

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE
INSTRUMENTO**

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO
Nº 51 — RS
(Registro nº 89.08058-0)

Relator: *O Exmo. Sr. Ministro Nilson Naves*

Agravante: *Fertipar — Fertilizantes do Paraná*

Agravado: *R. Despacho de fl. 107*

Advogados: *Drs. Hugo Mósca e outros, Luiz Fernando Fontes Atha-
násio*

EMENTA: Competência territorial. Alegação de dissídio com a Súmula 363/STF. Improcedência. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas.

Decide a 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, 29 de agosto de 1989 (data do julgamento).

Ministro GUEIROS LEITE, Presidente. Ministro NILSON NAVES, Relator.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NILSON NAVES: O Presidente Celeste Vicente Rovani inadmitiu o recurso extraordinário, nesses termos:

«Vistos estes autos.

Trata-se de recurso fundado no art. 105, inciso III, letra c da Constituição Federal, c/c o art. 27, § 1º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e art. 325, II do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, interposto de decisão proferida em exceção de incompetência em ação de indenização.

A recorrente sustenta que ajuizou ação de rito sumaríssimo visando ressarcimento de prejuízos por falta de mercadoria transportada por via marítima, no foro de Porto Alegre, que foi um dos locais de descarga do navio. Tendo a decisão considerado como competente o foro da comarca do Rio de Janeiro, feriu a Súmula 363 do Supremo Tribunal Federal, já que a ré foi citada através de seu representante em Porto Alegre.

A decisão recorrida entendeu competente o foro da comarca do Rio de Janeiro, onde a ré tem sua sede, já que ausentes quaisquer circunstâncias que impliquem modificação das regras gerais, isto porque a ré não possui filial na sede do porto de descarga (Porto Alegre), mas apenas mero representante comercial sem poderes de representação judicial.

A Súmula 363 do Supremo Tribunal Federal reza:

‘A pessoa de direito privado pode ser demandada no domicílio da agência ou estabelecimento, em que se praticou o ato.’

Verifica-se, pois, que a própria Súmula prevê como requisito para a propositura da demanda em foro que não seja o da sede da ré, o da existência de agência no local, o que não ocorre no presente caso; este fato fundamentou a decisão recorrida. A Súmula não equipara representante comercial com agência.

Diante do exposto, incorre divergência com a Súmula 363 do Supremo Tribunal Federal, motivo pelo qual nego seguimento ao recurso.

Publique-se e intimem-se.

Porto Alegre, 29 de março de 1989.»

Subindo o agravo de instrumento, neguei-lhe seguimento pelo despacho de fl. 107.

Daí o agravo regimental, com a Súmula 363/STF e RE's 112.311 e 112.313. Leio (lê).

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NILSON NAVES (Relator): Dispõe a Súmula 363/STF: «A pessoa jurídica de direito privado pode ser demandada no domicílio da agência, ou estabelecimento, em que se praticou o ato».

Sucedee, todavia, como anotou o despacho de inadmissão, que a pessoa jurídica em questão não possui agência na sede do porto de descarga — Porto Alegre, «mas apenas mero representante comercial, sem poderes de representação judicial». Ausente, pois, o dissídio. Esclareço, ainda, que a 4ª Turma tem precedente no Ag-48, improvendo o agravo regimental.

Nego provimento ao agravo.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO WALDEMAR ZVEITER: Sr. Presidente, também acompanho porque um dos casos que tenho em mesa é exatamente igual a este e faço uma distinção entre a agência ou a sede, porque a Súmula fala em agência, e estabelecimento, e o que se mantém, no caso, é uma mera representação.

Acompanho o Relator.

EXTRATO DA MINUTA

Ag. Reg. no Ag nº 51 — RS — (Reg. nº 89.08058-0) — Relator: O Exmo. Sr. Ministro Nilson Naves. Agravante: Fertipar — Fertilizantes do Paraná. Agravado: R. despacho de fl. 107. Advogados: Drs. Hugo Mósca e outros e Luiz Fernando Fontes Athanásio.

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator (3ª Turma — 29-8-89).

Participaram do julgamento os Srs. Ministros Eduardo Ribeiro, Walde-
mar Zveiter, Cláudio Santos e Gueiros Leite. Presidiu o julgamento o Sr.
Ministro GUEIROS LEITE.



AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO

Nº 72 — DF

(Registro nº 89.0008186-1)

Relator: *O Exmo. Sr. Ministro Fontes de Alencar*

Agravantes: *Raimundo José Garboggini de Paiva e outros*

Agravado: *R. despacho de fl. 158*

Advogados: *Drs. Sebastião Alves dos Reis Júnior e outros, Jorge Luiz de Moura Andrade e outros*

EMENTA: Agravo regimental. Voto do relator, denegando o agravo, com duplo fundamento: a) inaplicabilidade do art. 325 do RI/STF ao recurso especial pelo Superior Tribunal de Justiça; b) inocorrência de negativa de vigência aos arts. 103 e 105 do Código de Processo Civil, porquanto ficou demonstrada no acórdão a falta de conexão entre as ações.

Improvimento do agravo, por unanimidade, quanto ao segundo dos fundamentos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas.

Decide a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, 12 de setembro de 1989 (data do julgamento).

Ministro BUENO DE SOUZA, Presidente. Ministro FONTES DE ALENCAR, Relator.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FONTES DE ALENCAR: Cuida-se de Agravo Regimental interposto contra o seguinte despacho:

«Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, III, a e c, c/c o art. 27, § 1º das DCT da Constituição Federal de 1988, contra acórdão proferido em ação de falência em 21-9-88.

