

valece, em tese, para todos os efeitos, inclusive decretação da prescrição ou extinção da punibilidade pelo decurso de tempo, a classificação provisória da denúncia. Dessa forma, lamento divergir de S. Ex.^a, para conceder a ordem, de acôrdo com o fundamento que resultou das próprias observações que o Sr. Min. Relator deduziu na primeira parte de seu voto. É a minha maneira de pensar.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Denegou-se a ordem, vencido o Sr. Min. Amarílio Benjamin. Os Srs. Mins. Henrique d'Ávila, Djalma da Cunha Mello, Godoy Ilha, Oscar Saraiva e Armando Rollemberg votaram com o Sr. Min. Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Cunha Vasconcellos*

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 13.008 — SP.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Djalma da Cunha Mello
Recorrente — Juízo dos Feitos da Fazenda Nacional
Agravante — União Federal
Agravado — Décio Martins de Almeida

Acórdão

Alfândega. Percentagens de seus funcionários nos leilões de mercadorias. Não há que cogitar disso nos casos em que a mercadoria chegar ao pôrto desacompanhada de licença prévia, ou com fraude quanto à procedência, classificação e quantidade, no concertante. Sempre que isso ocorrer o produto integral do leilão pertence ao Tesouro Público.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Agravo em Mandado de Segurança n.º 13.008, de São Paulo, em que são partes as acima indicadas:

Acordam os Juizes da Segunda Turma do Tribunal Federal de Recursos, por maioria, em dar provimento, na forma do relatório, votos e resultado do julgamento de fls. 44/56, que ficam integrando o presente julgado. Custas de lei.

Brasília, 20 de junho de 1962.
— *Cunha Vasconcellos Filho*, Pre-

sidente; *Djalma da Cunha Mello*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. *Djalma da Cunha Mello* (Relator) — O recurso de ofício e o agravo da União prendeu-se à sentença de fls. 28 até 31 assim redigida: "A espécie dos autos já foi focalizada em douta decisão proferida pelo ilustrado Juiz Dr. João Mendes, da qual se destaca o seguinte tópico: "Conjugando-se as normas dos arts. 76

e 65 da Nova Consolidação das Leis das Alfândegas, verifica-se, de modo indubitável, que o apreensor de mercadorias levadas a leilão tem direito a 50% do produto da apreensão, seja esta resultante de contrabando, de descaminho de direitos alfandegários, ou de irregularidades na importação, segundo as restrições criadas pela Lei n.º 2.145/53, uma vez que estas autorizam a apreensão e o leilão das mercadorias irregularmente importadas. A Lei n.º 2.145/53 não modificou nem revogou essa velha legislação, mas determinou que as mercadorias e objetos sujeitos à licença de importação, dependentes ou não de cobertura cambial, chegados ao país sem a respectiva licença ou com fraude de declaração quanto a preços e outros elementos essenciais, serão devolvidos ao pôrto de origem, a expensas do interessado e à ordem do exportador, ou quando isso não fôr possível ou conveniente, a juízo da Carteira de Comércio Exterior, serão apreendidos pelas repartições aduaneiras e vendidos em leilão, sem que se considere o fato, entretanto, como crime de contrabando definido no art. 334 do Código Penal (art. 60, § 2.º). O importador, porém, estatui o § 4.º do art. 6.º, poderá optar pelo recebimento das mercadorias e objetos de que trata o § 3.º, mediante o pagamento adicional de importância equivalente a 150%, de seu valor calculado pela Carteira de Comércio Exterior e nêlé computadas as sobretaxas máximas correspondentes às categorias em que estiverem classificadas à data de sua entrada no país (§ 4.º

do art. 6.º). Essas importâncias (150% do valor das mercadorias e objetos e sobretaxas) é que deverão ser recolhidas “ao Tesouro Nacional como renda eventual da União, nos termos do § 5.º do citado art. 6.º. A Lei n.º 2.145, de 1953, portanto, não revogou nem modificou a legislação anterior quanto à distribuição a ser feita do produto dos leilões das mercadorias apreendidas, pois apenas determinou que fôssem recolhidas ao Tesouro Nacional, como renda eventual da União, a importância de 150% do valor das mercadorias e objetos irregularmente importados e as sobretaxas máximas a que se refere o § 4.º do art. 6.º. Também o Decreto n.º 34.893/54, que regulamentou a execução da Lei n.º 2.145, de 1953, dispõe que, se as mercadorias irregularmente importadas não forem devolvidas ao pôrto de origem, “serão apreendidas pelas repartições aduaneiras e vendidas em leilão, recolhendo-se integralmente o seu produto aos cofres públicos (art. 46, § 1.º). O regulamento, como é sedição em direito, não pode alterar a lei, quer com ampliações, quer com restrições ao seu conteúdo normativo. Assim, a determinação do recolhimento de produto do leilão aos cofres públicos não deve ser entendida com modificação ou revogação do estatuído nos artigos 76 e 651 da Nova Consolidação das Leis das Alfândegas, porque a lei regulamentada não modificou nem revogou os referidos artigos, mas entendida como uma determinação, geral e usual das nossas leis tributárias, pois todos os encargos fiscais são mesmo re-

colhidos aos cofres públicos. É o que determina, há longos anos, o art. 271 da Nova Consolidação das Leis das Alfândegas, bem como o Código de Contabilidade da União (art. 34 do Decreto n.º 4.536, de 16-1-22). Além disso, se fôsse duvidosa a interpretação da norma regulamentar, deveria ela amoldar-se à norma regulamentada, isto é, à norma legal, que não determinou o recolhimento aos cofres públicos, como renda eventual da União, do produto dos leilões das mercadorias apreendidas. Ademais, a velha legislação alfandegária não poderia ser revogada senão por lei (senão por regulamento ou circulares) que o declarasse expressamente ou quando a lei posterior (senão decreto ou circular) fôsse com ela incompatível, ou quando regulasse inteiramente a matéria tratada por ela, nos termos expressos do art. 2.º, § 1.º, da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro” (fls. 12).

Nada seria preciso acrescentar para se dar pela procedência do pedido inicial, sendo incontestável o direito do impetrante de receber a participação prevista no art. 651 da Nova Consolidação das Leis das Alfândegas, no produto do leilão das mercadorias por êle apreendidas. A autoridade coatora fundou o ato impugnado exclusivamente no disposto no art. 46, § 1.º, do Decreto 34.893, de 1954, que, como já se salientou, não derogou a norma legal citada.

Isto pôsto, concedo a segurança impetrada, expedindo-se o competente mandado, que será executado com as formalidades legais.

Custas pela impetrada. Recorro de officio”.

Agravou a União sem fundamentar o agravo, pois o que está a fls. 36 não constitui arrazoado, argumentação propícia, útil. O impetrante não contraminutou o agravo (fls. 37), nem havia o que contraminutar. O Juiz *a quo* não teve porque se reconsiderar: (fls. 37 v.).

A Subprocuradoria-Geral da República subscreveu o Parecer do procurador Carlos Waldemar Rollemberg, constante de fls. 41/42, no sentido do provimento.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Djalma da Cunha (Relator) — No julgamento do Agravo de Petição em Mandado de Segurança n.º 12.866, também de São Paulo, disse eu: Dou provimento para cassar a sentença, ficando sem virtude oponente, em consequência, o *writ* concedido pela mesma. O honrado inspetor da Alfândega proferiu nos autos do processo administrativo a que se prende a impetração, a decisão seguinte: “Visto e examinado o presente processo e, considerando que o caso a que o mesmo se refere, em face do Decreto n.º 34.893, de 5-1-54, que regulamentou a execução da Lei n.º 2.145, de 29-12-53, não constitui crime de contrabando definido no art. 334, do Código Penal, e consequentemente o processo para a sua apuração independe do preenchimento das formalidades previstas na C.L.A.M.R.; considerando que a devolução ao pôrto de origem ou a venda em leilão

das mercadorias e objetos sujeitos à licença de importação ou à cobertura cambial ou não, chegados ao país, sem a respectiva licença ou com fraude da mesma, ou ainda com declaração falsa do preço ou outros elementos é atribuição privativa da CACEX; considerando o mais que consta deste processo; julgo procedente a apreensão das mercadorias constantes do termo de fls., apenas para efeito do que dispõe o § 1.º, do art. 46, do citado decreto, devendo, em consequência, ser publicado Edital de venda das mesmas, cujo produto determino seja recolhido integralmente aos cofres desta Repartição. Alf. de Santos, 24 de Janeiro de 1956. — (a) Oscar Lima, Inspetor.”

Disse bem o ilustre Procurador da República Fábio Andrada sobre a sentença recorrida e que liquidou com êsse despacho alfandegário legal, regular:

“... Abre-se com êsse modo especial de decidir, uma exceção perigosa para a Administração Pública, que, *data venia*, deve ser corrigida antes que sua ação se alastre. Desde o evento da Lei 2.145, de 1953, é unânime sua aplicação em tôdas as Alfândegas do país, no sentido de não se determinar distribuição de porcentagem a funcionários alfandegários (como reconhece a inicial em segundo parágrafo de fls. 2) quando o leilão é levado a efeito por fôrça dos dispositivos dessa lei de licença prévia, para irregularidades encontradas face a essa lei, e por determinação da CACEX. E não são distribuídas

porcentagens porque a Lei assim o manda, e porque determina mais, que a apreensão feita por determinação da CACEX não importa em considerar tais irregularidades como crime de contrabando. Não há, pois, o processo formal de “apreensão” definido no art. 651 da Nova Consolidação L.A., em cuja apreensão os funcionários alfandegários têm sua atuação marcante na apuração dos descaminhos; em exercer sua ação fiscalizadora e preventiva contra o crime de contrabando; no preenchimento de formalidades outras previstas pela antiga consolidação das Leis das Alfândegas e Mesas de Renda; em retribuições de cujo trabalho, diligência e operosidade na repressão ao contrabando, a Lei lhes atribui uma porcentagem elevada, sobre o produto das apreensões por descaminho. No caso presente, que se desenvolve sob a regência exclusiva da Lei n.º 2.145, de 1953, em que o leilão é levado a efeito por determinação e a juízo exclusivo da Carteira de Comércio Exterior consoante o § 3.º do art. 6.º, e não por apreensão, por descaminho ou por contrabando; o funcionário alfandegário não teve atuação direta na apreensão, nem a apreensão resultou de diligência repressiva sua. Inexistindo, conseqüentemente, aquêlê processo especial para a apuração da fraude, e inexistindo, igualmente, as demais formalidades e práticas a preencher, previstas pela Lei Alfandegária antiga, quando se trata de descaminho ou de contrabando, não podem os funcionários

impetrantes fazer jus aos 50% do produto da apreensão, que o art. 651 da Nova Consolidação das Leis das Alfândegas, com as modificações dadas pelo art. 124, da Lei 2.924, de 5-1-1915, atribui ao apreensor de contrabando ou descaminho. Ainda mais: no caso presente, não há apreensor. A apreensão é feita em obediência ao livre arbítrio da Carteira de Comércio Exterior, que é o único árbitro para decidir a conveniência da apreensão, ou da devolução das mercadorias. Note-se, que acima de qualquer uma das duas hipóteses por que pode optar a carteira (devolução ou venda em leilão das mercadorias), está à vontade do dono das mercadorias, que pode evitar o leilão pagando o adicional de 150%, previsto no § 4.º, do art. 6.º, da Lei 2.145/53. Neste caso, o produto do adicional é recolhido na íntegra como renda eventual da União, e a sentença agravada concorda nesse ponto. Por que, perguntaríamos, o resultado do leilão — que é uma das duas fórmulas optativa — deve ser desfalcado da percentagem, quando a outra fórmula, a da opção pelo pagamento do adicional não sofre tal desfalque? A Lei, positivamente, não pretendeu fazer esta discriminação, que a respeitável sentença pretende seja feita para os casos idênticos. Mesmo porque, tal discriminação estaria proibida pela Constituição. A hipótese do § 3.º está intimamente entrelaçada e interdependente da hipótese do § 4.º, ambos do art. 6.º. Se o § 5.º manda que as importân-

cias referidas no § 4.º devem ser recolhidas na íntegra como renda eventual da União, é óbvio que esse dispositivo da Lei refere-se ao recolhimento proveniente de qualquer uma das duas hipóteses, porque podem optar as partes para o mesmo caso, e nunca para uma só dessas hipóteses, muito embora não se tenha referido expressamente ao § 3.º, evitando uma repetição inútil na técnica legislativa. Não há como — *data venia* — se interpretar restritivamente esse dispositivo para não considerá-lo aplicável indistintamente ao § 3.º ou ao § 4.º, quando o entrosamento e a interdependência dos dois dispositivos é tão flagrante. Aplicar ao § 3.º da Lei antiga de 1915, e ao § 4.º da Lei moderna de 1953? para num caso desfalcar a receita da União em 50%, e no outro não; no desfêcho do mesmo fato jurídico, em que uma hipótese ou a outra não dependem apenas do arbítrio das partes — parece-nos, *data venia*, não representar a melhor doutrina. Nunca será demais lembrar que as leis devem ser interpretadas no seu conjunto, e nunca ser tomado um dos seus parágrafos ou alíneas isoladamente, porque uma deficiência de redação poderá levar a conclusões incongruentes, quando tomadas isoladamente, como no caso presente. Se é a própria Lei que interpretada e regulamentada pelo Decreto n.º 34.893, de 1954, que no seu art. 46, § 1.º, manda recolher na íntegra, aos cofres da União, os produtos dos leilões em casos como o presente; se esse dispositivo

regulamentar vem sendo aplicado e acatado invariável e regularmente em tôdas as Alfândegas do país, sem que até agora — decorridos mais de dois anos — tenha sido acatada sua aplicação, não como — *data venia* — acolher a interpretação isolada que o emérito julgador pretende dar no caso presente, para fugir às normas justas e legais até aqui acatadas, para pretender vir aplicar ao caso as normas dos arts. 76 e 651, da Nova Consolidação das Leis das Alfândegas, não pertinentes ao caso presente, como se se tratasse aqui de apreensão por contrabando ou descaminho, quando a lei de licença prévia exclui, expressamente, casos como o presente, de serem consideradas as mercadorias leiloadas como contrabando”.

Por tais fundamentos e desde que a mesmíssima matéria se controverte nestes autos, dou aqui, também, provimento, para cassar a segurança indêbitamente concedida.

Voto

O Sr. Min. Cunha Vasconcellos — Sr. Presidente, o Sr. Min. Djalma da Cunha Mello esclareceu que votei vencido e repito agora as razões por que assim votei, pois V. Ex.^a não estava presente.

O Sr. Min. Afrânio Antônio da Costa (Presidente) — Terei muito gosto em ouvir as razões de V. Ex.^a.

O Sr. Min. Cunha Vasconcellos — Ei-las: Pela legislação ordinária das alfândegas, os funcionários aduaneiros têm direito à par-

ticipação nas multas, na forma do que pleiteia o suplicante do mandado de segurança. Há, entretanto, uma exceção: é a que consta realmente da Lei n.º 2.145, mas exceção restrita a uma única hipótese, qual seja a estabelecida no § 5.º, do art. 6.º, da Lei 2.145: “As importâncias referidas no § 4.º dêste artigo serão recolhidas ao Tesouro Nacional, como renda eventual da União”.

Como vê V. Ex.^a, bem restrita: “As importâncias referidas no § 4.º...”. É meu ponto de vista. Só essas são recolhidas integralmente como renda eventual da União”.

Agora, quais são essas importâncias referidas no § 4.º? Verá V. Ex.^a que pela redação do § 4.º, que é a seguinte: “O importador poderá optar pelo recebimento das mercadorias e objetos de que trata o parágrafo anterior, importados, sem a respectiva licença mediante o pagamento adicional de importância equivalente a 150% de seu valor calculado pela Carteira de Comércio Exterior, e nêle computadas as sobretaxas máximas correspondentes às categorias em que estiverem classificados à data da sua entrada no país”.

Quer dizer, quando o importador optar pela entrada da mercadoria, mesmo que tenha sido trazida ou tenha vindo sem preenchimento de qualquer formalidade legal ou até com fraude de declaração, paga 150% e aquelas taxas a que o artigo se refere. Essa importância a que faz referência o art. 4.º é que o art. 5.º manda

recolher como renda eventual da União, sem participação dos funcionários. Nos demais casos, a regra geral, da participação dos funcionários, prevalece.

Por isso, *data venia* do Sr. Min. Djalma da Cunha Mello, acho que o suplicante está com a razão.

Aditamento ao voto

O Sr. Min. Djalma da Cunha Mello (Relator) — Pediria, ainda, a atenção de V. Ex.^a, Sr. Presidente, para a circunstância de que o Brasil tinha Alfândegas para efetuar apreensões de bens, leiloá-los e entregar dois terços do produto da hasta ao funcionalismo aduaneiro. A Lei n.º 2.145, art. 6.º, impediu expressamente que isso ocorresse nos casos da situação tipo dos autos e a Lei n.º 3.244 excluiu a outros e reduziu, de modo geral, a 20%, as demais porcentagens de servidores alfandegários. Inda que não se aplicasse a Lei n.º 2.145, teria V. Ex.^a que aplicar a Lei n.º 3.244.

O Sr. Min. Cunha Vasconcellos — Essa lei dá 20% mas a Alfândega não quer dar coisa alguma.

O Sr. Min. Djalma da Cunha Mello — Aliás, continuando assim, acabaremos no despenhadeiro de entregar as alfândegas a um grupo de funcionários.

O Sr. Min. Afrânio Antônio da Costa — Podiam arrendar. Há muito tempo sustentei que a União faria melhor negócio arrendando as alfândegas a êsses funcionários.

O Sr. Min. Djalma da Cunha Mello — Ê? Alguns portos já estão arrombados.

O Sr. Min. Afrânio Antônio da Costa — Li, aliás, num jornal qualquer, sôbre inquérito requerido por um deputado, que alguns dêsses funcionários recebem mais de um milhão de cruzeiros.

O Sr. Min. Djalma da Cunha Mello — Ora, isso não é nada Sr. Presidente. Tive um processo em mãos, no qual o funcionário recebeu perto de cinco milhões de cruzeiros.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Após o voto do Sr. Min. Relator dando provimento e o Sr. Min. Cunha Vasconcellos negando provimento, foi adiado o julgamento, por haver pedido vista o Sr. Min. Presidente. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Afrânio Antonio da Costa*.

Voto (Vista)

O Sr. Min. Aguiar Dias — Sr. Presidente, trata-se de segurança concedida a funcionário da Alfândega de Santos, que investiu contra ato do respectivo Inspetor, por haver êste determinado o recolhimento integral, aos cofres públicos, do produto do leilão de mercadoria estrangeira chegada irregularmente ao país e apreendida. Contra êsse recolhimento se insurgiu o funcionário que participou da apreensão e pediu mandado de segurança. Êste lhe foi concedido.

Meu voto, Sr. Presidente, é no sentido de reformar a decisão e cassar a segurança. A lei é expressa em determinar o recolhimento integral, aos cofres públicos, do produto de leilão de mercadorias

apreendidas. Viola a lei decisão que manda conceder a funcionários percentagens mais ou menos alucinantes, no produto do leilão de mercadorias apreendidas. É exatamente um dos cancos do regime alfandegário, no Brasil, o permitir a participação de funcionários no produto das apreensões, funcionários que nem sempre agem com observância da lei, mas sim em função do seu próprio interesse nessa participação que está rigorosamente excluída pela lei.

Dou provimento, para cassar a segurança.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Prosseguindo-se no julgamento, votou, em substituição ao Sr. Min. Afrânio Costa, o Sr. Min. Aguiar Dias que deu provimento para cassar a segurança. Por maioria, deu-se provimento, vencido o Sr. Min. Cunha Vasconcellos. Nesta assentada, o Sr. Min. Aguiar Dias votou com o Sr. Min. Djalma da Cunha Mello. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Cunha Vasconcellos*.

MANDADO DE SEGURANÇA N.º 15.579 — DF.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Aguiar Dias

Requerente — Francisco Leite Chaves

Requerido — Sr. Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio

Acórdão

Mandado de segurança. Ação popular. O mandado de segurança não se presta à proteção de direito invocado através de ação popular.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Mandado de Segurança n.º 15.579, do Distrito Federal, impetrante Francisco Leite Chaves e impetrado o Sr. Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio:

Acorda, por maioria, o Tribunal Federal de Recursos, em sessão plena, em repelir a preliminar de ilegitimidade do impetrante para requerer o mandado, e, no mérito, por unanimidade, em denegar, conforme consta das notas taquigráficas anexas, as quais, com o relatório, ficam fazendo parte

integrante dêste julgado, apurado nos termos de fôlhas 35. Custas *ex lege*.

Tribunal Federal de Recursos, Distrito Federal, 26 de janeiro de 1959. — *Artur Marinho*, Presidente; *Aguiar Dias*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. *Aguiar Dias* (Relator) — Sr. Presidente, o caso, por interessante, merece um Relatório mais circunstanciado, e eu o farei, lendo, na íntegra, a petição inicial e as informações: (lê).

Solicitadas informações, mandou a ilustre autoridade coatora as de fls. 20, capeando parecer do Dr. Moacyr Cardoso Veloso de Oliveira, Consultor Jurídico do Ministério do Trabalho, nos termos seguintes: (lê).

A douta Subprocuradoria-Geral da República, a fls. 25, opina pela denegação do writ.

É o relatório.

Voto-preliminar

O Sr. Min. Aguiar Dias (Relator) — Sr. Presidente, a qualidade do impetrante para requerer está posta em dúvida, pelas informações da ilustre autoridade coatora. Não fêz êle, segundo dizem as informações, prova da sua qualidade de advogado. Realmente, essa prova não foi trazida aos autos, mas eu prefiro transpor essa preliminar, uma vez que, indicando o advogado o número da inscrição, de acôrdo com o regulamento da Ordem dos Advogados, tem-se como presumida essa qualidade, cabendo a quem a impugna a prova de que não faz parte o requerente do quadro da Ordem. Eu prefiro, pois, como disse, rejeitar essa preliminar de falta de qualidade para requerer.

Declaração de impedimento

O Sr. Min. Oliveira e Silva — Sr. Presidente, desejo argüir suspeição para votar, pelos seguintes motivos: fui a primeira pessoa a ser consultada a respeito do Estatuto da Faculdade de Direito do Trabalho e Ciências Administrativas, pelo atual diretor, que é meu amigo íntimo há mais de 30 anos. Fui, também, convidado

para ser professor dessa mesma Faculdade e recusei.

De modo que, Sr. Presidente, considero-me suspeito para votar.

Voto-preliminar (Vencido)

O Sr. Min. Sampaio Costa — Sr. Presidente, o ponto de vista do eminente Relator é liberal. Eu, no entanto, me permito acolher a preliminar. O mandado de segurança é para proteger e tutelar direito líquido e certo, direito subjetivo. O direito subjetivo é do advogado. Se não está provado, nos autos, que êle é advogado, havendo simples indicação (no mandado de segurança a prova tem que vir imediata, se basear em fatos, fatos incontestáveis, certos), acôlho a preliminar.

Voto-mérito

O Sr. Min. Aguiar Dias (Relator) — Sr. Presidente, o pedido tem tôda procedência, por se tratar de substituição da ação popular pelo mandado de segurança. O próprio requerente invoca o dispositivo constitucional, que agasalha a faculdade de propor ação popular. Entretanto, linhas adiante, êle declara que tem prejuízo, ou receia tal prejuízo, com a instituição de uma faculdade.

Ora, Sr. Presidente, abandonando a prejudicial da ação popular, que, a meu ver, resolveria desde logo o assunto, que é a verdadeira, abandonando essa prejudicial e atendendo ao que diz o requerente, que alega que sofrerá prejuízo com a criação da Faculdade, o que se tem desde logo a concluir é que nenhum direito líquido e certo está sendo ofendi-

do, ou ameaçado de ofensa, de lesão.

O Ministério do Trabalho aprovou o estatuto de uma faculdade. O Ministério do Trabalho pode aprovar estatutos de faculdades, ou de sociedades civis; tudo isso, por maior absurdo que pareça aos olhos do jurista, inócuaente, porque não é a aprovação do Ministério do Trabalho que vai permitir o funcionamento de uma faculdade de direito, seja de direito geral, ou de direito restrito; seja de uma faculdade nos moldes clássicos, ou seja uma faculdade em moldes revolucionários, como me parece ser essa. O certo é que, com aprovação do Ministério do Trabalho dos estatutos, mas sem a fiscalização, sem a autorização do Ministério da Educação para funcionar, nenhuma faculdade, nenhum estabelecimento de ensino superior pode funcionar no País.

Assim, Sr. Presidente, a mim me parece que é prematuro o receio do impetrante de vir a sofrer com o ato do Sr. Ministro do Trabalho. O ato do Sr. Ministro do Trabalho é impotente, incapaz, irrelevante para produzir qualquer efeito que prejudique o livre exercício da profissão exercida pelo impetrante.

Denego o mandado.

Voto-mérito

O Sr. Min. Ribeiro Alves — Sr. Presidente, também denego o mandado, pela fundamentação do voto do Sr. Min. Relator. Ainda não existe, efetivamente, um direito líquido e certo a amparar, mesmo porque foram aprovados os estatutos de uma sociedade de

caráter privado, estatutos êsses necessários e que o Ministro do Trabalho houve por bem homologar, ou, pelo menos, apreciar a matéria.

De qualquer forma, caberá ao Ministério da Educação, afinal, dirimir, em definitivo, a controvérsia. Daí talvez surja qualquer direito possível ao impetrante para ser amparado.

É o meu voto.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Preliminarmente, por maioria, vencido o Sr. Min. Sampaio Costa, repeliram a questão de ilegitimidade do impetrante para pedir o amparo do *writ*; quanto ao mérito, denegaram a segurança, unânimemente. Não tomou parte no julgamento, por motivo justificado, o Sr. Min. Djalma da Cunha Mello. O Sr. Min. Oliveira e Silva declarou-se impedido. Na preliminar, os Srs. Mins. Ribeiro Alves, Mourão Roussel, João José de Queiroz e Raimundo Macedo votaram com o Relator e, *de meritis*, todos os Ministros participantes do julgamento acompanharam o Relator. Os Srs. Mins. Mourão Russel, João José de Queiroz, Oliveira e Silva, Aguiar Dias e Raimundo Macedo encontram-se em substituição, respectivamente, aos Srs. Mins. Afrânio Costa, Macedo Ludolf, Henrique d'Ávila, Cunha Vasconcellos e Cândido Lôbo e o Sr. Min. Ribeiro Alves foi convocado para preencher vaga ainda não provida. Presidiu o julgamento o Sr. Min. Artur Marinho.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 21.778 — GB.*

(Matéria Constitucional)

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Oscar Saraiva
Recorrente — Juiz da Fazenda Pública, *ex officio*
Agravante — União Federal
Agravada — Rádio Sociedade do Rio de Janeiro

Acórdão

Observância do art. 4.º da Lei 3.737/60. Arguição de sua inconstitucionalidade, que se rejeita.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Agravo em Mandado de Segurança n.º 21.778, do Estado da Guanabara, em que são partes as acima indicadas:

Acordam os membros do Tribunal Pleno dêste Tribunal, por maioria de votos, em rejeitar a preliminar de inconstitucionalidade, tudo conforme consta do relatório, votos e resultado do julgamento de fls. 178/184, que ficam fazendo parte integrante do julgado. Custas de lei.

Brasília, 23 de março de 1964.
— *Cunha Vasconcellos Filho*, Presidente; *Oscar Saraiva*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. Oscar Saraiva (Relator) — A antiga Rádio Sociedade do Rio de Janeiro impetrou segurança a fim de não serem entregues à Câmara dos Deputados os canais e instalações de que

dispunham que foram transferidos para o Ministério da Educação e Cultura. Essa impetração foi contemporânea da mudança da Capital Federal e a Lei n.º 3.737, de 28 de março de 1960, no seu art. 4.º, estabeleceu o seguinte: “Ficam transferidos para o Poder Legislativo e sujeitos à sua administração, os canais da Rádio Ministério da Educação e Cultura de ondas curtas e médias, com os respectivos equipamentos e instalações”.

O Juiz, sentenciando a fls. 119, deferiu a segurança acentuando: “Sendo patente a incompatibilidade entre o preceito legal e o art. 141, § 3.º, da Constituição, que proíbe a ofensa da Lei ao ato jurídico perfeito, torna-se aquêlle inaplicável, pelo vício da inconstitucionalidade”.

Recorreu de ofício e a União, inconformada, agravou com sua minuta de fls. 129. Contraminutaram os interessados. Nesta Instância, pronunciou-se a Subprocuradoria-Geral da República, como se vê no Parecer de fls. 151.

* Nota da Redação — Interposto Recurso Ordinário pela Rádio Sociedade Rio de Janeiro, encontrando-se o mesmo em formação.

Indo os autos ao julgamento, a Egrégia Segunda Turma deste Tribunal, e seguindo proposta minha, como Relator, decidiu encaminhá-los ao Egrégio Plenário, na forma do art. 97, do Regimento Interno do Tribunal, tendo em vista estar em causa arguição de inconstitucionalidade da Lei aplicável. E para os fins regimentais, elaborei o presente relatório cuja publicação determino.

Voto

O Sr. Min. Oscar Saraiva (Relator) — Sr. Presidente, tanto quanto posso ter ciência por fatos que são do conhecimento público, mas não constam dos autos, essa Lei não foi executada porque instalação de rádio, ao que sei, não passou para o Congresso Nacional. Os Srs. Ministros me poderão esclarecer sobre este aspecto de fato, especialmente o Sr. Min. Armando Rollemberg.

Mas, de qualquer forma, Sr. Presidente, o que cumpre examinar é a questão jurídica. Do ponto de vista jurídico tenho por incensurável a respeitável sentença recorrida, na parte em que deu pela inconstitucionalidade da Lei. O Dr. Juiz não deferiu a impetração, como pedida, porque pedida com amplitude maior, e para que não se transferissem a onda, o canal e instalações, e para que não se irradiassem os fatos do Congresso Nacional. O Dr. Juiz não acolheu o pedido com tal extensão. Entendeu que, o que não caberia era tornar a emissora privativa do Congresso Nacional, mas que nada impediria, como aspecto cultural respeitável, que se trans-

mitissem também os trabalhos das egrégias assembléias que compõem o Congresso Nacional, tanto os da Câmara como os do Senado.

Por outro lado, a questão de uso do canal, o Dr. Juiz acentuou que o assunto não estava na dependência do Ministério da Educação. A adjudicação de canais de radiofonia está sujeita à autoridade do Sr. Presidente da República. De sorte que a segurança foi concedida, para que se não transferisse para a posse do Congresso as instalações da emissora. Quanto a isso, tenho que o Dr. Juiz decidiu bem, invocando o § 3.º, art. 141, da Constituição, que determina não ofenda a lei o direito adquirido ou a causa julgada e o ato perfeito. Realmente verificasse dos autos que a doação dessa instalação radiofônica foi feita com uma condição: a de manter a antiga Rádio Sociedade do Rio de Janeiro, doada ao Ministério da Educação e Saúde, seus programas culturais. Embora não haja um ato formal, nem uma escritura pública, nem um ato particular, há, contudo, nisto, a correspondência trocada entre a Rádio Sociedade e o Sr. Ministro da Educação, ao tempo o ilustre Dr. Gustavo Capanema, o qual em nome do Sr. Presidente da República, o eminente Presidente Getúlio Vargas, assegurava que a doação era feita sob aquela condição. Isso constou da ata da assembléia da sociedade que autorizou a transferência de tôdas as instalações da Rádio Sociedade para o Ministério da Educação. Há, portanto, a meu ver, um ato perfeito, uma doação a título gracioso condicionada à observância de um

fim determinado. A lei, portanto, já não poderia dispor, a seu inteiro critério, dessa instalação.

O Sr. Min. Colombo de Souza — Permite-me V. Ex.^a um aparte? A União, na escritura de doação, fêz constar essa condição?

O Sr. Min. Oscar Saraiva — Estou exatamente dizendo que não houve ato formal nesse sentido, nem escritura, nem termo; houve a correspondência trocada entre a Rádio Sociedade e o Ministério da Educação, e a segurança em nome do então Presidente da República, de que aquela condição fôra aceita. Assim se fêz, constando, apenas, a declaração na ata da assembléia da Rádio Sociedade, de que se resolveu fazer a transferência. De qualquer forma, tenho o ato como perfeito e consumado. Não se trata de uma doação onerosa que se devesse sujeitar a formalidades, inclusive às do Código de Contabilidade, pois se a doação envolvesse ônus maior, não valeria, a meu ver, sem o registro do Tribunal de Contas. Mas assim não se fêz, e transferiu-se o acervo. A União tomou a si os empregados e os incorporou ao Ministério da Educação. Na angústia com que foi efetuada a mudança da Capital Federal, houve necessidade de um expediente de undécima hora para que a transferência se fizesse sem muitos danos e o Congresso procurou resguardar-se contra um silêncio que os fatos de hoje confirmam. Creio que teria andado com maior acêrto incorporando a Rádio Nacional, que desatende tristemente aos fins da educação e da cultura nacionais, nas mesmas condições da Rádio Mauá.

Mas foi buscar a Rádio do Ministério da Educação que funcionava com êsse fim. No caso, o Sr. Presidente da República assegurou que a finalidade cultural se manteria, e sob tal base fêz-se a transferência do acervo, a título gratuito. Creio que êsse ato é de ser respeitado, como o Juiz o consagrou.

Mantenho a sentença, como prolatada, por entender que a Lei atenta contra a perfeição de um ato consumado.

Aditamento ao voto

O Sr. Min. Oscar Saraiva (Relator) — Confirmo a sentença na parte em que declara a inconstitucionalidade, mas peço o retôrno dos autos à Turma.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Após o voto do Sr. Min. Relator confirmando a sentença, com referência à inconstitucionalidade argüida e determinando a volta dos autos à Turma para julgar o que fôr de direito, adiou-se o julgamento, por haver pedido vista o Sr. Min. Amarílio Benjamin, aguardando os Srs. Mins. Armando Rollemberg, Márcio Ribeiro, Raimundo Macedo, Colombo de Souza, Henrique d'Ávila e Djalma da Cunha Mello. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Cunha Vasconcellos*.

Voto-vista

O Sr. Min. Amarílio Benjamin — Srs. Ministros, tenho em mãos o Agravo em Mandado de Segurança n.º 21.778 do qual pedi vista para examinar pessoalmente

a matéria, porque, não obstante os esclarecimentos e o voto ilustrado, como sempre, do nosso eminente Colega, Min. Oscar Saraiva, achei que a matéria era de importância e de repercussão no próprio ambiente político-nacional.

O mandado de segurança visa a nada mais, nada menos, que o art. 4.º, da Lei n.º 3.737, de 28-3-60, assim concebido: "Art. 4.º — Ficam transferidos para o Poder Legislativo e sujeitos à sua administração, os canais da Rádio Ministério da Educação e Cultura, de ondas curtas e médias, com os respectivos equipamentos e instalações".

A Rádio do Rio de Janeiro é a requerente do mandado de segurança. Esta é uma instituição que, inicialmente, foi detentora do canal de rádiodifusão de que cuida o dispositivo legal e que acabou por transferi-la ao Governo Federal, mediante convenção e com o objetivo de que o Governo Federal mantivesse o canal transferido a serviço da educação.

O mandado de segurança tem por fim, por assim dizer, a cobrança desse encargo, uma vez que entende a impetrante que a transferência para o Poder Legislativo retira da rádio, ou do canal, aquela determinação.

Entende a impetrante que esse dispositivo ofende à Constituição Federal, por isso que esta é expressa em ressaltar o direito adquirido. É o mandado também requerido contra órgãos de 2.º grau, da Administração Pública, ou seja, o Diretor do Departamento dos Correios e Telégrafos e o Diretor do Serviço de Rádio-

difusão Educativa do Ministério da Educação e Cultura.

Como V. Ex.^{as} estão lembrados — e peço a colaboração de todos, porque pode haver algum engano de minha parte — o voto do Sr. Min. Oscar Saraiva foi no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade. Recordei, portanto, os detalhes, que a mim parecem imprescindíveis no presente caso. Passo ao meu voto, com a primeira consideração a fazer, ou seja, com relação à legitimidade *ad causam* da requerente. Pergunta-se: a Rádio Sociedade tem, atualmente, condições para impetrar uma segurança, com aspecto que foi analisado? Essa instituição tem funcionado regularmente, está em plena atividade? Assim pergunto, porque, do que li, a documentação que a requerente faz, de seus órgãos diretivos, ainda se prende àquele passado em que se verificou a transferência. Outra pergunta também tem cabimento: em matéria de rádiodifusão, a impetrante é titular de canal, ou a impetrante, mesmo que esteja em plena vigência na sua função, é titular tão-só de instalação ou de aparelhos que, porventura, haja transferido?

No caso dos autos, não houve um instrumento regular de doação, conforme a lei civil. Houve uma convenção que está documentada em termos de correspondência. O principal, porém, é que, no sistema legal vigente no Brasil, o regime de rádiodifusão obedece ao sistema de concessões, isto é: titular de canais, proprietário de canais é o Estado. Uma conclusão advém disso: se a concessão de canais é por prazo limi-

tado, na época em que se deu a transferência, mesmo que a concessão estivesse em vigor, a transferência teria importado tão-só em renúncia do prazo restante, porque a transferência, por propriedade, não pode haver de concessionário para o titular legal do canal, que é o Estado.

2.^a consideração. — É ainda no terreno da legalidade.

Estranhei de logo, lendo os autos, que a impetrante houvesse convocado a Juízo o Diretor do Departamento dos Correios e Telégrafos e o Diretor do Serviço de Rádiodifusão Educativa. Estranhei e acabei concluindo que estava certo, na minha dúvida. Tais Diretores, mesmo pondo o assunto nos termos em que os pôs a impetrante, não são os representantes diretos para responder pela matéria. Tal matéria está subordinada a dois Ministérios, que possuem titulares, que são os Srs. Ministros da Educação e Cultura e o Sr. Ministro da Viação e Obras Públicas. Tenho para mim que o mandado de segurança não podia deixar de ser dirigido contra êsses titulares, mesmo se olhada a questão do ângulo em que a coloca a impetrante. O Sr. Ministro da Educação e Cultura fez até um embargo ao Juiz, dizendo que as informações do Diretor do Serviço de Difusão Cultural não representavam o pensamento do Governo. Fosse o Juiz dirigente da causa, já a essa altura, consideraria que não deveria intervir mais no feito, independentemente de outras considerações o Diretor do Serviço de Difusão Cultural, uma vez que o Ministro o desautorizava e chamara a si a defesa

do interesse público, que estava sendo apreciado.

3.^a consideração. — Desde que se começou a praticar o mandado de segurança no País, os Tribunais firmaram a regra de que: “Não cabe mandado de segurança contra a lei em tese”. Ainda hoje estou por isso. É verdade que atento às nuances da realidade, não só à realidade fática, como à realidade jurídica. No presente caso, faço a observação, tão-só, para invocar a meditação de meus eminentes Colegas para êste aspecto, porque para mim o princípio deve ser pôsto de lado. Na espécie, existe um ato administrativo, sob a aparência de Lei. Então, fazendo essa distinção, podemos realmente admitir que o mandado de segurança visa ao ato administrativo naquela apresentação.

4.^a consideração. — Tenho para mim que a matéria não poderia nunca ser examinada em mandado de segurança. A requerente se diz titular de um direito ou titular — vamos resumir para dar mais concretização às suas alegações — de uma situação jurídica. Tratar-se-á de direito público subjetivo para poder ser focalizado e exigido em mandado de segurança? Tenho para mim que não. Entendo eu que, no caso, a matéria só poderia ser discutida em termos de reivindicação patrimonial, exclusivamente adequada ao processo ordinário. É como temos praticado e, se porventura, houvesse um interesse público em jogo, não seria ainda o mandado de segurança que se devia empregar. A impetrante não é titular de canais, não é dona de canais. Pode-

ria examinar, no máximo, se era possível ajustar o seu interesse de zelar pela coisa pública à ação popular.

5.^a consideração. — A lei impugnada não diz se, com a transferência para o Congresso Nacional, manterá ou não os objetivos culturais da Rádio Roquete Pinto. Somente isso devia pôr em guarda a Justiça para não atender tão prontamente à solicitação da impetrante. Ocorre, ainda, que a Rádio Roquete Pinto se decompõe em diversas “frequências”. Uma dessas, somente, pertenceu outrora à impetrante; as demais foram acrescentadas com o tempo, ou segundo a orientação do Governo. Pergunta-se: nos dias atuais, com os progressos do Rádio e da técnica moderna, não seria possível manter-se os objetivos culturais, através de uma das frequências, enquanto o Poder Legislativo usava uma ou duas? Tenho para mim que sim. Dessa forma, mesmo que estivesse certa a impetrante, essa possibilidade tornaria o seu direito líquido e incompatível com o mandado de segurança.

Srs. Ministros, todos esses reparos — V. Ex.^{as} certamente estão a dizer — todos esses reparos podem e devem ser feitos no julgamento do processo na Turma. Mas não tive outro modo senão enfrentar a contingência que o próprio mandado criou para mim.

Não sigo o que algumas vezes aqui tem sido praticado. Já vi no Tribunal — e posso com algum esforço de memória recapitular — já vi no Tribunal, repito, em incidente de inconstitucionalidade, declarar-se incompetência. Tal

orientação, não obstante, a meu ver não passa de uma orientação a se definir, pela dificuldade de uma forma prática, para contê-la, e servir de modelo. Daí, enquanto não construirmos a fórmula mais adequada, e preferir, na assentada do julgamento, de incidente de inconstitucionalidade fazer tais observações, talvez, fosse melhor devolvê-las, logo à Turma, suspendendo o incidente. Nesta oportunidade, porém, observo a tradição. *Data venia* de S. Ex.^a o Sr. Min. Oscar Saraiva, não vejo inconstitucionalidade a ser declarada. É verdade que para tanto não posso deixar de situar o direito da impetrante. A impetrante não se pode opor à declaração constante da lei aludida. A impetrante, antes de tudo, não é titular do canal. Foi a concessionária que renunciou. Portanto, não pode se opor à determinação legislativa. Transferiu. Se transferiu, renunciou ao tempo que lhe sobrava da concessão. O titular de canais é o Estado, que os distribui, no sistema de concessão. Não há por onde, portanto, decretar a inconstitucionalidade do dispositivo, com apoio em direito adquirido. Sobretudo, atentem os eminentes Colegas, especialmente porque não é possível considerar-se direito adquirido o que não está no patrimônio do requerente; ou direito adquirido que não se encontra na sua posse. Que esdrúxulo direito seria esse?

É o meu voto.

Voto

O Sr. Min. Oscar Saraiva (Relator) — Sr. Presidente, peço a palavra pela ordem.

Sr. Presidente, creio que, como Relator, devo dar um esclarecimento ligeiro, porque já distante a sessão em que proferi voto, possam ser os seus termos considerados pelo Egrégio Tribunal.

Como se verifica do processo, a questão que veio ao Tribunal Pleno é uma simples questão de constitucionalidade de lei. Há os aspectos que o Sr. Min. Amarílio Benjamin fixou, seriam aspectos próprios de consideração pela Turma, como poderão ser, porque a matéria não estará exaurida com a apreciação da questão de constitucionalidade da lei. A questão da legitimidade da impetrante tanto quanto nos parece não foi suscitada nas informações, nem em grau de recurso, e ao que me lembre, na questão dos canais, o Dr. Juiz a considerou muito bem, porque não há propriedade de canais de rádiodifusão, e porque a sociedade vindica não êsses canais, mas o próprio acervo das suas instalações, transferidas ao Governo. E observo, em terceiro lugar, que não se trata de arguição de direito adquirido, mas de ofensa da lei à situação perfeita e acabada, o que é diferente. O que a impetrante argúi é que a lei, no particular, atentou contra a situação aceita pelo Governo sob condição perfeita, isto é, contra a doação, violando essa condição. Se a lei assim fêz, ela teria atentado contra situação perfeita, e o Dr. Juiz o reconheceu, como também a reconheci. Há uma latitude muito grande de apreciação quanto a êsse aspecto, dadas as deficiências formais da doação. Saliêntei que a doação não se fêz

por aquêles processos formais habituais, mas dei valor a um fato inestimável que era a palavra do Presidente Vargas determinando que a aceitação se fizesse nos termos propostos. Lembro-me mesmo de que me vali de um provérbio que teria, *mutatis mutandis*, aplicação ao caso. Diz o povo que palavra de rei não volta atrás. Creio que a palavra do Presidente da República, autorizando determinados atos, dada expressamente e consumados êsses atos, merece igualmente o mesmo crédito, sobretudo se levarmos em conta que êsses fatos ocorreram numa época em que predominava a regra das Institutas em que aquilo que o Presidente determinava tinha vigor de lei. Era uma questão apenas de forma. Consumaram-se os fatos, dependentes de mera vontade, sem que viesse decreto-lei puramente formal a sancioná-los.

Êsses foram os aspectos que me levaram a manter a respeitável sentença, ressaltando à Turma o julgamento dos resíduos, além da matéria de inconstitucionalidade.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Prosseguindo-se no julgamento, votou o Sr. Min. Amarílio Benjamin, rejeitando a inconstitucionalidade argüida, e pediu vista o Sr. Min. Armando Rollemberg, aguardando os Srs. Mins. Raimundo Macedo, Colombo de Souza, Henrique d'Ávila e Djalma da Cunha Mello. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Cunha Vasconcellos*.

Voto

O Sr. Min. Armando Rollemberg — A Rádio Sociedade do Rio de Janeiro requereu mandado de segurança preventivo contra a execução da Lei 3.737, de 28 de março de 1960, que mandou transferir para o Poder Legislativo o canal e as instalações da Rádio Ministério da Educação e Cultura, alegando que a execução de tal lei importaria em ofensa ao § 3.º, do art. 141, da Constituição.

Concedida a segurança na Primeira Instância, veio o processo a êste Tribunal para apreciação de recurso de ofício e voluntário, êste interposto pela União, tendo o Sr. Min. Relator do Feito, na Segunda Turma, trazido a matéria à apreciação do Tribunal Pleno pela arguição de inconstitucionalidade ali feita.

Sustenta o impetrante que da lei resultaria ofensa a ato jurídico perfeito.

Solicitamos vista do processo e ora trazemos o nosso voto.

Data venia do eminente Min. Oscar Saraiva, digno Relator, não vislumbramos a inconstitucionalidade apontada.

A regra do art. 141, § 3.º, da Constituição, veda a aplicação da lei nova a ato jurídico que se aperfeiçoou por inteiro na vigência da lei anterior, isto é, determina que as relações jurídicas já estruturadas não sofrerão alteração decorrente de normas novas que alterem o direito que lhes fôra aplicado.

No caso presente, não se trata de norma legal que haja alterado os pressupostos em que se fundou, para sua constituição, o ato jurí-

dico, e sim de disposição legal que deu a bens o objeto do citado ato jurídico, e que, em decorrência dêste, passaram a pertencer à União, a destinação que julgou mais apropriada ao interesse público.

É o que poderia fazer, é indiscutível.

Na forma do art. 141, § 16, da Constituição, tem o direito de propriedade como limitação o poder de desapropriação que é reservado ao Estado.

Estivesse a impetrante no gôzo da concessão do canal PRA-2, e com a plena propriedade das instalações radiofônicas, permitido seria ao Estado, frente ao dispositivo constitucional aludido, desapropriar quer as instalações quer o canal, bastando, em relação a êste último, a revogação da concessão, que outra coisa não é, afinal, senão forma especial de expropriação. Contra tal procedimento incabível seria a invocação do princípio de irretroatividade da lei.

Ora, se tais bens já se encontravam integrados entre aquêles do domínio da União, a esta competia dar-lhes a destinação que entendesse mais adequada, como o fêz através de lei, dispensada que já estava de proceder à expropriação.

À impetrante, se procedentes as suas alegações quanto aos encargos com que fôra feita a doação das instalações, caberia tão-sòmente o direito de pleitear em ação própria a devolução delas na forma da lei civil, nunca entretanto o de impedir, como afinal pleiteia, que o Congresso Nacional, com a sanção do Presidente

da República, legisle sobre bens do domínio federal.

Acentue-se que a ação a que nos referimos teria que se circunscrever às instalações, pois o uso do canal o impetrante o tinha por concessão nada mais sendo o ato pelo qual foi êle entregue à União, que uma rescisão do respectivo contrato.

Não vislumbro, assim, no ato impetrado qualquer ofensa à Constituição. Poderia conter, no máximo, a infração de cláusula contratual cujas conseqüências devem ser examinadas à luz da Lei Civil.

Dou pela constitucionalidade.

Voto

O Sr. Min. Henrique d'Ávila — Sr. Presidente, com a devida vênia, acompanho o voto do Sr. Min. Oscar Saraiva.

Voto

O Sr. Min. Djalma da Cunha Mello — Com o Sr. Min. Armando Rollemberg.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Prosseguindo-se no julgamento, votou o Sr. Min. Henrique d'Ávila de acôrdo com o Sr. Min. Oscar Saraiva, ou seja, pela inconstitucionalidade; outrossim votaram os Srs. Mins. Armando Rollemberg e Djalma da Cunha Mello acompanhando o Sr. Min. Amarílio Benjamin, isto é, pela constitucionalidade. Suspendeu-se o julgamento, por não estarem presentes os Srs. Mins. Raimundo Macedo e Colombo de Souza, vinculados ao feito. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Cunha Vasconcellos*.

