbita de vigilância do ofendido, transferindo-se à disponibilidade do sujeito ativo da infração, considerar-se-á *consumado* o furto, sendo de todo dispensável que a posse do infrator se torne definitiva e prolongada. Viabilidade, pois, dessa posse afigurar-se precária, breve ou momentânea. Se a prisão em flagrante do agente e a apreensão da *res* na posse do furtador resultam de mera *casualidade*, com a permanência do produto da infração fora da esfera de vigilância da vítima, ainda que por efêmero espaço de tempo, admite-se invariavelmente a *consumação* do ilícito penal. Doutrina e Jurisprudência. Cuidando-se de furto qualificado e consumado, e atendendo-se à quantidade da pena corporal a ele cominada, urge a exasperação dessa pena privativa de liberdade, negado o benefício do *sursis*, diante dos maus antecedentes do recorrido, embora primário. Privilégio e menoridade. Ao furto qualificado não se aplica o privilégio consagrado no art. 155, § 1.º, do Código Penal, e a aceitação da circunstância atenuante da menoridade se condiciona à comprovação documental da idade do sujeito ativo. Procedência da apelação tempestivamente interposta pelo Órgão Fiscal (Parecer do Dr. Mario Portugal Fernandes Pinheiro)

137

IMPrensa (Crimes)

- Crimes de imprensa. Arts. 20 e 21 da Lei n.º 5.250, de 09.02.67. Queixa oferecida com suporte em dois episódios distintos entre si. Ocorrência de prescrição do direito de queixa no que pertine a um deles. Excesso de mandato e ilegitimidade *ad causam* passiva com referência ao restante. Parecer no sentido da integral rejeição da queixa (Parecer do Dr. Nerval Cardoso)

148

ÍNDICE DE ASSUNTOS

284

ÍNDICE DE AUTORES

280

287

INSOLVÊNCIA

Pág.

- O Ministério Público intervém no processo de execução por quantia certa contra devedor insolvente, devido à natureza da lide. Não produz efeito a intimação da sentença ao advogado através de carta simples, não registrada e sem aviso de recebimento. Nesta hipótese, é tempestivo o recurso interposto a qualquer tempo. É nulo o despacho que permite a transformação da execução singular em processo de insolvência do devedor civil, mormente ante a expressa discordância do executado. A nulidade contamina todos os atos subseqüentes. A declaração de insolvência exige a prova, posta nos autos, de que o passivo do devedor supera o seu patrimônio, ou, pelo menos, a presunção disto, na forma legal. A sociedade comercial não se confunde com a pessoa do sócio. Não se processa a insolvência civil nos autos de eventuais embargos, mas nos da própria execução (Parecer do Dr. Eduardo Luiz Peixoto Martins Silveira)

87

JURISPRUDÊNCIA

- Jurisprudência cível
- Jurisprudência criminal

165

171

LEGISLAÇÃO

- Lei Estaduais
- Leis Federais

222

220

LEI (Hierarquia)

- Recurso extraordinário. Conflito entre lei federal (Decreto-lei n.º 201/67) e a Lei Orgânica dos Municípios. Hierarquia das Leis. Controvérsia. Cabimento do recurso quanto à alínea c (Parecer do Dr. Luiz Fernando Cardoso de Gusmão)

130

LUCROS (participação)

- Participação nos lucros e co-gestão empresarial. Origem e evolução: *agreement freely entered into, by which the employees receive a share, fixed in advance, of the profits*; anteprojeto do Instituto dos Advogados do Brasil e constitucionalidade; Roberval Clementino Costa do Monte (Doutrina)

48

MANDADO DE SEGURANÇA — CÂMARA CRIMINAL — CONHECIMENTO

- Competência das Câmaras Criminais para conhecimento de Mandado de Segurança que visem atos de Juiz de Vara Criminal. Legitimidade de apreensão de nota fiscal supostamente falsa para comprovação de autoria de crime de latrocínio (1.ª Câmara Criminal do TJERJ)

173

MEDIDA CAUTELAR

- Responsabilidade do requerente de medida cautelar ex art. 808, n.º II, do Código de Processo Civil; José Carlos Barbosa Moreira (Doutrina)

43

MINISTÉRIO PÚBLICO

- Eleição do Colégio de Procuradores de Justiça (Atualidades) 204
- Embargos à execução fiscal. Ministério Público. Deve ser ouvido, ainda que para dizer desnecessária sua intervenção pela falta de interesse público. Procedimento destinado a evitar qualquer pedido futuro de nulidade. Conversão do julgamento em diligência (8.^a Câmara Cível do I TAERJ) 170
- Grandes vultos do Ministério Público: Fernando Rutilio Maximiliano Pereira dos Santos; Regina Maria Corrêa Parisot (Atualidades) 208
- Lista de Antigüidade 276
- Novo Subprocurador-Geral da Justiça (Atualidades) 204
- Novos Procuradores de Justiça (Atualidades) 205
- Solenidade de posse do novo Procurador-Geral da Justiça (Atualidades) 203

MOEDA

- As várias técnicas jurídicas de proteção do poder aquisitivo da moeda. I. Introdução. II. Os efeitos da inflação. III. A dissociação das funções da moeda. IV. Várias técnicas de correção monetária. V. A teoria da imprevisão. VI. A teoria das dívidas de valor; Arnoldo Wald (Doutrina) 21

OFICIAL PÚBLICO

- O significado da expressão "Oficial Público" no artigo 1.632, I, do Código Civil; Simão Isaac Benjô (Doutrina) 69

PRÊMIO JURIDICO

- Segundo concurso de prêmios jurídicos (Atualidades) 207

PROCESSO (conflito de interesse)