Alega o recorrente violação dos arts. 103, 105 e 499, do CPC; 43, 63 (V), 114 e 125 da Lei de Falência, além de dissídio jurisprudencial que aponta.

Inúmeras decisões desta Corte têm se orientado no sentido de que por força do art. 27, § 1º, do Ato das Disposições Transitórias da CF/88, se a decisão for anterior à instalação do Superior Tribunal de Justiça, em 7-4-89, aplica-se o art. 325 do RI/STF no tocante à admissibilidade do recurso.

Precedentes: (Ag. nº 11, Rel. Min. Cláudio Santos, Ag. nº 40, Rel. Min. Barros Monteiro, Ag. nº 67, Rel. Min. Waldemar Zveiter, Ag. nº 073, Rel. Min. Athos Carneiro, *in DJ* de 29-6-89 e o Ag. nº 70, Rel. Min. Nilson Naves, *in DJ* de 26-6-89).

Destarte, não se enquadra a hipótese nos casos previstos no art. 325 e incisos do RI/STF.

De mais a mais, o acórdão decidiu a questão à luz de matéria fática, não se vislumbrando, portanto, violação dos dispositivos legais apontados. Por outro lado, o dissídio não atende aos requisitos da Súmula 291 do STF.

Em face do exposto, nego seguimento ao presente agravo (Regimento Interno/STJ, art. 34, parágrafo único.)» (fl. 158).

Sustenta em síntese o agravante que

«O recurso especial a partir de sua criação e da previsão do órgão julgante que o apreciaria, passou a ter existência concreta e,

podendo ser utilizado pelas partes mesmo nos feitos iniciados anteriormente a 5-10-88.

Assim, sendo ele totalmente diferente dos recursos extraordinários, com, inclusive o Superior Tribunal de Justiça, se recusando, hoje, a aplicar inúmeros óbices e exigências antes existentes (ex.: prequestionamento expresso), não há razão para que o Recurso Especial interposto pelo ora agravante, recebesse o mesmo tratamento de um recurso tão diferente e diverso.

Além do mais o marco utilizado pelo eminente Relator, o da instalação do STJ, para o término de aplicação dos preceitos existentes no RI/STF, não é coerente com a norma constitucional.

Se, realmente, até aquela data ainda não existia o STJ, cabendo ao STF a apreciação dos Recursos Especiais deveriam ser aplicados todos os óbices regimentais. São recursos distintos, com requisitos e pressupostos distintos. A Constituição determinou apenas que o STF poderia apreciar os Recursos Especiais, até a instalação do STJ, não que a estes se aplicaria o RI/DTF.

Como à época já existiam as normas diretrizes do Recurso Especial (art. 105, III da CF), estas é que deveriam ser aplicadas.» (fls. 162 e 163).

Diz, ainda, que se o agravo de instrumento foi apreciado em 3 de agosto de 1989, a norma a ser aplicada é a vigente em 3-8-89, que como é notório, exclui os preceitos existentes no RI/STF, caberia ao relator examinar o cabimento do recurso especial, não de acordo com o Regimento do Supremo, mas sim, do art. 105, III, da CF.

E conclui: «Quanto ao segundo argumento do despacho agravado — matéria fática — ousamos novamente discordar do Eminente Relator. Se há fontes fáticas na discussão, e isto até seria possível dada a extensão do Recurso Especial, há matérias eminentemente jurídicas, legais como a correção ou não dos créditos falimentares, como a violação do art. 103 e 105 (conexão e necessidade de se juntar ações conexas para um julgamento uniforme), etc. (fls. 163 a 164).

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FONTES DE ALENCAR (Relator): Conforme salientei em meu despacho, várias decisões desta Corte têm se orientado no sentido de que, embora o recurso extraordinário tenha se transformado em recurso especial, permanece íntegra a aplicação do art. 325 do RI/STF, que disciplina os casos de cabimento do apelo extremo, se este fora interposto antes da instalação do Superior Tribunal de Justiça.

Para tanto alegam, os que se filiam a esta posição, os fundamentos de que: a) o art. 27, § 1º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, da atual CF estabelece que «até que se instale o Superior Tribunal de Justiça, o Supremo Tribunal Federal exercerá as atribuições e competências definidas na ordem constitucional precedente»; b) que o recurso se rege pela lei à época da decisão.

Hei citado, em despachos, a orientação supramencionada (aplicação do art. 325, do RI/STF, porém, daí não decorre necessariamente meu abono a tal entendimento. Outros fundamentos tenho divisado para negar seguimento a agravos, examinando as arguições de violações legais e de dissídio jurisprudencial.

De princípio, toda lei tem aplicação imediata. Não deve ser aplicada retroativamente. Este princípio não exclui a possibilidade do legislador estender os efeitos da lei nova ao passado. Em alguns casos, intervém o legislador para regular a passagem entre a lei velha e a nova, através de Disposições Transitórias — valendo lembrar, aqui e a propósito, como exemplo, no campo da lei ordinária, a Lei de Introdução ao CPP — resolvendo o conflito de leis no tempo.

No presente caso, embora a Constituição de 1988 tenha sido promulgada em 5-10-88, em suas Disposições Transitórias (art. 27, § 1º), ficou estabelecido que o Supremo Tribunal, até a instalação do Superior Tribunal de Justiça, exerceria as atribuições e competências definidas na ordem constitucional precedente.