Relatório

O Sr. Min. Oscar Saraiva (Relator) — Sr. Presidente, vou reler o Relatório de fls. 158 dos autos, que foi publicado em obediência ao art. 99 do Regimento Interno do Tribunal: (lê).

Êste foi o relatório, Sr. Presidente.

Voto

O Sr. Min. Oscar Saraiva (Relator) — Sr. Presidente, permitirme-ei fazer um resumo do meu voto anterior, porque entendo que deva alterá-lo. Votei, antes, pela inconstitucionalidade da lei, acolhendo, em sua substância, a argumentação do Dr. Juiz de Primeira Instância. Entendi, Sr. Presidente, que essas instalações de radiodifusão haviam sido transferidas ao Governo Federal, nominalmente para o antigo Ministério da Educação e Saúde, com a condição de se destinarem à divulgação cultural. Pareceu-me, quando emiti o meu voto, que se tratava de uma doação, e seria vedado ao donatário alterar a sua destinação; daí porque pareceu-me que a lei viera ofender o ato perfeito e acabado. Mas, proferido o meu voto na ocasião, o Sr. Min. Armando Rollemberg pediu vista dos autos. Do brilhante voto posterior de S. Ex.^a, advieram opiniões divergentes, e lembro-me de ter atentado para os argumentos então expendidos, e tomado comigo mesmo o propósito de me reconsiderar, porque a questão da perfeição do ato não subsistia, na realidade; era tênue, em verdade, a afirmação de que o ato se tornara perfeito, porque não houvera

escritura de doação nem seu registro no Tribunal de Contas. Tudo se passara dentro de uma fórmula que não é pròpriamente jurídica e que chamaríamos de um *gentleman's agreement*. Creio que a Rádio Sociedade escreveu, através de sua Diretoria, carta ao Sr. Ministro Capanema, tendo S. Ex.^a, também por carta, respondido, dizendo-se autorizado pelo então e eminente ex-Presidente Getúlio Vargas, a aceitar a doação. E a transferência do acervo se fêz, sem mais formalidades, limitada então a êsse aspecto epistolar.

Recordo-me, entretanto, que o Sr. Min. Armando Rollemberg acentuou muito bem que a situação da Rádio era de verdadeira insolvência, e que seu aparelhamento já estava quase obsoleto; e que o canal de radiodifusão não poderia ser considerado como coisa sua, pois era objeto de mera permissão de uso. Êsses canais não são de propriedade das radiodifusoras, mas via de radiodifusão, apenas concedida precariamente pela União. Assim, pois, já eram da própria União. A União, no caso, recebeu apenas uma instalação, material precário e encargos trabalhistas, relativos aos empregados da sociedade.

Tôda essa argumentação, que estou reproduzindo, creio que com fidelidade, calou em meu espírito e eu me propusera, por isso, a reconsiderar-me. Mas houve o adiamento, e não tive mais ensejo de me pronunciar. Por essas razões, Sr. Presidente, é que agora me reconsidero, rejeitando a arguição de inconstitucionalidade, e entendendo que o texto legal não

veio ofender uma situação que a lei e o direito vigentes pudessem afirmar como perfeita e acabada. E, por não haver outra matéria a decidir, desde logo declaro providos os recursos e cassada a segurança.

Voto (Vencido)

O Sr. Min. Cândido Lôbo — Sr. Presidente, pelo que consta da petição inicial, a situação não é assim tão fácil, porque essa doação, conforme se vê da petição inicial, pelo Dr. Roquette Pinto, não era *vindictionis causa*, mas era condição, com o objetivo precípua, de só servir ao Ministério da Educação para propaganda e difusão do ensino. Mas não ficou apenas nisso essa doação, porque o Dr. Capanema, Ministro de então, pediu que fôsse reunida assembléia-geral da sociedade para que a doação se legitimasse.

O Sr. Armando Rollemberg — Permita-me V. Ex.^a esclarecer que a ata da assembléia geral, que deliberou fazer a entrega da rádio, não trata dessa condição.

O Sr. Min. Cândido Lôbo — Como se vê na inicial, diz o próprio Dr. Roquette Pinto: “sob condição de manter o govêrno os atuais funcionários...” Essa sociedade é uma sociedade particular.

O Sr. Min. Armando Rollemberg — Mas na assembléia-geral cuja ata se encontra no processo, não foi citada a condição. E as condições de doação defluem da assembléia-geral.

O Sr. Min. Oscar Saraiva — Impressionaram-me, inicialmente, os argumentos que também im-

pressionaram V. Ex.^a, e, à primeira vista, êles causam êsse efeito. Mas, preliminarmente, o Sr. Min. Armando Rollemberg mostrou que o ato não chegara a se tornar perfeito, porque seria preciso o instrumento de doação. E tal instrumento não se fêz. Seria preciso que o Tribunal de Contas autorizasse o Govêrno a receber a doação clausurada, e porque havia encargos que os de natureza trabalhista, em relação aos empregados. Isso também não se fêz. Houve atos iniciais, mas êsses atos não se integraram em têrmos finais necessários.

O Sr. Min. Cândido Lôbo — De qualquer maneira, *data venia* dos votos em contrário, aceito o primeiro argumento do Sr. Min. Armando Rollemberg, visto que, em substância, o que se verifica neste processo é que havia entidade particular, proprietária de uma estação de rádio, que fêz doação expressa dela ao Govêrno, doação juridicamente perfeita ou imperfeita, não vem ao caso, com a condição de fazer difusão de matéria de ensino. Lavrou-se um têrmo de entrega, por solicitação do Ministro da Educação de então. Ora, o que não há dúvida nenhuma é que essa doação não podia ser transferida, a não ser com audiência do doador. E tanto isso, mesmo imperfeitamente foi feito, que a estação de rádio saiu do patrimônio do doador e passou ao donatário, pelo têrmo de transferência.

O Sr. Min. Armando Rollemberg — Não houve exatamente a transferência. Através de doação, a rádio passou a ser um bem da

União. O que o Congresso fêz foi dar destinação específica a êsse bem. Não o transferiu de seu patrimônio.

O Sr. Min. Cândido Lôbo — O proprietário doou para o Ministério da Educação. Fixou a quem dava. V. Ex.^a mesmo está dizendo que a estação de rádio passou a ser bem da União.

O Sr. Min. Armando Rollemberg — Seria inadmissível que a União recebesse algum bem e não pudesse legislar sôbre o mesmo. A inconstitucionalidade citada é de uma lei do Congresso, dando destinação a um bem, mais nada.

O Sr. Min. Cândido Lôbo — Mas a destinação foi dada a quem? Ao donatário? Se foi dada ao donatário, estou de acôrdo com V. Ex.^a. É preciso salientar que não houve compra e venda.

O Sr. Min. Armando Rollemberg — O bem é da União. Não é possível haver distinção entre bem do Executivo e bem do Legislativo.

O Sr. Min. Cândido Lôbo — Como é da União, senão houve compra e venda? Êsse bem não pertencia à União. Como é, por que título, oneroso ou gratuito, passou a ser da União.

O Sr. Min. Armando Rollemberg — Houve doação.

O Sr. Min. Cândido Lôbo — O doador pode estabelecer condições. Trago um exemplo: não sei se já foi julgado o processo, mas no Estado da Guanabara, prédio do Hospício Nacional foi objeto de doação ao Govêrno que o transformou em Universidade.

Podia fazê-lo o Governô, transformando o Hospício em Universidade? Tem os doadores ação própria para anular a doação pela quebra da destinação do imóvel.

O Sr. Min. Armando Rollemberg — Há um aspecto muito bem acentuado pelo Min. Oscar Saraiwa, e que me permito relembrar: é que na hipótese, a doação correspondia a duas coisas: os aparelhos da rádio e a concessão do canal. Ora, a concessão, êles a tinham, dada pelo Governô. No momento em que houve a transferência, a concessão desapareceu.

O Sr. Min. Cândido Lôbo — Se a concessão era dada pela União, essa concessão dava direitos à parte, que deviam ser resguardados. Tanto que foram respeitadas pelo Ministério da Educação, que propôs que fôssem ouvidos os proprietários em uma assembléia geral. Há direito patrimonial em causa. Prefiro ficar com êsse direito, resguardando-o em nome do Tribunal a que pertence, porque, para mim, êle é intocável.

Voto

O Sr. Min. Godoy Ilha — Sr. Presidente, *data venia* do Min. Cândido Lôbo, prefiro acompanhar os votos vencedores, não só o proferido pelo Sr. Min. Armando Rollemberg, como o que acabou de emitir o Sr. Min. Relator, retificando o seu pronunciamento anterior. Como bem acentuou S. Ex.^a, o que importa aqui é a concessão do canal. A estação de rádio pouca valia tem, por mais lu-

xuosa que seja. Releva considerar que, pela legislação vigente, essa concessão pode ser cancelada a qualquer tempo, a juízo da administração.

Em tais condições, acompanho os votos vencedores, pela constitucionalidade do impugnado diploma legal.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Tendo o Sr. Presidente consultado o Tribunal sôbre a possibilidade de prosseguimento do julgamento da matéria constitucional constante do presente feito, êste entendeu que o *quorum* poderia ser completado, tomando-se os votos dos Srs. Ministros presentes e que não tomaram parte nos julgamentos anteriores, na forma do art. 99 do Regimento Interno. Prosseguindo-se no julgamento, votaram o Sr. Min. Relator, retificando-se e repelindo a preliminar de inconstitucionalidade, o Sr. Min. Cândido Lôbo acolhendo essa preliminar, que foi também repelida pelo Sr. Min. Godoy Ilha. Assim, rejeitou-se a arguição de inconstitucionalidade, por maioria de votos, vencidos os Srs. Mins. Henrique d'Ávila e Cândido Lôbo. O Sr. Min. Cândido Lôbo votou com o Sr. Min. Henrique d'Ávila; e os Srs. Mins. Amarílio Benjamin, Armando Rollemberg, Raimundo Macedo, Colombo de Souza, Djalma da Cunha Mello e Godoy Ilha votaram com o Sr. Min. Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Cunha Vasconcellos*.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 27.998 — RJ.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Armando Rollemberg
Recorrente — Juízo da Fazenda Pública, *ex officio*
Agravante — Caixa Econômica Federal do Estado do Rio
Agravado — Hiran Bittencourt Teixeira de Carvalho

Acórdão

Empréstimo hipotecário. Da promessa de mútuo não decorre direito à outorga de contrato.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo n.º 27.998, em Mandado de Segurança, do Estado do Rio de Janeiro, sendo agravante a Caixa Econômica Federal do Estado do Rio e agravado Hiran Bittencourt Teixeira de Carvalho, assinalando-se também recurso *ex officio*:

Acorda, por maioria de votos, a Segunda Turma do Tribunal Federal de Recursos, em dar provimento aos recursos para reformar a sentença e cassar a segurança, conforme consta das notas taquigráficas anexas, as quais, com o relatório, ficam fazendo parte integrante deste julgado, apurado às fls. 58. Custas *ex lege*.

Tribunal Federal de Recursos, Brasília, 5 de junho de 1964. — *Godoy Ilha*, Presidente; *Armando Rollemberg*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. Armando Rollemberg (Relator) — Trata-se de recursos interpostos de decisão que concedeu mandado de segurança requerido contra o Conselho Administrativo da Caixa Econômica, para obter leitura e assinatura

de empréstimo hipotecário que, após autorizada, veio a ser sustada.

A douta Subprocuradoria-Geral opinou pelo provimento dos apêlos.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Armando Rollemberg (Relator) — O que se há de decidir, afinal, é se da aprovação, pela direção da Caixa Econômica Federal, de proposta de empréstimo resulta, para o proponente, o direito à obtenção da celebração compulsória do referido contrato.

Temos que a hipótese vem perfeitamente elucidada por M. I. Carvalho de Mendonça, quando escreve: “Já vimos que, em direito francês, como também no suíço e parece que no da Áustria, a promessa não cumprida de contratar o mútuo dá ao futuro mutuário uma ação de reclamação de prejuízo contra quem se recusou a entregar o objeto .

Essa solução é receável em direito pátrio?

A questão é controvertida. Há quem veja aí uma solução repug-

nante ao nosso direito. Entendemos o contrário.

O direito romano repelia essa solução pela distinção que fazia entre pacto de contrato, hoje insustentável.

No direito moderno, o pacto de contrahendo produz obrigações positivas e exigíveis, e em nosso direito jamais foi isso recusado no caso da promessa do mútuo pelos mais aferrados romanistas, sem confusão dos contratos.

Tais promessas, diz o mais illustre dos nossos mestres, são contratos consensuais; mas os contratos prometidos são diversos, são contratos reais. Estes, como tais, só começam a produzir efeitos depois da entrega da coisa, e os consensuais, como tais, começam a produzir seus efeitos desde a união de vontade entre as partes contratantes. Há Códigos que adotam uma solução intermediária, concedendo ação unicamente pela promessa não realizada do mútuo oneroso e não do gratuito.

Tal modo de ver é excepcional e de todo o ponto insustentável, pois não há distinguir nos efeitos da promessa aceita. Esta produz tais efeitos pelo acôrdo das vontades, sem atinência ao objeto de que se trata” (*Contratos no Direito Civil Brasileiro*, 1.^a ed., vol. I, pág. 123).

Da lição do mestre, com a qual se pôs de acôrdo Clóvis Beviláqua, na nota 2 do § 99 do seu *Direito das Obrigações*, depreende-se que da promessa de mútuo não decorre para o promissário o direito à outorga do contrato, e

sim à reparação por perdas e danos.

No caso dos autos, a aprovação do empréstimo pela direção da Caixa Econômica, e a autorização para lavratura da escritura, posteriormente sustada, configura promessa de mútuo e, portanto, não decorre dela o direito à escritura, como entendeu a sentença.

Assim, dou provimento aos recursos para cassar a segurança.

Voto (Vencido)

O Sr. Min. Oscar Saraiva — Sr. Presidente, apesar da brilhante lição que o Sr. Min. Relator nos proporcionou, e da atração que a tese tem, considerada doutrinariamente, tenho entendido, em casos anteriores, que desde que êsses atos preparatórios se formalizam e que a promessa é firmada numa autorização, e que fica dependendo apenas de implementação pela lavratura da escritura, entendo que o direito já se configura.

Estou apegado aos precedentes e, por isso, nego provimento, *data venia*, aplaudindo, embora, a doutra lição do Sr. Min. Relator.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por maioria, deu-se provimento aos recursos para reformar a sentença e cassar a segurança, vencido o Sr. Min. Oscar Saraiva. Presidiu o julgamento o Sr. Min. Godoy Ilha. O Sr. Min. Godoy Ilha votou com o Relator.

MANDADO DE SEGURANÇA N.º 29.892 — DF.*

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Oscar Saraiva
Requerente — Empresa Continental de Minérios Ltda.
Requerido — O Sr. Ministro de Minas e Energia

Acórdão

Empresa de mineração. Sua transformação de sociedade por quotas em sociedade anônima. Refoge à competência do Ministério das Minas e Energia a apreciação das exigências de direito comum para a transformação de sociedade por quotas em sociedade anônima. A êle cabe, tão-só, examinar os requisitos exigidos pela legislação especial de minas.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Mandado de Segurança n.º 29.892, do Distrito Federal, impetrante Empresa Continental de Minérios Ltda. e impetrado Ministro de Minas e Energia:

Acorda, por voto de desempate, o Tribunal Federal de Recursos, em sessão plena, em conceder o mandado, conforme consta das notas taquigráficas anexas, as quais, com o Relatório, ficam fazendo parte integrante dêste julgado, apurado nos têrmos de fôlhas 62. Custas *ex lege*.

Tribunal Federal de Recursos, 29 de outubro de 1962. — *Sampaio Costa*, Presidente; *Amarílio Benjamin*, Relator designado p/o Acórdão.

Relatório

O Sr. Min. Oscar Saraiva (Relator) — Sr. Presidente, trata-se

* Nota da Redação — Interposto Recurso Extraordinário pela União em 24-6-64. Em 23-7-64 o Ex.^{mo} Sr. Ministro, Presidente admitiu o recurso tendo sido publicado no "Diário da Justiça o respeitável despacho em 7-7-64.

de segurança impetrada pela Empresa Continental de Minérios Ltda. contra ato do Ministro de Minas e Energia que denegou aprovação à sua transformação de sociedade por quota de responsabilidade limitada em sociedade anônima, a fim de serem aprovadas as alterações de seu contrato, constante de escritura pública lavrada em 20 de setembro de 1961, a fls, 92, junto aos autos. Augüiu a impetrante, em primeiro lugar, que o Ministro de Minas e Energia, para decidir como decidiu, apenas se refere ao último dos atos sucessivos constantes da escritura de 20 de setembro de 1961, isto é, à transformação da requerente em sociedade anônima.

Nenhuma palavra contém o aludido parecer sôbre a admissão de novos sócios na Sociedade, para elevar a sete o seu número, nem sôbre o aumento do capital da sociedade por quotas de responsabilidade limitada para Cr\$ 40.000.000,00.

Logo, não se sabe porque foi indeferida a aprovação dêsses atos de alteração do contrato social da

requerente, como sociedade por quotas.

A ilegalidade do ato do Sr. Ministro de Minas e Energia nessa parte, conseqüentemente, é de evidência solar.

Mas também é ilegal, como já foi dito, no que toca à desaprovação e, assim, ao indeferimento da transformação da requerente em sociedade anônima.

O parágrafo único do art. 149, do Decreto-lei n.º 2.627, de 1940, dispõe, com efeito, que “o ato de transformação de qualquer sociedade anônima ou companhia obedecerá ao que estatui esta lei para a constituição das sociedades anônimas ou companhias”, mas essa norma há de ser entendida em termos lógicos.

Com efeito, os requisitos estabelecidos no art. 38, do Decreto-lei n.º 2.627, para a constituição das companhias, são os seguintes:

I — A subscrição, pelo menos por sete pessoas, de todo o capital social.

II — A realização da décima parte, no mínimo, dêsse capital, pelo pagamento de 10% do valor nominal de cada ação, observado o disposto no art. 23, § 2.º.

III — O depósito, em estabelecimento bancário, da décima parte do capital subscrito em dinheiro.

É evidente que o primeiro desses requisitos, isto é, a existência, pelo menos, de sete sócios na sociedade, que se transforma em sociedade anônima, é fundamental para que a transformação seja legal. Mas os outros dois requisitos, ou seja, a realização da décima parte do capital em dinheiro

e o depósito dessa parcela do capital em banco, são inteiramente sem propósito, quando o capital da sociedade anônima é o mesmo da sociedade transformada.

Ele cita a impetrante a lição de Trajano Valverde e Aloysio Lopes Pontes, para concluir (fls. 4): “Não havia lugar, e não há, portanto, para o pretendido depósito da décima parte do seu capital, que é o mesmo, repita-se, da sociedade por quotas”.

Por êsses fundamentos é que manifesta a segurança, pedindo que se efetue seu registro.

Não deferi a medida liminar solicitada.

Pedi as informações, e o Sr. Ministro de Minas e Energia as prestou, encaminhando parecer do seu Consultor Jurídico e, ainda, um parecer informativo, que consta de fls. 27 a 31, e do qual me permiti ler trechos, porque a matéria aí está bem exposta, defendendo-se com clareza o ponto de vista adotado.

O Dr. Subprocurador-Geral da República opinou como se lê de fls. 33 a 35. Sustenta uma questão prejudicial, quando declara (fls. 34): “Não cabe, *data venia*, ao Poder Judiciário, conforme pede a impetrante, aprovar alteração do contrato social, ou a transformação da sociedade, de limitada, em anônima (Cf. inicial, fls. 6, *in fine*). Se o coubesse, o Judiciário, sôbre atentar contra o princípio da harmonia e independência dos Podêres, faria as vezes de Poder Executivo, realizando atos administrativos, da exclusiva competência dêste.

Fôsse legal, ou abusivo, o ato administrativo seria nulo. Cum-

pria, assim, à impetrante, lhe pedir a nulidade, jamais pedir o que fêz, fôssem aprovados os atos de alteração e transformação da sociedade, compreendidos na esfera de competência do Poder Executivo, ou, melhor, no campo de competência do Ex.^{mo} Sr. Ministro de Minas e Energia.

De outra parte, não é possível, também, ao Judiciário, anular o ato administrativo, se declaração de nulidade não lhe foi pedida. Ou assim, ou haveria julgamento *extra petita*, o que é defeso fazer, a poder do disposto nos arts. 153 e 157, combinados, do Código de Processo Civil”.

E conclui (fls. 35): “Quanto aos demais fundamentos da impetração, pedimos vênias ao Egrégio Tribunal de Recursos, para nos reportarmos às informações oficiais”.

Pede que se indefira a segurança.

Ê o relatório.

Voto (Vencido)

O Sr. Min. Oscar Saraiva (Relator) — Sr. Presidente, preliminarmente verifiquei a questão da tempestividade, porque o Dr. Subprocurador da República falou em excesso no prazo. Verifico, quanto ao prazo, que o despacho, objeto da impetração, foi publicado no Diário Oficial de 20-6-1962, e a impetração é de 31-8-1962; é tempestivo, portanto. Mas há dois aspectos preliminares que precisam ser apreciados: o primeiro dêles é focalizado pelo Consultor Jurídico, nas informações que presta e que vieram anexadas ao ofício do chefe do gabinete do Mi-

nistro de Minas e Energia e, acen-tuado, em atenção à observação produzida pelo Dr. Advogado da tribuna, que quem as subscreve é o Consultor Jurídico. Pelo menos é o que está assinado a fls. 26. Mas o Dr. Consultor Jurídico argúi que a impetração não poderia visar ao deferimento do registro, porque êste é apenas um aspecto particular do processo de registro, e ainda que vencido êsse aspecto haveria outras exigências a serem satisfeitas.

Não acólho essa prejudicial porque o despacho de indeferimento é baseado rigorosamente nesse fato; e tôdas as outras exigências foram formalizadas, ou foram atendidas. O certo é que o indeferimento teve por motivo a questão da falta de depósito de 10% do capital social, de sorte que a impetração da segurança versaria só sôbre êsse ponto, e não sôbre outros.

A segunda prejudicial é oferecida pela douta Subprocuradoria-Geral da República, e S. Ex.^a, o Dr. Subprocurador, com o brilho que lhe é próprio, sustenta que não caberia segurança, porque importaria isso numa invasão de atribuições do Poder Executivo pelo Judiciário; já que o Judiciário não pode fazer registro, quem determina o registro é o Poder Executivo.

Peço vênias para divergir, entendendo que o processo de segurança é um processo mandamental. O Poder Judiciário não efetua registro, mas manda que o Executivo o faça, se a recusa é infringente de lei. O Poder Judiciário, que tem a faculdade ampla de revisão de todos os órgãos do

Executivo, nos termos do art. 141, § 24, da Constituição, e pode corrigir, pela medida de segurança, qualquer ato ilegal do Poder Executivo, ordenando que o Executivo proceda a uma certa forma, ou se abstenha de assim proceder. No caso, o mandamento é positivo proceda a uma certa forma, ou tro, se a exigência fôr ilegal ou exorbitante.

Entendo que, em tese, o mandado de segurança tem cabimento. A ação a que se visa no mandado de segurança é própria, e, no caso, como já vimos, é tempestiva. Resta saber, *de meritis*, se o ato é ou não ilegal. Nesse ponto é que divirjo do ilustre advogado que sustentou, com brilho, a impetração, e do ilustre advogado que a subscreveu com igual brilho. E digo mais: discordo por circunstâncias de fato, porque a tese que S. Ex.^{as} esposam é perfeita. A sociedade por quotas, regularmente organizada e funcionando, para se transformar em sociedade anônima, não estaria sujeita àquele requisito do depósito de 10% do capital: uma sociedade por quotas organizada e funcionando, que se transforma em sociedade anônima, alterando o número de seus sócios e o seu capital, não está sujeita àquele formalidade a que estão as sociedades em formação. No caso, porém, há uma situação peculiar que, se me permitem, não ficou bem ventilada: é que houve um ato só. Não se trata de transformação de uma sociedade de quotas organizada em uma sociedade anônima, apenas com alteração do número de sócios. Trata-se de um ato único e complexo, em que se transforma a sociedade

por quotas de capital de Cr\$ 240.000,00, em uma sociedade anônima de Cr\$ 40.000.000,00. No mesmo ato fêz-se o ingresso dos sócios, o aumento de seu capital e, feito isso, a transformação da sociedade em anônima. Portanto, é um ato único. Daí a exigência do Ministro de Minas e Energia, dada a mudança de capital. Quanto a isso, os fatos são incontestes, e vemos que a escritura pública de fls. 7, assim o diz: "que os quatro primeiros contratantes, Frederico Nami Jafet Gladston, Nami Jafet, Roberto Nami Jafet e Ricardo Nami Jafet, são os únicos sócios da Sociedade por quotas de responsabilidade limitada, Empresa Continental de Minérios Ltda., autorizada a funcionar pelo Decreto n.º 4.446, de 27 de julho de 1939, publicado no Diário Oficial da União de 3 de agosto de 1939, com sede nesta cidade de São Paulo, com capital de Cr\$ 240.000,00 dividido em 240 quotas de Cr\$ 1.000,00 cada uma, e com o objetivo social de exploração industrial e comercial de minérios e outras indústrias que lhe sejam conexas, tudo nos termos do contrato social feito em Belo Horizonte, em 17-6-1938, arquivado na Junta Comercial do Estado de Minas Gerais... que os quatro primeiros contratantes resolveram admitir como sócios da referida sociedade, Empresa Continental de Minérios Ltda., os três outros contratantes, Nagib Nami Jafet, Carlos Nami Jafet e dona Violeta Jafet, elevando todos o capital social para Cr\$ 40.000.000,00, dividido em 40.000 quotas de

Cr\$ 1.000,00 cada uma, quotas realizadas neste ato em dinheiro”.

E logo a seguir declara-se que cada sócio recebe a parte que tinha no capital da sociedade por quotas em ações da sociedade anônima. E discrimina-se a parte de cada um. Diz ainda que a sociedade anônima “ora constituída mantém e fica possuindo sem solução de continuidade todos os bens direitos e obrigações que constituem o patrimônio da sociedade em transformação” e se regerá pelos estatutos que a seguir menciona.

Portanto, há um ato só: admissão de novos sócios, alteração do capital social, transformação da sociedade por quotas em sociedade anônima.

Ora, a Lei de Sociedades Anônimas exige que a sociedade anônima que se cria ou que se transforma faça o depósito de 10% do capital, e exige que a sua transformação siga as mesmas regras da criação. Não vou ao ponto a que foi o ilustre advogado que sustentou o mandado de segurança, de que o Decreto-lei de 1946 aplica-se ao caso — o Decreto-lei n.º 5.956, que exige a formalidade do depósito, dirige-se às sociedades por subscrição pública. No caso, bastaria o depósito de 10%. Não se exigir êsse depósito, ter-se-ia descoberto uma tranqüila e fácil maneira de iludir a exigência legal, fazendo-se, ao invés da constituição de uma sociedade, ou da organização de uma nova, em que se fizesse o depósito, a constituição de uma sociedade modesta e a transformação dessa mesma sociedade em uma de maior alcance, sem a exigência da lei.

Entendo, portanto, que a exigência foi bem formulada e o despacho está, senão claro, como poderia ser, pelo menos fundado em lei. Não se trata de uma impugnação à transformação da sociedade por quotas em sociedade anônima, à admissão de novos sócios e ao aumento de capital. O que justifica a recusa do registro é a circunstância de não se ter oferecido, quando do pedido de registro, o depósito daqueles 10% correspondentes à majoração, ou seja, à importância que deveria ser de Cr\$ 3.960.000,00, porque o capital se majorou exatamente dessa quantia — pois já havia o capital antigo de Cr\$ 240.000,00.

Nestas condições, aderindo à tese sustentada da tribuna, entendo que o caso concreto não está compreendido na tese da impetrante, e que os atos, por serem concomitantes, estariam a exigir o depósito, como o exigiu o Ministro de Minas e Energia.

Denego a segurança.

Voto

O Sr. Min. Amarílio Benjamin — Sem conhecimento dos autos não havendo recebido nenhum memorial, como não recebi, e, em verdade, reconhecendo a complexidade das questões em debate, não deixa de ser, de minha parte, uma afoiteza, divergir de S. Ex.^a, o Sr. Min. Relator. Em primeiro lugar, pelo que ouvi, fora de qualquer dúvida, não se trata da constituição, da fundação, rigorosamente falando, de uma sociedade anônima, para a qual se pudesse

invocar o cumprimento rigoroso das disposições aplicáveis a sociedades dessa espécie. Trata-se, como acentuou o ilustre advogado, e o Sr. Min. Relator, de uma sociedade por quotas, que, na sequência de sua vida social, se transformou em sociedade anônima. Por outro lado, também ouvi, e o Sr. Min. Relator, como sempre, nos deu boa contribuição, quer no seu voto, quer na matéria de fato que expôs, que a hipótese é de uma sociedade anônima, resultante de transformação de uma sociedade por quotas, cujo capital foi integralizado imediatamente. A matéria de direito, então, terá que ser considerada sob outro aspecto: integralizado o capital, impõe-se necessariamente para todos os efeitos o depósito da décima parte, em obediência à regra geral da lei? Esta é a primeira pergunta que cabe ser feita.

O Sr. Min. Oscar Saraiva — É o que determina a lei.

O Sr. Min. Amarílio Benjamin — A minha impressão é de que o dispositivo legal pode ser interpretado diferentemente, uma vez que, integralizado o capital, a sociedade passa a viver a sua vida, e cada qual dos sócios responde pelas suas obrigações e participa da vida social. É verdade que um tipo de sociedade pode exigir garantias para o seu funcionamento. Mas essas garantias serão perante o público, ou do próprio negócio que se faz. Quando se faz êsse depósito, na constituição das sociedades anônimas, tanto quanto me lembro, a exigência tem em vista a garantia das pessoas que acorrem à subscrição. A lei se

refere à devolução posterior, sinal de que o depósito não é obrigatório e permanente.

De qualquer modo, a meu ver, a situação de direito modificou-se com os fatos que foram expostos: uma sociedade que existia, se transformou em sociedade anônima, e o capital foi realizado imediatamente. Todavia, na espécie, o meu entendimento definitivo é mais radical ainda.

Conhecemos todos nós a orientação do nosso direito quanto à constituição de sociedades. Existem regras gerais aplicáveis a tôdas essas organizações, como formalidade indispensável ao registro no Departamento Nacional do Comércio, ou nas antigas juntas comerciais. Tôdas as sociedades constituídas nessas bases terão de sofrer o exame do cumprimento do requisito.

Entendo eu que ao Departamento Nacional do Comércio, ou à direção das antigas juntas comerciais, é que cabe indagar se tais preceitos estão cumpridos.

O Sr. Min. Oscar Saraiva — V. Ex.^a permite-me um esclarecimento? Êsse caso não é o comum das sociedades ordinárias. As sociedades que dependem de autorização governamental estão sujeitas à aprovação do órgão competente. No caso, trata-se de uma sociedade de mineração que está sujeita à aprovação do Ministério das Minas e Energia.

O Sr. Min. Godoy Ilha — Aliás, ela já tinha autorização.

O Sr. Min. Amarílio Benjamin — Não tenho dúvida em aceitar o argumento.

O Sr. Min. Oscar Saraiva — Já não é um argumento, mas uma observação.

O Sr. Min. Amarílio Benjamin — Mas a minha posição, V. Ex.^a bom entendedor, já viu que está no outro extremo. Se, inicialmente, afirmei que existem êsses requisitos gerais, cuja fiscalização ficou atribuída a um órgão, também caráter geral, evidentemente, está no meu conhecimento a existência de requisitos especiais, cuja fiscalização é entregue a órgão especial; aí chego à posição em que me encontro, frente a frente com V. Ex.^a: a lei estabelece requisitos especiais para o funcionamento das entidades ou emprêsas de mineração, principalmente a prévia autorização. A prévia autorização, no entanto, implica no exame dos demais requisitos e condições. V. Ex.^a pode consultar o Código de Minas.

Poderei ser surpreendido — porque em nosso país se legisla noite e dia através de leis, de decretos, de regulamentos e portarias — posso ser surpreendido, dizia, mas os requisitos especiais para as sociedades ou emprêsas de mineração funcionarem, não incluem o ato jurídico da constituição comum de sociedades e a formalidade do depósito.

O que cabe ao Ministro de Minas e Energia é examinar se, do ponto de vista do Código de Minas e das exigências decorrentes da Constituição, quanto às pessoas, a emprêsa satisfaz os requisitos especiais. Aliás, êsse argumento, além de trazê-lo para os demais Colegas, trago-o também para o eminente Colega de quem

estou divergindo, numa espécie de pedido de revisão. E é intuitivo que assim seja, porque a Companhia que obtém autorização para funcionar não fica dispensada do registro, perante o Departamento Nacional. Fica obrigada a cumprir a disciplina do Código de Minas. Perante o registro cumum do comércio, porém, é que as formalidades gerais serão examinadas.

A mim me parece que o Sr. Consultor Jurídico do Ministério informou mal ao Sr. Ministro.

Lembro bem que um Ministro da Suprema Côrte Americana admitiu um assistente a seu serviço, e no andamento dos trabalhos, certo dia, verificou que o jovem consultor havia cometido um êrro. Chamou-o à ordem, embora cordialmente, mas fêz claro que o assistente estava ali para ajudá-lo na correção de seus possíveis erros, e não para agravá-los, errando também. Com êste reparo, principalmente porque sou contrário, como tenho dito muitas vezes, a que os Srs. Ministros de Estado, nos mandados de segurança, ao invés de responderem às informações que são pedidas, como definição da própria responsabilidade, nos mandam pareceres de seus Consultores.

Concedo a segurança.

Voto

O Sr. Min. Henrique d'Ávila — Com a devida vênia do Relator, concedo a segurança.

Não é certo que a sociedade por quotas tenha se transformado por via de um mesmo ato em so-

cidade anônima. Em primeiro lugar, a sociedade por quotas modificou-se com a admissão de novos sócios, e a seguir converteu-se em sociedade anônima. Os fatos, portanto, não autorizam a versão de que ditas sociedades foram constituídas e convertidas por um mesmo ato. A sociedade por quotas teve vida autônoma anterior devidamente legalizada. Modificou-se, posteriormente, para tornar-se anônima. Acentuo devidamente esta circunstância, por ser ela relevante.

O Sr. Min. Amarílio Benjamin fez uma distinção que se me afigura lógica e procedente. As sociedades de mineração estão obrigadas a registro perante o Ministério das Minas e Energia, para poderem funcionar. A de que se cogita dispunha de autorização para tanto. É evidente que ao Ministério das Minas e Energia só toca apreciar, no que tange ao pedido de registro, requisitos exigidos pelo Código de Minas e leis posteriores, pertinentes ao funcionamento das sociedades constituídas para êsse fim, porque as demais exigências são de direito comum, dizem respeito à sua atividade mercantil e industrial propriamente dita. Tais requisitos são de caráter geral, não se entendem com a destinação social, com a existência normal da sociedade perante o registro de comércio, que dispõe que as sociedades anônimas não podem constituir-se ou transformar-se sem o depósito de 10%. Esta última exigência, contudo, não está vinculada especificamente à técnica ou finalidade das sociedades mineradoras.

Por isso, deveria ter sido objeto de cogitação e deslinde da Junta Comercial. Trata-se de assunto que refoge à alçada do Ministério das Minas e Energia.

Por êstes motivos, concedo a segurança, nos têrmos do voto do Min. Amarílio Benjamin.

Voto (Vencido)

O Sr. Min. Cândido Lôbo — De acôrdo com o Relator, repelindo as preliminares.

Quanto ao mérito, em face dos votos proferidos, o assunto ficou circunscrito tão-sòmente à questão do depósito, se deve ou não ser feito.

Diz o Min. Relator que a lei exige êsse depósito porque houve, realmente, aumento de capital de Cr\$ 240.000,00 para Cr\$ 40.000.000,00. Segundo depreendo da divergência do Sr. Min. Amarílio Benjamin, do voto por êle proferido, acompanhado pelo Sr. Min. Henrique d'Ávila, êsse raciocínio do Relator não tem aplicação ao caso, porque se trata de sociedade anônima de mineração e, por conseguinte, regida pelo Código de Minas, o qual, acrescenta o Sr. Min. Amarílio Benjamin, não exige tal depósito.

Creio que foi assim que ficou situado o voto do Relator, assim como o divergente, dando a essa questão de estar a sociedade regida pelo Código de Minas característica especial própria, que não se confunde com as outras sociedades.

O Sr. Min. Henrique d'Ávila — V. Ex.^a permite uma retificação? Não é precisamente isso o que se

contém em nossos votos. Entendemos que as sociedades mineradoras estão sujeitas a dois regimes: um de índole comum, perante o Departamento Nacional de Comércio, e outro de natureza especial, subordinado ao Ministério das Minas e Energia. A exigência, ou não, do depósito, é assunto pertinente ao registro perante o Departamento Nacional do Comércio, e não matéria da alçada da técnica do Ministério das Minas e Energia. Não percutimos o mérito que consiste em saber se é ou não devido o depósito.

O Sr. Min. Cândido Lôbo — Ia chegar a êsse desdobramento. Aliás, dentro do que está focalizado no aparte do Min. Henrique d'Ávila, seria uma outra questão a ser debatida a da nossa competência ou incompetência para verificar se o ato era do Ministro ou do chefe da repartição. Entretanto, Sr. Presidente, encaro a situação da seguinte maneira: o dispositivo que exige o depósito é o contido no art. 38 da Lei de Sociedades Anônimas, que é de setembro de 1940, dispositivo de ordem geral, que diz: "Nenhuma sociedade anônima poderá constituir-se sem que se verifiquem, preliminarmente, os seguintes requisitos: § 2.º — a realização da 10.ª parte, no mínimo, neste capital, pelo pagamento de 10% do valor nominal de cada ação, observado o disposto no art. 23, § 2.º".

Quer dizer: "nenhuma" é a expressão usada pelo legislador; nenhuma sociedade anônima pode-

rá constituir-se sem êsse depósito de 10%. Então, pergunto eu: o Código de Minas, nada falando, nada precisando sobre êsse depósito, teria aplicação para se sobrepor à validade dêsse dispositivo, constituindo assim uma exceção, por se tratar de empresa de mineração? *Data venia*, não.

O Sr. Min. Oscar Saraiva — Tanto quanto tenho memória, creio que o Código de Minas é de Julho de 1934, e não particulariza sobre constituição de sociedades.

O Sr. Min. Henrique d'Ávila — Nem poderia fazê-lo.

O Sr. Min. Cândido Lôbo — Basta êsse argumento. Se o Código de Minas é de seis anos antes, é de 1934, e a Lei de Sociedades Anônimas é de 1940, há que se cumprir a lei de 1940, que determina que nenhuma sociedade anônima poderá constituir-se sem que se verifiquem, preliminarmente, determinados requisitos, entre êles o depósito de 10%, pois que a lei posterior veio criar a obrigatoriedade do implemento da condição. O Código de Minas, de seis anos atrás, não regula a matéria. A dúvida, a meu ver, é essa, bem focalizada pelo ilustre advogado que ocupou a tribuna. Diz êle: não se trata de sociedade anônima que está sendo criada. O argumento é de ponderar, Sr. Presidente. É um caso *sui generis*. Estamos transformando uma sociedade por quotas em sociedade anônima. A exigência da lei é para as sociedades anônimas. O art. 138 da Lei das Sociedades Anônimas diz que "nenhuma" so-

cidade anônima pode constituir-se sem satisfazer êsse requisito do depósito.

Data venia, Sr. Presidente, não vou ao encontro do Dr. Advogado, para com êle concordar, porque tanto faz a sociedade anônima como a sociedade anônima transformada, isto é, advinda de outra que se extinguiu para ser criada uma sociedade anônima. Por quê? Porque o legislador foi claro, preciso, matemático: empregou expressão indiscutível — “nenhuma sociedade anônima poderá constituir-se...”

Data venia dos votos em contrário, acompanho o Relator. Dir-se-á que é a primeira vez que se discute o assunto, que não há jurisprudência, que não há princípio normativo para um entendimento de modo contrário. Não há. Na primeira parte de que o ilustre advogado que ocupou a tribuna tratou, creio até que S. Ex.^a perdeu muito tempo em repelir essa coisa que o ato impugnado veio fazer: indeferir transformação de sociedade. Isso é o que há de mais violento e ilegal. O Ministro não tem competência para isso. Onde se viu uma autoridade vir dizer que uma sociedade não se pode transformar?

O que está sendo focalizado como matéria de julgamento, porém, não é isto. É o fato da obrigatoriedade do depósito. A meu ver, o art. 38, citado, não deixa a menor dúvida: nenhuma sociedade anônima poderá constituir-se sem fazer o depósito, e a lei que assim dispõe é posterior, seis anos, ao Código de Minas. Portanto, qualquer disposição expressa dê-

se Código de Minas, ou o seu silêncio a respeito, não interessa ao assunto. Acompanho o Relator, *data venia*.

Voto

O Sr. Min. Godoy Ilha — Sr. Presidente, tenho uma certa responsabilidade em emitir o meu voto, porque dêle poderá resultar empate na votação, e V. Ex.^a com as luzes de sempre, decidiria.

O eminente Relator e os votos que o acompanharam, denegaram a segurança. Acentuou muito bem, da tribuna, o projecto patrono da impetrante, que êsse depósito exigido na constituição das sociedades anônimas representa uma garantia para os subscritores do capital da sociedade e, também, um penhor do sucesso, do êxito do empreendimento, desde que se lhe dá uma base econômica para a sua realização. Por isso, a lei exige no art. 38 a realização da décima parte, no mínimo, dê-se capital, pelo pagamento de 10% do valor nominal de cada ação, observado o disposto no art. 23, § 2.º.

E êsse art. 23, § 2.º, dispõe: “As ações, cujas entradas não consistirem em dinheiro, só depois de integralizadas poderão ser emitidas”.

Logo a seguir, o inciso 3.º, do art. 38, exige o depósito, em estabelecimento bancário, da décima parte do capital subscrito em dinheiro.

Vemos, assim, que são requisitos essenciais, básicos, para a constituição das sociedades anônimas

e subscrição, no mínimo, de 10% do capital social, e o depósito relativo a essa importância — que é o que constitui a base econômica do empreendimento.

No caso, todavia, trata-se de transformação de uma sociedade por quotas, cujo capital foi elevado para Cr\$ 40.000.000,00 e realizado em dinheiro, conforme consta do instrumento.

O Sr. Min. Oscar Saraiva — V. Ex.^a permite um aparte? O Sr. Min. Cândido Lôbo teve ocasião de ler a Lei de Sociedades Anônimas, que obriga ao depósito de 10% sobre o capital social em dinheiro. Afirma-se que o capital foi integralizado. Não fui ao ponto a que foi a douta Subprocuradoria-Geral da República, que salientou, com muita precisão, onde a credibilidade dessa afirmativa, e exatamente daí exigir o legislador o depósito de 10% para a garantia da honestidade dessas transações, para garantia da sua realidade, para evitar que se organizassem empresas miríficas, com capital no papel, e que vão depois pedir dinheiro ao Banco do Brasil.

O legislador foi modesto em exigir o depósito de 10% para garantia da viabilidade da empresa. V. Ex.^a leu o trecho da escritura que fala em “depósito em dinheiro”, mas não se diz como, quando, e porquê.

O capital passou de Cr\$ 240.000,00 para Cr\$ 40.000.000,00. O resto, deveria ter dito, fôra realizado em dinheiro. Fêz-se reticência muito discreta sobre isso. Pode tratar-

se de uma sociedade próspera, e que, a meu ver, há uma grande credencial, desde que tem patronos ilustres. Mas é a única credencial que vejo, porque, do mais, não há prova alguma.

O Sr. Min. Godoy Ilha — V. Ex.^a, como o Sr. Min. Cândido Lôbo, *data venia*, apega-se ao texto da lei. Mas há que distinguir, e o douto impetrante socorre-se da autoridade incontrastável de Miranda Valverde, que é sem dúvida um dos comentadores mais acatado da Lei de Sociedades Anônimas, Decreto-lei n.º 2.627, de 1940, porque foi o seu autor...

O Sr. Min. Cândido Lôbo — Miranda Valverde sustenta o que o advogado afirma ser a verdade jurídica na hipótese.

O Sr. Min. Godoy Ilha — Estaria com V. Ex.^a se se fizesse a alteração da sociedade por quotas, porque aí não haveria necessidade de depósito. O capital pode ser realizado posteriormente, tanto assim que os sócios de sociedade por quotas respondem pela integralização das suas quotas, no caso de falência. No caso, entretanto, o que se verificou foi a integralização do capital em dinheiro.

Dir-se-á: pode ser um artifício. Mas pode ser um artifício que tem por si a fé que merece o instrumento.

O Banco do Brasil, quando faz um financiamento dessa ordem, vai verificar como está organizada a sociedade, qual o seu capital, quais as garantias que oferece para o financiamento. Além dis-

so, para mim há outra circunstância relevante, a de que fazem parte da sociedade figuras ligadas ao grupo Jafet, nomes pelo menos de indiscutível idoneidade financeira e largamente conhecidos.

Data venia, divirjo dos meus Colegas e acompanho aquêles que deferiram a segurança.

Voto de Desempate

O Sr. Min. Sampaio Costa (Presidente) — A votação está empatada. Cumpre-me desempata-la.

A questão já foi examinada, sob todos os seus aspectos, com proficiência, por cada um dos Srs. Ministros. Apenas, resumindo meu voto, farei breves considerações em tôrno dêles.

Em primeiro lugar, entendo que a preliminar do eminente Subprocurador-Geral da República, em relação à impossibilidade de o Judiciário solver a contenda em mandado de segurança, *data venia*, não tem relevância. Trata-se de um ato dado como abusivo de poder, ou ilegal. Para isso existe o contrôle judiciário e, em mandado de segurança, é só o que poderemos apreciar; a ilegalidade ou abuso de poder.

O Ministro de Minas e Energia recusa-se a aprovar uma sociedade nos seus moldes constituída. Essa recusa, se é ilegal, tem que ser afastada pelo Poder Judiciário. Não há como dizer que um poder não pode invadir a atribuição de outro. Tôdas as ilegalidades sempre foram controladas pelo Judiciário.

Afasto essa preliminar, como afasto uma outra de que o pedido teria sido *ultra petita*. Os impe-trantes pediram o quê? Que fôsse aprovada a alteração de seu contrato social, alteração essa que foi denegada pelo Ministro de Minas e Energia. Logo, está aqui, em frente, o ato do Sr. Ministro. Se êle tinha que aprovar a alteração do contrato, e não aprovou; se êle, não aprovando, cometeu uma ilegalidade, o Tribunal pode mandar que S. Ex.^a aceite como legítima a organização da sociedade. De maneira que, nessa parte, preliminar, eu, como o Relator, afasto e repilo por completo.

Quanto ao mérito, é uma questão a ponderar; vários argumentos foram focalizados, e o eminente Procurador-Geral da República lançou mão de um que, de começo, me causou profunda repercussão no espírito: foi a de que não houve prova do aumento de capital da sociedade por quota que se transformou em sociedade por ações, sociedade anônima. Não. Há prova e prova robusta; é a própria escritura que está nos autos, que dá como se transformou essa sociedade por quota em sociedade anônima, e essa transformação, se bem que seja num ato, é feita em vários momentos, na sequência de várias oportunidades. Da primeira vez, para que se compusesse o *quorum* da sociedade anônima, foram aumentados os sócios; em seguida, aumentou-se o capital. Isso consta da escritura, a importância fixa determinada, e mais: a importância integralizada das ações.