- Do processo e das demais formas de composição dos conflitos de interesses; Afrânio Silva Jardim (Estudos) 179

QUADRILHA. FURTO QUALIFICADO. *BIS IN IDEM*

- Quadrilha e furto qualificado (CP, art. 155, § 4.^o). Se o réu primeiro associou-se para furtar e, após, o grupo iniciou a prática desses delitos, dois crimes estão praticados, o de quadrilha (CP, 288) e o de furto (CP, art. 155). Entretanto, o furto, ainda que praticado pelo grupo, é apenado como delito simples, não qualificado como de associados (CP, art. 155, § 4.^o, IV), o que seria *bis in idem*, pois a circunstância associativa criminal, no caso, constitui fato anterior e autônomo, já apenado (CP, art. 288). *Habeas-corpus* concedido, parcialmente, para excluir a qualificação do furto (STF — Primeira Turma) 171

QUEIXA. PEREMPÇÃO

- Queixa-crime. Perempção de ação penal na hipótese do art. 60, III, do C.P. A ordem jurídica de nossos dias, em geral, não é formalística. O importante é que a forma seja apta a exprimir a intenção. A inteligência não despreza a lógica do raciocínio. Sentença reformada para que seja apreciado o mérito (1.^a Câmara Criminal do II TAERJ) 174

REGISTRO CIVIL. INSCRIÇÃO DE CASAMENTO. PRAZO

Pág.

- Realizado casamento religioso, precedido de habilitação perante o oficial do Registro Público, poderá ser inscrito no cartório competente, sem prazo determinado, sendo suficiente requerimento de qualquer dos cônjuges (8.^a Câmara Cível do TJERJ) 169

ROUBO (e outros crimes)

- Roubo qualificado, seqüestro simples e qualificado, estupro, atentado violento ao pudor, tudo em concurso material (Parecer do Dr. Jorge Guedes) 127

SEGURANÇA CARCERÁRIA

- Segurança carcerária; João Marcello de Araujo Junior (Estudos) 197

SENTENÇA

- Problema da sentença injusta. Teorias de *O. Büllow, Hans Kelsen, L. Mortara, G. Chiovenda, Ugo Rocco*, e teorias processualística e materialística da coisa julgada. Crítica. Posição do autor; Ronaldo de Medeiros e Albuquerque (Doutrina) 55

SOLENIIDADES

- Solenidade de posse do novo Procurador-Geral da Justiça (Atualidades) 203
- Solenidade no Palácio Guanabara (Atualidades) 206

TESTAMENTO

- Testamento lavrado em Portugal, em notas públicas, por testador lá domiciliado e falecido. Bem situado no Brasil. Inobservância, na constituição do ato, das formalidades da lei brasileira. Irrelevância. Coincidentemente, tanto a lei do domicílio, a nacional do testador, a *lex causae* e a *lex loci* são a mesma. Afastada a nulificação da cédula, porque obediente à lei portuguesa, a aprovação do testamento se impõe (Parecer do Dr. Maurício Caldas Lopes) 141

TESTAMENTO PARTICULAR

- O testamento, em qualquer de suas modalidades, é ato solene e formal. Nulidade *ex radice* por inobservância de formalidade contemplada no art. 1.650, IV do Código Civil (Parecer do Dr. Paulo Ferreira Rodrigues) 154

USUFRUTO

- 1. "Uniformização de jurisprudência. Usufruto. Extinção e cancelamento. Interpretação do art. 1.112, VI, do Código de Processo Civil.
- 2. A norma processual disciplina apenas as hipóteses em que há necessidade de sentença que declare extinto o usufruto.
- 3. A extinção do usufruto por morte da usufrutuária independe de verificação judicial, opera-se por força do fato, e para cancelamento do ônus, no Registro de Imóveis, basta a averbação, a requerimento do interessado, da certidão de óbito do usufrutuário, conforme o art. 250, III, da Lei de Registros Públicos (L. 6.015/73) (Parecer do Dr. Everardo Moreira Lima) 94

VIOLÊNCIA

- O fenômeno da violência. Suas causas e soluções; Carlos Dodsworth Machado (Estudos) 186

Composto e impresso na
Imprensa Oficial do Estado
do Rio de Janeiro, à Rua
Marquês de Olinda, 29,
Niterói, no ano de 1984

...	140
...	138
...	137
...	137
...	135
...	133
...	132
...	131
...	129
...	128
...	127
...	126
...	125
...	124
...	123
...	122
...	121
...	120
...	119
...	118
...	117
...	116
...	115
...	114
...	113
...	112
...	111
...	110
...	109
...	108
...	107
...	106
...	105
...	104
...	103
...	102
...	101
...	100
...	99
...	98
...	97
...	96
...	95
...	94
...	93
...	92
...	91
...	90
...	89
...	88
...	87
...	86
...	85
...	84
...	83
...	82
...	81
...	80
...	79
...	78
...	77
...	76
...	75
...	74
...	73
...	72
...	71
...	70
...	69
...	68
...	67
...	66
...	65
...	64
...	63
...	62
...	61
...	60
...	59
...	58
...	57
...	56
...	55
...	54
...	53
...	52
...	51
...	50
...	49
...	48
...	47
...	46
...	45
...	44
...	43
...	42
...	41
...	40
...	39
...	38
...	37
...	36
...	35
...	34
...	33
...	32
...	31
...	30
...	29
...	28
...	27
...	26
...	25
...	24
...	23
...	22
...	21
...	20
...	19
...	18
...	17
...	16
...	15
...	14
...	13
...	12
...	11
...	10
...	9
...	8
...	7
...	6
...	5
...	4
...	3
...	2
...	1