Na Carta Constitucional passada, o STF era competente para julgar recurso extraordinário quando a decisão de última ou única instância negasse vigência à lei federal ou desse à lei federal interpretação diversa da que lhe houvesse dado outro Tribunal ou o próprio STF (art. 119, inc. III, a e d). Por força do § 1º, do artigo ora referido, cabia ao STF indicar em seu regimento interno as causas de cabimento da via última, atendendo-se à sua natureza, espécie e valor pecuniário e relevância da questão federal.

Essa competência lhe foi retirada com o novo texto constitucional, que atribuiu ao Superior Tribunal de Justiça, no seu art. 105, III, a e c, julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais, quando a decisão recorrida contrariar tratado ou lei federal ou negar-lhe vigência e der à lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro Tribunal.

Há uma diferença, contudo, que merece ser ressaltada, entre o recurso extraordinário e o recurso especial: no recurso extraordinário, por força da disposição constitucional, o Supremo Tribunal Federal poderia limitar os casos de cabimento do apelo extremo através do seu regimento interno; todavia, no recurso especial, assim não é, pois tal prerrogativa (limitação do recurso pelo regimento interno) não foi dada ao STJ.

Registro que o Ato Regimental nº 1 desta Casa (art. 24) ao determinar a aplicação aos recursos de sua competência das disposições do Regimento

Interno do Pretório Excelso, o fez — e diferentemente fazê-lo não poderia, — mandando guardar observância da Constituição.

Com a instalação do STJ este poderia, por força das Disposições Transitórias, aplicar o art. 325, do RI/STF, nas causas em que o «recurso extraordinário pertinente a questões infraconstitucionais» fôra interposto antes da sua instalação?

A resposta é categoricamente não. Em verdade, se ainda fosse possível aplicar o art. 325 do Regimento Interno do STF, este é que teria competência para fazê-lo.

E tanto isto é verdade que, com a instalação do Superior Tribunal de Justiça, o STF, como intérprete máximo da Constituição, apenas limitou-se a transformar o recurso extraordinário de matéria infraconstitucional em recurso especial, determinando a remessa dos autos a esta Corte, competente para o seu julgamento, em face da nova disposição constitucional.

Destarte, se a competência do STF já não mais existe para o caso, não se pode pensar que remanesce no tempo o seu regimento regulando recurso especial. Com a instalação do Superior Tribunal de Justiça, por força das Disposições Transitórias da Constituição, art. 27, § 1º, cessou também a incidência do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal para regular o recurso extremo.

O recurso especial, segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, efetivamente, só passou a existir a partir da instalação do STJ (Cf. Ag. 131.909, Pleno, Rel. Min. Sydney Sanches).

Daí se conclui que, com a instalação dessa Corte, os recursos somente poderão ser julgados à luz do novo texto constitucional, que não mais estabelece os obstáculos previstos para o recurso extraordinário pela Constituição precedente.

Nem se diga que, por ter o recurso especial o seu cabimento, naquelas hipóteses em que outrora era admissível o recurso extraordinário, devam persistir, ainda que por limitado tempo, as restrições que a lei interna da Corte Suprema estampava em relação ao último.

É pertinente trazer-se à tona uma das teses versando sobre hermenêutica jurídica apresentadas por Tobias Barreto, quando do seu celeberrimo concurso à cátedra na vetusta Faculdade de Direito do Recife, nela profligando o «mulato genial» — como a ele se refere Vamireh Chacon, em sua obra «Da Escola de Recife ao Código Civil» (pág. 30, Organização Simões, editora, Rio — 1969) — a parêmia *ibi eadem ratio, eadem dispositio*: «Há casos em que concorrem as mesmas razões, sem contudo prevalecerem as mesmas disposições» (Estudos de Direito, vol. 2, pág. 137, Aracaju — 1978).

Para o saudoso jurista Pontes de Miranda.

«As Constituições podem retirar direitos, pretensões e ações que, no momento da sua incidência, existam: mas, para que isso se

dê, é preciso que a regra jurídica constitucional, de que resulte tal retroeficácia colida com regra jurídica que no passado incidiu. Ora, tal colisão só se dá se a nova Constituição, incidindo (tendo de ser aplicada), necessariamente se choca com que existe no mundo jurídico».

Diz, ainda, o renomado jurista:

«A Constituição, *lex nova*, pode dizer: ‘Fica extinto o direito de enfiteuse ou, apenas, na enumeração dos direitos de propriedade, retirar da enumeração dos direitos reais sobre coisa alheia o direito de enfiteuse. Ao incidir tal texto constitucional, não há mais titulares do direito enfitêutico, sem necessidade de qualquer formalidade para o efeito extintivo. Todos os direitos adquiridos, os de enfiteuse, os decorrentes de algum ato que supôs o direito de enfiteuse foram cortados no momento da incidência da nova Constituição, pelo texto constitucional» (*in* Comentários à Constituição de 1967, pág. 398, Forense, 3ª edição).

E de forma precisa e contundente conclui:

«Não há direito adquirido contra texto constitucional cuja incidência de regra é imediata e sem possível alegação de garantia de direito intertemporal» (*op. cit.* pág. 398).

Para o ilustre Professor italiano Andrea Torrente,

«L’abrogazione è la cessazione dell’efficacia della norma. Questa non ha più vigore, non deve essere più applicata. L’abrogazione dipende sempre dalla volontà del legislatore, che può manifestarsi in due maniere:

a) espressa, (...)

b) tacita o implicita se la volontà del legislatore di togliere efficacia alla legge precedente risulta da uno dei due modi seguenti: a) dall’incompatibilità delle nuove disposizioni con le precedenti; b) dal fatto che la nuova legge regola l’intera materia già regolata dalla legge anteriore (art. 15 disposizioni sulla legge in generale). (Cf. Manuale di Diritto Privato, Giuf frè, 7ª edição, pág. 30).