Há que se atentar nos têrmos da Lei das Sociedades Anônimas: nenhuma sociedade anônima poderá se constituir sem que 10% do capital, do dinheiro arrecadado, seja depositado. Diz: nenhuma. Pensamos, com a devida vênia dos que entendem em contrário, que a lei deve ser interpretada de acôrdo com sua finalidade. Qual a finalidade da lei em obrigar 10% do depósito em dinheiro? Primeiro, inicialmente, as sociedades anônimas eram feitas por meio de subscrição, depois é que vieram os incorporadores, para evitar muitas vêzes o encilhamento que houve por ocasião. Para evitar isso exigiu a lei, como precaução, êsse depósito, para que indivíduos não iludissem a boa-fé de outros fazendo subscrever capitais e importâncias sem poder, desde que a sociedade não se pudesse constituir, devolver a respectiva cláusula. E não há mais que esta finalidade da lei, porque, uma vez integralizado o capital e constituída a sociedade, êsse capital volta, é devolvido à sociedade. É o depósito de previdência e, por isso, diz a lei: nenhuma sociedade poderá constituir-se; mas, no caso, não só de acôrdo com o espírito finalístico da lei como do espírito gramatical, a lei fala em se constituir e não em se transformar. Quando a sociedade se constitui sem qualquer transformação, há a necessidade do depósito, mas quando ela se transforma já existe uma sociedade em plena atividade, e ela é um desdobramento

da mesma. E, como invocou o eminente advogado, um dos mais brilhantes que tem tido oportunidade de ocupar a tribuna desta Casa, tratadistas como Trajano Valverde, autor da Lei das Sociedades Anônimas, especialistas como Aloysio Lopes Pontes, que examinaram êsse aspecto da lei vários e vários anos, todos êles são uniformes em proclamar que sendo objeto de transformação, já com capital de uma outra sociedade, e os sócios componentes, desde que satisfaçam as demais exigências, tratando-se de transformação, não há mais o depósito, porque já há uma sociedade, uma pessoa de direito privado com existência própria, que se vai transformar em uma outra modalidade de pessoa. De modo que, por êsses argumentos sucintos e sem brilho, desprovidos de maiores considerações, desempato em favor daqueles que concedem.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por voto de desempate, concederam o mandado. Os Srs. Mins. Márcio Ribeiro (Djalma da Cunha Mello) e Cândido Lôbo votaram com o Sr. Min. Relator. Os Srs. Mins. Henrique d'Ávila, Godoy Ilha, e o Sr. Min. Presidente, desempatando, votaram com o Sr. Min. Amarílio Benjamin. Os Srs. Mins. Cunha Vasconcellos e Aguiar Dias não compareceram, por motivo justificado. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Sampaio Costa*.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 30.729 — DF.*

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Cândido Lôbo

Agravante — Jaime Sá

Agravado — Departamento Administrativo do Serviço Público

Acórdão

Servidor público aposentado. Acumulação de proventos. O funcionário público federal, aposentado, não pode acumular os proventos da inatividade com os vencimentos de cargo pertencente a uma sociedade de economia mista.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Agravo n.º 30.729, do Distrito Federal, em Mandado de Segurança, agravante Jaime Sá e agravado Departamento Administrativo do Serviço Público:

Acorda, por maioria, a Primeira Turma do Tribunal Federal de Recursos, em negar provimento, conforme consta das notas taquigráficas anexas, as quais, com o Relatório, ficam fazendo parte integrante dêste julgado, apurado às fls. 80. Custas *ex lege*.

Tribunal Federal de Recursos, Brasília, 23 de abril de 1964. — Henrique d'Ávila, Presidente; Cândido Lôbo, Relator.

Relatório

O Sr. Min. Cândido Lôbo (Relator) — Sr. Presidente. Disse a sentença de fls. 50: “Jaime Sá, funcionário federal aposentado, domiciliado em Tubarão, Estado de

Santa Catarina, impetrou o presente mandado de segurança contra a decisão do Sr. Diretor Geral do Departamento Administrativo do Serviço Público, que lhe negou acumular os proventos de sua aposentadoria, de Coletor classe “C”, nível 17, do Ministério da Fazenda, com as vantagens da função de Diretor Comercial da Sociedade Termoeletrica de Capivari (Sotelca), daquele Estado, em que procura sustentar sua pretensão da maneira seguinte:

Que a Sotelca é entidade comercial, sociedade cujo capital é constituído por ações subscritas pela Companhia Siderúrgica Nacional, pelo Estado de Santa Catarina, pela União e por particulares.

Que, à vista do exposto, tratando-se, como se trata de Sociedade de Economia Mista, é pessoa de direito privado, razão por que poderia haver acumulação proibida.

Que a própria Lei n.º 3.119, de 31 de março de 1957, que visou à Sotelca, se ilide que a proibição da acumulação se refere

* Nota da Redação — Interposto Recurso Ordinário por Jaime Sá em 14-9-64, o qual se encontra em formação.

tão-sòmente àqueles que estiverem exercendo cargos na atividade e não aos que estiverem na inatividade.

Que, à vista do exposto, ilegal é a proibição do DASP de o requerente acumular os cargos referidos; daí a Segurança, no intuito de poder acumular os proventos de sua aposentadoria como Coletor Federal com os honorários de diretor da Sociedade Termométrica de Capivari.

Isto pôsto:

O deslinde da presente questão se refere à possibilidade de o funcionário público federal aposentado poder ou não acumular os proventos de inatividade com os vencimentos de cargo pertencente a uma sociedade de economia mista, de que faz parte a União.

Antes de resolvê-la, necessário se torna que se ponham em evidência os dispositivos que regem a espécie. Dispõe o art. 189 do Estatuto dos Funcionários Públicos que: “A proibição do artigo anterior estende-se à acumulação de Cargos da União com os Estados, Distrito Federal, Municípios, Entidades Autárquicas e Sociedades de Economia Mista”.

O art. 192 desse Estatuto, por seu turno, dispõe que: “Não se compreendem na proibição de acumular, nem estão sujeitas a qualquer limite... d) a percepção de proventos quando resultantes de cargos legalmente acumuláveis”.

Por êsses dispositivos que se vê que não tem a menor dúvida

quanto à acumulação dos proventos dos que estivessem na atividade com os vencimentos provindos de sociedade de economia mista. A proibição é patente. E quanto aos inativos? A resposta está no Dec. n.º 35.956, de 1954: “A acumulação de proventos de inatividade, resultante de aposentadoria ou disponibilidade, ou dêstes com a retribuição de atividade, só é permitida quando proveniente de cargos acumuláveis, ressalvados os casos decorrentes do disposto no art. 24 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias” (art. 10).

Por sua vez, reza o art. 12 desse decreto que: “Salvo o caso de aposentadoria por invalidez, é permitido ao funcionário aposentado exercer cargo em comissão e participar de órgão de deliberação coletiva, desde que seja julgado apto em inspeção de saúde que precederá sua posse e respeitado o disposto no artigo anterior. Parágrafo único — Enquanto exercer a comissão, o aposentado perderá os proventos da aposentadoria, salvo se por êstes optar”.

Conjugando-se êsses dois últimos dispositivos com a letra d do art. 192 do Estatuto dos Funcionários Públicos, verifica-se que se proíbe, pôsto que aposentadoria sejam, a percepção de proventos resultantes de cargos que se não podem acumular, mesmo em se tratando de sociedade de economia mista.

Abre o referido Decreto exceção, não com referência à acumulação de proventos, mas à de car-

gos, pois que, no parágrafo único só se permite essa acumulação com perda dos proventos da aposentadoria, salvo se optar o inativo pelo que estiver percebendo como aposentado.

A lei, pois, não deixa a menor dúvida: o aposentado, ainda que exerça o cargo em sociedade de economia mista, como é o caso, não pode acumular os proventos da inatividade com os que recebe ou pretende receber do cargo exercido nessa sociedade. Enquanto não fôr revogado o Dec. n.º 35.956 ou invalidado pelas vias legais, seus dispositivos devem prevalecer para reger as espécies como a que faz referência o presente *writ*. A lei, portanto, só permite a percepção conjunta de proventos de inatividade, quando oriundos de cargos acumuláveis. Os da espécie não o são, como ficou demonstrado.

Pelo exposto, denego a segurança impetrada”.

Agravou o impetrante sustentando suas razões, e a Subprocuradoria-Geral da República opina a fls. 67 dizendo em síntese: “O Douto Juiz da 2.ª Vara da Fazenda Pública, ao proferir sua decisão, denegatória da segurança requerida, definiu claramente a questão: pode o funcionário público federal aposentado acumular os proventos da inatividade com os vencimentos de cargo pertencente a uma sociedade de economia mista? E proferiu sua decisão invocando o art. 189, e a letra d do art. 192 do Estatuto dos Funcionários Públicos, combinado

com os arts. 10 e 12 do Dec. n.º 35.956, de 1954.

Esta Primeira Subprocuradoria-Geral da República adota e subcreve os fundamentos legais da decisão agravada. O art. 13, da Lei n.º 3.119, de 31-3-1957, estabelece: “Os militares e os funcionários públicos civis da União e das entidades autárquicas paraestatais e das sociedades de economia mista, poderão servir na Sociedade Termoelétrica de Capivari (Sotelca), em funções de direção ou de natureza técnica, não podendo, todavia, acumular vencimentos, gratificações ou quaisquer outras vantagens, sob pena de se considerar como tendo renunciado ao cargo primitivo”.

É certo que êsse dispositivo legal, tantas vezes invocado pelo agravante, não impõe, expressamente, qualquer restrição ao funcionário público aposentado. Mas também é certo que não revogou, implícita ou explicitamente, os arts. 10 e 12 do Dec. 35.956, de 1954.

E o funcionário público, pelo fato de ser aposentado, não perde sua condição de funcionário público. Tanto assim que poderá reverter ao serviço ativo da União, desde que satisfeitas determinadas exigências legais.

Assim, os preceitos dos arts. 10 e 12 do Dec. n.º 35.956, de 1954, devem ser observados em tôda a sua plenitude, pois não colidem, de forma alguma, com o art. 13 da Lei n.º 3.119, de 31-3-1957, antes pelo contrário, o completam.

Em conseqüência, esta Primeira Subprocuradoria-Geral da Re-

pública opina pela denegação da segurança requerida, por falta de amparo legal, confirmando-se, dessa forma, a sentença de fls.”.

É o Relatório.

Voto

O Sr. Min. Cândido Lôbo (Relator) — Sr. Presidente.

Nego provimento, pois que nenhum é o direito líquido e certo do impetrante. Como bem salienta a decisão agravada, trata-se de saber se o funcionário público federal aposentado, pode ou não acumular os proventos de inatividade com os vencimentos de cargo pertencente a uma sociedade de economia mista, de que faz parte a União.

Os arts. 189 e 192 do Estatuto respondem pela negativa à pergunta acima focalizada, e quanto aos inativos a situação se esclarece perfeitamente com a invocação e aplicação do que dispõe o Dec. 35.956, de 1954, em seus arts. 10 e 12.

Em conclusão, a acumulação de proventos de inatividade resultante de aposentadoria ou disponibilidade ou dêstes com a retribuição de atividade, só é permitida quando proveniente de cargos acumuláveis, ressalvados os casos decorrentes do disposto no art. 24 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Em sendo assim, nada há que modificar na decisão agravada que integralmente confirmo e por isso nego provimento.

Voto (Vencido)

O Sr. Min. Amarílio Benjamin — Dou provimento para conceder a segurança. Tenho voto longamente justificado em que sustento, com apoio na orientação do Supremo Tribunal Federal, que o provento é acumulado com a remuneração do cargo em comissão. Invoco êsse pronunciamento no Agravo em Mandado de Segurança n.º 33.540: “Reconheço que a matéria comporta um estudo melhor. Não teria dúvida de fazê-lo mais detidamente, como costume fazer sempre que o assunto pede maior desenvolvimento, ou melhor trato de nossa parte. Todavia, no presente caso não o fiz porque, assoberbado com os serviços de encerramento do Tribunal, adie este estudo, para dar logo o meu voto, improvisando a palavra e contando com a ajuda e as luzes dos meus eminentes Colegas.

O meu voto afasta-se da sentença recorrida.

Tenho para mim que a Constituição não proíbe que o servidor aposentado receba os vencimentos do cargo em comissão para que é designado. Acho mesmo que não teria sentido nomear-se o aposentado para um cargo em comissão sem que o mesmo percebesse a respectiva retribuição. O artigo constitucional tem o seguinte texto: “Art. 185. É vedada a acumulação de quaisquer cargos, exceto a prevista no art. 196, n.º 1, e a de dois cargos de magistério ou a de um dêstes com outro técnico ou científico, contanto que haja cor-

relação de matérias e compatibilidade de horário”. Este dispositivo é mais ou menos reproduzido pelo Estatuto.

Vê-se, portanto, que de acôrdo com o texto constitucional não há nenhuma referência à acumulação de proventos, com vencimentos. A Constituição tem em vista sempre cargos, quer dizer, servidores em atividade.

Por outro lado o estatuto, em dois dispositivos, mostra que a orientação melhor, por enquanto, salvo lei nova, seja a de permitir acumulação. Refiro-me ao art. 191 que autoriza ao aposentado aceitar cargo em comissão. Tenho para mim que se há essa autorização, evidentemente a autorização implica na permissão de receber os vencimentos do cargo em comissão; do contrário, o dispositivo era desnecessário, porque, desde que o aposentado estivesse válido, poderia, respeitado o princípio de acumulação, exercer outra função de caráter temporário.

A propósito, não deixo de lembrar que os aposentados nomeados para órgãos de deliberação coletiva nunca deixaram de perceber os respectivos *jetons* e nem se abriu, jamais, discussão a êsse respeito. Também, se proibido, essa situação estaria alcançada.

Outro dispositivo do Estatuto que vem a talho é aquêle do art. 192. É verdade que não encara diretamente a matéria *sub judice*, mas vê-se o espírito dêsse dispositivo. A Legislação autoriza, francamente, que se receba proventos

ao mesmo tempo que pensões. Parece-me que se pode colher dessa disposição um critério em favor dos pleiteantes. Por fim, não deixo de lembrar o dispositivo do art. 182 da Constituição, § 5.º. Sei que êsse dispositivo, ao pé da letra, não serve à tese que estou defendendo no caso dos autos. Invoquei-o, todavia, para mostrar que, não obstante a letra do § 5.º do art. 182, a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal fixou-se no sentido de que, tanto os civis, como os militares, podem receber, aposentados, o subsídio do cargo político.

É hoje jurisprudência tranqüilla, de modo que, em linguagem comum, é um alto negócio dar-se uma finalidade útil à aposentadoria, pleiteando-se ou conseguindo-se cargo de representação política. São êstes os fundamentos pelos quais, divergindo da sentença recorrida, a reforma para conceder a segurança, a fim de que os servidores em causa percebam, juntamente com os proventos do seu cargo efetivo, os vencimentos do cargo em comissão em que se encontram”.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por maioria, negou-se provimento, vencido o Sr. Min. Amarílio Benjamin. O Sr. Min. Henrique d'Ávila votou com o Sr. Min. Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Henrique d'Ávila*.

MANDADO DE SEGURANÇA N.º 31.622 — DF.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Oscar Saraiva

Requerente — Gilda Tibério e outros

Requerido — O Ex.^{mo} Sr. Min. do Trabalho e Previdência Social

Acórdão

Decreto Legislativo n.º 18. Ineficácia do que no mesmo foi estatuído em benefício de trabalhadores grevistas, demitidos de seu emprêgo. Na esfera civil, e na esfera trabalhista, êsse ato não poderia tornar sem efeito aquilo que foi proclamado em sentença judiciária transitada em julgado. Observância do estatuído no art. 141, § 3.º da Constituição.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Mandado de Segurança n.º 31.622, do Distrito Federal, impetrante Gilda Tibério e outros e impetrado o Ex.^{mo} Sr. Ministro do Trabalho e Previdência Social:

Acorda, por maioria, o Tribunal Federal de Recursos, em sessão plena, em denegar o mandado, conforme consta das notas taquigráficas anexas, as quais, com o relatório, ficam fazendo parte integrante dêste julgado, apurado nos têrmos de fôlhas 69. Custas de lei.

Tribunal Federal de Recursos, Distrito Federal, 29 de abril de 1963. — *Sampaio Costa*, Presidente; *Oscar Saraiva*, Relator.

Relatório

O Sr. *Min. Oscar Saraiva* (Relator) — Sr. Presidente, trata-se de impetração oferecida por Gilda Tibério e outros, antigos empregados de estabelecimentos bancários, demitidos por faltas pertinentes a movimentos grevistas, conforme decisões anteriores de Tri-

bunais do Trabalho. Afirmam-se os impetrantes amparados pelo Decreto Legislativo n.º 18 e pedem seja determinado ao Ministro do Trabalho que, na forma do Decreto referido, ordena a sua reversão aos serviços que exerciam e aos seus respectivos empregos, nos Bancos e agências de que foram demitidos. Pedidas as informações ao Ministro do Trabalho, prestou-as S. Ex.^a, o Dr. Benjamin Eurico Cruz, como se lê às fls. 51.

E em seu parecer o Sr. Assistente Jurídico do Ministro, Dr. Edmundo Fernando Levi, assim opinou: (lê).

Foram os autos à Subprocuradoria-Geral da República que se manifestou.

Ê o relatório.

Voto

O Sr. *Min. Oscar Saraiva* (Relator) — O regime do Decreto Legislativo n.º 9.070, de 1946, previa como ilegais determinados atos de greve, e punia êsses atos

com a rescisão do contrato de trabalho, rescisão no caso de empregados estáveis, decorrente de autorização da Justiça do Trabalho.

Esses empregados, como se pode inferir de sua impetração, foram demitidos em consequência de movimento grevista, e mediante processos regulares, tramitados perante a Justiça do Trabalho, e segundo informações do Sr. Ministro, com recurso para o Supremo Tribunal Federal, que confirmou as decisões demissórias.

Pretendem agora prevalecer-se do Decreto Legislativo n.º 18, que, em verdade, alude nas suas declarações de anistia aos empregados demitidos em razão de greve. Diz este Decreto Legislativo: (lê).

Tenho para mim, Sr. Presidente, que se esse Decreto Legislativo pretendeu referir-se à recomposição dos contratos de trabalho e às faltas de empregados em atividades particulares, que êle é manifestamente atentatório ao art. 141, § 3.º da Constituição, como salientou, incisivamente, a douta Subprocuradoria-Geral da República, porque atentaria contra a coisa julgada, eis que as demissões de que se trata resultaram de atos judiciais, transitados em julgado. Sòmente por ação rescisória poderiam tais atos ser declarados nulos, para o conhecimento da relação de emprêgo. Nem poderia o Decreto Legislativo restabelecer situações rompidas, por fôrça de decisão judiciária, transitada em julgado. Se o Decreto estatuiu com êsse alcance, êle, evidentemente, terá violado a Constituição, e será, por isso mesmo, frontalmente inconstitucional.

Tenho para mim, entretanto, que o artigo pode ser susceptível de interpretação diversa, o que não se applicaria ao caso. Teria o Decreto vindo beneficiar grevistas punidos por crimes específicos, em matéria de greve, porque pelo Dec.-lei n.º 9.070, das infrações nêle previstas decorriam duas consequências: uma, a consequência civil, consistente na rutura da relação de emprêgo, e, em outros casos, consequências penais, por infração às cominações previstas, nesse ato, ou no próprio Código Penal. Assim, se o legislador quis conceder anistia a grevistas, êle sòmente as poderia ter referido na esfera penal, em que é lícito ao Estado tornar sem efeito o ato que antes punira, sem ofensa à Constituição. Mas, na esfera civil, e na esfera trabalhista, o Estado não poderia tornar sem efeito aquilo que foi proclamado em sentença judiciária, transitada em julgado. Nesse particular o Decreto seria francamente infringente da proibição da Constituição, quando impõe o respeito à coisa julgada.

Como o que os impetrantes pretendem é restabelecer a sua relação de emprêgo, já rompida por fôrça de sentença, pretendendo ainda que o Sr. Ministro do Trabalho atenda a essa finalidade manifestamente descabida, não é possível que mereçam guarida do Tribunal, como as informações já deixaram claro, e ainda o Parecer de douta Subprocuradoria-Geral da República.

Note-se ainda, que, mesmo que acolhida pudesse ser a pretensão, o que não aceitamos, mesmo assim seria então incompetente esta Jus-

tiça, que não tem competência para rescindir atos definitivos de outros Tribunais.

Tenho para mim que o pedido não merece acolhida.

E, por isso, denego a segurança.

Voto (Vencido)

O Sr. Min. Aguiar Dias — Sr. Presidente, *data venia*, discordo.

A coisa julgada não é obstáculo à anistia. Os bispos de Belém e de Olinda estavam cumprindo pena em virtude de sentença transitada em julgado, quando a famosa anistia os alcançou e os colocou em liberdade.

O Sr. Min. Oscar Saraiva — Permitem-me V. Ex.^a? Aliás, com o brilho do raciocínio de V. Ex.^a, devo deixar bem claro, e fiz uma ressalva no meu voto: a coisa julgada é matéria criminal, não está imune de anistia.

O Estado pode perdoar alguém, que não é o caso dos bispos, ou perdoar, ou mais do que perdoar, cancelar a memória do fato.

Mas, o que o Estado não pode fazer, porque seria infringir a Constituição, que é o próprio exercício do Estado, isto é, restabelecer a relação jurídica entre terceiros existentes e rompida pela coisa julgada. Este é o meu ponto de vista.

O Sr. Min. Aguiar Dias — A opinião de V. Ex.^a está muito bem fundamentada e pode emparelhar com a opinião unânime-mente aceita de que a anistia não se estende aos efeitos civis do crime. Se alguém é anistiado por um crime, a anistia não alcança os efeitos civis da condenação por

perdas e danos. Estou de pleno acôrdo, na hipótese, porém, trata-se de um direito trabalhista em que o único fundamento para a imposição da rescisão do trabalho foi, precisamente, a condenação.

A rescisão do contrato se deu, exclusivamente, em função da condenação, isto é, não houve uma condenação independente da rescisão. A rescisão foi pedida com fundamento na prática de ato de greve. Portanto, a meu ver, *data venia*, a anistia, como é expressa, aliás, alcança este ato. Não se trata, repito, de uma condenação a seguir, a qual se pedisse a rescisão do contrato. Foi pedida a rescisão do contrato, em virtude do ato grevista, sem que houvesse um pronunciamento dúplice: um pronunciamento para o crime e outro para a rescisão do contrato.

Só houve um pronunciamento, rescindindo o contrato. Neste caso a anistia envolve tôdas as conseqüências.

Voto

O Sr. Min. Cunha Vasconcellos — *Data venia* do emiente Min. Aguiar Dias, acompanho o Sr. Min. Oscar Saraiva.

Voto

O Sr. Min. Godoy Ilha — Sr. Presidente, ainda que procedessem as doudas objeções suscitadas pelo Min. Aguiar Dias, eu acompanharia o Sr. Min. Relator, denegando a segurança, porque não é ao Ministro do Trabalho que compete restabelecer as relações de emprêgo. Se os empreiteiros acham que elas devem ser

restabelecidas em consequência da anistia, deve-se postular na justiça competente, para que se restabeleça o vínculo de trabalho face à decretação de anistia.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por maioria de vo-

tos, denegaram o mandado. Os Srs. Mins. Amarílio Benjamin, Cunha Vasconcellos, Henrique d'Ávila e Godoy Ilha votaram com o Sr. Min. Relator. Não compareceram, por motivo justificado, os Srs. Mins. Djalma da Cunha Mello e Cândido Lôbo. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Sampaio Costa*.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 31.628 — RJ.*

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Cândido Lôbo
Recorrente — Juiz da Fazenda Nacional, *ex officio*
Agravante — União Federal
Agravado — Celso Timponi

Acórdão

Procurador da República. Não têm direito os Procuradores da República à percentagem referida no art. 9.º, da Lei n.º 3.756/60, visto não fazerem êles parte do sistema fazendário.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos em Agravo n.º 31.628, do Estado do Rio de Janeiro, em Mandado de Segurança, agravante União Federal e agravado Celso Timponi, assinalando-se também recurso *ex officio*.

Acorda, por unanimidade, a Primeira Turma do Tribunal Federal de Recursos, em desprezar a preliminar de falta de legitimidade; *de meritis*, em dar provimento aos recursos para cassar a

segurança, conforme consta das notas taquigráficas anexas, as quais, com o relatório, ficam fazendo parte integrante dêste julgado, apurado às fls. 61. Custas *ex lege*.

Tribunal Federal de Recursos, Distrito Federal, 10 de dezembro de 1963. — *Henrique d'Ávila*, Presidente; *Cândido Lôbo*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. Cândido Lôbo (Relator) — Sr. Presidente. Historiando o caso *sub judice*, e decidindo a hipótese postulada pelo autor, que é Procurador de Repú-

* Nota da Redação — Interposto Recurso Ordinário por Celso Timponi em 14-9-64. Em fase de formação do recurso.

blica no Estado do Rio de Janeiro, disse o ilustre e eficiente Dr. Geraldo Toledo, Juiz da Vara da Fazenda naquele Estado, na sentença de fls. 19: "Vistos, etc. O bacharel Celso Timponi, brasileiro, casado, Procurador da República no Estado do Rio de Janeiro, requer mandado de segurança contra ato omissivo do Sr. Delegado Fiscal do Tesouro Nacional neste Estado, em defesa do seu direito líquido e certo à percentagem referida no art. 8.º, combinadamente com o art. 9.º, da Lei n.º 3.756, de 20-4-60. Não prestou informações a autoridade apontada como coatora; mas a União ofereceu a contrariedade de fls. 13, em que alega falta de legitimação passiva do Delegado Fiscal e sustenta não ser o impetrante beneficiário da lei, por não integrante do sistema fazendário. Isto pôsto. Rejeito a preliminar de falta de legitimação passiva. Assim decido, porque a autoridade notificada deixou de prestar informações (o que induz implícito reconhecimento da sua competência), mas ainda porque a contestação não indicou o suposto coator. Aliás, a competência do Delegado Fiscal deflui da disposição do art. 60, letra a, do Código de Contabilidade. Vamos, portanto, ao mérito da impetração.

Dispõe o art. 8.º, da Lei n.º 3.756/60: "Será atribuída aos servidores lotados nas Recebedorias e Coletorias Federais e nas repartições de contabilização junto a êsses órgãos, além dos vencimentos e salários mensais, e em quotas proporcionais a êstes, uma percentagem calculada sôbre a ar-

recadação das rendas tributárias efetuadas, no mês anterior, pelas aludidas repartições, no Distrito Federal e nos Estados". Por seu turno, estabeleceu o art. 9.º da mesma Lei: "O Poder Executivo regulamentará dentro do prazo de 90 dias, a extensão das medidas consubstanciadas no artigo anterior aos servidores dos demais órgãos que integram o sistema fazendário". Como se vê, a Lei mandou atribuir a vantagem, de que trata, aos servidores integrantes de todo o sistema fazendário, sem exceção alguma, salvente a ressalva de que "a quota atribuída mensalmente a cada servidor não poderá ser superior a 100% do respectivo vencimento ou salário" (art. 8.º, § 2.º).

Acontece que a prometida extensão da porcentagem, consignada no art. 9.º, foi regulamentada pelo Dec. n.º 48.656, de 3-8-60, cujo art. 2.º estatuiu: "Fica estendida essa percentagem a todos os servidores dos demais órgãos que integram o Ministério da Fazenda, exceto àqueles que percebam salário, vencimento, remuneração ou vantagem atribuídos pelas seguintes leis especiais: Lei 3.244, de 14 de agosto de 1957; Lei n.º 3.414, de 20 de junho de 1958; Lei n.º 3.470, de 28 de novembro de 1958; Lei n.º 3.520, de 30 de dezembro de 1958, e Lei n.º 3.758, de 20 de abril de 1960 (art. 8.º, § 6.º)".

Excluiu-se o impetrante do benefício estabelecido na Lei n.º 3.756/60, por ter seu vencimento atribuído pela Lei n.º 3.414, de 20-6-58, relacionada no regula-

mento acima. Mas é sabido e resabido que o Decreto ou regulamento se destina a pôr em execução o preceito de Lei, e não formular preceito ausente do texto legal, o que só poderia ser editado pelo Poder Legislativo (ver Francisco Campos, *Revista Forense* 146/69). Em nosso caso, o Decreto n.º 48.656 não podia restringir o alcance do art. 9.º, da Lei n.º 3.756, excetuando servidores do favor legal, quando a vantagem era outorgada a todos os integrantes do sistema fazendário. Inane ficaria o sistema fazendário se os Procuradores da República não efetuassem a cobrança da dívida ativa. Eles constituem, de fato, mola mestra do sistema fazendário.

Aliás, os Procuradores da Fazenda Nacional, que se equiparam aos Procuradores da República para efeito de vencimentos e vantagens, já estão recebendo a vantagem aludida na Lei n.º 3.756, de 1960, por força de mandado de segurança concedido, à unanimidade, pelo Egrégio Tribunal Federal de Recursos, reformando sentença denegatória proferida pelo ilustre Juiz Bezerra Câmara, quando no exercício da 4.ª Vara da Fazenda Pública, no Estado da Guanabara. Deve-se esta informação ao impetrante, sem ter sofrido impugnação.

Na espécie, a inclusão do impetrante devia fazer-se de ofício, em obediência à Lei. Enquanto a autoridade não pratica o ato, ocorre omissão contínua, segundo pontificou o Sr. Min. Cândido Lôbo, no Mandado n.º 3.872 (no Arquivo Judiciário, 115/235).

Em face do exposto, ratifico a liminar e concedo, afinal, a segurança, nos termos da inicial.

Recorro de ofício para o Egrégio Tribunal Federal de Recursos. Envie-se cópia, para fiel cumprimento, ao Sr. Delegado Fiscal no Estado. P.I. — Niterói, 20 de março de 1962. (as.) Geraldo Toledo, Juiz de Direito”.

No recurso de agravo interposto, a União insiste na preliminar de ilegitimidade da autoridade coatora, visto como não apresentou seu título com a indispensável apostila mandando pagar-lhe a referida percentagem.

Quanto ao mérito, diz a União recorrente que a lei só veio beneficiar o sistema Fazendário como arrecadador de dívidas públicas da União e jamais o Ministério Público.

Assim, argumenta a agravante, nenhum direito do impetrante que não é Procurador da Fazenda Pública e sim Procurador da República, não integrando assim o sistema Fazendário, por isso que somente atua em Juízo.

Quanto à exorbitância do Regulamento, contesta a assertiva explicando que não houve tal exorbitância, e sim, tão-somente, um processo de clareza no texto da lei que ficou obscuro.

Prosseguindo o processo, foi emitido o Parecer da Subprocuradoria-Geral, no qual, foi sustentado que: “À vista do exposto, é forçoso concluir que a sentença recorrida não deu solução correta à impetração, ao considerar integrantes do “sistema fazendário” os Procuradores da República,

com esta consideração: "... a vantagem era outorgada a todos os integrantes do sistema fazendário. Inane ficaria o sistema fazendário se os Procuradores da República não efetuassem a cobrança da dívida ativa. Êles constituem, de fato, mola mestra do sistema fazendário". É de evidência gritante que os Procuradores da República — salvantes as características genéricas que, afinal, todo funcionário público ostenta — não têm o mais leve traço de servidores fazendários, nem, tampouco, são as suas atividades de advogados da União contidas na estrutura do chamado sistema fazendário.

Se o fato de intervir na cobrança judicial de créditos da União caracteriza e, por si só, integração no "sistema fazendário", decerto os Juizes que julgam os executivos fiscais, como, igualmente, os escrivães, escreventes e serventúrios dos Juizes, que atuam nos respectivos processos, teriam de ser compreendidos na mesma consideração. Por igual, os Ministros que integram os Tribunais superiores, e os respectivos funcionários de secretaria... Válido o raciocínio, "chegar-se-ia ao ponto de reconhecer aquela integração também aos notários públicos, que têm, por disposição de lei, funções fiscalizadoras, quanto aos impostos de sêlo e de renda.

Veja-se a que conseqüência conduz a tese dos impetrantes e da sentença, tudo por afastar a igualdade entre sistema fazendário e serviços do Ministério da Fazenda. Os Procuradores da Fazenda Nacional, por força do art. 11,

da Lei 2.642, de 2-11-1955, têm vencimentos de Procuradores da República. Por força dessa equiparação, seus vencimentos são aquêles da Lei 3.414, embora nesta não especialmente referidos. Pretendeu o citado regulamento excluir da percentagem os Procuradores da Fazenda Nacional, fêz referência à Lei 3.414 para atingir a êstes, que de outro modo invocariam sua posição de integrantes do sistema fazendário, compreendidos, como estão, nos quadros do Ministério da Fazenda. Assim, a discussão sôbre se é válida ou não, em face da lei regulamentada, a exclusão contida na referência do regulamento à Lei 3.414 pode interessar aos Procuradores da Fazenda Nacional; não aos Procuradores da República, que são visados por aquela exclusão: o que a êstes exclui do benefício é o não comporem o "sistema fazendário". Diríamos que a exclusão dos Procuradores da Fazenda é válida, porque se a lei deixou à prudência do Executivo regulamentar a extensão, é que essa extensão não seria total. Ficariam excluídos aquêles que já tivessem, a outros títulos, participação na receita. Mas o ponto não pode estar em discussão, quando temos em presença Procuradores da República, e não Procuradores da Fazenda Nacional. Conclusão: Invocando, finalmente, o subsídio das excelentes razões de fls. 13/15 e de fls. 26/29, com que contrariou a impetração e a sentença, na Primeira Instância, o douto Procurador da República Substituto, Dr. René de Souza Pestre, e, ainda, os áureos suplementos da pru-

dência e sabedoria dos eminentes Ministros do Tribunal Federal de Recursos, a União espera o provimento do agravo como de Justiça”.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Cândido Lôbo (Relator) — Sr. Presidente. Trata-se de segurança proposta por Celso Timponi, Procurador da República no Estado do Rio de Janeiro, contra o ato omissivo do Delegado Fiscal do Tesouro Nacional no referido Estado, em defesa do seu direito líquido e certo à percentagem referida no art. 8.º, combinado com o art. 9.º, da Lei n.º 3.756, de 20 de abril de 1960, que dizem, respectivamente: Art. 8.º: “Será atribuída aos servidores lotados nas Recebedorias e Coletorias Federais e nas repartições de contabilização junto a êsses órgãos, além dos vencimentos ou salários mensais e em quotas proporcionais a êstes, uma percentagem calculada sôbre a arrecadação das rendas tributárias efetuadas no mês anterior pelas aludidas repartições, no Distrito Federal e em cada Estado”.

Art. 9.º “O Poder Executivo regulamentará dentro do prazo de 90 dias a extensão das medidas consubstanciadas no artigo anterior aos servidores dos demais órgãos que integram o sistema fazendário”.

Fundamenta então o autor o seu direito líquido e certo no seguinte raciocínio: “Verifica-se claramente que a lei em face das disposições supra, arts. 8.º e 9.º, man-

dou atribuir vantagens de que trata, aos servidores que integram todos os órgãos do sistema fazendário, sem restrição nenhuma e com a ressalva, apenas, de que a quota atribuída mensalmente a cada servidor não poderá ser superior a 100% do respectivo vencimento ou salário, na forma do que dispõe o § 2.º do já transcrito art. 8.º”.

Explicando melhor seu pensamento, diz o autor que sendo os Procuradores da República representantes da Fazenda Nacional em Juízo, por força de dispositivo constitucional, são conseqüentemente integrantes do “sistema fazendário” a que alude expressa a lei em questão e portanto com direito à percepção das suas vantagens.

Ainda insistindo em seus argumentos, pondera o autor que além de seus vencimentos, é verdade que êle, como Procurador da República, percebe uma parcela variável pela cobrança que faz em Juízo da dívida ativa da União, mas que essa parcela variável não se confunde com a prevista no questionado art. 8.º, tanto assim que os Procuradores da Fazenda Nacional estão equiparados aos da República.

Êsse o mérito da questão.

Preliminarmente, Sr. Presidente, também rejeito a alegação de falta de legitimação passiva, visto como a contestação não indicou a coatora, e a inicial afirma que se trata de segurança contra ato omissivo, razão ainda maior para que nas informações a União ex-

plicasse o que se estava passando no caso, informações, porém, que como assinalava o Dr. Juiz *a quo*, não foram prestadas, ponderando ainda S. Ex.^a, com tôda acuidade e razão, que a competência, aliás, do Delegado Fiscal, deflui da disposição do art. 60, letra a, do Código de Contabilidade.

Isto pôsto, em verdade, improcede e sem fundamento é a alegação, falta de legitimação passiva.

Passemos ao mérito do pedido, cujas fundamentações já estão esboçadas no comêço dêste voto, com a transcrição dos dois artigos da lei aplicável, dos quais tira o impetrante o argumento de que êsses dois dispositivos se aplicam a êle, Procurador da República, que é o que como tal é integrante do sistema fazendário, a que aludem expressamente a citada lei através de seus dois dispositivos já mencionados.

Eis tudo.

Não tem razão o Dr. Juiz *a quo*, ao conceder a segurança, *data venia*, não obstante o esforço produzido na sentença a fim de convencer êste Tribunal, onde o Dr. Geraldo Toledo já tem reputação firmada como prolator de fundamentadas e bem lançadas sentenças que demonstram sua acuidade e ilustração.

E não tem razão porque os Procuradores da República não fazem parte do sistema fazendário; não são êles equiparados aos funcionários daquele Ministério; não se incluem entre aquêles funcionários que no Ministério da Fazenda fazem a arrecadação das rendas da União, e nem tomam parte nesse processo administrativo que

é feito exclusivamente pelos funcionários daquele Ministério e das respectivas Coletorias nos Estados.

Os Procuradores da República têm sua ação limitada, exclusivamente, à fase judicial, vale dizer, êles só começam a participar dessa arrecadação quando o processo administrativo organizado exclusivamente pelos Procuradores da Fazenda entre em Juízo para cobrança executiva ou não. Aí sim, a começar daí é que o Procurador da República começa, por sua vez, a ter diretio à percentagem e isso êle não está reclamando, antes pelo contrário, confessa expressamente que lhe é pago, mas que não se confunde com a outra prevista nos arts. 8.º e 9.º, objeto de interpretação na presente segurança.

Não fôsse assim, teríamos que aceitar, por igual, a participação do Juiz e do Escrivão no sistema fazendário, o que não se admite.

Além disso, o Dec. n.º 48.656, que regulamentou os referidos arts. 8.º e 9.º, da Lei n.º 3.756, de 20 de abril de 1960, em seu art. 2.º dissipou qualquer dúvida a respeito dizendo claramente: "Fica estendida essa percentagem a todos os servidores que integram o Ministério da Fazenda, exceto aquêles que percebam salário, vencimento, remuneração ou vantagens atribuídas pelas seguintes leis especiais: (passa então o texto a indicar essas leis).

Sendo o impetrante um dos contemplados no referido dispositivo, por isso que tem sua situação regulada pela última Lei citada, a de n.º 3.756, de 20 de Abril,

é óbvio que foi êle excluído da “extensão da percentagem em causa”.

E tanto que a própria inicial aceita a tese dizendo: “O impetrante, como se vê, ficou excluído do benefício estabelecido na Lei n.º 3.756, simplesmente pelo fato de ter o seu vencimento fixado pela Lei n.º 3.441, de 20 de junho de 1958, à qual alude o dispositivo regulamentador acima transcrito. Ora, tal distinção discrepa e exorbita de disposição clara do art. 9.º, da citada Lei n.º 3.756, que determina a extensão da aludida vantagem aos demais servidores integrantes do sistema fazendário.

Data venia, o raciocínio do illustre autor não procede, e não procede porque êle parte de uma premissa falsa, e por isso teria que concluir também falsamente, vale dizer, êle parte do princípio de que como Procurador da República é êle equiparado ao Procurador da Fazenda, e por isso incluído entre aquêles que integram o sistema fazendário a que alude os arts. 8.º e 9.º, quando é evidente que tal não acontece e nem podia acontecer, porquanto o art. 9.º, que faz referência ao sistema fazendário, tem que ser compreendido e interpretado dentro da regra estabelecida no art. 8.º, que faz referência expressa “aos servidores lotados nas Recebedorias e Coletorias Federais e nas repartições de contabilização junto a êsses órgãos”.

E os Procuradores da República não se integram nessas repartições de contabilização e muito menos acham-se lotados em Cole-

torias Federais. Dir-se-á que a lei foi generosa para com os funcionários do Ministério da Fazenda. Em verdade foi e sem qualquer razão para isso, pois os Procuradores da República, também, têm grande parte, a maior talvez e a mais difícil, no processo de arrecadação de rendas da União, mas o fato é o de que a lei não os quis contemplar fazendo obras de favor, com enderêço certo, como infelizmente tem o Legislativo feito a muitas classes em detrimento de outras com iguais direitos.

A percentagem disputada pelo Procurador da República, eis tudo, foi dada exclusivamente aos que integram o sistema fazendário e dizer-se que êles, Procuradores, fazem parte dêsse sistema, é ir além da marca na interpretação do dispositivo em questão.

Estou em que o sistema fazendário só abrange o que suas próprias normas estão dizendo, isto é, funcionários do Ministério da Fazenda, aquêles que estão contemplados na lei especial sôbre o assunto que é o Dec. n.º 24.036, de 26 de junho de 1934, que reorganizou os serviços “da Administração Geral da Fazenda”.

Os Procuradores da República não estão e nem podiam estar incluídos no referido Dec. n.º 24.036.

O que a lei quis contemplar foi o funcionário que está integrado no sistema fazendário. Êsse o escopo do legislador tão generoso e injusto para com os Procuradores da Fazenda e os da República, respectivamente.

Mas é lei e tem que ser cumprida.

Tem tôda razão o parecer do illustre Dr. Décio Miranda a fls. 39, quando diz com perfeita acuidade *in casu*: “Se a lei devesse contemplar todos aquêles que, fora do Ministério da Fazenda, desempenham, de algum modo, funções de arrecadação e de distribuição de rendas, atribuiria a percentagem, não aos servidores que em geral concorrem para a realização da receita e das despesas”.

Pensar de outra maneira, nos levaria a conclusões absurdas por isso que teríamos de incluir também e até os Promotores nas comarcas, os Agentes Postais, enfim, todos aquêles que de algum modo cooperassem na arrecadação das dívidas da União, quando o fim da lei, sua razão de ser, seu enderêço certo como já dissemos antes, foi beneficiar sômente os funcionários integrantes do sistema fazendário e mais ninguém.

Os Procuradores da República estão em plano superior, têm êles funções mais altas, eis que são advogados da União em tôdas as Instâncias, zelando pela observação da Constituição, das leis e atos emanados dos poderes públicos, assim, de forma alguma, têm êles qualquer aparência de funcionário integrante do sistema fazendário.

Chegar a essa conclusão é forçar demasiadamente o raciocínio.

E para rematar nossas considerações, os Procuradores da República já foram contemplados com suas quotas, além dos vencimentos, quotas essas que lhes são pagas precisamente como contra-prestação de serviços que êles

prestam nos executivos fiscais, vale dizer, como contemplação no prosseguimento dos serviços que êles continuam (é o têrmo) a executar, quando recebem os executivos da fase administrativa organizada pelos Procuradores da Fazenda que ingressam em Juízo. Daí por diante, cessa a interferência daqueles Procuradores e se inicia a dos Procuradores da República que, por isso, têm uma gratificação especial, mas que com a presente segurança também querem ter participação na fase fazendária, isto é, na arrecadação procedida pelos Procuradores da Fazenda, que não chegam à fase judiciária e se liquidam administrativamente, sem necessidade de ir a Juízo.

Data venia, a isso não têm êles direito, pois não são integrantes do sistema fazendário, como, aliás, já decidiu esta Primeira Turma no Agravo em Mandado de Segurança n.º 31.876, requerido por Ademir Vidal e outros, na Sessão de 4 de dezembro do corrente ano, relatado pelo Sr. Min. Raymundo Macedo, por votação unânime, com os votos dos Srs. Mins. Henrique d'Ávila e Amarílio Benjamin.

Em suma: os Procuradores da Fazenda participam da arrecadação dos Procuradores da República, por fôrça do mandado de segurança que obtiveram. Entretanto, não obstante a equiparação entre êles, os Procuradores da República não participam da arrecadação dos Procuradores da Fazenda, porque êsses estão incluídos, por direito peculiar, próprio e exclusivo, entre os que atuam no regime fa-

zendário e aquêles não se incorporam dentro dêsse regime. A recíproca, assim, não é verdadeira.

Dou provimento para cassar a segurança.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Desprezada a pre-

liminar de falta de legitimidade; *de meritis*, deu-se provimento aos recursos para cassar a segurança, por unanimidade. Na preliminar e no mérito os Srs. Mins. Amarílio Benjamin e Aguiar Dias votaram com o Sr. Min. Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Henrique d'Ávila*.

MANDADO DE SEGURANÇA N.º 31.705 — DF.*

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Cândido Lôbo

Requerente — Fórmica Corporation S. A.

Requerido — Secretário de Indústria do Ministério da Indústria e Comércio

Acórdão

Competência do Tribunal Federal de Recursos para conhecimento originário de mandado de segurança contra ato de autoridade no exercício de poderes delegados por Ministro de Estado, na vigência do Ato Adicional. Marca de fábrica. Segurança que se concede para restabelecê-la, eis que constitui desvio de poder o uso impróprio da faculdade de cancelamento de marca por motivo de caducidade.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Mandado de Segurança n.º 31.705, do Distrito Federal impetrante Fórmica Cor-

poration S.A. e impetrado Secretário de Indústria do Ministério da Indústria e Comércio:

Acorda, por unanimidade, o Tribunal Federal de Recursos, em sessão plena, em conceder o mandado, conforme consta das notas taquigráficas anexas, as quais, com o relatório, ficam fazendo parte integrante dêste julgado, apurado nos termos de fls. 203. Custas de lei.

* Nota da Redação — Interposto Recurso Ordinário pela Cia. Química Industrial de Laminados em 20-11-63. Interposto Recurso Extraordinário pela União em 29-11-63. Em 17-3-64 o Ex.^{mo} Sr. Min. Presidente admitiu o Recurso Extraordinário da União e denegou o interposto pela Cia. Química Industrial de Laminados. Despacho publicado no "Diário da Justiça" de 19-3-64. Em 25-3-64 foi interposto Agravo de Instrumento pela Cia. Química Industrial de Laminados.

Tribunal Federal de Recursos, 15 de abril de 1963. — *Sampaio Costa*, Presidente; *Oscar Saraiva*, Relator designado p/o Acórdão.

Relatório

O Sr. Min. Cândido Lôbo (Relator) — Sr. Presidente: Fórmica Corporation é proprietária do registro n.º 130.982, de 18 de dezembro de 1950, para marca “Fórmica”, atualmente em processo de prorrogação, sob têrmo n.º 461.834, de 26 de julho de 1960, destinada a assinalar, na classe 28, “tecido de madeira ou papel impregnado com resinas sintéticas ou materiais plásticos”.

O referido registro da marca Fórmica foi requerido em 27 de fevereiro de 1964, pelos antecessores da impetrante.

Explica a inicial, com pormenores, os entraves e as exigências que a sua antecessora teve que enfrentar para obter o registro, obrigada que foi a várias diligências, aliás, como é mesmo exigido pela lei, exigências precisamente sôbre a espécie dos artigos que estavam compreendidos na marca, para que pudesse ser fixada a classe, isto é, se 16, se 28, como foi afinal.

Nesse particular, explica a inicial que, no início do pedido de registro, foi êle indicado para cobrir: material de construção e material decorativo laminado para uso em tábuas de mesa, móveis e almofadas de painel para paredes. É que em 1946 o material denominado “Fórmica” era pouco conhecido e aplicado no Brasil, não obstante sua vulgarização enorme nos Estados Unidos.

Meses depois de tantas exigências, exames, vistorias, pareceres, enfim, foi concedido o registro da marca, na classe 28, como “tecidos de madeira ou papel impregnado

com resinas sintéticas ou materiais plásticos”.

É bom que fique desde logo explicado, e bem claramente, que a classificação final dêstes produtos, conforme acentua a inicial, na classe 28, deve-se ao fato de serem êles laminados decorativos ou laminados plásticos fabricados pela impregnação de lâminas muito finas, de madeira ou de papel (tecido), com resinas sintéticas ou materiais plásticos. O Departamento ao deferir a classe 28 julgou êstes produtos como artefatos de substâncias químicas.

Assim viveu a marca desde 1946, sem qualquer impugnação ou protesto, até que, agora, em 1962, surgiu uma decisão após o respectivo processo administrativo, tornando-a “caduca” pelo desuso, conforme permite a Lei, o Código de Propriedade Industrial, em seu art. 152.

Escusado será dizer que quem requereu e obteve essa caducidade foi uma concorrente da impetrante. A referida decisão foi publicada no Diário Oficial de 26 de Outubro de 1962, vindo então a impetrante com a presente segurança, em 10 de Dezembro do mesmo ano, sob fundamento de que com a caducidade foi vítima de unilateral desvio de poder praticado pela Administração, o que passou a demonstrar.

Quais os motivos que levaram a Administração a decretar a questionada caducidade? Estão êles a fls. 81 (doc. n.º 16). Diz a referida decisão: “Recorre-se neste processo, do despacho que declarou caduco o registro n.º 130.982, correspondente à marca “Fórmica”, de propriedade da Fórmica

Corporation, dos Estados Unidos da América, com contrato de exploração em favor de empresas brasileiras, devidamente anotado no DNPI.

A marca em questão foi registrada para assinalar, conforme os exemplares de fls. 27/29, “tecidos de madeira ou papel impregnado com resinas sintéticas ou materiais plásticos”, na classe 28, da Tabela de Classificação, de acôrdo com os novos exemplares apresentados pela requerente em substituição aos anteriores, consoante solicitação da interessada, na petição n.º 22.201, fls. 26/29.

A caducidade foi requerida pela Companhia Química Industrial de Laminados, empresa nacional.

Examinado o presente processo, resolvo negar provimento ao recurso, mantendo, assim, o despacho que declarou caduco êsse registro, em face das claras disposições do Código da Propriedade Industrial, nos arts. 152, 154 e 137, e seu parágrafo único.

O primeiro autoriza a declaração de caducidade do registro, se provado que o respectivo proprietário deixou de fazer uso do sinal protegido durante dois anos consecutivos, salvo motivo de força maior; o segundo estabelece que não impedirá a declaração de caducidade o uso do sinal registrado, com infração do disposto no art. 137, que prescreve *in verbis*: “Art. 137 — O uso da marca, a título de estabelecimento, insígnia e expressão, ou sinal de propaganda, deverá ser feito tal como se efetuou o registro, “sob pena de cessar a proteção, obrigando a nôvo depósito qualquer alteração nos seus elementos componentes”.

Parágrafo único — Do disposto neste artigo excetuam-se as modificações relativas ao nome do titular, no caso de transferência de nome, residência, bem como outras indicações sem caráter distintivo”.

Ora, ficou provado no processo, através da opinião insuspeita do Instituto Nacional de Tecnologia, da Associação Profissional da Indústria da Produção de Laminados Plásticos do Rio de Janeiro, em laudos de especialistas, que a titular da marca “Fórmica”, registro n.º 130.982, destinada a assinalar, como vimos, “tecido de madeira ou papel impregnado com resinas sintéticas ou materiais plásticos”, na realidade “não usou essa marca” para distinguir êsses produtos ou artigos, empregando-a, todavia, em chapas ou laminados, de sua fabricação, cuja denominação genérica, entretanto, seria, no entender do Instituto de Tecnologia (fls. 95/6), “laminado plástico”. Concluiu, também, o Instituto, que êsse material “não pode ser considerado tecido de madeira, nem papel impregnado com resinas sintéticas ou substâncias plásticas”, conceito também emitido pelos demais especialistas consultados pela requerente da caducidade, dentre os quais figuram o da National Polechemical Inc., o da Commonwealth de Massachusetts (USA), firmado, êste último, por Mr. Russel W. Ehlers, professor de Tecnologia do Instituto Tecnológico de Lowell. Êsses laudos, inclusive o do perito do Juiz na ação proposta pela titular da marca contra a requerente da caducidade, ratificam o

parecer do Instituto Nacional de Tecnologia.

Concluo, portanto, que a titular do registro n.º 130.982 infringiu o disposto no art. 137, do Código da Propriedade Industrial, uma vez que não aplicou a marca nos artigos reivindicados, não a usou, efetivamente, para assinalar “tecido de madeira ou papel impregnado de resinas sintéticas ou materiais plásticos”.

Inciduiu, assim, na pena da caducidade, prevista no citado art. 137, cessando, destarte, a proteção que obtivera através do registro — na classe e relativamente a êsses produtos — não podendo, evidentemente, *ex vi legis*, impedir a declaração de tal caducidade, pois que “usou a marca em outros produtos que não aquêles a que realmente fôra destinada”.

Rio, 15 de outubro de 1962.
— a) Antenor Rangel Filho, Secretário da Indústria”.

Escusado será dizer que, para o processo administrativo chegar a essa situação final, recebeu pareceres de tôdas as seções e departamentos competentes, pugnando, porém, pela não caducidade, em face de inexistir o não uso fundamento da sua decretação.

Estabelecida a controvérsia, a impetrante postulou a presente segurança, trazendo à baila parecer específico de Gama Cerqueira sôbre a matéria no sentido de não cabimento da questionada caducidade.

Disse êsse parecer: “A titular do registro n.º 130.982 infringiu o disposto no art. 137, do Código da Propriedade Industrial, uma vez que não aplicou a marca nos artigos reivindicados, não a usou,

efetivamente, para assinalar “tecido de madeira ou papel impregnado com resinas sintéticas ou materiais plásticos”.

Inciduiu, assim, na pena de caducidade, prevista no art. 137, cessando, destarte, a proteção que obtivera através do registro na classe e relativamente a êsses produtos, não podendo, evidentemente, *ex vi legis*, impedir a declaração de tal caducidade, pois que “usou em outros produtos que não aquêles a que realmente fôra a marca destinada”.

Concluindo êste Parecer, penso que a declaração de caducidade da marca “Fórmica” não encontra apoio na lei aplicável, tal como deve ser interpretada. A caducidade fundada na alegação de que a marca não foi usada nos artigos constantes do registro constitui caso de exceção não previsto expressamente na lei, não podendo ser declarada senão quando a diversidade dos artigos é patente e indubitável, o que não acontecia no caso da consulta. As dúvidas sôbre a natureza dos artigos, que levaram o DNPI a vacilar na sua classificação, ressurgiram no processo de caducidade, constituindo, ainda, matéria de debate judicial. Na realidade, a decisão administrativa não se baseou “na diversidade dos artigos, mas na diversidade de sua nomenclatura técnica, aliás controvertida”.

“Por outro lado, a circunstância de terem sido aceitos, após várias exigências, os últimos exemplares da marca, de acôrdo com os quais foi concedido o registro, impedia o DNPI de declarar a caducidade com fundamento em irregularidade que, se existisse, se-

ria devida a êrro de seus próprios funcionários”. Baseada no registro, de cuja regularidade não tinha motivos para suspeitar, desenvolveu a consulente a sua indústria sob a égide de sua marca, que se tornou notôriamente conhecida no país como marca de “laminados plásticos”, a ponto de ser identificada e confundida com os artigos a que se applicava. “Constituiu-se, assim, com base no registro, uma situação jurídica que se consolidou pelo uso da marca e pelo longo tempo decorrido, situação que não podia deixar de ser respeitada, não só pelos concorrentes da titular do registro, como principalmente pela repartição que o concedeu”.

Tinha, assim, a consulente, o direito certo e incontestável ao uso de sua marca, sob a garantia do registro que lhe fôra regularmente concedido pela autoridade competente, e que não poderia ser invalidado, nem mesmo judicialmente, porque se achava coberto pela prescrição. Negando provimento ao recurso da consulente, aliás contra a manifestação da Divisão Jurídica e da Seção Legal do DNPI, o despacho do Sr. Secretário da Indústria e Comércio, applicando errôneamente o art. 137, do Cód. da Propriedade Industrial, e errôneamente interpretando o seu art. 152, “violou de modo manifesto aquêlê direito da consulente”.

Cassando o registro nas circunstâncias expostas, o referido despacho, a meu ver, é indefensável em face da lei e dos princípios jurídicos relativos à matéria.

Êste o meu parecer”.

Assim entendeu a espécie o douto Gama Cerqueira, em verdade abalizado especialista sôbre a matéria.

A impetrante, então, insiste na tese do “desvio de poder” cometido pela Administração, decretando a caducidade da marca pelo “desuso”, o que certamente o fêz para a entrega a outrem, eis que qualquer outro motivo poderia ser trazido à apreciação, discussão, defesa e decisão, menos, porém, êsse do desuso, porquanto quem tem u’a marca, como a “Fórmica”, com tanta saída no Brasil, é para usá-la continuamente, tal o crescimento do volume de vendas, dia a dia.

Passa a inicial a citar Caio Tácito, *Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro* (vol. 16, págs. 95, 97 e 98), que ensina: “Sempre que no exercício de competência legítima, a autoridade pratica ato formalmente lícito, mas destinando-se a atender a fim de direito privado, ou mesmo de outro interesse estranho à previsão legal, consuma-se a sua nulidade pela inobservância da finalidade obrigatória, que constitui o desvio de poder. A teoria do desvio de poder teve o mérito de focalizar a noção do interesse público como centro da legalidade do ato administrativo. A Administração está obrigada, no exercício de suas atividades, a cumprir determinados objetivos sociais, e para alcançá-los obedece a um princípio de especialização funcional: a cada atribuição corresponde um fim próprio que não deve ser desnaturado. A forma do desvio de poder é aquêla em que a prática do ato administrativo, calcada em

competência legítima, visa, porém, a alcançar fins de interesse privado. A Administração Pública não se pode utilizar sinuosamente de sua competência para atingir um fim de conveniência privada”.

Após citar essa lição do douto Caio Tácito, transcreve a inicial a de Seabra Fagundes, à pág. 99 do *Contrôle dos Atos Administrativos*, no qual ficou consignado de forma precisa que: “O Poder discricionário da Administração pode livremente examinar os fatos e extrair as conseqüências convenientes à sua atividade. Não pode, entretanto, criar condições de fatos inexistentes ou adulterar-lhes o sentido, desfigurando-lhes a fisionomia própria”.

Após essas doutrinárias considerações, passa a inicial a insistir no fato de que em absoluto não houve qualquer “desuso da marca”, eis que jamais deixou ela de ser usada, o que, aliás, consta do Parecer da Consultoria Jurídica, Parecer êsse que foi contrário à própria Administração, pois concluiu pelo uso, e conseqüentemente pelo indeferimento do pedido de “caducidade pelo não uso”, na forma preconizada no parecer Gama Cerqueira.

Daí concluir a inicial de que se trata de um autêntico caso de “desvio de poder” praticado ilegalmente pela Administração contra direito líquido e certo da impetrante, que vem gozando mansa e pacificamente do registro da sua marca desde 1946, sem que tivesse havido, até agora, quem se lembrasse de vir molestá-la, e molestá-la evidentemente para entregar a marca a outrem, obviamente, como o futuro provará.

Vieram os autos conclusos, e acentuando que não causaria prejuízo a ninguém, deferi a liminar pelo despacho de fls. 105, vindo em seguida as informações que, em síntese, assim encaram a controvérsia: “Atendendo essa solicitação, como prolator do despacho que confirmou em grau de recurso a caducidade do registro n.º 130.982, correspondente à marca “Fórmica”, propriedade da impetrante, destinada a assinalar, na classe 28, “tecido de madeira ou papel impregnado com resinas sintéticas ou materiais plásticos”, cabe-me declarar a V. Ex.^a que, lida atentamente a extensa petição, cuja segunda via me foi apresentada, nada ali deparei que pudesse justificar a pretensão da impetrante, ficando ainda mais ressaltada a caducidade em que incidira aquêle registro, por isso que todo o longo arrazoado da inicial do referido mandado não elide os fundamentos da decisão impugnada.

Ademais, o uso da marca, como afirmei no meu despacho, só se legitima se efetuado nos termos da lei, não podendo o respectivo titular alterar êsse uso a seu bel-prazer, aplicando-a a produtos que não foram os precisamente especificados. Essa especificação é essencial e decorre de expressa determinação da Lei — o Código da Propriedade Industrial — que a exige no art. 126, 2.º, III. Perde, sem dúvida, a proteção legal, quem usar a marca para assinalar produto diverso daquele para o qual requerera e obtivera registro. Não importa, reafirmo, o uso da marca entre outros produtos ou artigos, ainda que haja entre êles

relação ou afinidade de indústria, porque o que incide em caducidade é o registro. Assim, não é possível admitir que a declaração de caducidade foi ato arbitrário, porque haveria tal afinidade. É evidente que entre laminado plástico e tecido de madeira não há efetivamente qualquer afinidade industrial, o que acontece também em referência ao papel impregnado. Essa afirmativa não é minha, mas está consignada no processo, e constitui parecer da Associação dos Produtores de Laminados Plásticos a que acima me referi.

A Lei de Marcas, o Código da Propriedade Industrial, é instituto jurídico específico, e as garantias outorgadas por êle consistem no direito ao uso e exploração exclusivos do respectivo objeto às medidas de proteção que estatui, sendo concedidas sem prejuízo de terceiros (art. 4.º, do Decreto-lei n.º 7.903).

É claro que ao direito outorgado pelo registro correspondem as obrigações de preservá-lo por parte do titular. E entre estas sobrelêva a do uso da marca tal como se efetuou o registro, sob pena de cessar a proteção, obrigando a nôvo depósito, qualquer alteração nos seus elementos componentes (art. 137).

Ora, os arts. 152 e 154, do mesmo Código, regulam a questão da capacidade, que é uma resultante do desuso ou desvirtuação do uso. Êsse último artigo, o 154, prescreve que “não impedirá a declaração da caducidade, o uso da marca, nome comercial, título, insígnia, expressão de fantasia ou sinal

de propaganda, com infração do disposto no art. 137”.

É claro, portanto, que o titular de u’a marca que não a usou tal como efetuou o registro — e o uso dela importa na sua aplicação — necessariamente, porque é mero acessório, não pode impedir que se declare a caducidade do registro.

É isso, pelo menos, o que pretende, ou melhor, determina, a lei. E se assim é, onde a impetrante descobriu que tivesse eu, Secretário da Indústria, deixado a descoberto que declarando a caducidade do registro n.º 130.982, referente à marca “Fórmica”, “pretendia qualidade diversa da pretendida pelo dispositivo legal que me dava competência para agir na matéria. (Cap. VI, loc. cit.).

As invectivas contra os meus títulos universitários em nada interessam aos autos do presente mandado, e visam a insistir na premissa de que só advogado poderia decidir o assunto, premissa, aliás, inteiramente absurda, porquanto a questão gira em tórno de matéria exclusivamente técnica, a qual, por infelicidade da impetrante, está abrangida no campo das funções para as quais estou habilitado pelos meus títulos de farmacêutico e engenheiro civil.

Na suposição de haver atendido, com estas informações, o interesse da Justiça, sirvo-me do ensejo para apresentar a V. Ex.^a os protestos de minha mui distinta consideração.

Rio de Janeiro, 26 de dezembro de 1962. — a) Antenor Rangel Filho, Secretário da Indústria”.

Surgiu, então, matéria nova, até então não trazida aos autos, qual a constante do Parecer da Subprocuradoria-Geral da República, a fls. 123, que disse o seguinte: “Egrégio Tribunal — Preliminar de Incompetência: Diz o art. 104, da Constituição Federal: Compete ao Tribunal Federal de Recursos: I — processar e julgar originariamente: . . . b) os mandados de segurança, quando a autoridade coatora fôr Ministro de Estado, o próprio Tribunal ou seu Presidente.

O texto constitucional acima transcrito é claro e não permite outras interpretações, limitando, taxativamente, a competência do Egrégio Tribunal.

Alega a impetrante que o Sr. Secretário da Indústria — autoridade tida como coatora — agiu por delegação de poderes do Sr. Ministro da Indústria e Comércio (Portaria de 25 de Abril de 1962, *in* Diário Oficial, Seção I, Parte I, de 2-5-62, pág. 1835), argumento que, *data venia*, não procede, como veremos.

Sendo a matéria da competência de direito estrito, não podendo ser aplicada senão dentro dos limites impostos pelo seu sentido rigoroso, isto é, nos casos em que, como no dos autos, a Constituição expressamente prevê, não pode ser modificada pela vontade das partes.

Ora, não mais estando o Sr. Secretário da Indústria investido dos poderes que lhe atribuiu a Portaria do Sr. Ministro da Indústria e Comércio, na qual se apega a impetrante, uma vez que foi revogado o Ato Adicional n.º

4, extinto que foi o Regime Parlamentarista, falece pois ao ato impugnado característica de ato ministerial, bem como falece, também, ao Egrégio Tribunal, a competência constitucional para conhecer a impetração, *data venia*.

Ademais, é a própria Carta Constitucional que no seu art. 36, § 2.º, veda a delegação de atribuições.

Assim, pela preliminar ora argüida, pedimos e esperamos se declare o Egrégio Tribunal incompetente para conhecer do *writ*.”

Após levantar essa preliminar, dito parecer, ainda preliminarmente, entende que não se trata de direito líquido e certo, e sim de matéria de fato que não cabe no *writ*.

De meritis, a Subprocuradoria-Geral da República pondera: “Pretende a requerente, por via do remédio heróico, cassar o despacho do Sr. Secretário da Indústria, por delegação do Sr. Ministro da Indústria e Comércio, que ilegal e abusivamente decretou a caducidade da marca da impetrante em violação a seu direito líquido e certo de usar a marca para cobrir os produtos para os quais foi registrada, “de acôrdo com o decidido à época da concessão do registro, e não 12 anos após”, em desprezo às regras da prescrição, em ato típico de desvio de poder.

No mérito, nada há que acrescentar às irrespondíveis informações de fls. 112 *usque* 121, do ilustre e íntegro Secretário da Indústria do Ministério da Indústria e Comércio, esperando a União que o ato dessa digna autoridade, ora

impugnado, seja mantido, e, em consequência, denegada a segurança, por isso que se trata de decisão correta, proferida com irrepreensível observância do que dispõe o art. 152, do Código da Propriedade Industrial, e que, afinal, só merece encômios”.

Finalmente, a Companhia Química Industrial de Laminados veio aos autos com a petição de fls. 129, ratificando os argumentos da Subprocuradoria-Geral da República, e pedindo que fôsse considerada como assistente da União na causa”, visto que requereu registro de u’a marca para plásticos e laminados de fórmica, e ainda não conseguiu seu deferimento.

A segurança foi requerida contra o Secretário da Indústria e Comércio, em face da Portaria de 25 de abril de 1962, publicada no Diário Oficial, Seção 1.^a, de 2 de maio de 1962, pág. 1.835.

Explica a inicial que a segurança é contra o ato do aludido Secretário, ato êsse que foi praticado “por delegação de poderes do Ministro”, de acôrdo com a já aludida Portaria de 25 de abril do ano passado.

De meritis, o que está em causa é o art. 152, do Código de Propriedade Industrial, que está assim redigido: “Caducará o registro de marcas de indústria ou de comércio, título, insígnia, expressão ou sinal de propaganda, se qualquer pessoa, com legítimo interesse, provar perante o Departamento Nacional de Propriedade Industrial, que o respectivo proprietário, ou seu representante le-

gal, sem motivo de força maior, deixou de fazer uso dos mesmos, durante dois anos consecutivos, tanto no primeiro decênio de proteção, como no das sucessivas prorrogações”.

Eis aí preliminar e mérito do presente julgamento.

Ê o Relatório.

Questão de Ordem

O Sr. *Min. Cunha Vasconcellos* — Pela ordem, Sr. Presidente. Tenho presente o memorial que me foi mandado por uma das partes, e que diz assim: “Pelos Advogados Luiz Leonardos, Thomas Leonardos e Cláudio Penna Lacombe”.

Êste Tribunal sabe que o Dr. Cláudio Penna Lacombe é meu sobrinho afim, e eu me dou por suspeito, aliás, por força de lei, tôdas as vêzes em que êle funciona.

Também tenho informação de que o Dr. Cláudio Penna Lacombe teria recebido procuração e substabelecido sem reserva de poderes. Pergunto ao Sr. Min. Relator se essa situação se reflete nos autos.

O Sr. *Min. Cândido Lôbo* — O Dr. Cláudio Penna Lacombe não tem procuração nos autos. Só o Dr. Thomas Leonardos. Creio que é assinatura do memorial tão-sòmente.

O Sr. *Min. Cunha Vasconcellos* — Se nos autos não há procuração ao Dr. Cláudio Penna Lacombe, não existe impedimento. Fica registrada a minha observação. Se eu, por acaso, julgar processo em que esteja impedido, não será por falha minha.

Voto

O Sr. Min. Cândido Lôbo (Relator) — Preciso, preliminarmente, trazer ao conhecimento do Tribunal um detalhe que está envolvido com a assertiva que acaba de fazer o Dr. Subprocurador-Geral da República, com todo respeito e acatamento que manifesta, e que a alegação que acaba de fazer a respeito de uma ação que ocorre pela 1.^a Vara Cível é verdadeira, mas a ela se impõe uma explicação de imediato, que transforma qualquer raciocínio que esteja por acaso sendo feito pelos meus eminentes Colegas. Esta ação foi proposta pelo impetrante exclusivamente para que êste assistente não usasse a marca “Formiplac” ou “Formiplec” — não me recordo — porque havia identidade de pronúncia, fonia, e podia haver concorrência desleal no mercado. Não foi proposta para afetar os ingredientes com que a marca foi fabricada, foi um assunto completamente diferente dêste. Agora, passo ao meu voto:

Sr. Presidente, preliminarmente: a Subprocuradoria-Geral da República levantou a questão da incompetência dêste Tribunal, por isso que não se trata de ato de Ministro, e sim do Secretário, cargo existente no regime parlamentar, hoje desaparecido, que assim procedeu por delegação do Ministro, porém sustenta a Subprocuradoria-Geral que a matéria é de competência, e isso traduz matéria de direito estrito, não podendo ser aplicada senão dentro dos limites impostos pelo seu sentido rigoroso, e por isso não mais estando o Secretário da Indústria e

Comércio investido dos poderes que lhe atribuiu a Portaria Ministerial que outorgou a delegação, dúvida não pode mais haver de que, pela revogação do Ato Adicional n.º 4, extinto que foi o regime parlamentar, falece, pois, ao ato impugnado, a característica essencial de ser considerado um ato ministerial.

Foi assim que o referido parecer colocou a preliminar. Sr. Presidente, sirvo-me, paradoxalmente, do mesmo raciocínio para, *data venia*, chegar à conclusão oposta, isto é, o que comanda a situação é o axioma do império da lei do tempo em que foi praticado o ato, parêmia jurídica que se equipara àquela outra regra de direito interpretativa, não do “tempo”, mas do “lugar”, consubstanciada nas expressões *locus regit actum*.

Ao tempo do ato impugnado, a “delegação” era princípio legal aplicado, admitido pela própria autoridade impetrada, que dessa delegação usou e abusou através de inúmeros atos por ela praticados, e trazidos pela via judicial ao conhecimento dêste Tribunal, sem que jamais fôsse considerado ato nulo. O Secretário da Indústria do Ministério da Indústria e Comércio agiu *in casu* por expressa delegação de poderes do titular daquela pasta, como se fôra o próprio Ministro que o tivesse praticado, e de pleno acôrdo com a respectiva Portaria Ministerial de 25 de abril de 1962, publicada no Diário Oficial de 2 de maio de 1962, pág. 1.835, assim redigida, *verbis*: “O Ministro de Estado dos Negócios da Indústria e Comércio, resolve: Tendo em vista o dis-

posto no art. 50, parágrafo único, da Lei n.º 4.048, de 21 de dezembro de 1961, delegar poderes ao Secretário da Indústria, Antenor da Fonseca Rangel Filho, para decidir os recursos que se encontram pendentes de solução do extinto Conselho de Recursos da Propriedade Industrial. — Ulysses Guimarães”.

A meu ver, portanto, agiu êle positivamente como se o Ministro fôsse, e em seu nome, de pleno acôrdo com o seu consentimento e vontade, expressa e inequivocamente manifestada através da Portaria que acabo de transcrever, a qual tem seu fundamento legal, conforme sua situação, vale dizer, no art. 50, parágrafo único, da Lei n.º 4.048, de 21 de dezembro de 1961, lei essa que sou obrigado a aplicar por seu inteiro valor “no tempo”, quer dizer, no tempo da impetração, o que veda a procedência do argumento do Parecer da Subprocuradoria-Geral da República, no sentido de que, agora, com a volta ao regime presidencialista, forçoso é de se aplicar o art. 36, § 2.º, que impede a delegação de poderes.

Aliás, sejam os objetivos e práticos, e, por isso, a que viria essa incompetência se mesmo que fôsse ela aceita o Ministro nada mais iria fazer do que repetir, palavra por palavra, o que disse o seu delegado? A única diferença estaria na assinatura das informações, que seriam enviadas pelo Ministro, e note-se que, mesmo neste caso, o Ministro, tudo leva a crer, nada mais faria, como é de praxe, senão adotar o ato impugnado subscrito pela delegação dada ao seu Secretário, ou se preferisse omitir-

se, seu representante copiaria, ainda, palavra por palavra, o ato impugnado, e o enviaria ao Juiz de Primeira Instância, se êste Egrégio Tribunal achasse que é incompetente originariamente.

Perda de tempo, e nada mais do que isso, Sr. Presidente. A meu ver, portanto, a revogação do Ato Adicional n.º 4 não interfere no problema que está preliminarmente sendo objeto de discussão, como aliás tem freqüentemente êste Tribunal se manifestado, quando toma conhecimento e julga as apreensões feitas pelos Inspectores Regionais das Alfândegas, em nome e por ordem do Sr. Ministro da Fazenda, na forma prevista pelo art. 2.º, do Decreto Executivo n.º 50.417, de 6 de abril de 1961, *verbis*: “Tôda e qualquer apreensão de contrabando será feita por ordem e em nome do Ministro da Fazenda, ao qual competirá determinar as medidas referentes ao seu destino”.

Ora, essa também é uma delegação, e até hoje ninguém se lembrou, nem mesmo a Subprocuradoria-Geral, de argüir a incompetência dêste Tribunal nas referidas apreensões, contra as quais inúmeros mandados de segurança originários já foram impetrados, discutidos, processados e julgados neste agosto recinto judiciário. Eis porque, Sr. Presidente, rejeito a preliminar e conheço da impetração.

Quanto a tratar-se de “matéria de fato”, controvérsia que não admite sua solução por intermédio de mandado de segurança, necessário se torna entrar no problema que constitui o mérito do pedido, e isso mesmo foi sentido

pela Subprocuradoria-Geral em seu Parecer, tanto que, ao fazer alusão a êsse aspecto, passa a dizer que, *verbis*: “Mas, ainda que assim não fôsse, ainda que existisse direito líquido e certo, nenhuma razão assiste à impetrante”.

É o que vamos passar a examinar agora. A impetrante representa no Brasil, desde 1950, há 13 anos portanto, a Fórmica Corporation, e obteve o registro em causa, sob o n.º 130.982, em 18 de dezembro de 1950, para a marca, que foi feita por sua antecessora desde 1946, “Fórmica”, incluída, após discussão larga, exigências administrativas diversas, complementação de provas, análises, pareceres, o cumprimento, enfim, de inúmeras formalidades e informações, obteve o registro na classe 28, que é aquela que estabelece a especificação de “tecido de madeira ou papel impregnado com resinas sintéticas ou materiais plásticos”, produto êsse que se tornou vulgarmente conhecido como sendo “laminado plástico”.

Note-se ainda que o registro da marca “Fórmica” foi requerido em 1946 por The Formica Insulation Company, antecessora da impetrante, e agora vem a explicação da aparência, simples aparência, de estar a impetrante usando outros produtos na fabricação do produto registrado, que foi o motivo da declaração de caducidade do registro, isto é, a classificação final dêsses produtos na classe 28, pela Propriedade Industrial, deve-se ao fato de serem êles laminados decorativos ou laminados plásticos, fabricados pela impregnação de lâminas muito finas de madeira ou de papel (tecido) com

resinas sintéticas ou materiais plásticos. Depois de vários exames químicos, diligências e pareceres, foi assim que a Propriedade Industrial, afinal, após tantas delongas, deferiu o registro da marca “Fórmica”, em 1950 (doc. 2).

Isto assentado, a impetrante começou, como era de seu dever, a usar material decorativo laminado plástico. Que aconteceu então? A impetrante soube que a “Formiplac” estava usando produto similar com êsse nome, que poderia gerar confusão ao comprador: “Fórmica” e “Formiplac”; daí ter-se rebelado contra essa possível concorrência desleal, ingressando em Juízo com uma ação ordinária para que fôsse a “Formiplac” obrigada, judicialmente, a mudar o nome da marca. Nada mais do que isso, ação que nada tem que ver com a presente segurança, que foi postulada para coisa diferente, isto é, para que não prevalecesse o ato impugnado que entendeu terem passado dois anos, previsto na lei, sem que a impetrante usasse na marca registrada que obteve, os produtos compreendidos na sua fabricação.

O ato impugnado é somente êsse, foi êsse o seu único fundamento e razão de ser: caducidade por não uso daqueles produtos na fabricação. Da leitura atenta que fiz dos autos, fôlha a fôlha, tive a impressão, Sr. Presidente, que se trata de uma resposta, simples resposta da concorrente contra a impetrante, isto é, como foi citada para a ação que visava à mudança do nome, a outra entrou na Propriedade Industrial com o pedido para ser declarada caduca a marca pelo desuso dos produtos

com que ela se fazia, por mais de dois anos consecutivos, como manda a lei específica, tendo logrado êxito no seu pedido. É evidente que isso representa a exclusão da impetrante no mercado para que a outra fique isolada e senhora absoluta da praça com o produto "Formiplac". Daí a inicial dizer, e dizer bem: "Contra êsse ato insurgiu-se a impetrante, assacando-o de irregular e violador de seu direito líquido e certo ao uso da marca, além de caracterizar a situação do chamado "desvio de poder", pois a autoridade administrativa com êle teria visado principalmente a beneficiar uma empresa privada, concorrente da impetrante. Pior do que tudo isso, acrescenta a inicial, o ato impugnado teria, indiretamente, anulado o registro da marca "Fórmica", pertencente à impetrante, 12 anos após sua concessão, quando a ação para êsse fim prescreve em cinco anos, conforme letra expressa do art. 156, § 1.º, do Código da Propriedade Industrial".

Ora, Sr. Presidente, fácil é compreender que não podendo ser a mesma marca anulada porque a prescrição evidente e indiscutível a isso impedia, o "desvio de poder" situou-se no contórno da situação para abrir uma porta inesperada, qual a do desuso por dois anos consecutivos dos produtos de sua fabricação.

Isso é uma filigrana especiosa que torceu os rumos dos atos jurídicos perfeitos e acabados, com a duração de 13 anos, sem qualquer reclamação de qualquer interessado, mas que dá lugar, por via de consequência, a que, anulado o registro, possa a outra mar-

ca, a "Formiplac", ficar sòzinha no mercado, surgindo daí a figura clara e positiva do "desvio de poder" por parte da autoridade administrativa que tinha e tem o dever, antes de mais nada, de zelar pela integridade dos registros que defere, e não de facilitar essa confusão reiterada, dando lugar à crescente concorrência desleal que se verifica no ramo comercial e industrial.

E nem se compreenderia que u'a marca, usada universalmente há mais de 40 anos, sòmente no Brasil, onde fatura cêrca de dois bilhões de cruzeiros anualmente, fôsse deixada de ser fabricada, na forma do registro, por mais de dois anos consecutivos. Seria isso motivo elementar para que a representação fôsse imediatamente cassada.

Infelizmente, os registros feitos na Propriedade Industrial estão sempre sujeitos a uma constante vigilância, são êles produtos de perene contrôle por parte dos interessados, sempre sujeitos ao inesperado, como aconteceu no caso *sub judice*. E note-se ainda, e com tôda ponderação, que a Lei, o art. 156, § 1.º, do Código de Propriedade Industrial, ao fixar o prazo de dois anos para o desuso, acentua de modo frisante e peremptório, *verbis*: "dois anos consecutivos". E dos presentes autos nenhuma foi a prova feita pelo ato impugnado de que êsses dois anos a que êle alude o fôsem consecutivamente.

O desvio de poder é evidente, na espécie em debate, agravado com a circunstância primordial de que não pode ser afastado de forma alguma o fato de que a anula-

ção da marca já estava em absoluto impedida de ser feita pelo transcurso do prazo prescricional de cinco anos, e, então, a maneira de poder contornar a dificuldade foi o desuso pelos produtos empregados, que não correspondiam aos do registro. Sibilina intenção de proteger alguém, *data venia* afastando a impetrante do mercado, dando lugar a que entrasse nêle a sua rival.

Entra, aí, então, a assertiva indiscutível de que o fortalecimento do Poder Executivo não exclui o contrôle de seus atos pelo Judiciário, que é o Poder que tem as atribuições de revisão de todo ato lesivo a um direito individual, na forma prevista no art. 141, § 4.º, da Constituição Federal. A propósito, encontramos, como faz sentir o Relatório, a lição de Caio Tácito in *Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro*, vol. 16, pág. 95, a seguinte irrespondível ponderação no concernente: “Sempre que no exercício de competência legítima, a autoridade pratica ato formalmente lícito, mas destinando-se a atender a fim de direito privado, ou mesmo outro interesse estranho à previsão legal, consuma-se a sua nulidade pela inobservância da finalidade obrigatória que constitui o “desvio de poder”.

Isso, por outras palavras, quer dizer que o ilustre professor está entre aquêles que consideram a forma aguda do “desvio de poder” aquela em que a prática do ato administrativo é calcada em competência legítima, mas visando a alcançar fins de puro interesse privado, o que não lhe é facultado exercer.

Sr. Presidente, cumpre ainda assinalar um detalhe a mais que se vincula a uma pergunta que, para desanuviar a minha consciência de Juiz, faço a mim mesmo, e que é esta: em raciocinar assim, será que estou em êrro e isolado nesse entendimento dentro dos próprios técnicos do órgão específico, que é a Propriedade Industrial, ou, ao contrário, quem está isolado é o digno Diretor que prolatou o ato impugnado? Fácil a resposta, Sr. Presidente. É só compulsar os autos, e ela vem em seguida. Vejamos: que disse a Seção Legal do referido Departamento, quando ouvida sôbre o pedido de caducidade? Disse o seguinte: “Para evidenciar, porém, o quanto se distancia a posição assumida pela requerente da caducidade (a adversária da impetrante) da verdade legal e doutrinária, vale transcrever aqui a opinião de Pontes de Miranda, que oferece a propósito dêses dispositivo, o art. 152, do Código de Propriedade Industrial, os seguintes comentários: “O art. 152 mostra que há “dever de uso”, mas o legislador concebeu-o no interesse dos comerciantes, industriais e agricultores, e não no do Estado, como conferidor do caráter real do direito, tanto assim que não há a decretação de ofício. Razão bastante para não se fazer declaratória a decisão” (*Tratado de Direito Privado*, vol. 17, pág. 129).

E continua o parecer da Seção Legal: “Seja como fôr que a titular do registro, ao usar as expressões designativas dos produtos reivindicados nos exemplares descritivos da marca, tenha tido a intenção de referir-se aos “plásticos la-

minados”; que ela tenha pretendido, realmente, destinar, como destinou, a aplicação de sua marca a esse gênero de fabricação, que constitui, aliás, objeto de sua indústria especializada, é o que ressalta dos próprios elementos dos autos, os quais vêm colocar em evidência também que o D.N. de Propriedade Industrial não podia estar iludido quanto à verdadeira destinação que se iria dar à marca, a menos que se queira atribuir muita ingenuidade, ou muita falta de zelo, aos ilustres examinadores e autoridades desta Repartição. Por outro lado, não haveria como desprezar-se, no caso, a circunstância de haver sido o registro concedido para a classe 28, onde se incluem os laminados plásticos, segundo o critério dominante neste Departamento, muito embora não se deva esquecer, a propósito, a advertência de Gama Cerqueira vazada nos seguintes termos: . . .”

Passa a transcrever a lição do douto especialista na matéria, e depois conclui: “Por isso mesmo, advirta-se que, de acôrdo com a construção jurídica adotada pelo Código de Propriedade Industrial, a proteção concedida às marcas não se limita à sua utilização em relação aos produtos, estendendo-se ao gênero de indústria e comércio respectivo (art. 95, n.º 17), circunstância que, no caso, se nos afiguraria suficiente para excluir a caducidade, uma vez que, mesmo admitido o fato de que o titular do registro estivesse usando a sua marca em produtos diversos daqueles para os quais foi concedido, ainda assim estariam tais produtos situados, senão em gê-

neros de indústria idênticos, pelo menos afins. Assim, opinamos pelo indeferimento do pedido de caducidade. Fernando de Souza Leão, Chefe da Seção Legal”.

Eis aí a opinião do chefe da Seção Legal, órgão competente da própria Diretoria de Propriedade Industrial, fazendo ponderações ao que viria ser mais tarde o autor do ato impugnado, no sentido do indeferimento da caducidade.

Entretanto, Sr. Presidente, há mais. Há o parecer da Divisão Jurídica da mesma Repartição, que assim explicou e opinou sobre o assunto: “Fórmica” é u’a marca registrada, e não como diz a impetrante da declaração de caducidade (essa impetrante é a outra firma, concorrente da impetrante da segurança) expressão empregada usualmente por todos os fabricantes. “Fórmica” é o elemento principal do nome comercial do titular. O que acontece com a marca “Fórmica” é o mesmo que aconteceu com as marcas Creolina, Mayzena, Macacão, Ping-Pong, Victrola. Assim, a Fórmica (é a impetrante da presente segurança) está registrada sob o n.º 130.982 para identificar, na classe 28, tecido de madeira ou papel impregnado com resinas sintéticas ou materiais plásticos, e não é possível declarar-se a caducidade de tal registro usando o argumento de que “Fórmica” é expressão empregada usualmente por todos os fabricantes, pois há razão mais forte, que é a do uso da marca, uso esse provado pela própria impetrante da caducidade. Pelo exame do processo, pelo qual se verifica que o próprio Departamento exigiu que os produtos fôs-

sem cobertos pela classe 28, esta Divisão Jurídica conclui que o registro n.º 130.982 não pode ser declarado caduco: 1.º) porque foi o próprio Departamento que determinou que a requerente da marca “Fórmica” pedisse a classe 28; 2.º) porque é a própria impetrante da declaração de caducidade que prova o uso da marca “Fórmica” (a proprietária é que pede a presente segurança) com os documentos apresentados”.

Eis aí, Sr. Presidente, os pareceres das duas Seções competentes, especialmente competentes para opinar no assunto, a Seção Legal e a Divisão Jurídica, ambas concluindo pelo indeferimento da caducidade, ambas não seguidas pelo ato impugnado.

Sr. Presidente, disse no comêço dêste voto que para se avaliar da preliminar necessário se tornaria, imprescindível se fazia conhecer do mérito, e após detalhados conhecimentos vistos no Parecer Gama Cerqueira, fácil é verificar que não se trata de matéria de fato, e sim de matéria de direito ligada à imunidade do registro em causa, já coberto pelo manto indestrutível da “prescrição quinquenária”, e mesmo que assim não fôsse, facilimo foi verificar no desenrolar dos fatos passados com a questionada marca, que foi ela registrada na classe 28, conforme quis e mandou a própria autoridade coatora que agora se rebela com êsse enquadramento, considerando-o violado e aplicando-lhe a sanção máxima, a drástica conclusão de que isso importava em decretar a caducidade da marca, caducidade esta requerida por uma concorrente da impetrante, que,

afinal, outra coisa não deseja que se aproveitar dêste ato de evidente e indiscutível “desvio de poder” para tornar-se única no mercado do aludido produto, obtendo, assim, pela via da caducidade, excepcionalmente deferida, como salientou o douto Gama Cerqueira, que considera isso hipótese nunca vista por êle, para locupletar-se com a anulação da marca, insista-se bem nesse ponto, já coberto o seu registro pela prescrição prevista, em favor da impetrante, pelo art. 156, 1.º, do Código de Propriedade Industrial.

Daí explicar a impetrante que, como a administração esbarrava na “prescrição”, e assim não podia anular o registro, inventou essa figura rara, nunca vista até agora nos anais da Propriedade Industrial, de, pela via oblíqua do não uso dos produtos empregados na fabricação, deferir a caducidade da marca, não obstante a prescrição, do que fatalmente resultará a conseqüente cassação do registro, feito há 13 anos atrás, sem qualquer impugnação até agora, sem lesar direitos de quem quer que seja.

E note-se que não amparar a impetrante, aí sim, é que seria dar apoio ao concorrente pela via indireta, a êle que nenhum direito líquido e certo tem para anular o registro, e que não se atreveu a tanto, quando mais não fôsse porque sabia perfeitamente que a sentença judicial nesse pleito preliminarmente lhe fecharia a porta através da prescrição já ultrapassada há sete anos, desde que o registro é de 1950, a ação seria de 1962, com a prescrição em 1955.

Seria ainda a evidente inversão do ônus da prova, e o pior é que seria uma inversão injusta e incompreensível, porque iria beneficiar precisamente aquêles que tinha o seu registro, como que revestido do aspecto de intocável pelo decurso prescricional a seu favor.

Seria, ainda mais, uma solução, além de injusta, tipicamente ilegal, o que cumpre evitar, estando, como está, o Judiciário apto especificamente para evitar essas distorções, que no caso atingiram, sem dúvida alguma, o ato impugnado, produto claro e positivo de um “desvio de poder” da Administração para beneficiar um interesse privado, o que é fulminado pela lei, pela jurisprudência, pela doutrina e pelo bom senso, como procurei demonstrar no presente voto, originado do meu sincero entendimento, após metuculoso estudo dos autos.

Seria, ainda, admitirmos, sem qualquer razão, o triunfo da tese referente ao poder da Administração facilitar a revogação de seus próprios atos, no caso o registro que ela própria deferiu, há 13 anos, sem que tivesse para isso razão positiva, inequívoca, indiscutível, aí sim, cabe o qualificativo a seguir, razão de direito líquido e certo, desde que sua obrigação, seu precípua dever é justamente o de pugnar pela manutenção de suas decisões, mormente em caso de registros de marca, que afeta a tranqüilidade do comércio e da indústria, com ramificação internacional de enorme vulto econômico-financeiro, pacificando e não surpreendendo aquêles que confiam nos atos administrativos e

seus efeitos *erga omnes*, para não serem tomados de surpresa, como aconteceu com a impetrante.

Peço a atenção do Egrégio Tribunal para êste detalhe: é que se encarmos a discussão da hipótese como sendo matéria de fato, facilimo será, de hoje em diante, à Propriedade Industrial, anular qualquer marca, mesmo aquelas que, como a do caso *sub judice*, gozem da proteção da prescrição, pois basta que seja alegada contra a marca qualquer motivo que dependa de prova, basta que a Propriedade Industrial o aceite, basta que ela defira a caducidade, e, então, com a mais ilegal e injusta inversão do ônus da prova, fique o proprietário da marca desamparado completamente para fazer prevalecer o seu registro, a não ser por meio da ação ordinária, vale dizer, após dois ou três anos de espera.

Além disso, o concorrente, aproveitando-se dêsse positivo ato de “desvio do poder” é que se beneficiará, contra aquêles que há 13 anos, sem qualquer impugnação, sem qualquer dúvida a respeito, tem seu registro produzindo todos os efeitos. Veja o Tribunal a inversão do ônus da prova. Quem deve propor ação ordinária para provar o que alega é o concorrente da impetrante, não ela, que tem o seu registro perfeito e acabado, há 13 anos, sem qualquer restrição. Qual a garantia, pergunto, que tem o registro, então? Nenhuma, pois seu proprietário estará sempre sujeito às surpresas da Administração, e, repito, mormente no presente caso em que qualquer ação para anulá-lo já está prescrita.

Pois bem, daí o ardil pôsto em prática, isto é, como qualquer ação estava prescrita, saíram pela porta do desuso, não da marca, mas sim dos produtos com que ela é manufaturada.

Foi por isso que o Dr. Gama Cerqueira, que tem trato de 50 anos com essas coisas da Propriedade Industrial, como todos nós sabemos perfeitamente, tornando-se um consumado especialista na matéria, disse, a meu ver com toda razão, que nunca viu hipótese idêntica, nunca viu distorsão tão hábil para que fôsse alcançado um fim, anular a marca, sem que isso ficasse claramente decidido, e sim por via indireta e implícita, enfim, nunca tinha visto uma hipótese tão rara.

Não é possível que a Propriedade Industrial seja animada no sentido de poder anular seus próprios atos com facilidade, usando de argumentos frágeis, eis que os registros que ela defere, após exigências e mais exigências como aconteceu no caso dos autos, constituem a regra que deve ser mantida, prestigiada, para a tranqüilidade dos negócios e império do direito adquirido, em bem das gloriosas tradições do Direito e da Justiça brasileiros. A anulação dêsses registros deve ser a exceção. Assim tem sido, e em nome da Justiça estou em que também deve ser no presente caso.

Fixo, assim, Sr. Presidente, a síntese do meu voto: estou plenamente convencido de que na espécie *sub judice* não se trata em absoluto de matéria de prova, matéria de fato, e sim exclusiva e positivamente de “matéria de di-

reito”, tanto que tem em seu favor a alegação de prescrição que não foi atendida pela Diretoria de Propriedade Industrial, com flagrante violação da lei, isto é, o nosso Código Civil.

A “caducidade da marca” foi decretada, não pelo desuso da marca, mas, o que é coisa nunca vista anteriormente, pelo desuso dos elementos químicos com que é ela fabricada, por mais de dois anos consecutivos. Veja-se bem: consecutivos. Ora, onde a prova dêsses dois anos “consecutivos”? Mesmo admitindo que sejam dois anos, onde está a prova de que durante dois anos aquêles ingredientes, consecutivamente, não estão sendo usados pela impetrante? Não consta dos autos.

Além disso, anular um registro que perdura, sem qualquer contestação, há 13 anos, é, e sempre será exceção, o que só deve acontecer quando a Propriedade Industrial tem graves motivos para assim proceder, mesmo que não seja, como aconteceu no caso em aprêço, com distorsão da normalidade, pela decretação dos elementos de sua fabricação. Amanhã, poderemos exemplificar, a Propriedade também decretará a caducidade da marca “Coca-Cola”, porque ao invés de “coca”, que é nociva em grande quantidade, aquêlo produto contém rum, ou a “Goiabada”, porque ao invés de goiaba contém chuchu, e assim por diante em outros produtos de renome, como o “Guaraná Champanhe”, por não conter uma gôta de champanha, etc., etc.

Foi precisamente o que aconteceu na espécie *sub judice*. E por-

que aconteceu? Fácil a resposta: porque a Propriedade Industrial sabia perfeitamente que a marca tinha por si um lapso prescricional, isto é, não podia ser proposta nenhuma ação ordinária para anulá-la, porque fatalmente seria decretada sua “prescrição” pelo lapso de cinco anos já decorrido do seu “registro”.

Então, chegou-se ao mesmo resultado pela via oblíqua da anulação da marca pelo desuso por mais de dois anos consecutivos de elementos de sua fabricação!

Por outro lado, é para lamentar que a Propriedade Industrial, cujo escopo principal é o de salvaguardar os registros que defere, após tantos e tantos anos, venha facilitar a confusão, decretando, sem maiores cuidados, a anulação de tais registros, trazendo, com isso, uma intranquilidade, uma surpresa sem qualquer razão plausível a todos os que com ela lidam e confiam em sua ponderação e respeito a seus próprios atos passados, o “registro de marcas”, um desses atos.

Há mais, Sr. Presidente. Pelo documento n.º 12, junto com a inicial, e que está a fls. 71, que é uma certidão, verifica-se que o próprio Instituto de Tecnologia, em que se arrima o ato impugnado para dizer que a fabricação do produto registrado não contém aquêles ingredientes químicos que devia conter, êsse próprio Instituto, consultado sôbre o pedido de patente e para fabricação de um produto de “plásticos laminados”, opinou de modo contrário ao seu deferimento, porque em seu entender (*verbis*): “plásticos lami-

nados” não constituíam novidade em virtude de ser idêntico ao do conhecido produto “Fórmica”.

Ora, isso é a prova indiscutível, inquestionável, intocável por qualquer outro argumento, de que o referido órgão técnico junto ao Ministério sempre entendeu que “Fórmica”, o produto da impetrante, era fabricado por um processo de impregnação de papel de madeira com resinas sintéticas ou materiais plásticos, mesmo porque êsse é o clássico processo usado na fabricação de “plásticos laminados” na opinião técnica daquele órgão, como vimos acima, o que é muito significativo, pela mudança de orientação, mais tarde.

Lícito é, pois, reconhecer que o Instituto, antes, sabia perfeitamente que o produto “Fórmica” estava sendo fabricado tal e qual o registro, tanto que assim opinou por escrito, sem qualquer oposição ao registro. Foi isso precisamente o que disseram, também, os pareceres constantes dos autos já lidos neste voto, provindos da Seção Legal e da Consultoria Jurídica do Ministério, concluindo pela impossibilidade de ser decretada a “caducidade” pelo não uso dos ingredientes da fabricação. E não obstante tudo isso, o ato impugnado, mais tarde, deferiu a caducidade, dando lugar ao presente mandado de segurança, não levando na devida conta a “prescrição” de qualquer ação para anular êsse registro, pois que, já com 13 anos de vigência, essa prescrição era indiscutível. Por isso foi que o douto Gama Cerqueira disse em seu parecer que nos largos anos de experiência e conhecimento da Diretoria da Propriedade Indus-

trial, nunca tinha visto decisão igual e tão fora dos moldes daquela Diretoria, cujo escopo primordial é garantir os registros das marcas, não facilitar suas anulações, gerando surpresas às partes e intranquilidade aos que possuem suas marcas registradas legalmente.

Finalmente, Sr. Presidente, admito o pedido de assistência formulado a fls. 129, embora não me convençam seus argumentos, isso porque essa assistência nada mais representa do que o interesse de um concorrente da impetrante. *Omnibus jura poscentibus faciles aditus pandite.*

Defiro a segurança.

Voto-preliminar

O Sr. Min. Oscar Saraiva — Sr. Presidente, também rejeito a preliminar, pelos mesmos argumentos de que se valeu o eminente Relator, e observo que, no meu entender, a autoridade delegada age em nome da autoridade delegante. O processo já estava transferido para a instância superior; já se exaurira na instância administrativa inferior. Pergunta-se se este Tribunal não é competente, também não o seria o Juiz, visto como sua competência estaria prejudicada, porque praticado o ato numa esfera em que não alcançada essa competência. O ato ficaria em um verdadeiro limbo, porque não seria competente o Juiz, por transposta já a sua esfera de competência, e não seria competente o Tribunal, porque o ato não fôra praticado pessoalmente pelo Ministro. A douta Subprocuradoria considerou o problema

dentro dos termos estritos do art. 104 da Constituição; mas teríamos que considerar esse aspecto à luz das alterações que o Ato Adicional trouxe ao nosso regime constitucional. Já agora, essas especulações têm mero sabor doutrinário, porque o Ato Adicional foi revogado. Mas ao tempo da vigência desse Ato — e o eminente Min. Cândido Lôbo lembrou bem — a competência delegante não estaria vedada pelo art. 36 da Constituição. De sorte que não vejo realmente que seja o Tribunal incompetente, quer se considere a possibilidade da delegação que o Ato Adicional permitia, quer se considere a competência do Ministro para praticar essa delegação. Por estas razões, rejeito a preliminar.