Pela doutrina trazida à consideração, não há falar que no caso presente o recorrido teria direito adquirido para que o recurso extraordinário do recorrente, transformado *ipso iure* em recurso especial, fosse julgado à luz do art. 325, do RI/STF.

Não há direito adquirido contra a Constituição.

Esse mesmo posicionamento é referendado pela Corte Suprema, intérprete da Constituição, que assim se posicionou no RE 89.535, relatado pelo eminente Ministro Leitão de Abreu, *in* RTJ 98/1137.

Sobre a não aplicação do art. 325 do RI/STF no recurso extraordinário transformado *ipso iure* em recurso especial, em virtude da instalação do Su-

perior Tribunal de Justiça, lapidares são as palavras do eminente Ministro Moreira Alves, que, ao relatar, perante o Pleno do STF, o RE 117.870, assim expôs:

«Já no que concerne à argüição de relevância quanto aos textos legais, está ela, com a instalação do Superior Tribunal de Justiça, e com o conseqüente exaurimento da competência do Supremo Tribunal Federal com base no ordenamento constitucional precedente (art. 27, § 1º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias), prejudicada, porque a atual Constituição não mais admite as restrições que a ela davam margem, quer quanto ao recurso extraordinário, quer quanto ao recurso especial. Por isso, e tendo em vista que a Constituição se aplica de imediato, alcançando, sem limitações, os efeitos futuros de fatos passados, quando estes não ficam expressamente ressalvados com referência a essa aplicação, permanecem vivas as alegações de ofensa aos textos legais que deram origem a essa argüição de relevância que está prejudicada, e que, pela atual Constituição, podem ser objeto de recurso especial.»

Devo ressaltar que não poderia entender que, após a instalação do STJ, apenas fosse retirada a competência do STF para julgar matéria infraconstitucional e ficasse prejudicada a relevância, remanescendo as outras disposições que integram o artigo 325, incisos II a X do RI/STF.

As disposições do art. 325 do RI/STF colidem com o novo texto constitucional, que não mais delimita o recurso em razão daquelas disposições.

O recurso extraordinário de matéria infraconstitucional extinguiu-se por força da disposição constitucional (art. 105, III, a, b e c, combinado com o art. 27, § 1º dos ADCT), após a instalação do Superior Tribunal de Justiça.

Existe, portanto, nova ordem constitucional e novo recurso.

E se não fosse assim, creio que o legislador constituinte teria colocado um dispositivo constitucional dando competência residual ao STF para julgar todos os recursos extraordinários infraconstitucionais interpostos antes da instalação do Superior Tribunal de Justiça, mas que só fossem apreciados após a instalação desta Corte. Daí por que, não haveria a necessidade de se transformar o recurso extraordinário infraconstitucional em recurso especial.

Transformado o recurso extraordinário *ipso iure* em especial, não se pode aplicar o direito anterior colidindo com o novo mandamento constitucional.

O art. 27, § 1º, do ADCT, limita a aplicação da ordem constitucional precedente, pelo STF, apenas até a instalação do Superior Tribunal de Justiça.

Daí por que, embora em vigor a nova Constituição, se o recurso extraordinário infraconstitucional foi decidido à luz da ordem constitucional

precedente — antes da instalação do STJ — não houve nenhuma incongruência.

Os Presidentes dos Tribunais no juízo de admissibilidade do recurso extraordinário poderiam aplicar o art. 325 do RI/STF, porque assim estabelecia a ordem constitucional precedente, mantida pelo art. 27, § 1º, do ADCT/CF de 1988.

Após a instalação do STJ, não se pode aplicar os obstáculos do art. 325 do RI/STF, porque a ordem constitucional precedente se exauriu por força do art. 27, § 1º, do ADCT.

Das decisões proferidas com base na ordem constitucional precedente, das quais caiba recurso, *v. g.*, despacho que indeferiu recurso extraordinário, o agravo será julgado, com a instalação do STJ, em face da nova ordem constitucional, ou seja, não se pode aplicar o RI/STF

A Constituição, diz o mestre Pontes de Miranda,

«é rasoura que desbasta o direito anterior, para que só subsista o que é compatível com a nova estrutura e as novas regras jurídicas constitucionais» (op. cit. pág. 381).

Por outro lado, no tocante ao fundamento de que o recurso se rege pela lei do tempo, este princípio geral não se adequa ao caso.

O princípio de que a lei em vigor à época em que a decisão se torna impugnável rege o recurso cabível, diz respeito a normas infraconstitucionais. Daí, porque, se o dispositivo do Código de Processo Civil veio, por outra lei, a modificar o recurso que antes admitia o duplo efeito — devolutivo e suspensivo — admitindo apenas o efeito devolutivo, não terá aplicação, porque no momento da impugnação a lei anterior, assim, não ditava. O conflito de normas ordinárias se regula pelo princípio geral supramencionado.

Diz Paul Roubier que

«une condition de l'existence du conflit, c'est que les lois que se succèdent se trouvent sur un pied d'égalité» (Le Droit Transitoire, 2ª edition Dalloz e Sirey, pág. 17).

Não se pode falar em conflito de normas entre o Regimento Interno do Supremo Tribunal, que estabelece preceitos sobre o recurso extraordinário e o novo texto constitucional. A norma constitucional tem sempre prevalência.

Nem, tampouco, se pode falar em conflito entre o texto constitucional anterior e o atual, pois este último tem prevalência.