Voto-preliminar

O Sr. Min. Amarílio Benjamin — Rejeito a preliminar. Fora de qualquer dúvida, trata-se, no caso presente, de um ato ministerial praticado pelo Subsecretário de Estado, mas como se Ministro fôsse, porque ocorreu delegação expressa de poderes. Para tanto, aqui não se poderia nem argüir que o Subsecretário praticou o ato sem poder fazê-lo, ou que o ato era exclusivamente do Secretário, sem responsabilidade do Ministro, porque, na hipótese, o Ministro expressamente interpôs a sua autoridade. Tenho para mim que o ato impugnado é ato ministerial, subordinado, portanto, ao contrôlo deste Tribunal. É verdade que a Subprocuradoria-Geral da República argüi ainda contra este ato a prática da delegação

de poderes, delegação de poderes esta que, com a revogação do Ato Adicional, teria desaparecido do nosso direito. *Data venia*, acho que o argumento da Subprocuradoria representa um equívoco a que todos nós estamos sujeitos. A delegação de poderes, a que a Constituição se refere, é delegação no sentido horizontal, de poder para poder. A delegação de poderes que aí foi praticada é imprópriamente uma delegação de poderes. Na verdade, trata-se de delegação de função, dentro do mesmo conjunto de hierarquia. Assim pôsto o assunto, a meu ver, o argumento desaparece por si próprio, ficando dispensado de examinar se a delegação sobreviveu ou não, com a revogação do Ato Adicional.

Conheço do mandado.

Voto-preliminar (Vencido)

O Sr. Min. Aguiar Dias — *Data venia*, acólho a preliminar. O princípio de que o tempo rege o ato é perfeitamente certo. Mas, para efeito de tornar legal a competência do Sr. Secretário de Indústria e Comércio, ao expedir o ato de que se trata, neste ponto, não tem razão, *data venia*, a Subprocuradoria. O ato não é ilegal pelo fato de faltar competência à autoridade que o expediu no tempo em que ela tinha essa competência. Portanto, por aí, o ato não pode ser atacado. Mas, a meu ver, o Tribunal é incompetente, exatamente porque, tendo o Sr. Secretário competência para expedir-lo, e não estando S. S.^a no elenco dos jurisdicionados dêste Tribunal, não o converte a delegação

de poderes de Secretário em Ministro. De modo que acólho a preliminar.

Voto-preliminar

O Sr. Min. Cunha Vasconcellos — Sr. Presidente, a propósito desta competência, várias afirmações interessantes surgiram neste Tribunal. A primeira, pelo Min. Oscar Saraiva, cujos votos todos apreciamos pelo elevado sentido jurídico que encerram. S. Ex.^a declarou que não havia incompetência porque, vencida a primeira esfera da administração, o ato se teria verificado na esfera do primeiro escalão. *Data venia*, não é a natureza “de ato ministerial”, no sentido de ato de repartição, que determina a competência do Tribunal. Dentro do próprio ministério há autoridades que não estão subordinadas a êste Tribunal, para efeito de mandado de segurança. A circunstância de ser uma autoridade ministerial não basta. Ainda há pouco tempo, em um mandado de segurança contra ato do Sr. Ministro da Aeronáutica, verificou-se, pelas informações, que o ato fôra praticado pelo Diretor de Ensino da Aeronáutica. E demos o Tribunal como incompetente. Fica, portanto, o meu reparo, como demonstração do aprêço que merece o voto de S. Ex.^a para que passe em julgado a doutrinação de S. Ex.^a. A segunda afirmação interessante foi a do Min. Amarílio Benjamin, cujo voto ouvimos com especial agrado. Mas, Sr. Presidente, estou de inteiro acôrdo com o Sr. Min. Aguiar Dias. Creio que S. Ex.^a colocou a questão em rigo-

roso t ermo de julgamento. O Tribunal é incompetente, não por motivo da delega o, mas porque a autoridade que praticou o ato é uma autoridade que tinha competência própria; praticara êsse ato no exercício dessa competência própria. Por isso, voto de acôrdo com o Sr. Min. Aguiar Dias, ressaltando meu ponto de vista, de inteiro acôrdo com o do Min. Amarílio Benjamin, nas teses que S. Ex.^a sustentou em tôda a sua plenitude.

Voto-preliminar

O Sr. Min. Henrique d'  vila — A questão é sobremaneira interessante. Os argumentos arrolados pelos eminentes Colegas que me antecederam foram muito bem deduzidos de parte a parte. Parece-me, todavia, que a conclusão mais lógica e consentânea cifra-se na admissão da competência dêste Tribunal. Rejeito, por isso, a preliminar.   inerente ao regime parlamentar, a delega o de poderes. O art. 4.^o, do Ato Adicional, a previa expressamente. O ato do Sr. Ministro da Indústria e Comércio, delegando ao Subsecretário de Estado a atribui o para solucionar o caso, foi editado no curso do regime parlamentar. E não há como discutir e pôr em d vida a sua legitimidade dentro do referido sistema de gov rno. Restabelecido o regime presidencial, voltou a vigorar o art. 36, da Constitui o Federal, que proíbe a delega o, como salientou o Sr. Min. Amarílio Benjamin, no sentido horizontal, entre os poderes da República, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário. A lei, em prin-

cípio, mesmo na vigência do sistema presidencial, pode estabelecer a delega o de poderes no sentido vertical, ou seja, no âmbito de um mesmo Poder do Ministro de Estado para o seu substituto eventual no caso de se tratar do Executivo. E o subsecretário nada mais   do que um substituto eventual do Ministro de Estado.

O seu ato conjuga-se e confunde-se com o do Ministro de Estado, e daí a competência dêste Tribunal.

Rejeito a preliminar, *data venia*.

Voto-mérito

O Sr. Min. Oscar Saraiva — Sr. Presidente, a questão que o ilustre e digno Dr. Subprocurador-Geral levantou merece ser considerada, embora o Relator já o tenha feito detidamente: se cabe mandado de segurança por se tratar de uma questão predominantemente de fato. Quanto a êste particular, permito-me dizer que creio que a no o do mandado de segurança já evoluiu de muito, desde a opinião do eminente e saudoso Min. Carlos Maximiliano, que exigia que se tratasse de direito translúcido. Infelizmente, as situa es jurídicas que vêm aos Tribunais são normalmente controversas; seria então necessária viola o grosseira e vulgar, para que a vítima dessa viola o viesse a trazer ao Tribunal uma situa o clara e inquestionável. Sabemos que os fatos podem ser certos, mas o direito   considerável sob vários aspectos. De sorte que, não se pode falar em que o direito seja translúcido

e transparente; o que é necessário, no mandado de segurança, é que não haja provas a questionar, porque o mandado de segurança não é processo contraditório: a prova, ou vem pré-constituída, ou não enseja a segurança. Daí porque é preciso que o Tribunal tenha cuidado no trato de mandados de segurança que envolvem questões de marcas de fábrica, ou patentes de invenção, porque são questões que vêm prenes de fatos, e aí o Tribunal não poderia entrar. É preciso, portanto, que consideremos, neste caso, se se trata de uma questão de fato, de prova, ou se se trata de questão de desvio do poder. Isso é questão substancial. Confesso que, depois de ouvir, detidamente, o brilhante voto do Min. Cândido Lôbo, cheguei à conclusão de que a questão não é uma questão de fato, é uma questão de direito; é uma questão que eu não qualificaria como de desvio de poder, mas de aplicação errônea de um instituto jurídico. O desvio de poder, *data venia*, não vem bem fundamentado na impeção; invocou-se a lição de Caio Tácito para declarar-se que o uso de determinada atribuição, no sentido do favorecimento de interesses privados, constitui desvio de poder. Ora, se o interesse privado fôsse legítimo, não seria desvio de poder, mas pode-se entender como desvio de poder o mau uso de um instituto jurídico, o seu uso diverso da sua finalidade, que é o bem comum, ou o bem do indivíduo protegido pelo direito. Entretanto, não vejo, Sr. Presidente, que o titular da Secretaria do Comércio pudesse ser acimado de se ter desviado dos poderes que a lei lhe

dá, para favorecer determinado industrial. Isso seria uma acusação grave, que não acólho, mesmo porque conheço êsse Secretário, é um homem digno e capaz, embora, como todos nós, possa errar no exercício de suas funções. Por isso, o ponto de vista que sigo não se baseia na alegação de que S. S.^a se teria desviado, para favorecer qualquer interesse.

Considero o despacho *sub judice* como qualquer despacho administrativo, ou judiciário, sujeito a êrro e a correção, ou sujeito a ponto de vista diverso. Encaro êste despacho, como seu Juiz julgador, como ato praticado pela Administração sem as intenções inculpadas ao digno Administrador, que declaro acima de qualquer suspeita de parcialidade.

Dito isto, e feita essa ressalva, também posso dizer como disse Gama Cerqueira — embora não tão autorizado como S.S.^a — que em 14 anos de Consultoria Jurídica, no trato dos assuntos da Propriedade Industrial, jamais tive ocasião de ver aplicar o instituto da caducidade por motivo de variação do conteúdo, de elementos constitutivos do produto. A marca é uma categoria ideal, que se materializa em um nome, ou em um símbolo, ou em marcas mistas que são, ao mesmo tempo, emblemáticas e verbais. E esta formação ideal, materializada no símbolo, ou no nome, destina-se a certos produtos, ou a proteger os artigos de certo comerciante. Os elementos integrantes do produto não entram na consideração da marca — é uma categoria ideal — e a lei, quando especifica as

categorias (é o caso desta aqui, que está na categoria 28), diz: (lê).

O detalhe da substância química, ou a composição molecular desse produto, não entra na configuração da marca. A marca considera o produto em si, e o fabricante do produto. Dou um exemplo: quando determinada marca de cerveja é registrada, ao consumidor e também à propriedade industrial, não interessa se entra na sua composição lúpulo ou fermento desta ou daquela qualidade. O que interessa é a própria cerveja e o seu fabricante. A caducidade importa no não uso dos elementos constitutivos da marca. Esses elementos são elementos fundamentais. Se a titular da marca de cerveja nessa marca deixasse de usar símbolo na mesma, então a teria abandonado; porém, se variar no produto, se alterar a dosagem do gás ou do fermento de sua cerveja, não ocorrerá nenhuma caducidade. O art. 137, da Lei, é muito claro quando diz como deve ser o uso da marca: (lê). Há certa confusão, neste caso, entre patente e marca. A marca é formal, é simbólica, diz apenas respeito à forma; a patente é que diz respeito ao conteúdo. Se houver uma patente para proteger determinado elemento, e se variarem os elementos primários desse produto, então a patente está sendo desusada; e tanto não é que temos medicamentos com os mesmos elementos constitutivos que variam infinitamente de nomes. Sabemos que os nomes da aspirina comum são infinitos, desde a Cafiaspirina,

Melhoral, até outros tantos, e não há, portanto, nenhuma intenção de proteger esses elementos. Aí, o que se deveria fazer, para declarar a caducidade da marca, era a prova de que o fabricante do produto não usava o nome Fórmica, ou não o usava em nenhum produto da classe 28. Esta então seria questão de fato, que não ensejaria a segurança. Mas, valer-se a Administração do instituto específico de decadência do direito — o da proteção da marca — para tolher esse exercício fora dos casos previstos em lei é, a meu ver, desvio de poder. Não é um desvio malicioso, não é um desvio que resulte de uma intenção subjetiva reprovável, mas é um desvio de poder por erro, ou por mau entendimento, mas é, sem dúvida, desvio de poder, porque importa em anular marca que já estava a salvo até das ações de prescrição, já que contava mais de cinco anos. Daí porque, Sr. Presidente, e resumindo a questão, entendo que a matéria enseja a segurança, uma vez que não é matéria de fato, e sim desvio de poder para tolher um exercício de direito legítimo garantido pela Constituição, pelo uso indevido de instituto jurídico inaplicável, merecendo acolhimento o pedido.

É o meu voto.

Voto-mérito

O Sr. Min. Amarílio Benjamin — Vou examinar, Srs. Ministros, a questão também no seu mérito, independentemente da arguição de que, por se tratar de matéria de fato, o assunto não cabe em mandado de segurança. Não te-

nho nenhuma dúvida de que, na espécie, estamos a considerar interesses de poderosos grupos econômicos em busca do monopólio exclusivo. Juiz, entretanto, não posso repelir a demanda, seja sob qualquer alegação.

Peço licença ao Sr. Min. Cândido Lôbo para, de logo, dizer que, dentro dêle, tôdas as controvérsias que se podem estabelecer em tôrno do assunto ficam apreciadas e liquidadas. Dentro do meu ponto de vista, o Tribunal deverá cingir-se tão-só à consideração de ser ou não possível a declaração de caducidade da marca, isto é, a declaração de caducidade obedeceu as regras legais? Digo assim porque, dentro do Código de Propriedade Industrial, “marcas”, “patentes”, “insígnias”, tôdos êsses interesses são elementos que podem assinalar atividade comercial ou industrial, e estão sujeitos ao instituto de “caducidade” e também ao da “nulidade” da concessão. Trata-se, porém, de institutos diversos. A caducidade está baseada no “não uso”, e a ação de nulidade tem em vista a revisão do processamento administrativo originário, para demonstrar que houve infração das regras do Código de Propriedade Industrial. É em relação à ação de nulidade que o Código estabelece a prescrição, ou, em outras palavras, se porventura num processo administrativo de concessão de marca ou de patente houver infração, a ação poderá ser proposta até cinco anos após a expedição do registro. É o que está na lei.

Ora, não há por onde, portanto, trazer para o caso dos autos o âm-

bito da prescrição, que diz respeito à ação de nulidade. A meu ver, pois, deveremos examinar tão-só a questão da caducidade. Devo também acentuar que não está bem posta a consideração, *data venia*, da matéria sob o ponto de vista de “desvio de poder”. Êste, ensinam todos os mestres, principalmente os doutrinadores da escola francesa, com a responsabilidade de ter sido essa doutrina criação do Conselho de Estado, no fundo é um desvio de finalidade do ato, para um interesse particular, e que representa, sempre, um crime de responsabilidade. Tenho para mim que não é disso que se trata. A Administração pode ter errado, mas ela não saiu das balizas morais e da boa-fé em que o ato administrativo isento está sendo situado, tanto que, apesar do calor do debate, a autoridade administrativa, até aqui do que li e ouvi, não foi acusada de prevaricação.

Pôsto o assunto desta maneira, examinarei rapidamente os dispositivos legais que podem ser invocados: “Art. 152 — Caducará o registro de marcas de indústria ou de comércio, título, insígnia, expressão ou sinal de propaganda, se qualquer pessoa, com legítimo interesse, provar perante o Departamento Nacional de Propriedade Industrial que o respectivo proprietário, ou seu representante legal, sem motivo de força maior, deixou de fazer uso dos mesmos durante dois anos consecutivos, tanto no primeiro decênio de proteção, como das sucessivas prorrogações. Art. 154 — Não impe-

dirá a declaração de caducidade o uso da marca, nome comercial, título, insígnia, expressão ou sinal de propaganda, com infração no disposto no art. 137”.

Por essas disposições, pelo menos é a impressão que estou tendo desse rápido exame, em tese, é possível à Administração declarar a caducidade pelo “desuso da marca”, indo até ao exame dos elementos componentes. É o que diz o art. 152, combinado com o art. 137.

Ora, é verdade que os eminentes Colegas se estão colocando, diante dessas disposições, em posição muito rigorosa, no aspecto gramatical.

Todavia, embora a honra fôsse minha, não os acompanho nesse passo, porque a mim parece não haver ofensa maior à lei do que combinar-se o seu dispositivo com o que a realidade não indica.

Aqui, segundo depreendi, estamos diante de um caso de fórmula combinada, de registro de marca e de patente.

O Sr. Min. Cândido Lôbo — Citei três exemplos: Coca-Cola, goiabada e Guaraná champagne.

O Sr. Min. Amarílio Benjamin — Se assim é, tanto se podem examinar os elementos componentes com relação à “marca”, como em relação à “fórmula”, tanto mais quando existe também em relação à fórmula o mesmo processo de caducidade.

Em tese, portanto, acho que a Administração pode, através do processo administrativo, para decretação da caducidade, examinar o desuso da fórmula, seja isolada-

mente, seja conjuntamente, quando registro de marca e patente estão articuladas.

Todavia, tenho para mim que a Administração só pode chegar à declaração de “caducidade” quando os fatos apresentados ao seu exame, quer em relação ao desuso da marca, quer ao desuso da fórmula, sejam fatos incontrovertidos, ausentes de dúvida.

Pergunta-se: para a formação do meu ente de razão, no caso a Administração, diante da provocação do interessado, a remetê-lo para os meios ordinários...

O Sr. Min. Cândido Lôbo — Perfeito; foi o meu entendimento.

O Sr. Min. Amarílio Benjamin — ... salvaguardando a situação que pelo menos na aparência era legítima.

Ressalte-se, ainda, em abono dessa conclusão, que na hipótese é inevitável a apuração rigorosa do seguinte: o processo usado, hoje, pela impetrante, para produção do material, no mercado, é o mesmo que está no depósito? É equivalente? Tem o mesmo sentido? Está dentro dessa compreensão?

Parece que a mais simples reflexão obrigaria a Administração, a Autoridade, a conter ou a ponderar sua decisão. Acho que a impetrante tem direito a ser salvaguardada até que, pelos meios ordinários, com depoimentos e perícias, o interessado faça prova de que, realmente, houve desuso de marca ou fórmula, durante dois anos consecutivos, ou mais tempo.

Dir-se-á: o voto do “Sr. Ministro” é “conclusão”. É mesmo. Tive grande dificuldade para che-

gar a uma conclusão, mas é para isso que sou Juiz. Se fôsse Juiz só para ler o que está claro, qualquer um poderia sentar-se aqui, falar e decidir.

Sou Juiz para decidir e para preencher as lacunas das leis, para acrescentar aquilo que a lei teria querido se tivesse previsto a situação.

Dentro, portanto, dêesses argumentos que aqui acabo de expor, também concedo a segurança.

Voto-mérito

O Sr. Min. Aguiar Dias — Sr. Presidente, o ato administrativo impugnado pelo presente mandado de segurança decretou a caducidade de u'a marca. Mas, na fundamentação dêesse decreto a autoridade aludiu a processo de fabricação. Essa confusão entre marca e patente, ou processo de fabricação, é que compromete o ato. A meu ver, a autoridade administrativa portou-se com severo escrúpulo e não merece nenhuma censura. Apenas se equivocou em invocar o desuso como acarretador de caducidade da marca, quando, na sua própria acusação, sua própria incriminação, êsse desuso teria ocorrido em relação ao processo de fabricação ou composição.

Para mim basta isso para comprometer o ato, e também concedo a segurança.

Voto-mérito

O Sr. Min. Cunha Vasconcellos
— Concedo a ordem.

Voto-mérito

O Sr. Min. Henrique d'Ávila — Confesso que, de início, alimentei dúvidas quanto ao cabimento do mandado de segurança. Mas, com o evolver da discussão, e depois de ouvidos os votos do Min. Relator, Oscar Saraiva, Amarílio Benjamin, Aguiar Dias e Cunha Vasconcellos, convenci-me de que o direito do impetrante é líquido e certo, insuscetível de qualquer dúvida fundada. Na realidade, cancelou-se a marca por alteração da fórmula usada para a confecção do produto. É evidente que isso, como salientou o provector Dr. Gama Cerqueira, constitui novidade em nosso Direito de Propriedade Industrial. O ato inquinado de ilegal, de fato o é, porque não encontra apoio na legislação vigente. Não pode, por isso, subsistir. Ponho-me de inteiro acôrdo com o eminente Relator, no sentido de deferir o *writ*.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por maioria de votos, rejeitaram a preliminar de incompetência do Tribunal; no mérito, por unanimidade, concederam o mandado. Na preliminar, os Srs. Mins. Oscar Saraiva, Amarílio Benjamin, Cunha Vasconcellos e Henrique d'Ávila acompanharam o Sr. Min. Relator; no mérito, todos os Ministros presentes votaram com o Sr. Min. Relator. Presidiu o Julgamento o Sr. Min. *Sampaio Costa*.

MANDADO DE SEGURANÇA N.º 31.778 — DF.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Oscar Saraiva

Requerentes — Antônio Vitor dos Santos e outros

Requerido — O Sr. Ministro do Trabalho e Previdência Social.

Acórdão

Administração Sindical. Não pode subsistir, ainda que homologado pelo Ministro, ato emanado de vontade particular de pessoas ou grupos que, por si só, não têm poder representativo, nem podem dispor ou transigir em matéria que somente autoridade pública competente pode válidamente decidir.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Mandado de Segurança n.º 31.778, do Distrito Federal, impetrante Antônio Vitor dos Santos e outros e impetrado o Sr. Ministro do Trabalho e Previdência Social:

Acorda, por unanimidade, o Tribunal Federal de Recursos, em sessão plena, em conceder o mandado nos termos do voto do Min. Relator, conforme conta das notas taquigráficas anexas, as quais, com o relatório, ficam fazendo parte integrante dêste julgado, apurado nos termos de fôlhas 76. Custas de lei.

Tribunal Federal de Recursos, Distrito Federal, 3 de junho de 1963. — *Sampaio Costa*, Presidente; *Oscar Saraiva*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. Oscar Saraiva (Relator) — Sr. Presidente, Antônio Vitor dos Santos, e outros, impetraram segurança contra ato do Sr. Ministro do Trabalho e Previdência Social, pelos motivos seguintes, que alegam:

“Os suplicantes, em pleito eleitoral realizado em 6 de julho de 1962, na Federação Nacional dos Trabalhadores das Empresas de Carris Urbanos, sediada na Av. Avenida Venezuela, 27, 7.º andar, Grupo 701, Estado da Guanabara, foram eleitos membros efetivos e suplentes de sua Diretoria; membros efetivos e suplentes do seu Conselho Fiscal; e, Delegados efetivos e suplentes da referida Federação junto à Confederação correspondente ao grupo de sua categoria profissional, não se registrando qualquer protesto, observadas que foram as Instruções que regem a matéria.

Os suplicantes entraram na posse dos respectivos cargos, em 14 de julho do mesmo ano de 1962, com mandato por prazo de dois anos, nos termos dos §§ 1.º e 4.º do art. 538, da Consolidação das Leis do Trabalho, tal como provado pelo Dec. n.º 2 (Têrmo de posse).

Não obstante, o Sr. Thimóteo Spindola, pertencente ao Sindicato dos Trabalhadores em Carris de São Paulo, e um dos integran-

tes da chapa oposicionista derrotada, deu entrada no Ministério do Trabalho e Previdência Social, dias após o pleito, em um recurso objetivando a anulação do citado pleito, o qual desmereceu provimento, por falta de fundamento legal e não encontrar apoio nas provas dos autos, e, conseqüentemente, válida e legal a eleição efetuada, conforme decisão ministerial publicada no *Diário Oficial da União*, de 10-8-1962, págs. 8.447.

Apesar da legalidade da eleição, como acima, e da vida normal da entidade, Thimóteo Spíndola, com Ivo dos Santos Amaral (êste do Sindicato de Carris de Pôrto Alegre) e Domício José da Costa (êste do Sindicato de Carris de Niterói), descambaram do terreno legal para o da fôrça e pretendem realizar na sede da Federação uma reunião com o fito de tumultuar a sua vida administrativa, provocar ambiente de mal-estar para propiciar uma possível intervenção ministerial na Entidade, e atingirem, assim, pela fôrça, a anulação das eleições de 6-7-1962.

Para tanto, na tarde de 6 de setembro de 1962, os citados elementos, acompanhados de outros que aliciaram, como de categorias profissionais estranhas, formaram um grupo e foram à sede da Federação às 18 horas, com o fim preconcebido de agitação e tumulto. Encontrando a sede fechada, àquela hora, 18 horas, pôsto que já encerrado o expediente às 17 horas, afixaram cartazes em suas portas e, já munidos de trancas de ferro vedaram, por fora, a entrada

na sede em tôdas as suas três portas; em seguida, reuniram-se os desrespeitadores da lei e do direito, em qualquer outro local, e decidiram destituir todos os membros da diretoria, conselho fiscal e seus suplentes, constituir uma junta governativa para dirigir a entidade. Tudo ao bel-prazer dos interessados e fazendo várias publicações tendenciosas na imprensa, ao sabor de suas pretensões.

Como não podia deixar de ser, a Diretoria da Federação, tomando conhecimento dêsses atos ilegais, constitutivos de abuso, de rebeldia, de fôrça e agitação, tornou público não reconhecer a existência da malfadada "Junta Governativa". Retirou das portas os cartazes. Providenciou para que fôssem despregadas as trancas de ferro, e, incontinenti, representou junto à autoridade ministerial competente contra tais atos ilegais, os quais foram, de pronto repelidos, por considerá-los nulos de pleno direito pelo Ex.^{mo} Sr. Diretor-Geral do Departamento Nacional do Trabalho, consoante seu respeitável despacho publicado no *Diário Oficial da União*, de 2-10 de 1962. pág. 10.293 Doc. n.º 5.

Assim, mais uma vez voltou à normalidade, a vida administrativa da Entidade.

Mas, Thimóteo Spíndola e Ivo dos Santos resolveram pedir reconsideração à autoridade ministerial do despacho de improviamento do recurso de que fala o documento n.º 3.

O citado pedido de reconsideração foi feito e corria seus trá-

mites normais na esfera ministerial. Porém, em 29-10-1962, os interessados, que vinham insistentemente acompanhando o processo, tiveram conhecimento de já existir nos autos parecer contrário às suas novas pretensões, e o conseqüente encaminhamento do processo ao Sr. Consultor-Jurídico do Ministério do Trabalho e Previdência Social, que se pronunciará, a final Doc. n.º 6.

Nos dias 8, 9 e 10 de novembro de 1962, houve em Belo Horizonte a III Convenção dos Trabalhadores em Carris. No dia 12 de novembro, uma segunda-feira, não tendo ainda a maior parte dos congressistas voltado ao Rio de Janeiro, referidos elementos que voltaram apressadamente, acompanhados de muitos outros, invadiram a sede da Federação, que foi aberta por um funcionário, sob alegação de que o Ministério do Trabalho não havia tomado nenhuma deliberação visando a anular as eleições, e afirmando que dali sòmente sairiam depois de que os atuais membros da Federação fòssem destituídos dos seus cargos e realizada nova eleição. Doc. n.º 7.

Mantendo incomunicável o funcionário (que é filho do 1.º Secretário da Entidade), aguardaram a chegada dos Diretores, que se deu, em primeiro lugar, no pessoa do Sr. 1.º Tesoureiro, Ary Lessa, que, do mesmo modo, foi impedido de comunicar-se com seus companheiros de Diretoria.

Posteriormente, chegou o Sr. 1.º Secretário, Odílio Nascimento da Gama e, ciente dos propósitos dos invasores, armados, ameaçadores

e dispostos à violência, consegue, não obstante, dirigir-se ao Departamento Nacional do Trabalho, para que o caso fòsse levado ao conhecimento da autoridade ministerial competente.

Voltou, então, o Sr. 1.º Secretário acompanhado do Sr. Diretor da Divisão de Orientação e Assistência Sindical, que ao invés de assegurar o direito dos Diretores legitimamente em exercício, trazia êste ofício: "Of. GDC/415, 12 de novembro de 1962. Diretor-Geral do Departamento Nacional do Trabalho.

Sr. Thimótheo Spíndola.

Comunicamos, de ordem do Sr. Ministro, que o Diretor do D.O.A.S., Sr. Nilo Braga Campinho, comparecerá a essa Federação para tomar as medidas cabíveis, tendo em vista que o processo de anulação das eleições vai ser decidido pelo Ministro, nas próximas horas.

Solicitamos a colaboração de S.S.^a a fim de que tudo se solucione dentro dos preceitos que regem a organização sindical. Saudações. (ass.. *Benjamin Eurico Cruz*, Diretor-Geral do DNT." Doc. n.º 8.

Atentos os invasores a êsse pedido de colaboração daquela autoridade que devia, no exercício de sua competência, liquidar com a ilegalidade de seu ato, negaram-se a deixar a sede da Federação, dando lugar à mais absurda das intervenções, a do poder público. O Ex.^{mo} Sr. Diretor-Geral do D.N.T. abandonou a sua repartição e foi à Federação, onde foi feito em protocolo."

Seguiu-se assim a assinatura de um protocolo, em que os autores Thimóteo Spíndola e Ivo dos Santos do Amaral, de um lado, concordaram com dois dos integrantes da Diretoria, em que houvesse nova eleição. Êste protocolo é o que está transcrito a fls. 4 e assinado por Antônio Joaquim Crespo de Vasconcellos, Domício José da Costa, Geraldo Soares, Benjamin Eurico Cruz (DNT), Odílio Nascimento da Gama e Nilo Braga Campinho (D.O.A.S.). Êste ato foi validado pelo despacho do Ministro do Trabalho nos seguintes termos: Gabinete do Ministro. (Despacho do Ministro). MTPS 202.246-62 — Em 13 de novembro de 1962. — Atendendo a que recorrente e recorridos convieram na realização de nôvo pleito, e tendo em conta dúvidas suscitadas neste processo, homologo o acôrdo que institui a administração provisória, composta dos Srs. Geraldo Soares, Domício José da Costa, Antônio Joaquim Crespo de Vasconcellos e Odílio Nascimento Gama, à qual competirá assegurar o funcionamento da entidade e convocar, improrrogavelmente, para o dia 15 de janeiro de 1963, eleições para os órgãos de administração e representação da Federação Nacional dos Trabalhadores em Carris Urbanos. — *João Pinheiro Neto*.

Dessa decisão, argüindo a sua nulidade total, é que se impetra a segurança, pelos demais membros da Diretoria e daqueles órgãos de direção do sindicato que foram implicitamente destituídos das suas funções. Pediram os impe-

trantes a medida liminar não só para que não se realizasse a eleição programada, mas também para que voltassem ao exercício das suas atividades.

A impetração ingressou já no decurso das férias e me foi distribuída; despachei-a concedendo parcialmente a liminar, para suspender a eleição programada, mas mantendo o *statu quo* até a deliberação dêste Tribunal. Foram pedidas as informações, e prestadas pelo Ministério do Trabalho, que encaminhou o douto parecer da sua Consultoria Jurídica e o qual se admite que sendo princípio de aplicação pacífica que *in ec quod plus est semper inest et minus* — “no âmbito do mais, sempre se compreende também o menos” — torna-se evidente que se *ex vi legis*, a autoridade ministerial em face do dissídio que vinha perturbando a vida da entidade, poderia nela intervir, por intremédio do delegado, com atribuições para administrá-la, possível ser-lhe-ia, *a fortiori*, como o fêz, homologar um acôrdo que punha termos às divergências ocorrentes, sem, todavia, retirar o órgão do contrôle administrativo das próprias partes interessadas.

De qualquer forma porém, *ad argumentandum*, ainda que se pudesse admitir, *in casu*, a pretendida aplicação do princípio de que *res inter aluios judicata aluia non nocet* não teria aqui consequência integral, eis que o acôrdo incriminado pelo *writ* foi assinado pelo Presidente e Secretário da Federação. Sendo também prin-

cípio assente que *utile per inutile non vitiatur*, parece-nos curial que, pelo menos em relação àqueles membros da Diretoria, que foram partes no acôrdo, o ajuste dispõe de validade indiscutível.

Não é demais frisar, porém — *bis repetita placent* — que podendo a autoridade ministerial o mais, poderia também o menos, razão por que a homologação do acôrdo em nada vulnerou direito líquido e certo dos impetrantes — a intervenção ministerial ainda é de necessidade atual”.

A douta Subprocuradoria-Geral opina pela denegação do *writ*.

Ê o relatório.

Voto

O Sr. Min. Oscar Saraiva (Relator) — A organização sindical brasileira tem sua constituição, estrutura e funcionamento, regidas em todos os seus têrmos, pela lei positiva, como constante da Consolidação das Leis do Trabalho, cuja preceituação encontra apoio na regra do art. 159 da Constituição da República.

Ora, tanto a investidura dos membros diretores dos Sindicatos e associações sindicais de grau superior, como sua destituição, acham-se regidas por preceitos expressos da Consolidação. Para a investidura dêsses diretores, acha-se previsto processo eleitoral que assegura de modo democrático, a predominância da vontade da maioria, como apurado em eleições fiscalizadas e homologadas pelo próprio Ministro do Tra-

balho. Por outro lado, a destituição de Diretores é penalidade consequente à infração de disposições legais (art. 553, da C.L.T.) e sômente pode ser imposta por ato do Ministro do Trabalho (art. 557, b).

Vigoram, pois, para os atos de investidura e de destituição de Diretores Sindicais, regras públicas que a vontade particular não pode ilidir.

No caso concreto vemos que:

a) Os membros dos órgãos diretores de que fazem parte os impetrantes foram regularmente eleitos, em pleito aprovado pelo M.T.; b) que o recurso contra essa eleição foi rejeitado; c) que dêsse último pronunciamento pende pedido de reconsideração; d) que assim, acha-se ainda em aberto a instância administrativa, que se pode pronunciar afinal pela manutenção ou desaprovação dos resultados eleitorais.

Nessas circunstâncias, não se compreende, nem se pode admitir que tenha apoio jurídico, ou subsista, ainda que homologado pelo Ministro, ato emanado de vontade particular de pessoa ou grupos que por si só, não têm poder representativo, nem podem dispor ou transigir em matéria que sômente autoridade pública competente, pode válidamente decidir. Ê certo que os membros dos órgãos Diretores da Associação podiam renunciar, mas para que essa renúncia fôsse eficaz seria necessário que o seu número importasse em impossibilidade do prosseguimento regular do mandato dos

órgãos diretores. Ora, na hipótese, dentre todos os membros desses órgãos, somente dois — o presidente e o 1.º secretário —, assinaram o protocolo impugnado, e essa sua renúncia ao mandato que receberam com os demais diretores, não poderia invalidar os destes, que, salvo pronunciamento contrário do Ministro do Trabalho, na decisão final do processo eleitoral, continua em plena vigência.

Aqui o douto parecer do Dr. Consultor Jurídico do Ministério do Trabalho diz que o Ministro tem competência para intervir nas associações sindicais, em caso de dissídio que perturbe sua vida e seu funcionamento regular. Mas esse ato não teve lugar, e o que se verifica não é ato de intervenção de autoridade competente, porém acôrdo de particulares em tôrno do exercício de direitos sujeitos a regras inarredáveis de natureza pública. Impõe-se, portanto, a concessão da segurança, sem impedimento a que siga seu curso no Ministério do Trabalho o processo referente às eleições, ainda pendente de despacho do titular, em pedido de reconsideração.

Voto

O Sr. Min. Aguiar Dias — Sr. Presidente, *data venia*, acompanho o Sr. Min. Relator, mas ressaltando a posição daqueles diretores que fizeram o acôrdo, que considero uma verdadeira renúncia

O Sr. Min. Oscar Saraiva — Defiro a segurança para os que a requereram.

Aquêles que renunciaram, evidentemente que não estão alcançado pelo pedido.

O Sr. Min. Aguiar Dias — Não estou discordando de V. Ex.^a. Estou esclarecendo que não encontro no mandado de segurança aquêles que renunciaram. Encontro porém aquêles que não requereram o mandado, isto é, aquêles a quem a impetração aproveita, porque participam de uma chapa.

E, pela Lei do Mandado de Segurança, quando o Direito toca a um grupo, toca a todos.

Aditamento ao voto

O Sr. Min. Oscar Saraiva — Desejo esclarecer, face às observações oportunas do Sr. Min. Aguiar Dias, que na segurança, para a reinvestidura em cargos, não alcança aquêles que renunciaram em virtude de acôrdo.

Era o que queria esclarecer.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por unanimidade, concederam o mandado nos termos do voto do Sr. Min. Relator. Impedido o Sr. Min. Henrique d'Ávila. Os Srs. Mins. Amarílio Benjamin, Aguiar Dias, Márcio Ribeiro (Cândido Lôbo), Cunha Vasconcellos, Henrique d'Ávila e Djalma da Cunha Mello votaram com o Relator. Presidiu o Julgamento o Sr. Min. *Sampaio Costa*.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 32.576 — GB.*

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Oscar Saraiva
Recorrente — Juiz da Fazenda Pública, *ex officio*
Agravante — União
Agravados — Anníbal Carneiro Costa e outros

Acórdão

Não deve, nem pode, a autoridade administrativa, incompetente para a prática de ato determinado, responder em mandado de segurança por alegada omissão em praticá-lo. Incompetência do Juiz de Primeira Instância para deferir segurança contra texto expresso de lei federal vigente, que somente pela via ordinária própria pode ser declarado inconstitucional ou incompatível com a Constituição (art. 200, da Constituição). Não ofende a norma da isonomia a atribuição de vencimentos diversos a funcionários sediados em regiões diferentes, embora sejam idênticas as suas atribuições.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo n.º 32.576, da Guanabara, em Mandado de Segurança, agravante União, e agravado Aníbal Carneiro Costa e outros, assinalando-se também recurso *ex officio*:

Acorda, por unanimidade de votos, a Segunda Turma do Tribunal Federal de Recursos, em dar provimento aos recursos para casar a segurança, conforme consta das notas taquigráficas anexas, os quais, com o relatório, ficam fazendo parte integrante deste julgado, apurado às fls. 107. Custas *ex lege*.

Tribunal Federal de Recursos, Distrito Federal, 27 de maio de 1964. — *Godoy Ilha*, Presidente; *Oscar Saraiva*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. Oscar Saraiva (Relator) — Trata-se de segurança impetrada por Anníbal Carneiro Costa e outros, escrivães de Polícia do quadro do Pessoal do Ministério da Justiça e Negócios Interiores, órgão transferido para o Estado da Guanabara pela Lei 3.752/60, contra o Diretor da Divisão de Pessoal do Departamento de Administração dêsse Ministério que, segundo alegou, nega-se a apostilar os seus títulos de nomeação no símbolo 6-C, atribuído eos escrivães de polícia lotados em Brasília.

A fls. 37 costam as informações do Ministério da Justiça, em cujo final se encarece que: “1.

* Nota da Redação — Interposto Recurso Ordinário por Carneiro Costa e outros, tendo o mesmo sido remetido

ao Egrégio Supremo Tribunal em 23-8-64, onde tomou o número 14.333, sendo designado Relator o Ex.^{mo} Sr. Min. Hermes Lima.

Pleiteiam servidores de órgãos transferidos para o Estado da Guanabara, Comissários de Polícia, uma melhor classificação, no símbolo 6-C, sob a alegação de que outros servidores, de igual categoria, assim estariam classificados.

2. Abstemo-nos aqui de qualquer apreciação com referência à jurisdição a que se subordinam os servidores abrangidos pela Lei n.º 3.752/60; pareceres e decisões várias, discordantes, de autoridades ou órgãos superiores, deixam a nós outros, funcionários informantes, desorientados e incapacitados à solução de inúmeros casos que amiúde se apresentam nesta D.P. e se eternizam nas suas seções, à espera de uma orientação administrativa doutrinária. Para cumprimento de dever funcional, informar o processo que me foi distribuído, admito, para simplificação do problema, que os servidores do antigo D.F.S.P., do então Distrito Federal e atual Estado da Guanabara, pertencem aos quadros de pessoal do M.J.N.I., e assim é da competência do D.P.J. informar a respeito das pretensões dos requerentes.

3. Os Escrivães de Polícia, H e M, na antiga classificação são enquadráveis, em obediência às regras do art. 20, da Lei n.º 3.780, de 12-7-1960, nas “classes B, C e D” da Série: Escrivão de Polícia — POL-301, classes em que são também “enquadráveis” os antigos Escreventes de Polícia, Extranumerários, da “referência 24”. Na “classe A”, da mesma série, são enquadráveis os antigos Escreven-

tes de Polícia de “referência 22 a 23”.

4. Na solução dos problemas do “enquadramento” a que se refere o Capítulo V da Lei n.º 3.780, de 1960, cabe aos órgãos de classificação tão-somente aplicar as regras jurídicas aí prefixadas. É admissível que o “plano de classificação” contenha imperfeições, mas não poderão ser sanadas por decisões administrativas. O “enquadramento” dos Escrivães de Polícia do antigo D.F.S.P., aprovado em caráter provisório pela Resolução Especial n.º 4, de 4 de Novembro de 1960, da Comissão de Classificação de Cargos (Diário Oficial de 24-11-60, supl., pág. 84 e segs.) obedeceu às normas da Lei n.º 3.780/60, não havendo, pois, o que retificar em face das razões apresentadas pelos requerentes em seu memorial de fls. 1/7.

5. Pelo que consta dos registros desta S.C.C., os três cargos de Escrivão de Polícia, símbolo CC-6, criados pela Lei 3.751, de 13-4-60, referidos pelos signatários do memorial, não foram ainda reclassificados no sistema criado pela Lei n.º 3.780/60, nem mesmo em caráter provisório. Não constam das relações de “cargos de provimento em comissão” (Anexo II da Lei n.º 3.780/60), nem aparecem entre os “cargos efetivos” constantes das relações que acompanham a citada Resolução Especial n.º 4 da C.C.C.. E mais: se os referidos cargos eram de “provimento efetivo” na data da promulgação da Lei de Classificação, não de ser enquadrados, ou melhor, ser classificados no nô-

vo sistema, com obediência à regra do art. 81 da mesma Lei. Assim, antes da solução definitiva dos problemas de enquadramento dos cargos do M. J. N. I., entre êles os Escrivães de Polícia, não será de cogitar-se, parece-me, de quaisquer providências tendentes a corrigir possíveis imperfeições do Plano de Classificação”.

Vieram litisconsortes aos autos, a fls. 40.

Sentenciou o Dr. Juiz, a fls. 68/73, pela concessão da segurança, como aí se lê.

Houve recurso de ofício, e agravo da União, com a minuta de fls. 82.

Contramínuta a fls. 88.

Nesta Instância pronunciou-se a Subprocuradoria-Geral da República, *ut* Parecer a fls. 94.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Oscar Saraiva (Relator) — Entendo inidônea a via eleita do mandado de segurança e incompetente o Dr. Juiz, a quem foi o pedido dirigido, para dirimir controvérsia que não se destina a assegurar situação subjetiva de direito líquido e certo, reconhecida por lei preexistente, e dependente de decisão de autoridade sob a jurisdição do Juiz da Fazenda Pública, mas, ao revés, que visa a obter uma declaração de situação diversa daquela que lei vigente prescreve para o caso, a pretexto de que, como vigente êsse texto, ofendido se acha o princípio de isonomia, que decor-

re da norma constitucional do art. 141, § 1.º, do Diploma de 1946.

Segundo se evidencia da inicial, e tal como o declara o Dr. Juiz de Primeira Instância, os autores, que são Escrivães de Polícia, lotados na cidade do Rio de Janeiro, antigo Distrito Federal, “impetram o presente mandado de segurança contra o Sr. Diretor da Divisão do Pessoal do Departamento de Administração do Ministério da Justiça e Negócios Interiores, que se nega a apostilar seus títulos de nomeação no Símbolo 6-C, atribuído aos Escrivães de Polícia lotados em Brasília”.

Pergunta-se, desde logo: poderia o Diretor de Pessoal do Departamento de Administração do Ministério da Justiça e Negócios Interiores, em sua decisão, atender aos requerentes, ainda que entendesse que razão lhes assistia? Evidentemente, não. Na forma da Constituição, art. 65, IV, é atribuição privativa do Congresso Nacional criar e extinguir cargos públicos e fixar-lhes os vencimentos, sempre por lei especial. E o art. 3.º, do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União, declara que o vencimento dos cargos públicos obedecerá a padrões fixados em lei. Ora, na conformidade desses padrões é que hão de ser pagos os vencimentos, pelas autoridades responsáveis por tal pagamento, e qualquer desvio dessa regra importa em verdadeiro ato de responsabilidade da autoridade que o praticar. Por isso, se a lei houver fixado, ainda que com injustiça, certos vencimentos, caberá ao próprio Legislador corrigi-la, e se a injustiça revestir forma

de inconstitucionalidade, que se afirme como flagrante, sòmente ao Judiciário caberá declarar essa inconstitucionalidade, corrigindo-a no que fôr de seu alcance. Mas, funcionário administrativo, Diretor de Pessoal ou Diretor de Administração, o próprio Ministro de Estado, e até mesmo o Presidente da República, nenhum dêles terá competência para, *autoritate propria*, expedir ato corregedor de texto legal expresso e vigente. Daí porque o mandado de segurança não é via processual própria para que se ordene à Administração Pública que pratique ato que, por fôrça da Constituição, não poderia praticar. E se as leis vigentes fixam situação ofensiva à Constituição, unicamente ao Poder Judiciário incumbe declarar tais situações e sentenciar, para que, no cumprimento do julgado, possa a autoridade agir. Daí a necessidade do processo ordinário, em que as inconstitucionalidades ou as incompatibilidades sejam afirmadas e reconhecidas, e sòmente em decisão transitada em julgado, após o pronunciamento das Instâncias Superiores, e por voto da maioria absoluta dêsses Tribunais, na forma do art. 200, da Constituição, é que a sentença terá execução.

O mandado de segurança, via sumária e mandamental, exequível por decisão de Juiz de Primeira Instância, não comporta, a meu ver, declarações semelhantes, e muito menos pode, decisão de Primeira Instância, sujeita a recurso e a cassação, obrigar autoridade a praticar ato, para o qual é incompetente, e a mandar pagar a servidores, proventos diversos da-

queles que a lei expressamente lhes adjudica.

Tenho tais procedimentos como condenáveis, e sua proliferação abusiva merece a repulsa a mais decidida do Tribunal, advertindo-se, ademais, e como já acentuamos, que a Constituição, em seu art. 200, exige que a inconstitucionalidade seja declarada por maioria absoluta do Tribunal, o que também é de se entender no que concerne à incompatibilidade da lei anterior, em razão da lei nova. É certo que tais práticas têm vingado no âmbito Judiciário, urgindo porém a que se ponha còbro a tais expedientes, e que a exequibilidade de decisão que julgar inconstitucional, inválido, ou inoperante texto de lei vigente, sòmente possa resultar de processo em que tenha recebido plena observância a exigência constitucional referida, e que decorrer de contraditório que sòmente a via ordinária assegura.

No caso, e como vimos, a pretendida coação não adveio, nem poderia advir, do Diretor do Pessoal do Departamento de Administração do Ministério da Justiça e Negócios Interiores, e o que os impetrantes pretendem é que sòbre o texto da Lei n.º 3.751/60, que lhes diz respeito, prevaleça o da Lei n.º 3.752/60, que não lhes concerne e que se refere unicamente a três escrivães de polícia, sediados em Brasília, Distrito Federal, isso com repercussão na classificação decorrente da Lei n.º 3.780/60. Seria, acaso, a autoridade indigitada como coatora, capaz de, no exercício normal dos podêres de seu cargo, assim deci-

dir e dizer da ineficácia de uma lei, face ao texto de outra, com o apoio na norma do art. 141, § 1.º, da Constituição? Por certo que não, repetimos, e daí o descabimento do pedido, dirigido contra autoridade incompetente e decidido por Juiz incompetente para dizer, com força definitiva, da incompatibilidade constitucional do texto anterior e da aplicabilidade da nova lei, como pretendido.

Mas, ainda que em contrário se entenda, e que, por absurdo, se julgue o Diretor do Pessoal do Ministério da Justiça capaz de apositar títulos contra texto legal, é hábil a via da segurança para obrigá-lo a tanto; nem assim entendemos que coubesse invocar o princípio da isonomia, que é o único suporte da pretensão ajuizada.

É certo que, posta em circulação a doutrina da isonomia, em benefício de funcionários ávidos de melhorias a serem alcançadas à margem da legislação ordinária vigente, deu-lhes o Judiciário acolhida e desmedida elasticidade. Mas, já hoje predomina a jurisprudência contrária, restritiva da aplicação da doutrina apenas aos casos em que a igualdade é absoluta, e nos quais ocorra, para usarmos da expressão de Pontes de Miranda, “a mesmidade de condições”. Ora, sabemos que as variações do lugar de exercício influem, com frequência, no Direito vigente, originando diversidade de remuneração. Assim, por exemplo, os Tribunais Regionais do Trabalho se classificam em categorias que variam unicamente em razão do lugar onde os mesmos têm sede e das decisões

em que exercem sua jurisdição. Do mesmo modo, as Coletorias Federais e os fiscais do impôsto de consumo se classificam por critérios regionais. Também os militares, sediados na região amazônica, têm vantagens especiais em matéria de remuneração. E, por igual, o salário mínimo é eminentemente regional, embora se destine a remunerar trabalhos iguais. Com acêrto ou não a verdade é, portanto, que a lei poderia, como o fez, variar de critérios de remuneração, *ratione loci*, e sem pecha de inconstitucionalidade dar vencimentos diversos a servidores sediados no antigo Distrito Federal e a outros sediados em Brasília. E somente ao legislador caberá declarar a igualdade pretendida pelos impetrantes, e corrigir possível injustiça, sem que caiba à Justiça, no particular, reconhecer isonomia, que não existe, em razão das circunstâncias diversas do lugar.

Nota, finalmente, que, como manifesto excesso, e afrontando a jurisprudência tranqüila que não admite a postulação de proventos atrasados em mandado de segurança, deferiu o Dr. Juiz, aos impetrantes, proventos a partir de 1.º de Julho de 1960, data da vigência da Lei n.º 3.780/60.

Por todo o exposto, meu voto é para acolher os recursos e cassar a segurança.

Voto

O Sr. Min. Godoy Ilha — Estou de acôrdo com V. Ex.^{as}. O argumento que o Sr. Min. Relator invoca, para mim, é decisivo. A autoridade, contra a qual se impetra a segurança, não tinha com-

petência para praticar o ato. Dou provimento para cassar o *writ*.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por unanimidade

de votos, deu-se provimento aos recursos para cassar a segurança. Os Srs. Mins. Armando Rollemberg e Godoy Ilha votaram de acôrdo com o Sr. Min. Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Min. Godoy Ilha.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA

N.º 33.104 — PE.*

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Amarílio Benjamin

Recorrente — Juiz da Fazenda Nacional, *ex officio*

Agravantes — Estado de Pernambuco e Instituto do Açúcar e do Alcool

Agravados — Os mesmos

Acórdão

Julgamento em segundo grau. Preliminar de incompetência do Juízo.

Pode a parte alegar a incompetência do Juízo, como preliminar, no julgamento do agravo do mandado de segurança. Examinada a arguição, não há como deixar-se de declarar que, ao invés do Juiz da Fazenda Pública, o competente para julgar segurança requerida por Autarquia Federal contra Estado membro da Federação é o Supremo Tribunal.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Agravo n. 33.104, do Estado de Pernambuco, em Mandado de Segurança, agravantes Estado de Pernambuco e Instituto do Açúcar e do Alcool e agravados os mesmos, assinalando-se também recurso *ex officio*:

Acorda, por unanimidade, o Tribunal Federal de Recursos, por

sua Primeira Turma, preliminarmente, em dar provimento ao recurso de ofício para declarar-se a incompetência do Juiz de Primeira Instância e remeter-se o processo ao Egrégio Supremo Tribunal, prejudicados os demais recursos, conforme consta das notas taquigráficas anexas, as quais, com o relatório, ficam fazendo parte integrante dêste julgado, apurado às fls. 108. Custas *ex lege*.

* Nota da Redação — Tendo o Egrégio Tribunal Federal de Recursos se considerado incompetente, foram os autos remetidos ao Egrégio Supremo Tribunal em 13-7-64.

Tribunal Federal de Recursos, Distrito Federal, 22 de outubro de 1963. — *Amarílio Benjamin*, Presidente e Relator.

Relatório

O Sr. Min. Amarílio Benjamin (Relator) — Requereu o Instituto do Açúcar e do Alcool, perante o Dr. Juiz dos Feitos da Fazenda Nacional, em Pernambuco, mandado de segurança contra o Secretário da Fazenda e o Diretor de Rendas da Capital, alegando que está sendo coagido por essas autoridades ao pagamento dos impostos de vendas e consignações e de exportação, relativamente às exportações que levou a efeito, pelo pôrto de Recife, durante as safras de 61/62 e 62/63. Entende o Instituto que não está sujeito àqueles tributos, porque, autorizando a intervir na economia açucareira, possui atribuição privativa para promover a exportação de açúcar, nos têrmos do Dec. n.º 22.789, de 1.º de junho de 1933, desempenhando, portanto, uma função estatal e estando, por isso, sob o amparo da imunidade tributária recíproca assegurada pela Constituição Federal, art. 31, n.º V. Notificado, o Secretário da Fazenda prestou as informações de lei e argüiu, preliminarmente, a incompetência do Juízo, por estar sujeito à jurisdição do Tribunal de Justiça, segundo a Constituição Estadual, art. 87, §, da mesma maneira que os Secretários em São Paulo, conforme depoimento de Frederico Marques, à vista da Organização Judiciária local (*Instituições*, vol. I, págs. 348/349), com apoio aliás do que ensinava Castro Nunes, admitindo que um Tribunal de Justiça funcionasse como instância única, estando em jôgo interesse federal, e sem prejuízo da competência do Tribunal Federal de Recursos, como segun-

do grau. *De meritis*, o Dr. Secretário contestou a pretendida imunidade tributária, trouxe em seu auxílio o Dec. n.º 22.981, de 25 de Julho de 1933, art. 59, consignando os bons officios que o Governo Federal desenvolveria para obter, dos Estados e Municípios, a dispensa dos tributos de exportação, quanto ao produto recebido como cota de sacrifício, e acrescentou finalmente que o Instituto levava sempre à conta do produtor o impôsto cobrado e que ainda na véspera do mandado pagara espontâneamente o impôsto sôbre a exportação de álcool. O Diretor de Rendas reportou-se a essas informações. Tomado o Parecer do Dr. Procurador da República, êste opinou pela competência do Juiz da Fazenda e pela legitimidade dos tributos impugnados. Sentenciando, de fls. 55 a 59, o Dr. Juiz recapitulou, primeiro, o incidente que houvera, com o deferimento da liminar de suspensão da cobrança, contra a qual o Estado requirera mandado de segurança ao Tribunal de Justiça e pedira, ao mesmo tempo, a interferência do Presidente do Tribunal Federal de Recursos, logrando êxito em ambas as providências, porquanto não se executou a sua determinação devido às ordens dessas autoridades, e depois considerou o pedido, afirmando sua competência e, *de meritis*, mandou o Instituto pagar o impôsto de vendas e consignações, de vez que recebia o açúcar, dos usineiros, e não o produzia; e dispensou-o do impôsto de exportação, porque praticava o ato, direta e pessoalmente, estando assim amparado pela isenção constitucional. Agravaram, simul-

tâneamente, o Estado de Pernambuco e o Instituto do Açúcar e do Álcool. O Dr. Subprocurador, exatamente em três linhas, sustenta os pontos de vista da Autarquia.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Amarílio Benjamin (Relator) — Examinando a questão que está em julgamento, senti logo que a mesma enfeixava aspectos jurídicos dos mais interessantes e raros, por isso mesmo, ao invés de tomar a simples nota que costume, reduzi o meu ponto de vista a um pronunciamento concatenado. Tive oportunidade, nas observações que desenvolvi, de examinar, embora rapidamente, a concretização da hipótese que a Constituição registra, em virtude da qual seria competente originariamente para processar e julgar o feito o próprio Supremo Tribunal Federal. É verdade que no meu voto não quis assumir a responsabilidade de propor a questão, como preliminar, ao exame da Turma. Apenas acentuei esse aspecto interessante da controvérsia para que, indo os autos ao Supremo Tribunal, tivesse a satisfação de, com aquêles simples registro, chamar a atenção do Pretório Excelso para o detalhe, a fim de que os eminentes Ministros julgassem o dissídio com absoluto conhecimento de causa, quer nos fatos, quer no direito. Não obstante, o nobre advogado do Instituto do Açúcar e do Álcool, ocupando a tribuna, trouxe à nossa consideração, em forma de preliminar, a matéria que anotara mas que pusera à margem; por isso mesmo abandonei as notas escri-

tas, improvisando agora a palavra para ser mais fiel à assentada do julgamento.

Entendo que a preliminar que foi posta pelo advogado de um dos recorrentes tem oportunidade, embora não constasse das razões, em se tratando de uma preliminar, de competência *ratione materiae*, sabemos que a alegação pode ser feita enquanto o julgamento não se efetiva. Por isso mesmo passo a considerá-la, salvo se meus eminentes Colegas tiveram ponto de vista contrário.

Meu voto é no sentido de acolher a preliminar. De acôrdo com a Constituição, art. 101, inciso I, letra e, compete ao Supremo Tribunal Federal processar e julgar originariamente as causas e conflitos entre a União e os Estados ou entre estes. Na conformidade dessa disposição da Carta Magna, a meu ver, o presente feito está dentro da hipótese prevista. De um lado, temos o Estado de Pernambuco, que é componente da federação dos Estados Unidos do Brasil, do outro, o Instituto do Açúcar e do Álcool. O Instituto do Açúcar e do Álcool é, na verdade, uma Autarquia Federal. No entanto, todos nós temos proclamado, em diversas oportunidades, que o sistema autárquico é, na verdade, a projeção do ente público principal, de que procede a autarquia, para executar melhor determinado objetivo da administração ou do serviço público. Dentro dessa compreensão está, porém, implícito conceito de maior profundidade. É que a entidade especial, que vai realizar esse objetivo, embora tenha forma própria e definida em termos jurídi-

cos, não deixa de ser a própria entidade pública originária. No caso o Instituto do Açúcar e do Alcool, Autarquia Federal, significa, em última análise, a União. Tanto mais quando entre as autarquias federais nenhuma reflete melhor, pela função que exerce, essa identificação com a União do que o Instituto do Açúcar e do Alcool.

Acólho, portanto, a preliminar. Acolhendo a preliminar, como o faço, tenho para mim que a consequência é declarar-se que o Juiz de Primeira Instância é incompetente e autorizar-se, por isso mesmo, a remessa dos autos ao Supremo Tribunal Federal. Para êsse efeito, a Turma, se se harmonizar com o meu voto, deverá dar provimento ao recurso de ofício, considerando prejudicados, ou sem oportunidade os recursos voluntários que forem interpostos.

No meu modesto entendimento, a Turma pode chegar a essa conclusão de corrigir a decisão recorrida porque, na espécie, na Primeira Instância funcionou um Juiz dos Feitos da Fazenda Nacional, que devido ao interêsse federal que julga ou a que serve, em termos de organização judiciária está subordinado à jurisdição desta côrte.

Êsse, portanto, é o meu voto, que submeto à consideração dos eminentes Colegas.

Voto

O Sr. Min. Raimundo Macedo
— Sr. Presidente, já em duas ou três sessões passadas tivemos oportunidade de julgar casos semelhantes, um dos quais, recordo-me bem, era um mandado de segurança requerido pela Caixa

Econômica Federal do Rio de Janeiro contra o Estado da Guanabara, para eximir-se do pagamento de impôsto de natureza estadual, que incidia sôbre bens seus prometidos vender, ou vendidos, ou hipotecados a pessoas que com ela contratara. O Tribunal chegou à mesma conclusão, isto é, de que a competência era do Supremo Tribunal Federal; apenas, naquela oportunidade, não se tomou a providência que V. Ex.^a tão bem sugeriu agora, de que a Turma conheça do recurso para o efeito de determinar que o Juiz remeta o processo ao Excelso Pretório, ao invés de o fazer diretamente, como anteriormente. Depois dêsse julgamento a que me referi, tive ocasião de ler, num dos últimos Diários da Justiça, um Acórdão, antigo, dêste Tribunal, de autoria do eminente e saudoso Min. Artur Marinho, sustentando a mesma tese: de que as causas entre as autarquias federais e os Estados eram da competência do Supremo Tribunal Federal. S. Ex.^a argumentava com a circunstância de ser a autarquia federal apenas um órgão descentralizado da própria União, e que, por conseguinte, as causas em que eram parte são da própria União. E quando assim não fôsse, eram da União pela sua intervenção obrigatória, como assistente nas causas das autarquias, intervenção que resultou do Decreto-lei n.º 1.215, de 38, que obriga a União a assistir às autarquias em processo de mandado de segurança. No caso há ainda circunstância de se estabelecer um verdadeiro conflito de jurisdição entre o Juiz, recursalmente subordinado a êste Tribunal, e o Juiz

do Estado que tem competência dada pela Constituição, para julgar mandados de segurança contra autoridades estaduais, o que entraria em conflito com a competência dêste próprio Tribunal. Assim, está-se vendo que, de qualquer modo, há conflito de jurisdição, e só o Supremo Tribunal Federal é competente para dirimi-lo.

Estou de acôrdo com V. Ex.^a no sentido de dar provimento para cassar a segurança, e determinar que o Juiz de Primeira Instância remeta os autos ao Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Voto

O Sr. Min. Colombo de Souza
— Sr. Presidente, quando V. Ex.^a estava fazendo o Relatório do processo, me ocorreu a letra expressa da Constituição, no art. 101, n.º I, letra e, pela qual cabe ao Supremo Tribunal Federal processar e julgar, originariamente, os casos de conflito entre a União e os Estados ou entre êstes. Ia levantar a preliminar quando o advogado do Instituto o fêz da tribuna. Nesta ocasião, eu que gostaria tanto de discutir o mérito da questão não tenho outra saída senão render-me à letra expressa da Constituição Federal, que reconhece ao Supremo Tribunal Federal a competência para processar as causas em que são partes os Estados membros e a União. E isso tem sido feito ultimamente, em proporção sempre crescente, pelo Supremo Tribunal Federal, a respeito do próprio Estado de Pernambuco. Da Tribuna dêste Tribunal declarou o advogado do Estado de Pernambuco que aquela Unidade da Federação estava na iminência de

se liquidar, se fôsse mantida a pretensão do Instituto do Açúcar e do Alcool, ou seja, da União, porque reconhecemos que os Institutos são meras dependências ou pontas de lança administrativas da União. Dizia êle que se prevalecesse o entendimento do Instituto, que teve a guarida do Juiz da Fazenda Pública do Recife, de não pagar o impôsto de vendas e consignações, o Instituto do Açúcar e do Alcool, que monopoliza o produto da monocultura do Estado de Pernambuco, que é a cana de açúcar, aniquilaria aquêle Estado. Mas, Sr. Presidente e Srs. Ministros, os Estados membros da Federação estão sendo liquidados através do processo avassalador e absorvente das autarquias federais nêles localizadas, pois a União cria, a cada momento, uma nova autarquia, que será isenta de imposto em relação ao Estado, que será isenta de tôda e qualquer capacidade tributária. Hoje é o Instituto do Açúcar e do Alcool; amanhã será o Instituto da Carne ou a Fundação da Casa Popular, mas o fato é que os Estados estão sendo absorvidos pelas autarquias que a União está criando, em proporções cada vez mais crescentes. E essas autarquias estão a desempenhar, não uma função específica dentro do Estado, na concepção clássica ou moderna, como nós entendemos, mas funções meramente privativas, e estão, como organizações privativas, pretendendo gozar das prerrogativas da coisa pública. Assim, o Instituto do Açúcar e do Alcool compra e vende açúcar e não quer pagar o impôsto correspondente a quem compra e vende açúcar. De sorte que aguarde o ilustre represen-

tante do Estado de Pernambuco, porque os Estados estão sendo não somente liquidados por esse processo inflacionário, mas também pelo processo inflacionário, que está arrasando totalmente as administrações estaduais, a ponto de os governadores serem meros funcionários subalternos do Governo Federal, fazendo fila nos guichês do Banco do Brasil e da Caixa Econômica, à procura de empréstimos para poder pagar seus funcionários ou poder manter os seus serviços essenciais. É o processo de liquidação da Federação. Já tive ocasião de dizer da tribuna da Câmara dos Deputados, quando ali desempenhava as funções de Deputado, que a extinção da Federação é uma consequência imediata e irretorquível da inflação. Tudo isso nos leva à conclusão de que, realmente, estamos numa mudança de quadros, de situações no advento de novas normas jurídicas. Gostaria que aqui estivesse presente o meu conterrâneo e o Governador de Pernambuco, para lhe declarar que a manutenção da Federação é uma questão de sobrevivência da democracia. Não sobreviverá a Federação, a autonomia histórica, tão querida e orgulhosa de Pernambuco, sem a manutenção do *status* democrático do Brasil. O processo evolutivo da centralização e da absorção do poder, inclusive do poder econômico da União, levará a que a Federação no Brasil seja uma coisa antiquada, insuportável, e um entulho na vida brasileira. Porque ela, na realidade, não poderá sobreviver nas condições da evolução econômica, social e política do Brasil. Como poderá sobreviver a Federa-

ção se, num Estado, um funcionário subalterno, um sargento do exército ganha mais que um coronel de sua polícia militar? Em que um *boy* da Coletoria Federal ganha mais do que um Juiz de Direito da comarca, porque seu Estado não pode pagar? O que estamos vendo é a ordem pública deixar de subsistir nos Estados, onde as próprias polícias militares se rebelam contra o próprio poder estadual, como aconteceu recentemente no Piauí e no Rio Grande do Norte. O processo inflacionário criado, mantido e aumentado cada vez mais pela União, vai ter como consequência imediata e fatal o aniquilamento da Federação Brasileira, que é uma das nossas mais caras e profundas heranças políticas.

Sr. Presidente, gostaria de entrar no âmago desta questão, porque não é a questão em si, não é o incidente de uma autarquia pretender cobrar o imposto de um Estado; é, na realidade, o que isto representa na evolução econômico-política, do Brasil. Os Estados estão asfixiados. Estão nas extorções, são as convulsões da morte precoce que se está impondo aos Estados no Brasil. É um fato profundamente doloroso. Estamos julgando e vamos encerrar sem, na realidade, darmos o nosso pronunciamento, porque saímos pela porta larga, porém elegante, da incompetência, para ser obediente à Constituição, de mandar para o Supremo Tribunal decidir este caso, na certeza de que esses casos irão aumentando de maneira torrencial a ponto de converter o Supremo Tribunal Federal, dentro

em pouco, em Tribunal originário da maioria das questões fiscais do Brasil.

Voto no sentido de acompanhar o voto de V. Ex.^a, Sr. Presidente, pela incompetência dêste Tribunal.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Preliminarmente,

deu-se provimento ao recurso *ex officio* para declarar-se a incompetência do Juiz da Primeira Instância e remeter-se o processo ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, prejudicado os demais recursos. Decisão unânime. Os Srs. Mins. Raimundo Macedo (Aguiar Dias) e Colombo de Souza (Cândido Lôbo) votaram com o Sr. Min. Relator. Presidiu o Sr. Min. *Amarílio Benjamin*.

MANDADO DE SEGURANÇA N.º 35.475 — DF.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Aguiar Dias

Requerentes — Abílio Joaquim Santos Silva e outros

Requerido — Ex.^{mo} Sr. Ministro do Trabalho e Previdência Social

Acórdão

Estivadores do pôrto de Santos. Direito à sindicalização. Não podem ser cassadas as matrículas concedidas por via de processo regular perante a Delegacia do Trabalho Marítimo, pois tais documentos, até prova em contrário, são legítimos. Ressalva-se, entretanto, à administração, o direito de efetuar uma revisão, de modo a excluir as que forem tidas como ilegítimas.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Mandado de Segurança n.º 35.475, do Distrito Federal, impetrante Abílio Joaquim Santos Silva e outros e impetrado o Ex.^{mo} Sr. Ministro do Trabalho e Previdência Social:

Acorda, por maioria de votos, o Tribunal Federal de Recursos, em sessão plena, em conceder a segurança, nos termos do pedido, conforme consta das notas taquigráficas anexas, as quais, com o relatório, ficam fazendo parte integrante dêste julgado, apurado nos

têrmos de fls. 139. Custas *ex lege*.

Tribunal Federal de Recursos, Distrito Federal, 9 de dezembro de 1963. — *Cunha Vasconcellos*, Presidente; *Henrique d'Ávila*, Relator designado p/o Acórdão.

Relatório

O Sr. Min. Aguiar Dias (Relator) — Abílio Joaquim Santos Silva, e muitos outros impetrantes, em número tal que excede a mil, pedem mandado de segurança con-

tra o Sr. Ministro do Trabalho, apontando como ato ilegal, merecedor de correção, por via do mandado de segurança, o em que S. Ex.^a determinou que fôsse sujeito a uma revisão, para o que cancelou matrículas por S. Ex.^a acoimadas de ilegais, de estivadores do pôrto de Santos. Os impetrantes situam o seu caso nas condições daquele em que foram parte os trabalhadores chamados “bagrinhos”, e apontam o ato do Ministro como atentatório ao direito já constituído. A União, no parecer de fls. 104, sustenta que o mandado de segurança não pode aproveitar senão os 275 impetrantes e litisconsortes que nêle figuraram, e cujas matrículas ficaram a salvo de revisão, em decorrência da medida judicial que os amparou. Tinha-se, como análoga, sustenta o parecer, a situação dos atuais impetrantes e litisconsortes, porque, à margem daquele pronunciamento, irregularidades se apuraram, diante das quais a autoridade administrativa, através do expediente próprio, determinou a anulação da revisão do caso que propiciara revisão de matrículas canceladas, pelo Ex.^{mo} Sr. Ministro da Marinha, como determina a lei que deixou patente ser êle e não o Ministro do Trabalho, se coação houver.

Nas informações à Subprocuradoria e ao Min. Relator, o Ministro declara: (lê).

Ê o relatório.

Voto (Vencido)

O Sr. Min. Aguiar Dias (Relator) — Sr. Presidente, o caso dos autos não é idêntico ao que foi julgado pela Egrégia Segunda Tur-

ma, que concluiu pela concessão da ordem, e não é igual porque, se os impetrantes estivessem rigorosamente nas condições daqueles impetrantes e litisconsortes, teriam ingressado nos autos com mandado de segurança, ou teriam pedido o remédio cabível contra desobediência, uma vez que a autoridade se teria negado a reconhecer a êles direito naquele mandado de segurança.

Das informações da ilustre autoridade coatora, Sr. Presidente, estou em que o caso é de uma revisão nas matrículas dos impetrantes e litisconsortes, uma vez que há insinuação de elementos que não teriam os direitos necessários para obtenção da carteira profissional. Isto é, a autoridade não está negando o direito dos impetrantes e litisconsortes em bloco àquilo que pretendem, isto é, ao ingresso no sindicato e seu direito ao trabalho; apenas está condicionando essa proteção a um exame que, segundo a autoridade, se tornou necessário, devido à infiltração de elementos que não podiam obter a carteira e a obtiveram.

Há, em suma, a alegação de que muitas carteiras não correspondem à realidade. Essas carteiras estão apresentadas ao Tribunal em fotocópias que foram conferidas por tabelião, mas não foram presentes à autoridade coatora, que se baseou exatamente nisso, que a situação de todos os impetrantes que são, como disse, mais de mil, não pode ser tida como líquida e certa, uma vez que há suspeita, a seu ver, muito veemente, de que muitos dos impetrantes não são efetivamente aquêles que aparentemente deviam ser.

Ora, Sr. Presidente, essa matéria exclui, dada à posição em que foi colocada, o mandado de segurança.

O que os impetrantes podem pleitear e, para mim, isso constitui direito líquido e certo, uma vez que o direito de um grupo pode ser pleiteado por algum do grupo, é a revisão prometida pelo ilustre titular do Trabalho, essa revisão das carteiras, para separar o joio do trigo e colocar no sindicato os que realmente têm direito.

Considero líquido e certo apenas o direito deles virem realizada, dentro de prazo certo, essa providência de triagem de elementos que são sindicalizáveis, e dos que não o são, a fim de que o direito seja reconhecido apenas àqueles que ostentam as condições para exercê-lo. É nestes termos que dou o mandado, concedendo ao Ministro do Trabalho o prazo de 90 dias para que se realize êsse serviço de triagem, prometido por S. Ex.^a nas informações.

Voto

O Sr. Min. Henrique d'Ávila — Sr. Presidente, lamento divergir do Sr. Min. Relator. Concedo o mandado nos termos do pedido. Os impetrantes obtiveram suas carteiras por via de processo regular perante a Delegacia do Trabalho Marítimo. Tais documentos, até prova em contrário, são legítimos. Não podemos recusá-los de plano, porque merecem fé. Isso não quer dizer que o Ministro do Trabalho fique impossibilitado de proceder à revisão das aludidas carteiras, para, afinal, ex-

cluir as que forem havidas como falsas. Mas, *a priori*, o Tribunal não pode recusá-las, para aguardar a prometida revisão de parte do Ministro do Trabalho, que apontará quais as legítimas.

Por essas razões, com a devida vênua do Sr. Min. Relator, concedo a segurança para que os impetrantes ingressem no Sindicato como pretendem, porque estão armados dos documentos indispensáveis e necessários para tanto.

Voto

O Sr. Min. Cândido Lôbo — Essa filtragem devia ter sido feita na ocasião em que as carteiras foram expedidas. Ora, as carteiras foram expedidas por autoridade competente. Estavam os impetrantes em situação legal. Como diz o Sr. Min. Henrique d'Ávila, isto não impede que haja uma revisão, mas, também, não impede que, desde logo, se conceda a segurança, com essa ressalva.

Data venia do Sr. Min. Relator, também não estou de acôrdo com o prazo de 90 dias para esperar que se faça essa filtragem .

Acompanho o Sr. Min. Henrique d'Ávila.

Voto

O Sr. Min. Godoy Ilha — É matéria que se renova e que foi objeto de vivo debate, por ocasião do julgamento, na Segunda Turma do Tribunal, do agravo interposto de decisão do Juiz da 2.^a Vara da Fazenda Pública, em São Paulo, que concedera segurança a cerca de 300 dos chamados "bagrinhos", cuja situação é rigorosamente idêntica à dos ora impe-

trantes. Faço esta afirmativa, sem embargo da contrariedade do Sr. Min. Relator, porque tive ocasião de examinar, como Relator daquele recurso, todos os elementos que instruíram o processo.

O Sr. Min. Aguiar Dias — O ato do Ministro era anterior. No caso é posterior. Por aí se vê que são idênticos os casos.

O Sr. Min. Godoy Ilha — A matéria é rigorosamente análoga, e para corroborar esta afirmativa permito-me ler o voto que, com apoio de tôda a Turma, proferi no julgamento do Agravo em Mandado de Segurança n.º 32.599, oriundo de São Paulo, e do seguinte teor: “Sr. Presidente, preliminarmente, peço vênia aos meus eminentes Colegas por não ter trazido o meu voto escrito, não obstante a complexidade e a relevância da matéria, em consequência de meu precário estado de saúde. Tenho mesmo, Sr. Presidente, que a douta sentença de Primeira Instância, que tive oportunidade de ler ao Tribunal, focou com exímia maestria os aspectos jurídicos da controvérsia que se debate neste mandado de segurança.

Quero, em primeiro lugar, e com a devida vênia do ilustrado Sr. Subprocurador-Geral da República, retificar uma afirmativa de S. Ex.^a, que resultou de evidente equívoco: o Ministro do Trabalho não anulou o ato da Delegacia do Trabalho Marítimo, mas limitou-se, apenas, a avocar o processo e a determinar a suspensão dos efeitos do ato, o que é coisa diversa. Foi uma medida acautelatória, que teria sido im-

posta ao juízo de S. Ex.^a, no sentido de evitar maiores danos à ordem pública, então tumultuada pelo Sindicato dos Estivadores de Santos. Mas isso não desloca a competência do Juiz de Primeira Instância, porque há um despacho longamente fundamentado, datado de 3 de Novembro de 1961 — precisamente um ano depois que a Delegacia do Trabalho Marítimo havia fixado as vagas do Quadro de Estivadores para os quatro portos: Santos, São Vicente, Guarujá e Cubatão.

Alegou-se, a princípio, que êsse ato estaria eivado de irregularidades, de vícios insanáveis, mas não se aponta, Sr. Presidente, neste processo, que tive o cuidado de compulsar por inteiro, apesar do meu precário estado de saúde, em que teriam consistido essas irregularidades, êsses supostos vícios. É certo, e o reconhecem expressamente os agravantes, que o título que confere legitimidade ao exercício da atividade de estivador é a matrícula concedida pela Capitania dos Portos, em consequência do ato do Conselho da Delegacia do Trabalho Marítimo e da decisão tomada por êsse Conselho, no qual tem assento o representante do próprio Sindicato agravante, não houve recurso, como acentuou a informação prestada a fls. 40 dos autos. Não houve qualquer impugnação na assentada dessa decisão, como não lhe foi oposto qualquer recurso no prazo de 30 dias, previsto na lei orgânica das Delegacias do Trabalho Marítimo, só surgindo as reclamações, Sr. Presidente, a oposição do Sindicato dos Estivadores de Santos, depois que os matricula-

dos tiveram a posse de suas cadernetas, o que lhes assegurava o direito ao exercício do trabalho. Só aqui é que começaram as recusas, as negações, os pretextos para não se atender ao mandamento legal.

Nenhum recurso foi por êle interposto para o Ministro do Trabalho; quem o interpôs foram precisamente os agravados da decisão do Sindicato dos Estivadores que lhes recusou a sindicalização, e o Ministro do Trabalho, conforme consta do processo — e foi lido da tribuna pelo advogado — atendendo ao lúcido parecer do Consultor Jurídico daquele Ministério, houve por bem prover o recurso, na forma do que estabelece o art. 540 da Consolidação das Leis do Trabalho, que confere aos portadores de matrícula o direito à sindicalização, pôsto que: “Art. 540 — A tôda emprêsa ou indivíduo que exerçam, respectivamente, atividade ou profissão, desde que satisfaçam as exigências desta lei, assiste o direito de ser admitido no sindicato da respectiva categoria, salvo o caso de falta de idoneidade, devidamente comprovada, com recurso para o Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio.

§ 1.º — Perderá os direitos de associado o sindicalizado que por qualquer motivo deixar o exercício de atividade ou de profissão.

§ 2.º — Os associados de sindicato de empregados, de agentes ou trabalhadores autônomos e de profissões liberais que foram aposentados, estiverem em desemprego ou falta de trabalho ou tiverem sido convocados para prestação de serviço militar, não perderão os

respectivos direitos sindicais e ficarão isentos de qualquer contribuição, não podendo, entretanto, exercer cargo de administração sindical ou de representação econômica ou profissional”.

O mandado de segurança foi ajuizado em 13 de Novembro de 1961, e a situação era esta: os agravantes estavam de posse das cadernetas de estivadores, que lhes foram expedidas pela Capitania dos Portos do Estado de São Paulo, em consequência de ato do Conselho da Delegacia de Trabalho Marítimo, e estavam com seu direito à sindicalização expressamente reconhecido e determinado pela autoridade competente, o Sr. Ministro do Trabalho, e, não obstante isso, não lhes foi reconhecido pelo Sindicato o direito de, em igualdade de condições com os sindicalizados, exercerem suas atividades no pôrto de Santos e outros. Isso foi o que ensejou o pedido de segurança. O ilustre Dr. Juiz *a quo*, no longo despacho de fls. 16/18 dos autos, examinou a questão da sua competência, para excluir qualquer dúvida que pudesse ser suscitada no tocante à legitimidade da sua intervenção e, depois, examinou os fundamentos da impetração, concedendo a liminar. Dias passados — isto não se verifica dos autos porque nada consta dêles — apenas uma cópia de certidão fornecida pelo Ministério do Trabalho, o que faz parte do memorial do patrono dos impetrantes, no dia 16 daquele ano é que o Ministro resolveu avocar o processo, mas é oportuno que se leiam os fundamentos da exposição do Diretor-Geral do Departamento Nacional do Trabalho,

Sr. Benjamin Eurico Cruz: (lê). É curioso, Sr. Presidente, o ato impugnado foi praticado em 13 de Novembro de 1961, e essa portaria de 31 de agosto de 1962, expedida pelo então titular da pasta do Trabalho, o ilustre Ministro Hermes Lima, que procurou dar uma interpretação a seu modo do disposto no art. 258 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Ora, o art. 258 é claro, e não comporta dúvidas ao estabelecer os critérios que devem ser observados, e a que deve estar adstrita a revisão das matrículas: "Art. 258 — As entidades especificadas no § 1.º, do art. 255, enviarão mensalmente, à Delegacia do Trabalho Marítimo, um quadro demonstrativo do número de horas de trabalho executado pelos operários estivadores por ela utilizados.

Parágrafo único — Verificandose, no decurso de um mês, haver cabido a cada operário estivador uma média superior de 1.000 horas de trabalho, o número de operários será aumentado de modo que se restabeleça esta última média e, no caso contrário, a matrícula será fechada, até que se atinja esse índice de intensidade de trabalho".

Há aqui um equívoco, que é reproduzido em várias publicações, Sr. Presidente, quando se refere ao período de um mês, quando, em verdade, se cuida de semestre.

Mas o ilustre Subprocurador teve oportunidade, no seu parecer, de mostrar que se trata de erro de publicação, porque o Dec-lei 5.452 é uma consolidação, e esse

dispositivo advém de preceito contido no Dec-lei n.º 2.032/40, em que está claro que se refere ao mínimo de horas de trabalho cumpridas em um semestre.

Afirma-se, nesse parecer, que a Delegacia do Trabalho Marítimo tomou por base dos cálculos o número de horas salário e não o de horas de trabalho. Mas tudo isso está no terreno das afirmações, não há nada de positivo nos autos. Não se trouxe a certidão do ato impugnado, mas é certo que o Ministro do Trabalho, *data venia* do apêço em que tenho o ilustre professor Hermes Lima, exorbitou do texto legal ao estabelecer um limite de 260 horas mensais, conforme se depreende dos autos (fls. 34).

E isso excede a 10 horas por dia.

Não se aponta em que consistiu ilegalidade do ato impugnado. Ao contrário do que se afirma, não houve anulação desse ato. O que se verificou foi a avocação do processo administrativo por parte do Ministro, mas isso, a meu ver, e nesse ponto, não acólho a preliminar levantada pela ilustrada Subprocuradoria-Geral da República, não nulifica a competência do Juiz de Primeira Instância, porque a lide já estava instaurada, e S. Ex.^a havia concedido a liminar em despacho longamente fundamentado.

Essa avocação do Ministro foi evidentemente decorrência de pressão política dessa poderosa Federação de Estivadores, que a cada passo intervém na vida pública a pressionar o Congresso e até, quem sabe, o Poder Judiciário.

rio. Mas o que é certo é que somente no dia 16 de Novembro foi que o requerimento da Federação dos Estivadores resultou na avocação do processo por parte do Ministro do Trabalho. É certo que a lei permite essa avocação não estabelecendo prazo, mas é curial que esse prazo não pode ficar à discrição daquela autoridade administrativa, sobretudo quando a avocação é feita para procurar ilidir um ato judicial e afastar a competência do Juiz.

Tenho como inoperante a avocação feita pelo Ministro para ilidir a competência do Juiz de Primeira Instância para concessão da segurança. E tenho, também, como ineficaz, para obstar o direito líquido e certo dos impetrantes de exercerem livremente o seu trabalho, e de terem assegurado o seu ingresso no Sindicato dos Estivadores.

O Dec.-lei n.º 3.346, de 1941, que deu nova organização às Delegacias do Trabalho Marítimo, atribui-lhes competência para fixar o número de estivadores necessários ao movimento dos portos, para o que poderá promover a revisão das matrículas (art. 6.º, inciso I). E no próprio Conselho tem assento um delegado dos Sindicatos portuários e marítimos.

O próprio Sindicato agravante reconhece que, quem dá habilitação à profissão de estivador é a Delegacia de Trabalho Marítimo, e todo aquê que obtiver matrícula nessa Delegacia, dentro do número presentemente fixado, assiste direito à sindicalização, de resto constitucionalmente assegurada.

O Ministério da Marinha não tem competência constitucional ou legal para dar ordem ao Delegado do Trabalho Marítimo, ainda que este exerça as funções de Capitão dos Portos. O Decreto n.º 5.798, de 1940, em que se procurou haurir essa competência, está revogado pela Consolidação das Leis do Trabalho.

Os direitos e deveres dos operários estivadores nas Capitánias dos Portos, suas Delegações e Agências, estão compendiados nos arts. 279 e 280 da Consolidação, e a pena de cancelamento da matrícula, aplicável pela Delegacia do Trabalho Marítimo, só tem lugar mediante inquérito para apuração da falta, e em casos de reincidência.

Escuso-me de maiores considerações por não mo permitir o meu estado de saúde, mas confirmo a sentença em todos os seus termos”.

Mostrei aí que a avocação feita pelo Sr. Ministro do Trabalho, um ano após a decisão da Delegacia do Trabalho Marítimo, e de expedidas as carteiras pela Capitania dos Portos, e após haver provido o recurso dos “bagrinhos” para ordenar a sua sindicalização, tivera o propósito mal velado de afastar a competência do Juiz de Primeira Instância.

E quando se cuidou da execução da liminar concedida pelo ilustre Juiz da 2.ª Vara da Fazenda Nacional em São Paulo, surgiram forças poderosas a obstar o cumprimento da decisão; até o Sr. Ministro da Marinha de então, que nada tinha a ver com o caso, chegou a utilizar um vaso de guerra

para ir a Santos, e arrogou-se o direito de dar ordens ao Delegado do Trabalho Marítimo, sob o pretexto de que êste lhe era hierarquicamente subordinado, quando as questões de trabalho estão afetadas, por sua natureza, à alta jurisdição do Ministro do Trabalho.

Cumprida a decisão concessiva da segurança, confirmada que fôra pelo Acórdão da Segunda Turma, não se conformou a poderosa Federação dos Estivadores e, por sua prestigiosa intercessão, obtiveram os estivadores de Santos, do Sr. Ministro do Trabalho, então Deputado Almino Afonso, sob a invocação de argumentos os mais fúteis, e da existência de supostas irregularidades na concessão das matrículas pela Delegacia do Trabalho Marítimo, a cassação destas, negando-se aos impetrantes não só o direito ao trabalho como à sindicalização.

Daí a razão dêste mandado originário, quando o primeiro, impetrado por um grupo de cêrca de 300 "bagrinhos", foi ajuizado na instância inferior, por emanar a violência do Delegado do Trabalho Marítimo e da Capitania dos Portos em Santos.

Tenho, *data venia*, como manifestamente ilegal, o ato contra o qual com justa razão se insurgem os postulantes, eis que, evidente, há ofensa à coisa julgada administrativa, e até ao julgado dêste Tribunal.

É estranho, Sr. Presidente, que, numa hora em que tanto se fala em justiça social, se obstine em conservar à margem da comunidade trabalhadora, como verda-

deiros párias, êsses modestos trabalhadores, em proveito dos prósperos estivadores de Santos, cuja atividade já se constituiu em privilégio de família, dado que 50% das vagas hão que ser preenchidas pelos seus próprios filhos, por via de uma disposição legal de manifesta inconstitucionalidade.

Por tôdas estas razões, e por entender que a situação dos impetrantes é em tudo e por tudo idêntica à dos que foram beneficiados por decisão judiciária transitada em julgado, concedo a segurança.

Voto

O Sr. Min. Oscar Saraiva — Sr. Presidente, a matéria já está longamente debatida, e creio que posso proferir tranqüilamente meu voto.

A princípio, pela manifestação do Min. Aguiar Dias, pareceu-me que sua solução seria a solução aceitável, dadas as diversidades de situações; mas com o correr do debate verificou-se que, na realidade, isto não ocorre. Apenas êstes impetrantes, ao que me parece, se omitiram na primeira impetração, e ficaram aguardando um desfêcho pacífico na via administrativa.

Na primeira segurança, e aí está a diferença, os impetrantes se dirigiram ao Juiz da Fazenda, porque havia um ato de autoridade menos graduada que se opunha à sua investidura efetiva para a qual obtiveram as autorizações necessárias de exercício. Creio que era o então Delegado do Trabalho Marítimo que opusera obstáculo

ao exercício, e daí a impetração ao Juiz da Fazenda. Quando já oferecida a impetração ao Juiz da Fazenda, sobreveio o ato ministerial na advocatória do processo, e tenho memória plena que a Segunda Turma repeliu o argumento de incompetência, que então se levantou, e na ocasião o Dr. Subprocurador-Geral da República sustentou-a brilhantemente, mas a Turma não acolheu porque já estava preventa a jurisdição, e a demanda fôra aforada no Juízo competente; não havia porque se considerar o deslocamento de competência pelo ato posterior. Os ora impetrantes dirigiram-se, porém, ao Tribunal, porque já agora existe ato do Ministro. O Sr. Min. Aguiar Dias aventou uma solução que seria razoável quanto ao *modus faciendi* da providência. Dar-se-ia um prazo de 90 dias para que o Delegado do Trabalho Marítimo pudesse fazer uma outra revisão e escoimar as possíveis irregularidades que houvessem ocorrido, em se tratando de um grande número de interessados.

O Sr. Min. Godoy Ilha — Desde que as carteiras profissionais foram expedidas, por consequência da decisão tomada pelo Conselho da Delegacia Marítima, pela Capitania dos Portos, e desde que não se argúi contra elas facilidades que lhes impunha a nulidade, o que a Delegacia só podia rever era seu próprio ato, não a expedição de carteiras, que fixou o número de estivadores da orla marítima de Santos.

O Sr. Min. Oscar Saraiva — Mas vou completar meu voto.

O Sr. Min. Henrique d'Ávila até certo ponto, adotou essa sugestão sob forma positiva, e disse eu antes em outro mandado de segurança que prefiro as formas positivas às negativas. O Min. Henrique d'Ávila salientou que tal triagem poderia a autoridade fazê-la a qualquer tempo desde que se verifique com segurança irregularidade prejudicial à admissão de qualquer dêsses impetrantes. Estamos decidindo quase que em tese. Os impetrantes têm direito adquirido ao exercício de sua profissão. Se um, dois ou três, porventura, não devem ter êste direito, por situação pessoal, digamos um exemplo: há uma idade limite e uma situação de saúde necessárias ao ingresso no serviço, e se isso não tiver sido observado poderá haver uma correção individual. Mas, em tese, todos estão amparados pela decisão ministerial, e não há porque decidir divergentemente. Observo que votei na Segunda Turma, até com certa veemência, esta matéria, porque apaixonadamente a demanda dêsses homens sequiosos de justiça e que não a encontravam nos poderes constituídos. Já agora encaro com mais serenidade a situação, porque o cumprimento da decisão da Turma se fêz, e é oportunidade para declarar, com rara capacidade e energia, pelo Dr. Juiz da 2.^a Vara da Fazenda Pública, que soube fazer prevalecer, contra todos os obstáculos, as delongas, as oposições do sindicato dos Estivadores, infelizmente prestigiado, na ocasião, por autoridade administrativa. Já agora é de se esperar que essa resistência não ocorra, e que o Sindicato esteja convencido.

de que a Justiça deve ser feita — e será feita necessariamente, porque essa é a base de toda a ordem social.

O Sr. Min. Godoy Ilha — V. Ex.^a permite? Mas V. Ex.^a não tenha ilusões. A nossa decisão não vai ser cumprida. Oxalá eu não esteja prognosticando com pessimismo... Mas os fatos, os antecedentes todos, autorizam a que se admita a possibilidade de resistência ao cumprimento de nossa decisão.

O Sr. Min. Oscar Saraiva — Entendo, Sr. Presidente, que a decisão será cumprida. Quando o Estado não cumpre decisão judicial, o Poder Judiciário tem uma arma, que é a intervenção, para fazer com que se cumpra a decisão da Justiça. A Constituição não previu, e nem o legislador constituinte poderia imaginar que a autoridade federal fôsse relapsa, e não viesse a cumprir decisão judicial. Estou com o legislador constituinte, e suponho que a autoridade federal não pratique qualquer ato de descumprimento à decisão dêste Tribunal. Acredito mesmo que haja resistência por parte dos interessados, mas, acredito, também, que o Poder Executivo fará cumprir essa decisão, como já fez cumprir decisão da Segunda Turma, proferida em processo em tudo idêntico a êste, apenas variando em seu número. Mas, Sr. Presidente, a nossa função neste momento não é de cogitar dessa hipótese, e sim de decidir o que está diante de nossos olhos. Por tudo isso, concedo o

mandado de segurança, nos termos por que o fez o Sr. Min. Henrique d'Ávila.

Voto

O Sr. Min. Amarílio Benjamin — Concedo a segurança, inteiramente, a fim de que os impetrantes sejam sindicalizados, sem restrição, e com êles se distribua o trabalho, segundo os critérios legais.

Ressalvo à Administração o direito de, pelos meios competentes, reexaminar a concessão das carteiras expedidas irregularmente. Também, no meu voto, sugiro que o Tribunal, se tiver receio quanto à resistência do cumprimento de sua determinação, tome, desde logo, através da sua Presidência, as providências e medidas cautelares necessárias.

É o meu voto.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por maioria, concedeu-se a segurança, nos termos do pedido, vencido os Srs. Mins. Relator e Armando Rollemberg. O Sr. Min. Armando Rollemberg votou com o Sr. Min. Relator; os Srs. Mins. Godoy Ilha, Oscar Saraiva e Amarílio Benjamin votaram com o Sr. Min. Henrique d'Ávila. O Sr. Min. Cândido Lôbo também votou com o Sr. Min. Henrique d'Ávila. Não compareceu, por motivo justificado, o Sr. Min. Djalma da Cunha Mello. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Cunha Vasconcellos*.

MANDADO DE SEGURANÇA N.º 35.789 — DF.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Oscar Saraiva

Requerente — Prefeitura Municipal de Tatuí

Requerida — Primeira Turma do Tribunal Federal de Recursos.

Acórdão

Não cabe mandado de segurança de decisão terminativa do feito, proferida por êste Tribunal, e da qual caiba Recurso Extraordinário, já deferido e encaminhado ao Supremo Tribunal.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Mandado de Segurança n.º 35.789, do Distrito Federal, impetrante Prefeitura Municipal de Tatuí e impetrada Primeira Turma do Tribunal Federal de Recursos:

Acorda, por unanimidade, o Tribunal Federal de Recursos, em sessão plena, em não conhecer do mandado, conforme consta das notas taquigráficas anexas, as quais, com o relatório, ficam fazendo parte integrante dêste julgado, apurado nos termos de fôlhas 79. Custas *ex lege*.

Tribunal Federal de Recursos, Distrito Federal, 11 de novembro de 1963. — *Cunha Vasconcellos*, Presidente; *Oscar Saraiva*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. Oscar Saraiva (Relator) — Sr. Presidente, trata-se de impetração dirigida a êste Tribunal pela Prefeitura Municipal de Tatuí, situada no Estado de São Paulo, e que impetrou segurança contra a decisão da Colenda Primeira Turma dêste Tribunal Federal de Recursos, expondo longamente a matéria de sua impetração, e as suas justificativas, concluindo por pedir não só a

concessão de medida liminar, mas a concessão definitiva de segurança, decretando-se a nulidade de todos os atos praticados depois do respeitável despacho saneador na ação de desapropriação de bens móveis e imóveis da Cia. Luz e Fôrça de Tatuí. O que a impetrante pretende é não só que se invalide o Acórdão da Egrégia Primeira Turma, mas ainda que se invalide a decisão de Primeira Instância, e tudo aquilo que foi proferido após o despacho saneador, porque entende a impetrante que tôdos êsses atos padecem de nulidade, em razão da nulidade do primeiro dêles.

Devo esclarecer que a impetração foi dirigida ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, funcionando no feito o eminente Min. Djalma da Cunha Mello. Foram prestadas as informações pelo Sr. Min. Henrique d'Ávila, eminente Presidente da Primeira Turma, e opina a Procuradoria-Geral da República pelo não conhecimento da matéria, porque já tinha sido interposto e deferido o recurso extraordinário, em favor da Prefeitura ora impetrante.

O Egrégio Supremo Tribunal, tendo como Relator já então o eminente Min. Hermes Lima, não

tomou conhecimento da segurança, por se entender incompetente, e a enviou a êste Tribunal. Neste Tribunal dispensei o pedido de informações, porque já as havia prestado o eminente Min. Presidente da Primeira Turma, como se lê nos autos. E limitei-me a tomar o Parecer da Subprocuradoria-Geral, que assim oficiou: (lê).

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Oscar Saraiva (Relator) — O art. 104, da Constituição Federal, autoriza ao Tribunal Federal de Recursos, no seu inciso 2.º, a decidir, em grau de recurso, os casos julgados em Primeira Instância, quando a União fôr interessada, como autora ou ré, ou quando se tratar de crimes em detrimento de interesse da União, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral e da Justiça Militar.

Por sua vez, o art. 833, do Código de Processo Civil, considera final a decisão proferida em grau de apelação, quando unânime e não discrepante. Dessa decisão, que é terminativa do feito, cabe, no entanto, na própria forma da Constituição e nos casos que esta prevê, recurso extraordinário, se preenchidos os pressupostos do inciso 3.º, letras a, b, c e d, do art. 101 desse Diploma.

Na hipótese, portanto, a Egrégia Primeira Turma dêste Tribunal julgou, no exercício de sua competência legal, proferindo decisão determinativa do feito, e dessa decisão foi manifestado recurso extraordinário, recurso que foi deferido pelo Ex.^{mo} Min. Presidente do Tribunal, já em Dezembro de 1962.

Ora, Sr. Presidente, a lei que rege o mandado de segurança, a Lei n.º 1.533, de 1951, estatui expressamente que não cabe a segurança de decisão judicial, da qual haja recurso. E, no caso, não se diga que a hipótese do recurso extraordinário é eventual, porque o recurso extraordinário foi deferido e encaminhado. O argumento de alguns, que sustentam que em caso de recurso extraordinário cabe mandado de segurança, porque o recurso não tem efeito suspensivo, e porque o recurso extraordinário é de desfêcho lento, a meu ver não tem nenhuma procedência, em que pesem os méritos dos que sustentaram semelhante opinião.

Entendo, ao contrário, Sr. Presidente, que se admitir mandado de segurança, de decisão de órgãos judiciais da qual haja recurso extraordinário manifestado, é forçar e violar, não só a regra legal restritiva do cabimento do mandado de segurança à decisão judiciária, da qual haja recurso, mas violar a ordem constitucional, porque a Constituição determina que somente pelo Supremo Tribunal Federal e em grau de recurso extraordinário, pode a decisão final ser modificada. Como modificá-la, pois, pela via do mandado de segurança e por outro Tribunal?

Assistimos, Sr. Presidente, à subversão de tôda a processualística, pelo uso moderado e descabido do mandado de segurança. E temos assistido aos desmandos ocorridos por meio do mandado de segurança, na Justiça Eleitoral. Mas, quer-se transpor para a Justiça Ordinária semelhante anomalia e pretende-se usar do remédio

do mandado de segurança, quando já há recurso manifestado regularmente e dependente da consideração do Supremo Tribunal Federal.

Por todo o exposto, não conheço do remédio, por impróprio, descabido e indevido, preliminarmente.