Por todo o exposto, me filio à corrente que entende não ser aplicável o art. 325, do RI/STF, ao recurso especial.

Alonguei-me neste ponto com o objetivo de afastar as dúvidas — que eram minhas — com relação ao julgamento do recurso especial, pois, como dizia Pontes de Miranda, no seu livro *o Sábio e o Artista*,

«A dúvida entristece e é preciso matar as razões da dúvida».

Posta a questão nestes termos, assiste razão ao agravante no tocante ao primeiro fundamento, ou seja, que não se poderia aplicar o art. 325, do RI/STF, ao agravo de instrumento.

No entanto, igual sorte não lhe socorre no tocante às alegações de negativa de vigência aos arts. 103 e 105 do Código de Processo Civil, pois incorre conexão entre a ação de falência e ordinária de restituição.

E isto acha-se demonstrado no voto do eminente Revisor Des. Guimarães Souza, que assim pontificou:

«Não se trata de processo incidental. Versa a hipótese presente sobre a ação ordinária de restituição de bens, cumulada com perdas e danos. Refiro-me ao processo que tem andamento na Vara de Falências, em que José Carbogini e outros são autores e ré a Massa Falida. Mas tais bens, que os apelantes pretendem sejam restituídos, não foram objeto de arrecadação.

Na fase própria do processo falimentar, o síndico não se interessou por discutir esse contrato, visualizando dificuldades jurídicas, porque acima de tudo, ele há de proteger os interesses da Massa. No entanto, o síndico nem, tampouco, o Curador de Falência se interessaram em discutir esse contrato existente entre estes apelantes e a Massa Falida.

Esta ação autônoma, em que são autores os apelantes, há de ser apreciada de acordo com o direito comum e não com a legislação específica, qual seja, a Lei de Falências.

O art. 44, VI, do DL 7.661, diz o seguinte: «Nas relações contratuais, abaixo mencionadas, prevalecerão as seguintes regras: VI — Na promessa de compra e venda de imóveis, aplicar-se-á a legislação respectiva».

O Síndico, Senhor Presidente, entendeu de não arrecadar tais bens, até porque se tratava de imóveis na posse de terceiros, ainda não quitados. O Síndico e o Dr. Curador de Falências, nos seus altos descortinos, entenderam de não discutir esse contrato. E por esta razão, passada a fase própria de arrecadação de bens, a falência não pode se eternizar na espera de pronunciamento judicial em outra ação que não guarda estreita pertinência com o direito falimentar».

Evidencia-se, pois, o acerto do acórdão proferido na apelação.

No tocante à correção monetária, não apliquei a Súmula nº 279, como afirma o recorrente, e, sim, a Súmula nº 291.

Não tendo esta sido rebatida neste agravo regimental, permanece inalterado o despacho quanto a sua aplicação.

Em face do exposto, nego provimento ao presente agravo.

É o meu voto.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SÁLVIO DE FIGUEIREDO: Como bem salientou o eminente Relator, esta Turma vinha, reiteradamente, manifestando-se em decisões monocráticas, e até mesmo em decisões colegiadas, no sentido de que aplicáveis as restrições regimentais do Supremo Tribunal Federal, especialmente as constantes do art. 325 do Regimento Interno do Pretório Excelso, quando a decisão hostilizada tinha sido proferida anteriormente à instalação deste Tribunal. Nesse sentido, vários foram os pronunciamentos feitos nesta Corte. No entanto, a partir de uma das nossas últimas sessões, no Recurso Especial nº 506, em preliminar, entendeu esta Turma, por expressiva maioria, com um voto contrário, que o princípio segundo o qual a lei do recurso é a lei vigente à data do julgamento, não se aplicaria em se tratando de matéria constitucional, o que levou esta Turma a modificar parcialmente o seu entendimento para acolher o exame dos recursos, evidentemente com o exame dos demais requisitos de admissibilidade, quando os mesmos tivessem sido interpostos em data posterior à instalação deste Tribunal, por força do exaurimento da norma constante do § 1º do art. 27 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Vê-se do caso concreto, pela informação do douto Relator, que o recurso foi interposto em novembro do ano passado, já vigente a Constituição mas não instalado este Tribunal, e quando ainda em plena vigência a norma transitória do texto constitucional. Em tais circunstâncias, peço vênua ao eminente Relator para manter o entendimento já esposado anteriormente, no referido Recurso Especial nº 506, e não conhecer do recurso por esse fundamento.

Não há dúvida no que tange à não incidência de direito adquirido quando se trata de norma constitucional. É matéria cediça que, em se tratando de norma constitucional, não se há de invocar direito adquirido. Nesse sentido, aliás, a erudita exposição do Relator, trazendo à luz doutrina autorizada. Entretanto, parece-me que não se trata, na espécie, com a devida vênua, de aplicação de direito adquirido processual, uma vez que, até a instalação deste Tribunal, havia uma norma de direito constitucional transitória, determinando a aplicação da legislação anterior quanto às atribuições e competências do Supremo Tribunal Federal previstas na ordem constitucional precedente.

Por estas circunstâncias, mantendo-me coerente com o entendimento anterior desta Turma, e também externada em decisões monocráticas, peço vênua ao eminente Relator para dele divergir nesse aspecto, acompanhando-o quanto ao mais.

Nego provimento ao recurso.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SÁLVIO DE FIGUEIREDO: Sr. Presidente. Entendo que o momento não é oportuno para suscitar o pronunciamento da Corte Especial, onde, inclusive, à exceção de V. Exa. sequer temos assento.

Além de não constar que outras Turmas estejam a decidir divergentemente, vê-se que estamos buscando a melhor solução, estando a votar diversamente apenas um dos nossos Pares.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO BARROS MONTEIRO: Sr. Presidente, no precedente mencionado pelo eminente Ministro Sálvio de Figueiredo, tive oportunidade de acompanhar S. Exa. Também mantenho o meu entendimento, Sr. Presidente, no sentido de que, antes da instalação do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 27, § 1º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias de 1988, o recurso cabível era o extraordinário, com todas as restrições previstas na ordem constitucional anterior. Os demais argumentos, expendidos pelo eminente Ministro Sálvio de Figueiredo, são também por mim acolhidos.

Dada a relevância da matéria, esta questão poderia ser submetida, Sr. Presidente, à Corte Especial, com base no art. 16, inciso nº IV, do Regimento Interno desta Casa, *in verbis*:

«As Seções e as Turmas remeterão os feitos de sua competência à Corte Especial, quando convier pronunciamento da corte Especial, em razão da relevância da questão jurídica, ou da necessidade de prevenir divergência entre as Seções».

Há portanto, arrimo no Regimento Interno para que esta questão seja submetida à apreciação da Colenda Corte Especial.

RATIFICAÇÃO DE VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO BARROS MONTEIRO: Sr. Presidente, já me manifestei e acho que é de toda a conveniência ouvir-se, previamente, a Corte Especial sobre esta questão, que é de notória relevância.

Voto favoravelmente à remessa dos autos à Corte Especial.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ATHOS CARNEIRO: Sr. Presidente, inicialmente devo ressaltar serem ponderabilíssimas, como salientadas, as li-

ções doutrinárias e a contribuição pessoal do eminente Relator, a respeito do tema posto em debate, sobre a incidência ou não de antigas restrições regimentais do Supremo aos *recursos especiais* provenientes da transformação de antigos recursos extraordinários.

Mas, embora a relevância dos argumentos do eminente Relator, vou pedir-lhe vênia para ficar com o voto do eminente Ministro Sálvio de Figueiredo.

V. Exa., Sr. Presidente, ponderou, aliás com muita acuidade, se me permite, um aspecto, o de que as normas constitucionais se destinam a vigorar soberanamente para o futuro. Mas, pelo menos salvo prescrição expressa, não atingem elas aqueles fatos do passado. E no momento em que o recurso extraordinário foi interposto, e, aliás, inadmitido, estava vigorando a ordem constitucional pretérita e, portanto, em pleno vigor as antigas restrições regimentais do Supremo. Se fôssemos agora afastar essas restrições regimentais, por causa da nova Constituição, na verdade estaríamos fazendo retroagir a eficácia da nova Constituição a uma época anterior à data em que ela entrou em vigor; diga-se que a disposição constitucional transitória tem sentido contrário, o de postergar a entrada em vigor de normas da nova Constituição.

Por esses motivos acompanho, também eu, o eminente Relator, negando provimento ao agravo regimental; todavia, acompanho apenas em parte a fundamentação trazida por S. Exa. E no que tange àquela observação, da eventual conveniência de que este tema venha a ser submetido ao Órgão Especial, tenho a impressão de que tal deveria ser feito se nos inclinássemos em modificar aquela linha de posicionamento que vem sendo adotada pelas demais Turmas. Como isso não ocorre, tenho a impressão de que, pelo menos por ora, a decisão deve ser tomada apenas pela Turma.

EXTRATO DA MINUTA

AgRg no Ag nº 72 — DF — (Reg. nº 89.0008186-1) — Rel.: O Exmo. Sr. Min. Fontes de Alencar. Agrtes.: Raimundo José Garboggini de Paiva e outros. Agrdo.: R. despacho de fls. 158. Advs.: Drs. Sebastião Alves dos Reis Júnior e outros e Jorge Luiz de Moura Andrade e outros.

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo (4ª Turma — 12-9-89).

Os Srs. Ministros Sálvio de Figueiredo, Barros Monteiro, Bueno de Souza e Athos Carneiro votaram com o Relator. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Min. BUENO DE SOUZA.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO
Nº 112 — MT

(Registro nº 89.0008499-2)

Relator: *O Exmo. Senhor Ministro Waldemar Zveiter*

Agravante: *Banco do Brasil S/A*

Agravado: *O R. Despacho de fl. 109*

Advogados: *Drs. Ladislau Carmona, Sérgio Donizetti Nunes e outros*

EMENTA: Agravo Regimental. Princípio do direito intertemporal. Art. 27, § 1º do ADCT da Constituição de 1988. Ação declaratória negativa. Artigos 119, III, a, da CF (anterior), 321 e 325, do RISTF.

I — Consoante princípio do direito intertemporal, o recurso é regulado pela lei vigente à época da decisão recorrida.

II — Inteligência do art. 27, § 1º, do ADCT da nova Constituição.

III — Inexistência de requisitos de admissibilidade de recurso extraordinário.

IV — Agravo Regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas.

Decide a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, à unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, 29 de agosto de 1989 (data do julgamento).

Ministro GUEIROS LEITE, Presidente. Ministro WALDEMAR ZVEITER, Relator.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO WALDEMAR ZVEITER: Nos autos do Agravo de Instrumento nº 112-MT proferi despacho que tem o seguinte teor (fl. 109):

«Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Banco do Brasil S/A., nos autos de Apelação Cível nº 12.136, em que contende com Olavo Tiago Borges e cônjuge, contra despacho denegatório

de RE proferido pelo eminente Presidente do Colendo Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso.