Voto

O Sr. Min. Amarílio Benjamin
— Srs. Ministros, tenho posição formada em reiterados pronunciamentos a respeito do mandado de segurança contra ato judicial. Entendo, de acôrdo com a lei, que o ato judicial está sujeito à revisão através do mandado de segurança. É verdade que formo com a jurisprudência que se fixou nos tribunais no sentido de dar maior amplitude ao cabimento do mandado de segurança porque, de acôrdo com essa corrente, não desqualifico o mandado de segurança, pela existência tão-só de recurso. A meu ver, é necessário que o recurso, indicado nas leis de processo, tenha efeito suspensivo. Quando o recurso não tem êsse efeito suspensivo, acho que é melhor seguir-se a orientação que a lei dá para os assuntos da esfera administrativa. Aplica-se uniformemente o mesmo princípio.

No caso dos autos, se em tese acho admissível o mandado de segurança, concretamente, o meu voto é na conformidade do voto do Sr. Min. Relator. Verifiquei, embora rapidamente, que a segurança pretende não invalidar a decisão da Turma. O mandado de segurança não argúi incompetência da Turma; não argúi ilegalidade que a Turma haja praticado;

não argúi que a Turma tenha descumprido, no julgamento, um dos requisitos substanciais da manifestação das côrtes judiciárias. Nada disso. A segurança pretende, nada mais nada menos, a revisão do processo, desde a Primeira Instância. A segurança increpa o Juiz de Primeira Instância e o processo, no seu andamento. A tanto não concebo ou que possa ser levado o mandado de segurança, tanto mais quanto se, inicialmente, a lei deu embargos para o mandado de segurança; posteriormente êsses embargos foram desautorizados, segundo a letra expressa da lei vigente. Na espécie, nem mesmo um requisito que pudesse permitir embargos ocorre. Então, voto de acôrdo com o Sr. Min. Relator no sentido de que não se deve conhecer da impetração.

É o meu voto.

Voto

O Sr. Min. Raimundo Macedo
— De acôrdo com o Sr. Min. Relator não conheço do mandado de segurança.

Voto

O Sr. Min. Colombo de Souza
— Sr. Presidente, na sua ânsia de felicidade, e de ambição, o homem tem sempre andado atrás de coisas que remedeie tôdas as suas necessidades. Foi assim com a procura da pedra filosofal, com o sonho de Ícaro, na antigüidade. Modernamente, temos na terapêutica, principalmente, a descoberta da penicilina e das antitoxinas para curar todos os males. Aos poucos tudo vai-se enquadrando e ocupando seu devido lugar na vida. O processo antigo tinha as

ações sumárias, a sumaríssima, as ações ordinárias. Era um processo casuístico, complicado. O Código de Processo Federal simplificou, mas criou o remédio extremo do mandado de segurança para os casos, digamos excepcionais. Entretanto, essa mesma tendência da humanidade — e já aí, então, agravada com o sentido da desonestidade profissional — pretende usufruir, ou utilizar o mandado de segurança, para todos os remédios, para todos os males, para corrigir todos os defeitos e atender a todas as necessidades que são disciplinadas e decididas pela Justiça. Evidentemente, vamos marchando daquela fase, digamos, heróica, para a fase racional, disciplinando esse remédio jurídico, certamente porque, depois, surgirão outros. Mas,

querer, através do mandado de segurança conseguir, inclusive, reformar decisões das quais já foi interposto recurso extraordinário, evidentemente é um absurdo, compreensível somente dentro da sistemática de idéias que explanei.

Estou de acôrdo com o Relator.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por unanimidade de votos, não se conheceu do mandado. Os Srs. Mins. Amarílio Benjamin, Armando Rollemberg Raimundo Macedo (Aguiar Dias), Colombo de Souza (Cândido Lôbo), Henrique d'Ávila e Djalma da Cunha Mello votaram com o Sr. Min. Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Cunha Vasconcellos*.

MANDADO DE SEGURANÇA N.º 37.688 — DF.*

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Armando Rollemberg

Requerente — Sindicato dos Auxiliares-Técnicos, Mestres, Contra-mestres, Encarregados-artífices de Estaleiros Navais

Requerido — O Ex.^{mo} Sr. Ministro do Trabalho e Previdência Social

Acórdão

Sindicalização. A figura da associação profissional é reconhecida no direito sindical brasileiro, independentemente da existência de sindicatos. Não impede a Consolidação das Leis do Trabalho a pluralidade de associações profissionais.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Mandado de Segurança n.º 37.688, do Distrito Federal, impetrante Sindicato dos

Auxiliares-Técnicos, Mestres, Contra-mestres, Encarregados-artífices de Estaleiros Navais, e impe-

* Nota da Redação — Interposto Recurso Ordinário por Sindicato dos

Auxiliares Técnicos, Mestres e Contra-Mestres, Encarregados-Artífices de Estaleiros Navais em 17-8-64.

trado Ministério do Trabalho e Previdência Social:

Acorda, por voto de desempate, o Tribunal Federal de Recursos, em sessão plena, em conceder o mandado para o fim de assegurar ao requerente a associação profissional, na forma do primeiro despacho, conforme consta das notas taquigráficas anexas, as quais, com o relatório, ficam fazendo parte integrante dêste julgado, apurado nos termos de fôlhas 108. Custas de lei.

Tribunal Federal de Recursos, Distrito Federal, 9 de dezembro de 1963. — *Cunha Vasconcellos*, Presidente; *Oscar Saraiva*, Relator designado p/o Acórdão.

Relatório

O Sr. Min. Armando Rollemberg (Relator) — Para dar ao Tribunal perfeita idéia do caso, passo e ler a inicial e as informações da autoridade impetrada: (lê).

Solicitadas as informações, apresentou-as o Sr. Min. do Trabalho e Previdência Social.

A douta Subprocuradoria-Geral da República opinou pela denegação da segurança e, já nos últimos dias, requereu o impetrante, em petição que foi por mim deferida, a juntada aos autos do erudito Parecer do Min. Orozimbo Nonato.

É o relatório.

Voto (Vencido)

O Sr. Min. Armando Rollemberg (Relator) — Como se viu do minucioso relatório que fizemos, a impetração se esteia na alegação de ilegalidade do despa-

cho, pelo qual o Ministro do Trabalho e Previdência Social considerou o impetrante como carecedor de direito e de fato, e reconheceu caber sômente ao Sindicato dos Operários Navais do Rio de Janeiro a representação da respectiva categoria.

Três são os fundamentos pelos quais sustentava o requerente a ilegalidade do despacho: 1.º — Ter sido exarado na apreciação de recurso interposto fora do prazo; 2.º — Ter investido contra o ato jurídico perfeito; 3.º — Não ter sido concedido ao impetrante o direito de defesa, como determina o § 2.º, do art. 557, da Consolidação das Leis do Trabalho.

Quanto à primeira de tais alegações, foi inteiramente contestada nas informações da autoridade impetrada, quando esclareceu que o despacho ministerial impugnado não acolheu qualquer recurso. Não tendo sido feita prova pelo impetrante da alegação referida, e considerando que a possibilidade de proferir o despacho aludido não se achava circunscrita à existência de recurso regular e tempestivo, não há como aceitá-la.

Já é mais complexa a segunda alegação, isto é, a existência de ato jurídico perfeito, contra o qual investira o ato impugnado.

Defrontamo-nos, neste ponto, com o exame da revogabilidade ou não dos atos administrativos.

Pacífica é a doutrina no sentido de que todo ato administrativo, desde que praticado em desacôrdo com a lei, é revogável.

O erudito Parecer que foi anexoado aos autos, a requerimento do

impetrante, de lavra do eminente Min. Orozimbo Nonato, não foge a êsse entendimento e, embora sustente que o “ato administrativo é, falando pela via ordinária, irrevogável pela própria Administração, reconhece que a tal regra há que se admitir exceções, sendo uma delas no caso de se achar êle eivado de ilegalidade.

No caso em exame, o ato revogado determinou que não fôsse cancelada a carta sindical do impetrante e fôsse fundada a associação profissional.

Assentava-se tal despacho nas normas legais vigentes? Parece-nos que não.

Como esclareceu amplamente a autoridade impetrada, o impetrante, fundado em 1936, não requereu a adaptação prevista no Dec.-lei 1.402, de 1939, e, em consequência, caducou a carta sindical respectiva.

Caducada esta, não havia como revalidá-la, determinando que não fôsse cancelada, pois na forma da Consolidação das Leis do Trabalho, art. 512, sòmente as associações profissionais, devidamente registradas, poderão ser reconhecidas como sindicatos. Se já eram decorridos 17 anos do térmo final do prazo concedido ao impetrante para se adaptar à lei, o que não fizera, não se poderia admitir que existisse como sindicato. Também não era associação, logo não poderia ter carta sindical válida.

Dessa dificuldade resultou verdadeira antinomia no despacho revogado, pois ao mesmo tempo em que determinou o não cancelamento da carta sindical, mandou que fôsse fundada a associação

profissional. Ora, como bem acentua Mozart Victor Russomano, as associações estão para os sindicatos assim como a larva para a borboleta, são estágios sucessivos e necessários. Se a carta sindical era mantida, não havia porque fundar a associação profissional. Se esta devia ser fundada era porque não existia sindicato e, em consequência, carta sindical.

Tratava-se, portanto, de despacho proferido em desacôrdo com a legislação a que poderia ser revogado.

Foi o que fêz, no ato impugnado, o Ministro do Trabalho e Previdência Social.

Cabe examinar a última alegação do impetrante, isto é, não lhe ter sido dada a oportunidade de defender-se. Ainda não vislumbremos ilegalidade capaz de justificar a concessão da segurança.

A disposição do art. 557, § 2.º, da Consolidação das Leis do Trabalho, indicada pelo impetrante como ofendida, refere-se à aplicação de penalidade que, no caso específico, seria representada pela cassação da carta de reconhecimento.

Ora, não houve cassação da carta de reconhecimento, e sim revogação de despacho em que, contra a lei, se determinara que não fôsse cancelada carta já inexistente, por caduca.

Não havia, portanto, como aplicar a aludida disposição legal.

Pelas razões apontadas, entendemos que não houve, na hipótese, ato ilegal da autoridade impetrada, e, por isso, o nosso voto é negando a segurança.

Voto

O Sr. Min. Cândido Lôbo — Concedo a segurança, porque não estou de acôrdo em qualquer dos três fundamentos. Admitindo que os dois primeiros sejam realmente procedentes, de acôrdo com a sustentação que o ilustre Relator acaba de fazer, seríamos forçados a uma discussão dentro das alegações feitas na inicial, inclusive a principal que é a de ter sido praticado um ato requerido através de um simples protesto da parte que foi equiparado a um recurso. Entretanto é de ser considerado, por isto ou por aquilo, o fato de que este Tribunal tem adotado invariavelmente o mesmo critério. O Ministro não podia alterar a solução sem ouvir a parte. No recurso, que nada mais foi do que um protesto, S. Ex.^a teria por obrigação, *ex vi legi*, mandar ouvir a parte interessada. E S. Ex.^a não mandou. Recebeu o protesto como recurso e despachou. Despachou modificando a decisão anterior e, ainda, vem alegar a intempestividade, intempestividade essa que êle poderia ter declarado no primeiro despacho, quando foi favorável ao impetrante, naquele despacho proveniente da resolução, que foi publicada no Diário Oficial.

Em face dessa resolução, publicada no Diário Oficial de 21-9-62 — da qual não houve recurso nos termos do § 4.º, do art. 3.º, do Decreto n.º 31.359, de 29-8-52 — o Ex.^{mo} Sr. Ministro do Trabalho proferiu o seguinte despacho, publicado no Diário Oficial de 7-1-63: “Nos termos da resolução da Comissão de Enquadramento

Sindical, defiro o pedido, por equidade, do Sindicato dos Auxiliares-Técnicos, Mestres, Contra-Mestres e Encarregados-Artífices em Estaleiros Navais, a fim de não ser cancelada sua carta sindical, e ser fundada a associação profissional”.

Estava o impetrante, pois, ante uma situação perfeitamente tranqüila, consubstanciada num ato jurídico perfeito, a salvo de qualquer reapreciação futura, a não ser se ocorressem os casos dos arts. 555, da Consolidação das Leis do Trabalho.

Eis que o Sindicato dos Operários Navais do Rio de Janeiro, pelo Ofício n.º 35/53, de 22 de janeiro de 1963, comunicou ao Ex.^{mo} Sr. Ministro uma “reunião” de associados, na qual se teriam tomado as resoluções seguintes: 1.º) protesto contra a restauração do impetrante; 2.º) a vinculação do mesmo Sindicato.

Sem a menor figura processual, êsse protesto foi protocolado quatro meses depois como “recurso” à Comissão de Enquadramento Sindical, que opinou pela revogação do ato ministerial anterior, e, também, de sua resolução anteriormente tomada.

Em face dessa nova orientação, o Sr. Ministro impetrado proferiu o seguinte despacho, publicado no Diário Oficial de 14 do corrente, sem ouvir a parte, sem que desse ensejo à defesa própria, violando, assim, o disposto no art. 557 da Consolidação das Leis do Trabalho: “De acôrdo com os pareceres do Consultor Jurídico e do DNT e com a Resolução da C.E.S. de fls. 36, revogo o despacho exarado a fls. 19, para con-

siderar que o Sindicato dos Auxiliares-Técnicos, Mestres, Contra-Mestres e Encarregados-Artífices em Estaleiros Navais, já não existe de direito e de fato, cabendo pois somente ao Sindicato dos Operários Navais do Rio de Janeiro a representação da respectiva categoria”.

Inconformado com êsse ato, que implica no cancelamento da carta de 4 de Setembro de 1936, impetra o suplicante o presente mandado de segurança contra o Ex.^{mo} Sr. Ministro do Trabalho e Previdência Social, a fim de poder continuar a funcionar.

Determina o § 3.º, do art. 4.º, do Decreto n.º 31.359, de 29-8 de 1952, que: “das resoluções da C.E.S. caberá recurso para o Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, no prazo improrrogável de 30 dias, a contar de sua publicação”.

Ora, consoante se vê da documentação junta, a referida Comissão, em 21-9-62, publicou sua resolução, opinando pela restauração do impetrante, com a qual concedeu o Ex.^{mo} Sr. Ministro. Dessa resolução não houve o menor recurso. Somente em Janeiro de 1963 é que o Sindicato dos Operários Navais do Rio de Janeiro “protestou” contra essa resolução, sendo êsse “protesto” — é de pasmar — recebido e acolhido como “recurso”.

Jamais poderia o Ex.^{mo} Sr. Ministro, como o fez, recuar de um ato jurídico perfeito, a salvo, por falta de recurso, de qualquer reapreciação!

Ademais, não se observou o disposto nos arts. 555 e 556 da Consolidação das Leis do Trabalho,

como se verá do processo administrativo.

E, o que é mais grave, pôs-se completamente à margem, o elementar direito de defesa, consagrado no § 2.º, do art. 557, da Consolidação: “Nenhuma pena será imposta sem que seja assegurada defesa ao acusado”.

Daí sua manifesta ilegalidade, conforme sustentou o Min. Ozimbo Nonato em Parecer trazido ao conhecimento dêste Tribunal. Não se diga que, tendo a restauração do impetrante sido deferida por equidade, quer pela C.E.S., quer pelo despacho ministerial anterior, não podia gerar direitos. É que, consagrando a lei — Decreto 31.359, de 1952, art. 4.º, § 3.º — recurso contra a resolução da C.E.S., e não tendo havido apêlo, essa resolução assumiu a força de coisa julgada administrativa. Cabia aos interessados, isso sim, recorrer às vias ordinárias contra êsse ato, visando a anulá-lo. Jamais, previu, protestar contra o mesmo, sendo êsse recurso recebido, processado e acolhido como recurso interposto inteiramente a destempo.

Depois, não se sabe como, não vou dizer como disse o advogado, da tribuna, que foi por motivos políticos, mas o fato é que, passado muito tempo, mudou de idéia e disse: “De acôrdo com os Pareceres do Consultor Jurídico, já não existe o direito de fato, cabendo ao Sindicato dos Operários a representação da respectiva categoria”.

Vamos dizer que isto seja procedente, que tenha razão de ser, que tenha fundamento jurídico,

mas sem ouvir a parte que tinha defesa a oferecer?

Concedo a segurança.

Voto

O Sr. Min. Godoy Ilha — *Data venia*, acompanho o voto do Sr. Min. Cândido Lôbo. Tenho em que havia coisa julgada e o recurso extemporâneo, intempestivo, da parte contrária, não podia ter o efeito de levar o Ministro a reconsiderar aquela decisão, que havia transitado em julgado. É especioso, Sr. Presidente, o argumento das informações de que o Ministro não tinha provido o recurso, mas, apenas, se utilizara de prerrogativas legais para cancelar ato que, no seu entender, era infringente da lei e, assim, não podia persistir. O que é certo é que a reforma se deu em consequência da impugnação dos interessados, como está claro e patente nos autos. Outro sofisma das informações é o de que a decisão ministerial impugnada não importa em cassar a carta sindical do impetrante, porquanto se limitara, tão-só, em reformar decisão anterior. É incontestável que a reforma daquela decisão importou em cassar a carta sindical, com infringência às disposições contidas nos arts. 555, 556 e 557 da Consolidação das Leis do Trabalho, que estabelecem o rito do processo para a cassação da carta de reconhecimento, no qual se assegura às partes todo direito à defesa, com a observância das prescrições ali estabelecidas.

É expresso o art. 557 daquela Consolidação: “Art. 557 — As penalidades, de que trata o art. 553, serão impostas: a) as das

alíneas a e b pelo Diretor-Geral do Departamento Nacional do Trabalho, com recurso para o Ministro de Estado; b) as demais pelo Ministro de Estado. § 1.º — Quando se tratar de associações de grau superior, as penalidades serão impostas pelo Ministro de Estado, salvo se a pena fôr de cassação da carta de reconhecimento de confederação, caso em que a pena será imposta pelo Presidente da República. § 2.º — Nenhuma pena será imposta sem que seja assegurada defesa ao acusado”.

Tenho, Sr. Presidente, *data venia*, por ilegal o ato impugnado, e concedo a segurança.

Voto

O Sr. Min. Oscar Saraiva — Por defeito manifesto de previsão do legislador constituinte, questões de trabalho, que deveriam ter sido cometidas à jurisdição do Tribunal Superior do Trabalho, vêm para o Tribunal Federal de Recursos, que não é um Tribunal trabalhista, e refluem sob o mais árduo aspecto jurídico, que é o da sua apreciação em mandado de segurança, em que a liberdade de apreciação do Juiz acha-se bitolada pela necessidade da prova pré-constituída; de sorte que nada mais ingrato do que decidir, em mandado de segurança, questões de enquadramento sindical, ainda que as ilegalidades estejam transparentes e as pressões sociais se façam sentir porfiadamente. Há, pois, que se tatear quase no escuro para percorrer caminho acertado. Noto que, neste caso, a associação deixou de se readaptar, quando

da vigência do Dec.-lei 1.402, de 1939, e não efetuou sua readaptação. Em 1939, com a mudança da lei, passando-se ao regime do Decreto 24.694 para o nôvo do Dec.-lei 1.402, houve necessidade de todos os sindicatos se readaptarem. Êste sindicato, porém, não atendeu à exigência. Disse o advogado, da tribuna, que não o fez porque, em razão da vigência do estado de fato ditatorial fôra proibido aos empregados de autarquias sindicalizarem-se. Observo que isso não é tão-sòmente característica de ditadura. Em democracias do melhor quilate proíbe-se, com inteiro acêrto, a sindicalização de trabalhadores públicos, que é abusiva e que redundaria em verdadeiro atentado ao interesse coletivo. Observo, porém, que o Dec.-lei n.º 7.889, de 21-8-1945, permitiu a sindicalização dos trabalhadores em causa. Assim, em 1945, êsse sindicato já se poderia ter readaptado lícitamente. E o regime discricionário acabou com a Constituição de 1946. Mas aquêlê torpor que mantinha a situação em estado letárgico, continuou e se estendeu até 1962. Só em 1962 é que a impetrante pediu sua readaptação, e o Sr. Ministro deferiu êsse pedido por equidade. Ora, o que se faz por equidade, não se faz em detrimento de terceiros. Portanto, não me parece que tenha sido um despacho que pudesse, realmente, prejudicar terceiros, porque era um despacho dado por equidade e não obtido por direito próprio. Ê de se reconhecer que o Sindicato, cuja organização, capacidade representativa caducara porque não

fôra readaptado, não poderia ter sido revivido.

O Sr. Min. Armando Rollemberg — Pela ordem. Se no despacho, que foi depois revogado, determinou o Ministério que se fizesse a promoção da associação profissional é porque não se considera sindicato. Se a associação comercial se transforma em sindicato, não havia como, naquele despacho, se considerasse o impetrante no seu uso legítimo da carta sindical.

O Sr. Min. Oscar Saraiva — Antecipei-me. Creio que aí o despacho talvez estivesse certo, porque a associação profissional existe no Direito Sindical brasileiro, independentemente da existência de qualquer sindicato. A Consolidação das Leis do Trabalho permite que exista e em pluralidade a associação profissional.

Nada impede, pois, que os impetrantes, trabalhadores que se pretendam diferenciar porque exercem funções de maior hierarquia e de mais alto nível técnico, que são os auxiliares-técnicos, mestres, contra-mestres, encarregados artífices, e se querem diferenciar e congregar em uma associação profissional, que o façam, e que, posteriormente, essa associação reivindique a condição representativa da categoria. Apenas, o que a Consolidação exige é que ela tenha determinados requisitos para ser reconhecida como Sindicato.

O que o despacho quis, talvez com certa falha, foi determinar que a associação retomasse o caminho primitivo, se constituísse em associação profissional e, depois, pleiteasse a carta sindical.

Mas isso ela poderá fazer, independentemente de qualquer despacho e do julgamento dêste Tribunal. A organização é livre, a diferenciação profissional também, desde que se reconheça que essa diferenciação é realmente existente. Se a autoridade entende que existe êsse grupo: auxiliares-técnicos, mestres, contra-mestres, encarregados e artífices, os quais têm condições de vida e de profissão diversas das dos demais empregados de estaleiros em geral o Ministério pode reconhecê-la e outorgar-lhe carta sindical com plena licitude.

Daí porque, Sr. Presidente, à primeira vista, não reconheço que o despacho tenha sido ilegal, mas concedo a segurança em parte, apenas para que subsista o final do despacho anterior, a recomendação de que êsse grupo se constitua em associação profissional.

Assim, Sr. Presidente, o meu voto é para conceder em parte a segurança, reconhecendo a legalidade do despacho, objeto da impetração, mas concedendo-a para que os impetrantes se possam organizar em associação profissional, como lhes fôra reconhecido anteriormente, pelo primeiro despacho.

Voto (Vencido)

O Sr. Min. Amarílio Benjamin
— Assoberbado como ando de serviço, neste fim de sessão, não tive tempo, conforme procedo na maioria das vezes de ler com certo cuidado os memoriais que o impetrante distribuiu. Salvo engano, cheguei a separar, numa primeira distribuição feita há mais tempo,

para estudo e anotação do que me parecesse interessante. Mas, de qualquer sorte, vivemos o drama a que se refere o Min. Oscar Saraiva, porque realmente o nosso Tribunal é um polvo, decide tudo quanto é assunto que ocorre na esfera da União. Tenho a impressão de que isto está indo além de nossa capacidade de trabalho e da nossa capacidade mesmo jurídica. Há muita matéria que nem de longe, na nossa atividade, foi examinada em algum tempo. Enfrento êsse risco, e com meus eminentes Colegas Oscar Saraiva e Godoy Ilha, também entendo que é necessário se meditar na reforma de competência e atribuição do Tribunal Federal de Recursos. Não me esqueci ainda do debate que travamos em uma das sessões a respeito do requerimento do Sindicato da Indústria Naval — que está agora na pendência de vista do Min. Oscar Saraiva, considerado nesse assunto um dos especialistas do Brasil — em que examinei certos aspectos que se relacionam com a presente controvérsia, como V. Ex.^{as} vão ver no desenvolvimento de meu voto que, embora breve, não deixará de abordar os aspectos principais. Tenho também que o Sindicato pleiteante há muito deixou de existir. Existia em 1934. Posteriormente, não se reabilitou. O argumento dos impetrantes absolutamente não procede porque, mesmo que fôsse possível ter-se em vista aquela proibição de trabalhadores sindicalizarem-se, após 45, ficou o Sindicato com o campo nôvo. Então, rigorosamente, em têrmos de direito, o prazo preclusivo, se o argumento procedesse,

teria que se contar da data do Decreto de 1945. De modo que o despacho posterior do Ministro do Trabalho, em 1962, foi um ato abusivo, um ato que não guardou a forma legal. Não é possível dar-se a êsse despacho a salvaguarda que normalmente se daria para formar até a coisa julgada administrativa.

Não adiro ao ponto de vista do Min. Oscar Saraiva, porque, como S. Ex.^a diz, a organização sindical é nova no País, começa-se em um grau para se alcançar a um grau mais avançado; e, por fim, se no desenvolvimento de um Sindicato se constitui uma classificação à parte, o caminho também é nôvo.

Além da regra a que se referiu o Sr. Min. Oscar Saraiva, há uma outra em que se admite a diferenciação, para se constituir outra categoria econômica. De acôrdo com a Consolidação das Leis do Trabalho, em seu art. 577, existe oposição a que os empregados, ou os trabalhadores dêsse ramo, fôsem transferidos para o Sindicato dos Operários Navais. De acôrdo com êsse quadro, a que está ligado o art. 577, a indústria naval está sob o título de Confederação Nacional da Indústria e, dentro da regra da simetria, a indústria de construção naval está no 14.º grupo, enquanto as respectivas profissões estão sob o título de Trabalhadores Metalúrgicos, Siderurgia e Fundação; operários, portanto, em tese, da construção naval, de estaleiros, oficinas em geral, sem destinação ou habilitação especial estão dentro do 14.º grupo da Confederação Nacional da Indústria. Fora disso, de acôrdo com a Consolidação só há um grupo da Fe-

deração Nacional dos Transportes Marítimos Fluviais e Aéreos. Pertencem a êsse grupo, ou a esta situação, a Confederação Nacional dos Trabalhadores em Transportes Marítimos, Fluviais e Aéreos. Então concluo: êste sindicato está fora da situação vigente no Brasil. Ou êles pertencerão à Indústria Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos, ou, como o Sr. Ministro mandou classificar, porque esta é a decorrência do quadro esclarecido: a operários navais.

O Sindicato dos Operários Navais — e aí é que há dúvida no mandado de segurança — compreende os operários da indústria naval, como complemento da navegação marítima, isto é, estaleiros destinados ao reparo da navegação, enquanto os operários da indústria naval compõem o ramo dos metalúrgicos. Por isso que é dentro dêstes que está a indústria naval, de modo geral, puramente fabricação de navios.

Meu voto, portanto, é com o Sr. Relator, na base das considerações que desenvolvi, acrescentando às considerações de S. Ex.^a.

Voto-Desempate

O Sr. Min. Cunha Vasconcellos (Presidente) — Meu voto é de acôrdo com o Sr. Min. Oscar Saraiva, para o fim de assegurar ao requerente a associação profissional, na forma do primeiro despacho.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por voto de desempate concedeu-se o mandado para

o fim de assegurar ao requerente a associação profissional, na forma do primeiro despacho. O Sr. Min. Godoy Ilha votou de acôrdo com o Sr. Min. Cândido Lôbo, e os Srs. Mins. Amarílio Benjamin e Aguiar Dias acompanharam o Sr. Min. Relator. O Sr. Min. Pre-

sidente desempatou na conformidade do voto do Sr. Min. Oscar Saraiva. Impedido o Sr. Min. Henrique d'Ávila. Não compareceu, por motivo justificado, o Sr. Min. Djalma da Cunha Mello. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Cunha Vasconcellos*.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA *

N.º 39.947 — GB.*

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Hugo Auler
Recorrente — Juiz da Fazenda Pública, *ex officio*
Agravante — IAP dos Industriários
Agravados — Mauro Bruno Salles e outros

Acórdão

Lei. Obrigatoriedade. A ordem cronológica da obrigatoriedade e da execução das leis não é estabelecida pela sanção ou promulgação, mas pela data da respectiva publicação, respeitado o *tempus vacationis* e ressalvada a hipótese de retroatividade.

Norma legal. Vigência temporária. Em face do princípio das razões intrínsecas da lei, a norma legal perde a sua eficácia, verificando-se automaticamente a ab-rogação, desde o momento em que alcançou os fins a que se propôs, desapareceram as condições expressas ou tácitas de que dependia a sua vigência e se verificou a condição resolutiva a que estava subordinado o direito por ela criado expressamente.

Reajustamento de vencimentos. Em face do princípio de que as normas do art. 9.º, da Lei n.º 3 826, de 23 de Novembro de 1960, e o parágrafo único do art. 6.º da Lei n.º 4.069, de 11 de julho de 1962, são de vigência temporária porque criaram direitos condicionados à classificação dos cargos de tesoureiro, tesoureiro-auxiliar, conferente e conferente de valores da administração centralizada e descentralizada do Poder Executivo Federal, os direitos aos reajustamentos provisórios, de que tratam aquelas disposições legais se extinguiram no momento em que passou a vigor a Lei n.º 4.061, de 8 de maio de 1962.

Revogação de ato administrativo. A autoridade administrativa tem a obrigação de revogar os pró-

* Nota da Redação — Interposto Recurso Ordinário por Mauro Bruno Salles e outros em 14-9-64.

prios atos ilegais, retirando os *ex tunc* do campo de produção jurídica, e cujo dever permite ao seu autor realizar sumariamente o que faria o contrôlo jurisdicional do excesso de poder.

Esferas judiciária e administrativa. Suas limitações. No conflito entre o ato administrativo e a prestação jurisdicional sobre a interpretação e a aplicação de determinada norma legal, sobreleva a decisão do Poder Judiciário, cuja autoridade de coisa julgada deverá ser respeitada e obedecida, normalmente, pela pública administração.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Agravo em Mandado de Segurança n.º 39.947, da Guanabara, em que são partes as anteriormente citadas:

Acordam os Ministros da Primeira Turma do Tribunal Federal de Recursos, por unanimidade, em dar provimento, na forma do relatório e notas taquigráficas anexas, que ficam integrando o presente aresto.

Custas de lei.

Brasília, 16, de julho de 1964.
— Henrique d'Ávila, Presidente;
Hugo Auler, Relator.

Relatório

O Sr. Min. Hugo Auler (Relator) — Trata-se, na espécie, de mandado de segurança, através do qual os agravados, ocupando os cargos de tesoureiro-auxiliar do IAPI, depois de haverem obtido nova classificação de cargos e novo sistema de retribuição pelos arts. 1.º e 2.º da Lei n.º 4.061, de 8 de maio de 1962, pretendem que lhes seja reconhecido o direito ao reajuste de 44% concedido pelo art. 9.º da Lei n.º 3.826, de 23 de novembro de 1960, e o de 40% outorgado pelo parágrafo único, do art. 6.º, da Lei n.º 4.069, de 11 de junho de 1962, calculados sobre o valor dos novos sím-

bolos que lhes foram conferidos por aquêle outro diploma legal.

O processo preencheu tôdas as formalidades legais, havendo o Dr. Juiz *a quo* proferido sentença, através da qual concedeu o *writ*, recorrendo de ofício de sua decisão.

Não houve recurso da União.

Nesta Instância Superior oficiou a douta Subprocuradoria-Geral, suplicando o provimento do recurso *ex officio* para o efeito de ser cassada a segurança.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Hugo Auler (Relator) — Sr. Presidente. Conclui-se da leitura e do exame dêstes autos que os agravados são componentes de uma classe, como seja a de tesoureiro-auxiliar do IAPI, regida pela Lei 3.205, de 15 de julho de 1957, que lhes fixou os vencimentos. Posteriormente, tiveram direito a um abono de 30% que lhes foi concedido pelo art. 2.º, da Lei n.º 3.531, de 19 de janeiro de 1959. Êsse abono foi mais tarde incorporado aos respectivos vencimentos pelo art. 92, da Lei n.º 3.780, de 12 julho de 1960. Em seguida, porque não houvessem sido incluídos no Plano de Classificação de Cargos,

tiveram um reajuste de 44%, por força do disposto no art. 9.º da Lei n.º 3.826, de 23 de novembro de 1960. E, finalmente, foram beneficiados, porque subsistisse aquela mesma razão, com o reajuste de 40%, ex vi do parágrafo único do art. 6.º da Lei n.º 4.069, de 11 de junho de 1962.

Entretanto, publicada a 18 de junho de 1962, a Lei n.º 4.061, de 8 de maio de 1962, que passou a vigorar a 2 de agosto de 1962, ou seja, 52 dias após a vigência da Lei n.º 4.069, de 11 de junho de 1962, é óbvio que se extinguiu automaticamente o direito à percepção daqueles reajustamentos. E assim é de decidir-se porque a Lei n.º 4.061, de 8 de maio de 1960, dando nova redação ao art. 1.º da Lei n.º 3.205, de 15 de julho de 1957, deu nova estrutura aos cargos de tesoureiro e tesoureiro-auxiliar do serviço público federal, classificando-os em categorias e conferindo-lhes novos símbolos de vencimentos, sendo, portanto, defeso, o cálculo daqueles antigos percentuais sobre os valores atuais da remuneração devida àqueles servidores públicos civis da União. Pouco importa que a Lei n.º 4.061, de 8 de maio de 1962, haja sido sancionada anteriormente à Lei n.º 4.069, de 11 de junho de 1962. A ordem cronológica da obrigatoriedade e da execução das leis não é estabelecida pela sanção ou promulgação, mas pelas datas da sua publicação no órgão oficial, respeitado o *tempus vocationis* e ressaltada a hipótese da retroatividade, em face do disposto no art. 1.º do Decreto-lei n.º 4.657, de 4 de setembro de 1942.

E a razão é por demais elementar.

Com efeito, havendo os servidores do Poder Executivo, de que tratam as Leis n.ºs 403, de 24 de setembro de 1948, e 3.205, de 15 de julho de 1957, sido excluídos expressamente do Plano de Classificação de Cargos e, pois, do aumento de vencimentos de que trata a Lei n.º 3.780, de 12 julho de 1960, cujo art. 92 apenas incorporou aos respectivos vencimentos o abono de 30%, conhecido pela Lei n.º 3.531, de 19 de janeiro de 1959, o legislador houve por bem dar-lhe um abono de 44% sobre os respectivos vencimentos, no art. 9.º da Lei n.º 3.826, de 23 de novembro de 1960, que dispôs sobre os novos níveis dos vencimentos dos funcionários civis do Poder Executivo. Portanto, tal reajuste foi devido temporariamente aos servidores que não foram beneficiados com a elevação dos níveis de vencimentos pela Lei n.º 3.780, de 12 de julho de 1960, e pela Lei n.º 3.826, de 23 de novembro de 1960. E como subsistisse essa mesma razão ao vigor a Lei n.º 4.069, de 11 de junho de 1962, que fixou novos valores para os vencimentos dos servidores da União, o legislador houve por bem determinar que ficava “concedido aos servidores em atividade que se encontram nas condições do art. 9.º da Lei n.º 3.826, de 23 de novembro de 1960, um aumento de 40% calculado sobre os respectivos vencimentos, reajustados na forma daquele artigo”, no parágrafo único do art. 6.º da Lei 4.069.

Mas a questão é que, adquirindo obrigatoriedade e executoriedade a 2 de agosto de 1962, a Lei n.º 4.061, de 8 de maio de 1962, que deu nova classificação aos cargos de tesoureiro e tesoureiro-auxiliar do serviço público federal, atribuindo-lhes novo sistema de remuneração e, portanto, outro plano de pagamento, fez com que se verificasse aquela condição resolutive a que estavam subordinados o direito aos reajustes de que tratam o art. 9.º da Lei n.º 3.826, de 23 de novembro de 1960, e o parágrafo único do art. 6.º da Lei n.º 4.069, de 11 de junho de 1962, extinguindo-se a respectiva eficácia por exaustão.

É bem verdade que a Lei 3.826 e a 4.069 não se destinaram a vigência temporária e, dessarte, até que outra as modifique ou as revogue, terão elas vigor, segundo a norma do art. 2.º do Decreto-lei 4.657. Mas as normas do art. 9.º da Lei 3.826, e do parágrafo único do art. 6.º da Lei 4.069, são de vigência temporária, pois que estavam e estão subordinadas à condição de serem os seus beneficiários atendidos por nova classificação de cargos e sistema de retribuição. A sua aplicação somente tinha razão e tem razão de ser enquanto persistissem ou persistam os motivos para aquêles reajustamentos.

É o princípio das razões intrínsecas da lei, exposto por Stolfi, segundo o qual a norma legal perde a sua eficácia desde o momento em que ela alcança o fim a que se propôs, colocando a hipótese de *raggiungimento scopo, che la legge si era proposto* como causa de abrogação (*Diritto Civile*, Torino,

Utet, 1919, n.º 274, pág. 165). O velho adágio *cessante ratione legis, cessat ejus dispositio* tem, pois, a sua aplicação quando se verifica que não mais existe a ordem de cousas para a qual foi elaborada. Trata-se de um caso excepcional de tácita ab-rogação que se produz no caso em que a aplicabilidade da norma legal se exaure desde que desapareçam as circunstâncias que ditaram a sua elaboração. Como bem diz Henri Capitant, *les lois qui ont été rendues en vue de circonstances précises, déterminées et dont l'application ne doit, dans l'intention de leurs auteurs, durer qu'un certain temps, cessent d'être en vigueur lorsque les circonstances ont disparu* (*Introduction à l'Étude du Droit Civil*, Paris, Ed. A. Pedone, S/N n.º 50, pág. 82).

E François Geny vai mais longe quando admite que a lei *perd son application, du moment que les conditions expresses ou tacites, dont elle dépendait, se trouvent disparues ou changées par les circonstances sociales*. (*Science et Technique en Droit Privé Positif*, Paris, 1922, 4.ª ed., Tomo I, n.º 94, pág. 126).

Domina, pois, a matéria, o princípio de que desde que ocorra uma completa alteração das próprias condições da disposição legal, desaparece a sua eficácia no tempo. É que toda regra jurídica comporta uma especificação jurídica em cada um dos seus elementos. A direção por ela dada deve ser seguida necessariamente durante o tempo em que as condições de sua existência são incontestáveis, e enquanto não é atingida a sua razão de ser. É a lição de J. Haesalrt,

segundo a qual, *la règle comporte dans chacun de ses éléments la spécificité juridique. La direction qu'elle donne doit être suivie nécessairement, lorsque les conditions de son existence sont données et aussi longtemps que sa raison d'être n'est pas atteinte.* (*Téorie Générale du Droit*, Bruxelles, Ed. Émile Bruylant, 1948, pág. 435).

Daí resulta o princípio enunciado por Ferrara de que a lei delimita o estado de fato que deve constituir objeto de seu ordenamento, apontando os índices essenciais decisivos para a produção dos efeitos jurídicos. Esta delimitação pode resultar implícita da especificação do fato, que é objeto da norma ou é definida pela natureza jurídica: *La legge procede innanzi tutto delimitando lo stato di fatto che vuol fare oggetto del suo ordinamento, e indicando le note essenziali che so no decisive per la produzione degli effetti giuridici. La delimitazione può risultare implicitamente, perciò che é individuato il fatto oggetto della norma, o ne é definita la natureza giuridica* (*Trattato di Diritto Civile Italiano*, Roma, Athenaeum, MCMXXI, pág. 54).

Em consequência, desde que desapareceram as condições de sua existência e se exauriu a sua razão de ser, apagando-se os índices decisivos para a produção de seus efeitos, delimitados implicitamente no fato que lhe serviu de objeto, a força obrigatória e executória da norma jurídica se extingue por efeito de tácita ab-rogação.

Sub specie iuris, entrando em vigor posteriormente, a Lei n.º 4.061, de 8 de maio de 1962, que

reestruturou os cargos de tesoureiro e tesoureiro-auxiliar do serviço público federal, dando nova redação ao art. 1.º da Lei n.º 3.205, de 15 de julho de 1957, classificando-os em novas categorias, e dando-lhes mais altos símbolos de vencimentos e aumentando para 10% a diferença de caixa de que trata o art. 137 da Lei n.º 1.711, de 28 de outubro de 1952, fêz com que desaparecessem as circunstâncias funcionais e se verificasse a condição resolutiva de que dependia a vigência do art. 9.º da Lei n.º 3.826, de 23 de novembro de 1960, e, por via de consequência, do parágrafo único do art. 6.º da Lei n.º 4.069, de 11 de junho de 1962. Tais reajustamentos incorporaram-se aos vencimentos correspondentes aos símbolos que lhes eram assegurados pelo art. 1.º da Lei n.º 3.205, até que fôsse feita por lei especial nova classificação dos cargos e, portanto, se lhes desse novos símbolos cujo valor fôsse superior ao produto da soma dos pretéritos vencimentos acrescidos dos reajustes concedidos por aquela legislação. O novo sistema da classificação dos cargos de tesoureiro-auxiliar em três categorias, o novo sistema de retribuição com elevação a símbolos mais altos de remuneração e o direito à maior diferença de caixa, criando novo plano de pagamento, fêz com que se verificasse a condição resolutiva a que estavam expressamente subordinados os reajustes de que trata o art. 9.º da Lei 3.826, e o parágrafo único do art. 6.º da Lei 4.069, cujas disposições, despidendo-se de seu objeto e de sua razão de ser, perderam a eficácia delimitada em

relação aos referidos servidores civis da União.

Por derradeiro há a ponderar que ao vigor o art. 1.º da Lei 4.061, os agravados tiveram u'a majoração de 40% sôbre os vencimentos que percebiam com a incorporação dos reajustamentos, e que constitui o aumento natural do símbolo por fôrça da lei. Se se atender à extravagante pretensão contida neste mandado de segurança, além dos reajustes anteriores, terão êles o direito à percepção de um outro percentual de 84% sôbre os vencimentos atuais, e que não mais se justifica desde que perderam sua eficácia o art. 9.º da Lei 3.826, e o parágrafo único do art. 6.º da Lei 4.069. E pouco importa que, posteriormente, haja entrado em vigor a Lei n.º 4.242, de 17 de julho de 1963. Êste diploma legal não estabeleceu nôvo plano de classificação e nôvo sistema de retribuição dos tesoureiros-auxiliares, conferentes e conferentes de valôres e assemelhados, pertencentes aos quadros da administração direta ou indireta do Estado, por isso que apenas lhes deu uma melhoria de vencimentos, no § 2.º, do art. 25 da Lei 4.242. Pelo contrário, fêz questão de ratificar o plano de classificação da Lei 4.061, como se verifica do § 4.º da citada norma legal, razão por que a condição resolutiva a que estava subordinado o direito dos agravados aos reajustamentos de que trata o art. 9.º da Lei 3.826, e o parágrafo único do art. 6.º da Lei 4.069, se verificou no momento em que se operou a respectiva classificação por efeito daquele outro diploma legal. Em síntese, havendo o art.

1.º da Lei 4.061 feito a classificação dos cargos de tesoureiro, tesoureiro-auxiliar, conferente e conferente de valôres, distribuindo-os em 1.ª, 2.ª e 3.ª categorias e dando-lhes os símbolos 2-C, 3-C, 4-C e 5-C, portanto, estabelecendo um nôvo sistema de remuneração, é claro que se verificou a condição resolutiva a que estava subordinado o direito ao reajuste de 44% de que trata o art. 9.º da Lei 3.826, e ao reajustamento de 40% a que se refere o parágrafo único do art. 6.º da Lei 4.069. Tais normas eram e são de vigência temporária porque criaram direitos *sub conditione*, e, nessas condições, verificada a condição resolutiva, que foi aquela classificação de cargos, êsses mesmos direitos, cuja existência a ela estavam subordinados, se extinguiram para todos os efeitos, segundo a norma do art. 119 do Código Civil. Nem se diga que a Lei 4.242 foi a condição a que estavam subordinados os direitos de que tratam o art. 9.º da Lei 3.826 e o parágrafo único do art. 6.º da Lei 4.069. Pelo contrário, o § 2.º do art. 25 da Lei 4.242, apenas aumentou os vencimentos, guardando as mesmas categorias da classificação anterior, tanto assim que o legislador fêz questão de ressaltar expressamente que "ficam mantidas as disposições da Lei n.º 4.061, de 8 de maio de 1962, ressalvado o disposto neste artigo", no § 4.º do art. 25 da Lei n.º 4.242, de 17 de julho de 1963. Aliás, a prova mais eloqüente de que a classificação dos cargos em questão foi feita definitivamente pelo art. 1.º da Lei 4.061, está no fato de o legislador haver respeitado as catego-

rias a que se refere o citado diploma legal, ao conceder aos seus titulares os níveis 18, 17 e 16 de vencimentos, no art. 7.º da Lei n.º 4.345, de 26 de junho de 1964. Finalmente, cabe acrescentar que domina a matéria o princípio de que qualquer classificação de cargos, importando em melhoria de símbolo de vencimentos, absorve tôdas as parcelas dos vencimentos pretéritos que, em virtude da ascensão de símbolos, foi objeto de majoração. Em consequência não mais se deve aplicar quaisquer reajustes concedidos por pretéritos atos administrativos, decisões judiciais ou leis, que foram emanadas, proferidas ou sancionadas em um estado de fato que lhes serviu de objeto, e ao qual estava delimitada a respectiva aplicação.

Todavia, não posso nem devo concluir o meu voto sem fazer comentário ao ato administrativo do Ex.º Sr. Ministro da Fazenda que, através de um despacho proferido a 2 de março de 1964, no processo S.C. 251.110/63, houve por bem determinar extravagantemente à Direção-Geral fôsse computados os reajustamentos de que tratam o art. 9.º da Lei 3.826, e o parágrafo único do art. 6.º da Lei 4.069, sôbre os níveis dos vencimentos fixados no § 2.º do art. 25 da Lei 4.242, estendendo normativamente essa medida aos titulares de cargos iguais em todos os Ministérios (Diário Oficial, ano CII, n.º 43, de 14 de março de 1964, pág. 2.155). É que se trata, na espécie, de um ato administrativo eivado de ilegalidade, e que não pode subsistir em face de interpretação que acaba de ser dada a tôda aquela legislação, e

cujá revogação *ex tunc* se impõe administrativamente. Em primeiro lugar porque um ato da pública administração, destinado a ilidir uma questão *sub judice*, não tem, nem pode ter, essa capacidade, e, muito menos, a de subtrair do Poder Judiciário o exame de uma lesão ao patrimônio da União. Fixada a relação de direito material através de uma pretensão jurídica subsumida ao contrôlo jurisdicional, não pode um ato administrativo romper a relação de direito processual, mormente quando êle tem por fim reconhecer o que justamente é vedado por lei. A separação de poderes importa, realmente, em uma plasticidade de competências que, por sua vez, se destina a dar a cada um dêles, em relação aos demais, uma função de poder moderador, de modo a permitir que, reciprocamente, se corrijam e se complementem para que possam atingir todos os fins sociais. Como bem diz Henri de Page, *il existe entre les pouvoirs différenciés, en plus et malgré leur autonomie, un jeu d'interaction et d'interdépendance significative, en vertu duquel les pouvoirs se corrigent et se complètent dans l'obtention des différentes fins de la vie collective.* (De *L'Interprétation des Lois*, Bruxelles, Ed. A. Vanderveld, 1925, Tomo I, pág. 152).

Mas esta plasticidade de competências não poderá jamais importar na usurpação das atribuições conferidas a cada um dos poderes com lesão à hierarquia dos órgãos constitucionais e, especialmente, à prevenção do poder jurisdicional para a consignação de quaisquer fatos que exijam a inter-

pretação de lei que lhes tiver adequação. Em segundo lugar porque domina a matéria o princípio de que, em se tratando de atos ilegais, o que se impõe é a sua revogabilidade *ex tunc*, de modo a retirá-los do campo da produção jurídica. Os fundamentos desta regra consistem no fato de sua ilegalidade, não podendo ser jamais gerador de direitos o ato ilegal, e na circunstância de que a revogação do ato ilegal é uma sanção da ilegalidade do ato, permitindo ao seu autor realizar o que faria o contrôlo jurisdicional do excesso de poder. Como bem o diz Alibert, desde o momento em que uma decisão não foi proferida conforme o direito, ela não constitui fonte geradora de direitos, ou melhor, os direitos que ela criou são subsumidos à resolução em virtude da ilegalidade que a afetou originariamente: "*Enfin, une décision irrégulière peut toujours être rapportée pour l'avenir. Dès l'instant, en effet, où elle n'est pas conforme au droit, elle n'est pas une source de droits, ou du moins, les droits qu'elle a créés sont soumis à résolution du fait de l'illégalité qui l'affecte (Le Contrôle Juridictionnel de l'Administration, Paris, Ed. Payot, 1926, pág. 320).*"

E por tôdas essas razões foi que André de Laubadère afirmou que *l'acte irrégulier peut être apporté pour l'avenir et même rétroactivement par son auteur*, acrescentando que uma outra consequência de caráter de sanção da ilegalidade que apresenta a revogação do ato ilegal é que a autoridade administrativa não tem somente a faculdade mas a obrigação de re-

tirar o ato ilegal; a recusa em retirar o ato ilegal constitui por si mesmo um excesso de poder: *Une autre conséquence de ce caractère de sanction de l'illégalité que présente le retrait de l'acte illégal est que l'autorité administrative n'a pas seulement la faculté mais l'obligation de retirer l'acte illégal: le refus de retirer l'acte illégal constitue lui-même un excès de pouvoir (Traité Élémentaire de Droit Administratif, Paris, L.G.D.J., 1953, n.º 341, págs. 186/187).*

Dessarte, põsto que fique desde logo reconhecida a manifesta ilegalidade do despacho exarado no Processo S.C. 250.110/63, do Ex.^{mo} Sr. Ministro da Fazenda, proferido a 2 de Março de 1964, eivado de nulidade formal e substancial, caberá por certo ao atual titular da Secretaria de Estado do Negócios da Fazenda proceder administrativamente à respectiva revogação *ex tunc*, na conformidade do presente julgamento que vem fixar sôbre a matéria a jurisprudência predominante do Egrégio Tribunal Federal de Recursos. *In casu*, cumpre acentuar que essa medida tanto mais se impõe quanto menos se ignora que no conflito entre o ato administrativo e a prestação jurisdicional, sobreleva a decisão do Poder Judiciário, cuja autoridade de coisa julgada deverá ser respeitada e obedecida, normativamente, pela pública administração.