Cuidam os autos de ação declaratória negativa em que se discute a procedibilidade de incidência de cláusula penal, prevista em contrato de empréstimo destinado a projeto de exploração agrícola.

O RE foi ajuizado com base no art. 105, III, a, da Constituição Federal (anterior) e arts. 321 e seguintes do RISTF, onde se sustenta que o aresto recorrido teria negado vigência ao art. 333, I, do CPC, aos arts. 17, 18 e 59, do Decreto-Lei nº 167/67; e, ainda, ao art. 171, III, do Código Penal Brasileiro.

O Acórdão recorrido data de 16 de novembro de 1988.

Quando da interposição, o recurso regulava-se pela competência definida na ordem constitucional precedente e atribuída ao STF (art. 27, § 1º, do ADCT).

A matéria versada nos autos não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 325, do RISTF, e não se argüiu relevância da questão federal, o que afastaria a existência do óbice regimental, precluindo-a.

Ademais, incabível ainda seria o recurso, eis que no acórdão recorrido, sequer há menção ou discutiu-se sobre os artigos ditos infringidos (Súmulas nºs 282 e 356 — STF).

Ausentes, portanto, os requisitos de admissibilidade do recurso, correta a decisão agravada.

Assim, a teor do que dispõe o art. 21, § 1º, do RISTF, que se aplica, face ao que estabelece o art. 24, do Ato Regimental nº 1, deste Superior Tribunal de Justiça, nego seguimento ao recurso por manifestamente incabível.

Intime-se.»

Inconformado com esta decisão, o Banco do Brasil S/A., com base nos arts. 258 e 259, do Regimento Interno deste Superior Tribunal de Justiça, interpôs agravo regimental (fls. 111/114), pedindo a sua reforma, alegando, em síntese, que o art. 27, § 1º, do ADCT, conferiu ao STF «as atribuições e competências definidas na ordem constitucional precedente, mas apenas até que se instalasse o Superior Tribunal de Justiça.»

Continuando, aduz, ainda, que «se o recurso extraordinário do ora agravante se converteu em recurso especial, e a competência para julgá-lo passou a ser do STJ, não se aplicando ao juízo de sua admissibilidade — *data venia* — as hipóteses previstas no art. 325 do RISTF, específicas para o apelo extremo, até mesmo porque diferenciadas as situações de cabimento de um e outro (arts. 102, inciso III, e 105, inciso III, ambos da Constituição Federal). Quanto à argüição de relevância, poderá ela ser ainda deduzida, se for o caso, quando interposto o RE ao STF».

Concluindo, sustenta, finalmente, que «a matéria foi *prequestionada* e dela tratou expressamente o acórdão recorrido.

Mantendo a decisão agravada, submeto à apreciação da Terceira Turma desta Egrégia Corte o presente agravo regimental.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO WALDEMAR ZVEITER: Mantenho a decisão agravada.

O agravante, *data venia*, não aduziu qualquer fundamento hábil a reformar a decisão recorrida.

O Acórdão, contra o qual investe, data de 16 de novembro de 1988.

Consoante princípio de direito intertemporal, o recurso é regulado pela lei vigente à época da decisão recorrida.

«Sustenta a melhor doutrina, que a admissão dos recursos vincula-se à lei do tempo em que foi a decisão publicada. Se lei nova, *v.g.*, adotou outro recurso, ou com prazo diferente, não se aplicará a nova regra (RT, 559/11; Revista LITIS, v. IV/42; Revista Jurídica, 1982/21; Sálvio de Figueiredo Teixeira, *in* «Inovações e Estudos do Código de Processo Civil», Saraiva, 1976, p. 105).

Aliás, a regra fundamental de Direito Transitório, preconizada por Roubier, de que «la loi qui règle les formes et les effets du jugement est la loi du jugement» (Les conflits de Lois dans le Temps. n.º 144), é igualmente, em nossa doutrina, sustentada por Galeno Lacerda, *verbis*:

«Em direito intertemporal, a regra básica no assunto é que a lei do recurso é a lei do dia da sentença. Roubier, citando, dentre outros, Merlin e Gabba, afirma, *peremptório*, que «os recursos não podem ser definidos senão pela lei em vigor no dia do julgamento: nenhum recurso novo pode resultar de lei posterior e, inversamente, nenhum recurso existente contra uma decisão poderá ser suprimido, sem retroatividade, por lei posterior». («O Novo Direito Processual Civil e os Efeitos Pendentes», Forense, p. 68).

E explica:

«Estamos, assim, em presença de verdadeiro *direito adquirido processual*, que não pode ser ferido por lei nova, sob pena de ofensa à proteção que a Constituição assegura a todo e qualquer direito adquirido.» (*ibidem*)

É de ressaltar que o direito adquirido firma-se em favor do vencido, a quem não se pode subtrair o recurso não mais previsto, ou restringido pela lei nova; mas também opera a favor do vencedor, impedindo que contra a sentença que o favoreceu possa o vencido opor recurso não previsto ao tempo da decisão, ou com amplitude e admissibilidade mais extensas que as vigentes ao tempo da decisão.

Esta última é a hipótese ocorrente com a nova sistemática constitucional: as restrições a que aludiam os arts. 321 e 325 do RISTF ainda se mantêm eficazes relativamente às decisões proferidas ao tempo de vigência da sistemática constitucional revogada (Constituição Federal de 1988, Ato das Disp. Const. Transitórias, art. 27, § 1º)». Tudo como fundamentado pelo Min. *Athos Carneiro* no despacho indeferitório proferido no Ag. nº 172-PR — publicado *in DJ* de 10-8-89.

E esse é o caso dos autos, a ele, aplicando-se, portanto, aquelas regras trazidas no aludido art. 321 do RISTF.

É que a matéria discutida no processo não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 325, e seus incisos, do RISTF, e, ao demais, não foi argüida relevância da questão federal, que eventualmente recebida, afastaria os óbices regimentais, precluindo-a, como afirmado no despacho agravado.

Trata-se de ação declaratória negativa, repete-se, em que se discute a procedibilidade da incidência de cláusula penal, prevista em contrato de empréstimo, destinado a projeto de exploração agrícola. Tal ação, a toda evidência, não se encontra dentre aquelas elencadas nos incisos I a X, do art. 325, do RISTF.

Incabível seria, ainda, o recurso, como sustentado, também, porque, no Acórdão recorrido, sequer há menção ou discutiu-se sobre os artigos ditos infringidos, contrariando, assim, a jurisprudência firmada na Suprema Corte, consubstanciada nas Súmulas nºs 282 e 356.

Assim, ante, a inexistência da alegada negativa de vigência daqueles dispositivos legais, não há, *data venia*, como prosperar o recurso.

Tais os fundamentos pelos quais nego provimento ao Agravo Regimental, mantendo, em sua integralidade, a decisão recorrida.

VOTO VOGAL

O EXMO. SENHOR MINISTRO GUEIROS LEITE (Presidente): Na conclusão acompanho o Senhor Ministro Waldemar Zveiter, mas não quanto à triagem do recurso especial pelas regras do RISTF, art. 325, ER/2, de 1985, em que pese o disposto no art. 27, § 1º, do ADCT. Isso porque o STF abriu mão da competência definida na ordem constitucional precedente, quando, ao receber o recurso extraordinário que lhe foi endereçado, não o examinou, como devia, para admiti-lo ou não, mas simplesmente o converteu em recurso especial, encaminhando-o ao STJ, já instalado. Assim convertido em recurso especial, por decisão do próprio STF, deixou de operar, na hipótese, a norma de direito transitório, porque exaurida. E quanto ao direito subjetivo processual, de ter a parte o seu recurso julgado de acordo com as normas vigentes à época da interposição ou do momento em que foi proferida a decisão recorrida, esse restou precluso, em face do eventual sucumbente, que da decisão do STF não recorreu. Tal situação não diria respeito, na maioria dos casos, ao recorrente, pois beneficiado pela triagem

do recurso como especial e sem os óbices do RISTF, e sim ao recorrido. Se o STF tivesse, como devia, cumprido o art. 27, § 1º, do ADCT, jamais teria julgado prejudicadas as relevâncias, se utilizadas anteriormente à sua extinção. Não sei como responderão a isto os ilustres Ministros que discordam da minha posição, pois maior ofensa não se faria aos recorrentes se, aplicando ao recurso especial os óbices, não atentássemos, também, para essa válvula de escape ao rigor regimental. De nossa parte, aplicando obrigatoriamente ao processo o princípio isonômico, impossível seria inadmitir o recurso em face dos óbices e deixar de lado, sem exame, a relevância. Esta, a prevalecer orientação contrária à nossa, não poderá deixar de ser levada em conta, ainda que pelo seu valor intrínseco como razão de ser e não mais como instrumento formal extinto.

É como voto, *data venia*.

ESCLARECIMENTO

O EXMO. SENHOR MINISTRO WALDEMAR ZVEITER (Relator): ... que dispõe expressamente. Promulgada a Constituição, e enquanto não instalado o Tribunal, ao Supremo Tribunal ficaria delegado o exame da apreciação dos recursos, no caso especial, acrescentando na forma da Legislação Constitucional precedente.

O EXMO. SENHOR MINISTRO GUEIROS LEITE (Presidente): Só que o Supremo não examinou. Ele transformou em recurso especial e nos mandou.

O EXMO. SENHOR MINISTRO WALDEMAR ZVEITER (Relator): Fico preso a esta expressão. Tenho que examinar esse recurso à luz da Constituição anterior, porque a Constituição nova assim determina; ela é expressa.

O EXMO. SENHOR MINISTRO GUEIROS LEITE (Presidente): Quando recebiam recurso e tinham a relevância, eles a julgavam prejudicada, aplicando às hipóteses dois pesos e duas medidas.

O EXMO. SENHOR MINISTRO WALDEMAR ZVEITER (Relator): Como sou obrigado a apreciar e há um dispositivo Constitucional, quer dizer, um comando de índole imperativo na Constituição atual, que diz que os recursos interpostos naquela época terei que examiná-los à luz da Constituição anterior, e à luz da Constituição anterior o exame era feito — infelizmente neste ponto também estou de acordo com V. Exa. — com essa pletera de restrições, a não ser que houvesse a admissão da relevância, não encontrei uma outra forma para poder fugir deste dispositivo, que é um comando Constitucional expresso.

EXTRATO DA MINUTA

AgRg no Ag nº 112 — MT — (Reg. nº 89.8499-2) — Rel.: O Exmo. Sr. Ministro Waldemar Zveiter. Agrte.: Banco do Brasil S/A. Agrdo.: O r.

despacho de fl. 109. Advs.: Drs. Ladislau Carmona, Sérgio Donizeti Nunes e outros.

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental. (Em 28-8-89 — 3ª Turma)

Os Senhores Ministros Cláudio Santos, Gueiros Leite, Nilson Naves e Eduardo Ribeiro votaram com o Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Senhor Ministro GUEIROS LEITE.