Por todos êsses fundamentos hei por bem dar provimento ao recurso *ex officio* para o efeito de cassar a segurança, fixando normativamente o princípio de que os

tesoueiros, tesoueiros-auxiliares, conferentes, conferentes de valôres da administração centralizada e autarquia do Poder Executivo Federal, sòmente tiveram direito aos reajustamentos de 44% de que trata o art. 9.º da Lei 3.826, e de 40% a que se refere o parágrafo único do art. 6.º da Lei 4.069, até a vigência da Lei 4.061, determinada pelo art. 1.º do Dec.-lei 4.657, e reconhecido à União o direito de haver a reposição pre-

vista no art. 125 da Lei n.º 1.711, de 28 de outubro de 1952.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por unanimidade, deu-se provimento para cassar a segurança. Os Srs. Mins. Henrique d'Ávila e Cândido Lôbo votaram com o Relator. Presidiu o Julgamento o Sr. Min. *Henrique d'Ávila*.

ATA DA SESSÃO SOLENE, ESPECIAL, REALIZADA EM 19 DE NOVEMBRO DE 1964. DESPEDIDA DO EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO CÂNDIDO MESQUITA DA CUNHA LÔBO.

As 14:00 horas, presentes os Ex.^{mos} Srs. Mins. Henrique d'Ávila, Djalma da Cunha Mello, Cândido Lôbo, Godoy Ilha, Oscar Saraiva, Amarílio Benjamin, Armando Rollemberg e Antônio Neder.

O Sr. *Min. Cunha Vasconcellos* (Presidente) — Está aberta a sessão solene, especial, para que o Tribunal receba as despedidas do Sr. Min. Cândido Lôbo, que completa, nesta data, a idade limite, fixada na Constituição, para exercício da Magistratura.

Convido para compor a mesa o Sr. Presidente do Tribunal de Justiça local, Sr. Desembargador Márcio Ribeiro; o Sr. representante do Sr. Presidente da Câmara dos Deputados; o Sr. representante do Sr. Ministro da Justiça e Negócios Interiores; o Sr. representante do Comandante Militar de Brasília; o Sr. General Riograndino Krueel, digno Chefe de Polícia do Distrito Federal. Convido o Sr. Desembargador Colombo de Souza e Srs. Desembargadores a se aproximarem mais da mesa, porque, infelizmente, não há mais cadeiras à mesa. Convido o Sr. Min. Sampaio Costa.

Na oportunidade, cabe-me dizer que, não obstante o aspecto festivo desta Sala, abrilhantado, que se

encontra, por pessoas as mais representativas da sociedade da Capital brasileira, inclusive senhoras da mais realçada dignidade social, esta solenidade é de real e sincera tristeza para nós. Isso se sente na fisionomia, no semblante de todos os componentes dêste Tribunal, porque de nós se afasta, como um irmão que parte para as venturas da vida, ao atingir a idade desta oportunidade, um irmão de espírito, de trabalho e de coração.

Vamos perder o convívio de todos os dias de um dos nossos mais queridos colegas, o Sr. Ministro Cândido Lôbo.

Não tenho palavras que possam traduzir, com felicidade, o nosso sentimento comum. Estou certo, entretanto, de que êste não deixará de ser dito, porque há um orador destacado para falar em nome do Tribunal, nome assaz conhecido pela sua cultura, pela beleza da forma de seus discursos, e pela autenticidade de que se reveste como representante mais lídimo da expressão do Tribunal: é o Sr. Ministro Oscar Saraiva, a quem dou a palavra.

O Sr. *Ministro Oscar Saraiva* — Ex.^{mo} Sr. Ministro Cândido Lôbo.

Meu caro Cândido;

Costumavam os autores clássicos iniciar suas orações, ou seus

poemas, por longos exórdios de invocação às Musas e aos Deuses, pedindo-lhes amparo para seus trabalhos poéticos ou oratórios. Devo confessar-vos que, sem querer imitar êsses ilustres varões, e ao escrever estas desprezenciosas palavras, dirigi silenciosa prece à Divina Sabedoria para que me auxiliasse na difícil tarefa de traduzir em palavras, sentimentos profundos, em que se entremeiam a amizade, o respeito, o pesar e a saudade. Só a simplicidade é bela, lembrou-nos Anatole France; mas nós, que nesta hora de separação não aspiramos a alcançar a beleza, mas a sinceridade, entendemos também que somente a simplicidade nos permitirá dizer-vos o que está no recesso de nossos corações, *imo pectore*, pois que, justamente com o vosso septuagésimo aniversário, que hoje transcorre, deixareis nesta data, e por força dela, o exercício de vossa Magistratura neste Tribunal.

Concluístes o vosso curso de Direito, no qual vos bacharelastes, em 1914 — há 50 anos atrás — e fostes investido em vossa primeira função judiciária, a de 2.º Suplente de Pretor na antiga Capital Federal, em 1919. De lá até agora exercestes ininterruptamente a judicatura, da qual, nesta data, contaís 45 anos de exercício. E creio que, considerado êsse tempo sem interrupção, deveis ser, possivelmente, o mais antigo Magistrado do Brasil, ou, pelo menos, destacadamente, um ilustre Juiz dentre aquêles cuja ancianidade propecta ilumina as nossas letras jurídicas e empresta sabedoria aos arestos de nossos tribunais. E êsse longo exercício, que assinalo

como um de vossos títulos de glória, ensejou uma ocorrência digna de realce, por me ser particularmente grata e dizendo-me respeito. É a de que da primeira vez que tivestes ensejo de funcionar, como Juiz, em um Tribunal Superior, na Côrte de Apelação, hoje Tribunal de Justiça do antigo Distrito Federal, tomastes assento ao lado de meu pai, o Desembargador J. J. Saraiva Jr., na 1.ª Câmara dessa Côrte, e agora é do filho que sois vizinho, e que vos manifesta a saudade do Tribunal ao deixardes a judicatura.

O que foram êsses anos de vossa longa vida judiciária, dão-nos testemunho os oito substanciosos volumes de vossos Despachos, Sentenças, Acórdãos e Votos, coletânea incompleta, pois data o seu último volume de 1955, e a seu respeito disse Nelson Hungria as palavras que peço vênua para repetir, porque emanam de uma das mais altas e mais puras expressões jurídicas da Nação, e porque mais fielmente não poderia eu traduzir o meu próprio pensamento: “Cândido Lôbo é um Juiz à altura da atualidade brasileira e universal. Todos os ramos do Direito lhe são familiares, e é com superior visão e atualizada consciência jurídica que encara, para resolvê-los, os novos problemas jurídico-sociais. Não é infenso à chamada socialização do direito, que está presente a tôdas as suas decisões; mas sabe, com Ripert, que o direito sem justiça é a decadência, é a morte do direito.

Os casos mais desconcertantes, que se acumulam na *twilight zone* entre os antigos e os novos princí-

pios, êle os resolve com a habilidade de um atilado enxadrista.

Veja-se, por exemplo, o seu voto de desempate no rumoroso caso da cassação de registro do Partido Comunista, em que tão lúcidamente demonstrou a possibilidade entre tal medida e o princípio democrático da liberdade de convicção política, desde que êste princípio já não pode ser, nos dias que correm, como diz Sebastian Soler, um seguro de vida para os inimigos da democracia, que se pretendia inibida na pureza dos seus dogmas, de reagir contra a liberdade de a destruírem.

Veja-se, igualmente, o seu voto no mandado de segurança impetrado contra a Lei n.º 1.807, de 53, evidenciando, irretorquivelmente, a legitimidade do intervencionismo do Estado na vida econômica, e dos critérios de política cambial adotados pelo Ministro Aranha. São páginas reveladoras de uma rara acuidade de espírito e de seguro conhecimento, em extensão e profundidade, geral e analítico, dos graves problemas que nos assoberbam.

Não se encontra ali um Juiz aferrado à cômoda atitude de querer tudo resolver dentro dos quadros jurídicos romanísticos, mas uma consciência voltada para a realidade do mundo contemporâneo e desapegada das sebatas de um direito anacrônico, para integrar-se no momento presente, estudando e meditando longamente em tôrno dos múltiplos e intrincados problemas que oferece.

Não se limita a aplicar as leis novas invocando sumariamente a escravização do Juiz ao seu texto:

penetra-lhes a *ratio*, descobre-lhes a lógica e o acêrto, e patenteia-lhes a justiça, não a justiça deformada pelo unilateralismo individualista, mas a justiça reclamada pelo bem de todos, que é o fim último do direito”.

No curso dessa longa e proficiente carreira, fôstes Suplente de Pretor, Subpretor, Pretor, Juiz de Direito e Desembargador, cargos todos da Justiça do antigo Distrito Federal. Ascendestes a Ministro dêste Tribunal Federal de Recursos em 1950, e na condição de Ministro desta Casa servistes por longo período no Tribunal Superior Eleitoral, e, em substituição, no Egrégio Supremo Tribunal Federal. E o resumo de tôdas essas vossas atividades pode-se fazer na breve e bela definição romana: fôstes sempre o *vir probus et dicendi peritus*, e a êsses adjetivos, que vos assentam no inteiro rigor de seu significado, apenas acrescentaria mais um, que também vos é tão característico como os dois outros, e diria, *vir bonus, probus, et dicendi peritus*. Fôstes e sois o varão bom, probó e exímio na arte de julgar. Mais não cabe dizer de um Juiz.

Se a Constituição não fixasse, para a aposentação dos Ministros dos Tribunais Superiores, o têrmo fatal e improrrogável dos 70 anos completos, se a Lei Magna permitisse aos vossos pares, como seria curial que o fizesse, a possibilidade de prorrogar vosso exercício, creio que todos nós, *una voce*, e jubilosos, assim resolveríamos, sem votos discrepantes.

A presunção de incapacidade para o exercício das altas funções *propter aetatem*, é das mais fala-

zes. No que vos diz respeito, tendes a *mens sana in corpore sano*, a perfeita lucidez do intelecto e, sobretudo, a plena vivacidade de espírito, que vos afastariam de qualquer impedimento, no mais rigoroso exame a que vos viésseis submeter. Não podeis repetir Dom Rodrigo e imprecar contra a *vieillesse ennemie*. Se da idade tendes a madura sabedoria e a atilada experiência, guardais intactas a imparcialidade, a serenidade, a tolerância, a finura do *gentleman* que sempre fostes, ao longo de tôda a vossa vida. E a vossa alegre malícia e discreta ironia, serão talvez, de vossas muitas qualidades, aquelas cuja falta mais sentiremos nos momentos de convívio cordial, nos intervalos das sessões do Tribunal, pois perde o Tribunal, além do Juiz, o seu poeta satírico.

E, a propósito da presunção infundada da idade, permito-me narrar episódio ocorrido com um grande Juiz da Côte Suprema dos EE. UU., Oliver Wendell Holmes Jr., que nessa alta Côte exerceu sua judicatura até atingir aos 90 anos. Quando o choque do *New Deal* agitou o cenário político norte-americano, na década dos 30 e quando a Côte Suprema dos EE. UU. opôs-se aos atos de recuperação econômica que estavam sendo tão bravamente levada adiante, taxando-os de inconstitucionais, um jornal de prestígio procurou colhêr, no seio do povo, o que êste pensava de seus Juizes. E como é costumeiro com o Judiciário, também em nosso país poucas foram as respostas alucinado-

ras. Uma delas, porém, de um motorista de praça, estacionado à sombra do Capitólio, merece destaque. Disse êle ao jornalista que admirava profundamente aquêlê jovem Juiz, cujo nome ignorava, mas que com o seu espírito de combate aos antigos preconceitos, lutava por uma interpretação mais humana do Direito, o que, em seus conhecidos votos vencidos, acenava ao povo novas esperanças. Pois bem, o jovem combativo e o grande opositor era o octogenário Holmes!

Mas se deixarmos o mundo jurídico dos nossos dias, e volvermos os olhos à História, aí encontraremos Sófocles e Miguel Ângelo, Voltaire e Goethe, Victor Hugo e Bernard Shaw, sem esquecermos Anatole France, que lembramos no início destas palavras, todos a comprovarem a permanência do gênio criador muito além da sétima década.

Mas, Juizes que somos, curvamo-nos à Lei, e aceitamos o fato do tempo: *dies interpellat pro homine*. Não vos diremos, contudo, adeuses melancólicos, nem vos recomendaremos aquêlê *ocium* de que falam as letras romanas que amais, ainda que *cum dignitate*.

Nesse passo, e muito humildemente, divergimos das Escrituras, reconhecendo que o trabalho não é maldição, mas bênção divina, que nos redime no esforço de cada dia, e nos integra na comunidade que vivemos.

Não deixais, pois, os vossos laços jurídicos, ao deixardes a judicatura. Ides apenas mudar de

seara. O Direito aí está, como um vasto continente de largas zonas inexploradas, a desafiar a atenção dos que, sem os inexoráveis deveres dos Juizes dêste Tribunal, jungidos ao despacho quotidiano das múltiplas causas que nos assoberbam, possam buscar, tranqüilamente, as fontes do Direito e da Verdade. Os vossos sólidos conhecimentos jurídicos, quer no Direito Privado, quer no Direito Público, vos servirão de guia seguro e vos darão roteiro certo. E a figura por vós sempre lembrada, de vosso pai, o insigne romanista, Prof. Abelardo Lôbo, vos servirá de nume tutelar nessa nova e tranqüila caminhada, como o foi em todos os instantes de vossa vida de Juiz. Ao lado de vossa esposa, no seio de vossa família, cercado pelo seu afeto, e entre os inúmeros amigos que vossa bondade soube conquistar, e do respeito de vossos concidadãos, sereis como o bom sementeiro, na farta colheita do que tão generosamente semeastes.

Ao vos afastardes de nosso convívio, levai convosco a certeza da constância de nosso respeito e de nossa afeição, e ainda, como um augúrio auspicioso dessa fase que ides viver, guardai a lembrança dos crepúsculos luminosos e serenos de Brasília, dêsses poentes de maio, que proclamam, em todo o seu esplendor, a paz de uma jornada bem cumprida. Ide, pois, caro Ministro e amigo, e que a Providência vos abençoe em vosso caminho. É o que vos desejam os vossos companheiros gratos e

amigos dedicados, Juizes dêste Tribunal.

O Ex.^{mo} Sr. Dr. Esdras Gueiros —

Ex.^{mo} Sr. Ministro Presidente;
Ministro Cândido Lôbo;
Srs. Ministros;
Autoridades presentes;
Senhoras e senhores;

É impossível esconder a intensa emoção desta hora.

Por mais experimentados que porventura estivéssemos, pelos muitos momentos emocionais já vividos numa existência, como a nossa, a atingir a fase propecta, ainda assim não estaríamos suficientemente revestidos da chamada “calma dos anciãos”, no que tange à sensibilidade afetiva e de espírito, para aqui sopitarmos o que de dentro de nós reponta como expressão de homenagem e admiração ante essa figura de varão perfeito, de exemplo de cavaleirismo e dignidade, de incansável cultor do Direito, de Julgador sereno e justo, sim, ante essa figura de contagiante simpatia, de respeitabilidade, que é o eminente amigo, o Ministro Cândido Mesquita da Cunha Lôbo.

Esta hora, como disse no início, é da mais intensa emoção, precisamente por ser uma hora de despedida. Vai afastar-se o nosso Min. Cândido Lôbo da convivência dos que militam nesta Casa de Justiça e de sabedoria, levado — embora *a fortiori* — pelo império de disposição constitucional para o já tão decantado *ocium cum dignitate*, quando aqui o estamos vendo ainda na plenitude do seu vigor físico e psíquico, a deixar nesta

mesma Casa, e em nosso meio de advogados, a mais inapagável saudade de sua magnífica presença, e dos ensinamentos sábios que provinham dos seus votos de grande, de emérito Julgador.

Não escondemos que é para todos nós profundamente melancólico — e certamente muito também para o douto Ministro que se afasta — ver desfalcar-se êste Augusto Tribunal de uma de suas mais alevantadas figuras de homem de bem e de austero e digno julgador.

Todavia, resta-nos a compensação de sabermos que êle se afasta, mas depois de haver engrandecido o nome dêste Tribunal, durante o longo período em que aqui exerceu a sua proficiência judicante, ao mesmo tempo em que a si mesmo se engrandecia, pela justiça que soube distribuir e pelos ensinamentos que nós, advogados, dêle recebemos.

Herdeiro, muito digno, das tradições de honradez e dignidade do seu saudoso pai, o renomado Prof. Abelardo Lôbo, catedrático de Direito Romano da Faculdade de Direito do Rio de Janeiro, enveredou desde cedo pelos árduos, mas nobres e elevados, caminhos do saber jurídico, tendo sido o orador de sua Turma, no ano de 1914.

Pretor, a princípio, depois Juiz de Direito, posteriormente Desembargador, em 1939, ascendeu a êste pôsto de Ministro desde 1950.

Simultâneamente com as funções de Ministro dêste Tribunal, exerceu, por dois mandatos, o cargo de ministro do Tribunal Superior Eleitoral, sendo de lembrar o seu destemeroso voto de desemp-

te quando da rumorosa discussão sôbre a cassação do registro do Partido Comunista.

Com oito volumes publicados com suas Sentenças, Acórdãos e notáveis Votos Vencidos, deixamos o Min. Cândido Lôbo um repositório de alta consulta jurídica para os advogados, pesquisadores e estudiosos.

Seria delongarmos esta nossa saudação e homenagem se para aqui trouxéssemos tudo o que já fêz, como jurista e eminente Julgador, em favor das letras jurídicas do nosso País, o Sr. Min. Cândido Lôbo.

Em 1958, a convite da Côrte Suprema dos Estados Unidos, ali estêve fazendo conferências, dentre as quais se destacou a proferida sôbre “O Mandado de Segurança no Brasil”.

Convidado pela Côrte Suprema do Peru, estêve em Lima, no ano de 1949, onde pronunciou erudita conferência sôbre as “Singularidades Processuais do Direito Brasileiro”.

Teve assento, por várias vêzes convocado, no Colendo Supremo Tribunal Federal, onde deixou o traço de sua marcada inteligência e cultura jurídica em brilhantes e doutos votos.

Que me restaria mais dizer sôbre êsse grande Juiz, além do que já foi dito e é tão notório nos meios forenses do País? Apenas o seguinte, meus senhores: sua ausência, dêste Tribunal, será apenas física, pois continuará êle aqui presente em espírito e em nossas lembranças de advogados, através das lições que aqui deixou, nos repositórios da jurisprudência da Casa.

Ministro Cândido Lôbo: recebei de vosso amigo e grande admirador que vos fala nesta hora, e principalmente dos advogados que militam no Fôro do Distrito Federal — por mim ora representados, como modesto Presidente da Ordem nesta Capital — os nossos mais sinceros votos de felicidade pessoal, extensivos à vossa ilustre espôsa, D. Maria José Lôbo, excelsa figura de nobre dama brasileira, das mais autênticas e dignas, sim, recebei, Ministro Cândido o nosso comovido abraço de despedida, sòmente desta Casa, pois, para além daqui, apenas vos diremos um amistoso e muito efusivo até logo.

O Ex.^{mo} Sr. Dr. Milton Barbosa —

Meu caro Cândido Lôbo;

Quando você, há 45 anos atrás, armado cavaleiro da Justiça, soltou ao vento as velas do seu barco e iniciou a sua viagem pelo mar aparentemente bonançoso da Magistratura, nós outros, os que ficamos na praia, e os que, empós, lhe seguiram o sulco espumante e a mesma rota, sabíamos que você levava, a bordo da sua nau, as armas e os instrumentos adequados à longa e maravilhosa aventura. Suas armas? A invejável lucidez da sua inteligência, a correta preparação intelectual do seu espírito, a morigeração dos seus costumes, a limpidez da sua consciência, a fidalga educação de berço que os deuses benignos lhe proporcionaram. Sua bússola? Os conselhos constantes do seu amoroso pai, figura exemplar do magistério e da advocacia, meu inesquecível professor de muitas coisas e até de

Direito Romano, Abelardo da Cunha Lôbo, cujo nome pronuncio com reverência e gratidão, exemplo admirável de bondade, de doçura e de retidão de caráter, bússola pela qual você norteou sempre a sua conduta e a sua nau. Seus conselhos e seus exemplos sabemo-lo os que o conhecemos e com você privamos — sempre o inspiraram em todo o percurso do seu já longo viajar. Seus outros instrumentos de marear? O amor da Justiça, inato em seu coração e na sua consciência, a ânsia de distribuí-la com equilíbrio, bondade e simpatia humana.

Volta você agora à praia de onde partiu há 45 anos, acumulado de experiência, cercado da admiração e do respeito de outros velhos marinheiros, e da curiosidade dos novos sulcadores dêsse mar tenebroso que é a vida humana, cheia de escolhos, de perigos, de surpresas e de imponderáveis, em que as enganosas alegrias são bem menores do que as que as inevitáveis amarguras.

Volta você, por certo, cansado de tantas lutas, muitas delas inglórias, como as que, antes de você, travaram os Ulisses que povoaram a terra, e mesmo aquê que o poeta por excelência imortalizou em versos inigualáveis. Você volta cansado, exaurido de emoções, com o vestígio das vigílias e das apreensões nos olhos úmidos de lágrimas mal escondidas ou mal enxutas. Ainda há pouco, já à vista da praia de abôrdo, você foi vítima de uma tormenta que ameaçou a segurança de sua nau e o patrimônio moral com que você se enriquecera nessa longa e árdua viagem a que se atirara.

Nós, que o contemplávamos das margens do mar, angustiamos-nos com a sua angústia, atormentamos-nos com a sua aflição. Mas jamais tivemos dúvida da segurança do seu barco, da excelência dos seus instrumentos de navegação, da fortaleza do seu ânimo. Sabíamos que você tinha recursos para enfrentar os infortúnios do mar e as vicissitudes da vida. Sabíamos que você tinha a seu lado o espírito de seu pai a ampará-lo, a proteção de Deus a fortalecer a sua fé, a confiança dos seus amigos a encorajá-lo. Não foram, acaso, sentimentos idênticos, e a proteção de Palas Atena, que devolveram o filho de Laertes à pequenina Ítaca?

Você, meu caro Lôbo, superou a borrasca, ultrapassou a tormenta, incólume. Pode ancorar o seu barco, enrolar as velas, recolher os instrumentos do seu trabalho, guardar a bússola, descer à terra, olhar, tranqüilo, para o mar que se vai distanciando, enganoso e contingente. Aqui estamos para abraçá-lo, pela intrepidez da sua conduta, pela coerência de suas atitudes, pela grandeza do seu sofrimento sem rancôres contra os maus.

Os seus velhos amigos da sua querida Guanabara confiaram-me desvanecedora incumbência: de dizer-lhe, neste momento inesquecível, nesta oportunidade irreversível e irrenovável que você honrou a marinharia na arte de navegar, por tantos lustros, nesse tormentoso mar que é a vida de um Magistrado.

Sua imaculada e respeitável toga pode ser dobrada e guardada. Ela não tem manchas nem refo-

lhos excusos. Das paragens misteriosas em que repousa, o espírito de Abelardo Lôbo o contempla, feliz e orgulhoso do filho. Venha, meu caro amigo, para o convívio mais íntimo dos seus velhos e fiéis companheiros da juventude. A vida, entre nós, é mais tranqüila, mais afável, mais condizente com a amenidade do seu temperamento. Você cumpriu galhardamente a sua missão de Magistrado. E deixou, no seio da família forense, um exemplo marcante de dignidade, de compostura, de bondade e de amor às tarefas que lhe foram cometidas. Chega de tanto marear! Venha gozar em paz a vida, que você tanto sacrificou em prol da Justiça. A sua missão está cumprida!

Volte — repito — para o convívio mais íntimo dos seus velhos e fiéis amigos, ansiosos por abraçá-lo mais de perto e mais demoradamente. Você realizou o sonho de Anatole France, ao afirmar que *les hommes ne sont pas assez parfaits par exercer la justice au nom de la vertu: la règle de la vie doit être l'indulgence et la bonté*. Exatamente como almejava o imortal autor de *Jerome Coignard*, você exerceu a Magistratura em nome da virtude, e fez como regra da sua vida a indulgência e a bondade.

Já é tempo, meu querido amigo, de voltar ao remanso de um lago tranqüilo. Nós aqui estamos para recebê-lo. Há muitas flores para plantar. Há outras tarefas mais amenas para a ocupação do seu tempo, para a aplicação da sua inteligência e da sua bondade.

Chega de marear nesse oceano tormentoso.

O Ex.^{mo} Sr. Dr. Hugó Dunshee de Abranches —

Egrégio Tribunal Federal de Recursos;

A vida de um Magistrado é uma vida de trabalho, de privações, de renúncia, de sacrifício e de imensa responsabilidade porque lhe cumpre apreciar e descobrir no emaranhado dos processos a verdade dos fatos, as razões dos litigantes, os interêsses em conflito, a fim de poder aplicar, serenamente, a lei e distribuir justiça “com a segurança de caráter e a fortaleza da virtude”, como ensinava o Prof. Abelardo Lôbo, pai amantíssimo e mestre inexcedível do nosso homenageado.

Cândido Lôbo pertence a uma família de juristas, nasceu e foi educado num lar cristão, abençoado por Deus, e o último desejo de seu progenitor e mestre “ser enterrado com o hábito de São Francisco, que ele possuía com orgulho e usava com dignidade e fé” foi religiosamente cumprido pelo filho, como êle próprio relata no livro *Abelardo Lôbo (Sentimento e Ação) In Memoriam*, publicado em 1934, com a dedicatória emocionante: “Meu Pai, amor com amor se paga”, e um prefácio magnífico de Queiroz Lima, considerando que Abelardo Lôbo: “Foi um sábio, foi um forte, foi um justo”.

O filho amantíssimo de Abelardo Lôbo, que hoje completa 70 anos de longa e proveitosa existência, é um exemplo de trabalho e probidade como membro proeminente do Poder Judiciário.

Concluindo o curso jurídico em 1914, na tradicional Faculdade Livre de Direito do Rio de Janeiro, onde juntos recebemos as lições de mestres consagrados como Esmeraldino Bandeira, Dídimo da Veiga, Cândido de Oliveira, Carvalho de Mendonça (M.I.) e do próprio Abelardo Lôbo, recebeu Cândido Lôbo, como prêmio de sua inteligência e devotamento aos estudos, a honrosa distinção de orador da turma, proferindo, então, notável oração, verdadeira jóia literária, um hino de amor ao direito e à justiça.

Sob a orientação carinhosa e segura de seu pai, recebendo lições de honradez, cultura e probidade, iniciou Cândido Lôbo os primeiros passos na vida pública, no Rio de Janeiro, exercendo a nobilíssima profissão de advogado e deixando, entre colegas, traços indeléveis de inteligência e de caráter, herdados dos seus antepassados.

A Magistratura, porém, bem cedo, seduzia e empolgava seu espírito de escol e, no antigo Distrito Federal, percorreu, com brilho e extrema dedicação, todos os cargos da carreira judiciária, desde 2.º Suplente da 3.ª Pretoria Criminal, em 1919, até ser nomeado Desembargador do Tribunal de Apelação, em 1939, pelo voto quase unânime de seus pares, sendo de salientar que seu ingresso na Magistratura se verificou após memorável concurso de provas escritas e orais, no qual foi classificado em 1.º lugar.

Como Juiz de Direito, desde 1931, serviu em Varas Cíveis e Criminais, tomou parte na Comissão de Organização do Anteproje-

to do Código Judiciário, do Conselho de Assistência e Proteção aos Menores, e da Comissão de Promoções dos Oficiais de Justiça; e, promovido a Desembargador, por merecimento, fêz parte de diversas Câmaras; foi membro de bancas examinadoras para o concurso de Juizes em 1940, 1943 e 1946. Eleito Vice-Presidente do Tribunal, em 1946, ocupou várias vèzes a Presidência.

Indicado pelo Tribunal de Apelação para compor o Tribunal Superior Eleitoral, teve ocasião de desempatar a votação no processo contra o Partido Comunista, cujo registro foi cassado, voto êsse que revela o critério, o bom senso, a coragem e o patriotismo na vida de um Magistrado. Em 1950, o honrado Presidente da República, Marechal Eurico Gaspar Dutra, reconhecendo os predicados morais, a cultura jurídica e o longo tirocínio de Cândido Lôbo na Magistratura do antigo Distrito Federal, nomeou-o para Ministro do Tribunal Federal de Recursos, onde, no parecer unânime dos advogados militantes, prestou relevantes serviços, com inteligência, dedicação e probidade, chegando a ocupar a presidência do mesmo Tribunal e a servir interinamente no Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Cândido Lôbo, desde o início de sua carreira, deu-se ao luxo de publicar suas *Sentenças e Despachos* e, depois, *Acórdãos e Votos*, em oito alentados volumes, como testemunho de seus esforços no desempenho da nobre missão de julgar.

Sôbre sua atuação como Magistrado, destaco a palavra de um grande advogado e a de um eminente Juiz.

Disse o primeiro, Antônio Pereira Braga: “a retidão de Juiz, a segurança de jurista e o atilamento de intérprete fazem do Dr. Cândido Lôbo uma das mais felizes e fecundas aquisições da Magistratura”.

Proclamou o segundo, Ministro Nelson Hungria: Cândido Lôbo é um Juiz à altura da atualidade brasileira e universal. Todos os ramos do direito lhe são familiares, e é com superior visão e atualizada consciência jurídica que encara, para resolvê-los, os novos problemas jurídicos e sociais. Não é infenso à chamada socialização do direito, que está presente a tôdas as suas decisões, mas sabe, como Ripert, que o direito sem justiça é a decadência e a morte do direito”.

O Juiz, como todo ser humano, não é infalível, e o próprio Cândido Lôbo, com humildade, declara: “*Homo sum*. Ê possível que tenha errado muito; aí estão os meus trabalhos abertos à crítica e à censura, e fiz pelas deficiências do meu entendimento, nunca pela minha vontade, sempre pronta a prestigiar a Lei e cultuar o Direito” (*Acórdãos e Votos*, vol. *Explicação necessária*).

Ê tempo de terminar. Para encerrar esta desprezenciosa homenagem ao querido colega de turma e amigo de mais de 55 anos, no momento em que encerra sua brilhante carreira de Magistrado, seja-me lícito recordar expressões de sentimento e de ternura do so-

neto *A Vida*, da lavra de seu inesquecível progenitor:

“Quando nós chegamos ao último momento, e ainda conservamos a luz do pensamento, fica sempre conosco a última esperança”.

Estou certo que Cândido Lôbo tem a consciência tranqüila do dever cumprido, e o seu longo passado, de Magistrado e cultor do direito, sempre apreciado e respeitado pela classe dos advogados e pelos colegas dos vários Tribunais a que serviu, é um penhor seguro de que sempre se houve com inteligência, critério e honradez na difícil missão de julgar, sem jamais comprometer a dignidade do Poder Judiciário. Essa esperança, no Coração de Cândido Lôbo, e nos amigos que o cercam neste momento, não morrerá jamais.

O Sr. Min. Cândido Lôbo — Com o coração sangrando pela proximidade da nossa separação, o meu estado d'alma não me dá a tranqüilidade suficiente para poder fazer um discurso na verdadeira acepção do termo, entretanto, não posso silenciar-me ante o esplendor tocante desta festividade tão cordial, quanto sincera e afetuosa, cuja oportunidade dá lugar a uma prestação de contas.

Constitucionalmente imposta, chegou a vez da minha aposentadoria pelo implemento da idade propecta, e sou forçado a submeter-me, mais uma vez, ao império da lei, embora ainda com suficientes fôrças para suportar a continuação do rigor do nosso ritmo de trabalho, tanto que proclamo e declaro com orgulho que não dei-

xo ao meu substituto, sequer, uma petição para despachar, um processo para estudar, um incidente qualquer para resolver, quer como Relator, quer como Revisor, que me parece fato inédito na Magistratura.

Segundo dados fornecidos pela Secretaria, deverei estar atingindo a casa dos 1.000 processos relatados no corrente ano, sem contar os vistos de Revisor, o que, por sua vez, perfaz a soma aproximada de 9.000 processos estudados e julgados neste Tribunal desde que tomei posse em 7 de julho de 1950.

Esse hercúleo trabalho representa, bem sei, um intenso esforço de minha parte, porém, por igual, demonstra a firme vontade que sempre tive nos meus 45 anos exclusivamente dedicados à Magistratura, de bem cumprir minha missão, não deixando os autos anos e anos a espera nos armários, como irregularmente sói acontecer no fétido serpentário venenoso e traidor, por demais conhecido deste Tribunal, que pretende discutir até o sexo dos anjos.

Meus senhores: quando completava 80 anos de idade o velho cabo de guerra que foi o General Mac Arthur, disse em seleta reunião de amigos que foram saudá-lo pela festiva data: “Ninguém envelhece por ter vivido certo número de anos, porque só envelhece quem deserta de seus ideais. Podem os anos enrugam as faces, mas não enrugam as almas. Dúvidas, mêdo, desânimo ou desesperanças, são fatôres negativos, que com o passar do tempo só servem para quebrantar a vontade de viver e de mergulhar o espírito na inani-

dade. Qualquer que seja a idade, temos sempre no fundo do coração a expectativa do maravilhoso, a incontida vontade de desafiar os acontecimentos, a infantil ansiedade de saber o que virá, e a alegria do jôgo da vida. No âmago de cada coração há, entretanto, um repositório de recordações, e se êste recebe mensagens de beleza, de alegria ou de entusiasmo, nunca se perde a mocidade. Sòmente quando deixamos descer o nível dos nossos pensamentos e desejos, ou quando permitimos que baixe a neve do pessimismo em nosso coração, ou, ainda, quando deixamos que nos invada o gêlo da indiferença, é sòmente nessa ocasião que começamos, realmente, a envelhecer”.

Sábias e oportunas palavras que demonstram um alto sentido da vida um alto sentido da velhice, dirigidas àqueles que têm nos lábios, como tenho neste momento, a árdua tarefa de vos dizer adeus, meus amigos, meus colegas, e a de vos mostrar a estrada que percorri, com honra e dignidade, enfim, de vos rememorar que após 45 anos de exercer a profissão de Juiz, desde 2.º Suplente de Pretor, em 1919, até Ministro do Tribunal Federal de Recursos, estou dentro daquela situação tão bem descrita pelo meu saudoso pai quando do seu formoso discurso de paraninfo da turma de bacharelados de 1932, na Faculdade de Direito do Rio de Janeiro, ao qual deu o nome sugestivo de “O Eco da Saudade”.

Então, êle advertiu a seus alunos que, após a longa jornada da vida, era sempre com prazer e com saudade que se olhava para

trás, como que a apreciar o caminho percorrido, com subidas e descidas que nos davam momentos de prazer, mas também de amarguras, e até de lágrimas.

A êsse formoso descrever e escrever juntava-se em meu pai o invulgar talento de saber dizer as coisas com uma veracidade contundente, e inigualável poder de convicção. Para mim, no presente momento em que me despeço, estou vendo e sentindo dentro do meu coração o “Eco da Saudade” que a minha voz, essa voz tão amiga, ficará reboando nas paredes desta sala, como que chamando a atenção de meus pares para que fiquem certos de que, embora longe, estarei sempre perto dêles, perto das gloriosas lutas travadas por êste Tribunal, sentindo com êles, na própria carne, os triunfos e dissabores, numa solidariedade inquebrantável, as vitórias e os infortúnios, suas glórias e reveses, enfim, o eco da minha voz ficará nesta Casa marcando a presença dos ausentes, mas de um ausente que continua parte da vossa estrutura, eco que será ouvido e lembrado por todos aquêles que aqui lutam para cada vez mais erguer o nome do Egrégio Tribunal Federal de Recursos, desde os meus incondicionais amigos e servidores mais humildes, até os mais graduados: é o “Eco da Saudade” que, por isso mesmo, leva-me inapelavelmente a rever o passado, e nessa mirada retrospectiva reencontrar tudo aquilo que se foi na voragem avassaladora do tempo infalível.

E que vejo então? Vejo a 3.ª Pretoria Criminal, no Campo de Santana, em 1919, quando eu era

apenas 2.º Suplente de Pretor, ganhando 333 mil réis por mês; depois a 8.ª Pretoria Cível, no longínquo Campo Grande, com êste querido Roberto Lyra como Promotor, em 1925, no extremo do antigo Distrito Federal, obrigando-me a percorrer todos os dias três horas de trem da Central, o que era, felizmente, amenizado pela constante companhia de José Linhares até a estação de Engenho de Dentro, onde êle era Juiz, alcançando mais tarde o Supremo Tribunal Federal, e até a Presidência da República; vejo Ary Franco, que também foi premiado com o Egrégio Pretório Excelso, justamente na vaga deixada pela aposentadoria de José Linhares, acompanhar-me de Bangu em diante para atender seus clientes na advocacia que então professava com aquela inteligência e sedutora verve que lhe era peculiar; vejo as lutas travadas no meu concurso de provas, juntamente com êsse coração de ouro que é Nelson Hungia, que conheci no dia da prova escrita no vetusto casarão da Côrte de Apelação, na rua Bárbara Alvarenga, em 1924, sob a presidência do saudoso Desembargador Nabuco de Abreu, afilhado do Imperador Pedro II, de quem herdara o nome de Pedro de Alcântara; vejo os demais colegas, concorrentes como eu, entre êles Mário Fernandes Pinheiro e Saul de Gusmão, tão bondosos para comigo; vejo a minha espinhosa tarefa de substituir na Vara de Menores, criada no governo Epitácio Pessoa, o Juiz efetivo, Dr. Melo Matos, tão caridoso para com as criancinhas sem lar e sem abrigo, e que tinha sido suspenso pelo

Conselho de Justiça por se ter negado a cumprir um Acórdão do referido Conselho; vejo os enteveros mantidos por ocasião das composições das listas tríplexes para obter promoção a Juiz de Direito, onde se destacavam, por seus reais merecimentos, o até hoje querido Frederico Sussekind e o boníssimo Souza Santos, além dos provetcos Sabóia Lima, Burle de Figueiredo, Carneiro da Cunha e Lafayette de Andrada, pelo Ministério Público, que era então Curador da Vara de Acidentes do Trabalho, e que já chegou, por seus méritos e por sua extrema bondade, à Presidência do Egrégio Supremo Tribunal Federal e à Presidência do Tribunal Superior Eleitoral, onde com êle vivi uma das páginas gloriosas de minha longa carreira, aos 8 de maio de 1947.

Depois, vejo a minha promoção, em 1933, a Juiz de Direito, indo substituir Frederico Sussekind na 4.ª Vara Criminal, e a minha longa permanência na inesquecível 3.ª Vara Cível; em 1939 vejo as festividades da minha posse como Desembargador, aos 31 de Maio, registrado aí o meu natural constrangimento por ser evidentemente o mais môço entre os meus colegas, com apenas 45 anos de idade, contrastando com os cabelos brancos de meus pares. Nessa ocasião eram Juizes de Direito Nelson Hungria, Rocha Lagoa, Afrânio Costa, José Duarte, Raul Camargo, Lafayette de Andrada, Ribeiro da Costa, e outros colegas nos quais sempre votei para serem incluídos na famosa lista tríplex dos promovíveis, sonho que era comum a todos, de chegar a De-

sembargador, como realmente conseguiram depois.

Finalmente vejo 1950, dia do aniversário de minha mãe e minha posse neste Tribunal Federal de Recursos, por escolha honrosa do digno Presidente Marechal Dutra, nome que declino com todo respeito e gratidão, sancionada por expressiva votação do Senado Federal, após relatório encomiástico do magnânimo amigo Etelvino Lins, cujo coração, então, transbordou-se em meu favor.

Aqui estou, portanto, já há 14 anos, dando o melhor dos meus esforços para bem desempenhar a árdua tarefa advinda da competência recursal prevista na Constituição Federal, e onde já julguei, segundo certidão em meu poder, cerca de 9.000 processos, sem contar os de Revisor, o que demonstra o quanto é operoso e eficiente este Tribunal, espargindo suas sábias lições por todo o Brasil judiciário, através das revistas especializadas e das coleções do Diário da Justiça, fazendo, portanto, honra ao Governo que o criou, preenchendo, como o preenche, a pleno, os objetivos e as razões preponderantes para sua inadiável aparição no cenário jurisprudencial.

Por derradeiro, vejo a célebre sessão do Tribunal Superior Eleitoral, aos 8 de Maio de 1947, sob a presidência de Lafayette de Andrada, e quase às 10 horas da noite o término do meu voto cassando o registro do Partido Comunista, deslindando o empate existente, porque o Relator Francisco Sá Filho e Min. Ribeiro da Costa não cassavam aquele registro, ao passo que os Desembargadores Nogueira e Rocha Lagoa daqueles

dois discordavam; com êsses últimos situei meu voto de desempate, e voto de desempate não se esquece nunca.

Mais tarde, ainda no Tribunal Superior Eleitoral, já aqui em Brasília, vejo na célebre sessão que também terminou tarde da noite, Ary Franco, seu Presidente, desempatar a votação no caso do plebiscito, tão rumoroso e politicamente importante como aquele desempate de 1947, e tive a honra de ouvir o Presidente dizer que, após as considerações por mim feitas, não podia deixar de com elas concordar, pelo que respondia pela negativa à consulta em causa, cuja afirmativa tanto e tanto desejava e se batia o Governo do então Presidente João Goulart.

Eis aí, meus senhores, uma rápida excursão pelo meu passado de Juiz, e uma síntese da minha vida há 45 anos exclusivamente dedicada à Magistratura Brasileira, a qual só discriminei por força imponderável que V. Ex.^{as} bem compreenderão e justificarão a pleno. Foi uma vida nem sempre amena e tranqüila, às vêzes agravada com presidências de mesas eleitorais que, com a apuração, inclusive, tinha seus serviços a terminar no dia seguinte da instalação do processo eleitoral de votação, e apuração imediata na própria sessão; com uma bagagem como essa que acabo de enumerar, eis-me aqui tal e qual como entrei na carreira, através de concurso de provas, e classificado em 1.^o lugar, de cabeça erguida, para dela sair pela aposentadoria, de cabeça erguida, repito, não obstante o nefando *complot* engendrado pela emboscada da traição, passando a

merecer o *ocium cum dignitate* que a lei me concede, não como um favor, mas sim como um direito de reparação, a usufruir na tranqüilidade e na modéstia do meu lar.

Deixei, por último, a consideração de um fato que para mim foi marcante e decisivo na minha carreira, quando ainda simples Suplente de Pretor, em 1924. É que, por não haver nenhum Pretor disponível na ocasião, o saudoso Desembargador Presidente da então Côrte de Apelação, Miranda Montenegro, nome que pronuncio com respeito e admiração pela sua proverbial bondade e amizade aos moços que se iniciavam na Magistratura, designou-me para substituir o Juiz Silva Castro, na 4.^a Vara Cível, onde só numa falência, a da Companhia de Seguros Previsora Riograndense, encontrei uma situação rara à época nos anais forenses, isto é, 1.500 “impugnações de crédito” para decidir, e cêrca de 800 “reivindicações” aguardando as respectivas assembléias de credores, as quais, pelo vultoso acervo, forçaram-me a realizar um número nunca visto até então para uma só falência, de 18 assembléias.

Realizei tôdas êlas e julguei tôdas as “impugnações e reivindicações” que, *ex vi* da Lei n.º 2.024, de 17 de Dezembro de 1908, lei de falências, tinha a obrigação de fazê-lo em plena assembléia, e logo depois das sustentações dos respectivos advogados. Um trabalho, portanto, fatigante, e demandando esforços supremos de um simples Suplente de Pretor, que, por exceção nunca vista até

então, substituía um Juiz de Direito. Após essa substituição, era tal e tanto o material que eu possuía para ser publicado, que se iniciou daí a vontade que me impus a mim mesmo de não mais interromper a série, e por isso surgiu o meu 1.º volume de *Sentenças e Despachos*, que continuou até o 8.º volume, dado à publicidade em 1959 sob a denominação, já agora, de *Acórdãos e Votos*.

Hoje, porém, 40 anos passados, aquêles tempos da juventude marcam uma saudade profunda, cujo eco chega ao meu coração com grande tristeza pela fatal advertência de Félix Pacheco em seu formoso sonêto “Círculo de Ferro”:

“O que mais dói na marcha para o
ocaso
É assistirmos, tombando cada dia
Ao pé de nós, mais um da com-
panhia,
É vermos, por igual, nos minguar
o prazo...”

Sr. Presidente, Srs. Ministros, meus amigos. Cada vez mais estou convencido de que entre os homens que praticam a Justiça e cultuam o Direito há sempre lugar de destaque para aquêles que trabalham com boa vontade e com o desejo de bem servir, embora antes do gôzo da recompensa experimentem os incômodos da fadiga e o consaço dos esforços dispendidos no afã diário e exato do cumprimento de seus deveres profissionais, porque a vida do Magistrado não é sômente uma luta perene contra os elementos que se chocam; é, talvez, ainda mais porfiada, uma luta ingente contra a sociedade mal conduzida

que, ou deixa a vítima emparedada debatendo-se contra a adversidade que não pode dominar, ou enclausura nos rigores de uma classe sem poder de reação eficaz, que a subjuga, e às vêzes até a avilta cruelmente.

Daí ressurgir, dêsse atrito nasce a imperiosa necessidade de vivermos todos sob o clima da liberdade e da legalidade, porque sem êsses predicados nenhum país poderá projetar-se condignamente no cenário internacional dos povos civilizados, nenhuma nação poderá jactar-se de possuir um estado de direito, e reger-se por normas Constitucionais disciplinadoras de sua intrínseca estrutura institucional.

O império da ordem jurídica é, por conseguinte, pedido naturalmente pelo próprio clamor público, reinantes em todos os países politizados e felizes que são e serão os povos amantes do Direito e da Lei, no sentido amplo do significado dessas excelsas expressões, porque não se inventam Constituições, e tão pouco regimes, desde que é forçoso reconhecer que êsses são fenômenos que chegam a seu tempo, e de acôrdo com a índole de cada povo, através das tradições e da História que cada Nação oferece.

Para honra nossa, o Brasil busca incessantemente o encontro dessas fórmulas vitais do Estado, proclamando-se integrado dentro dessa ordem jurídica e do estado de direito, pois já dizia o grande Ruy que “sem Justiça não há salvação”.

Como querendo ratificar êste “Eco da Saudade”, na oportunidade invoco conselhos de meu pai,

meu mestre, nosso mestre, porque o foi de alguns de vós, através de suas sábias palavras aos moços bacharelados que paraninfava: “O bom Magistrado não é somente aquêle que profere a sentença de acôrdo com o alegado e provado nos autos, mas, também, aquêle que, colocando-se na situação do vencido no pleito, reconhece, lealmente, que na sua decisão não há um simples golpe de crueldade, porque punir é uma das manifestações do incalculável poder do Juiz, mas êle só a isso se sentirá obrigado quando a sociedade lhe der meios adequados, através de leis com humanos objetivos e o processo lhe fornecer ensejo para um seguro convencimento. Conseqüentemente, fora dessas características essenciais, o Juiz terá que, forçosamente, decidir com tolerância ou perdoar com magnanimidade”.

Bem sei que essa advertência tinha sua razão de ser, porque meu pai foi um dos discípulos queridos do genial Tobias Barreto, seu paraninfo em 1888 na Faculdade de Direito do Recife, e o genial mestre sergipano era daqueles que entendiam que o direito não é somente uma coisa que se conhece, porque é também uma coisa que se sente, e ser justo não é mais do que sentir o direito dos outros e proceder de acôrdo com tal sentimento.

Confesso que também vivi todo êsse tempo imbuído dessas mesmas idéias, norteador meus pronunciamentos durante êsses 45 anos exclusivamente dedicados à difícil tarefa de dar a cada um o que é seu, e recebo com humildade cristã qualquer crítica que me

fizerem no concernente, porque nunca fui um materialista, e sempre pactuei das belezas e das doçuras de uma filosofia cristã, expoente da renúncia e do perdão. Mesmo nos meus inúmeros votos vencidos procurei abrir uma clareira dentro dêsse compasso de alerta, visando à modesta contribuição, sem outros objetivos senão o de concorrer para a humanização do direito, frente à natural flexibilidade de seus imperativos. *Mea culpa?* Não sei. É uma questão de consciência, que cumpre respeitar reciprocamente. O *quid veritas* só Jesus pôde decifrar e transmitir à humanidade.

Os meus oito volumes de hipóteses controvertidas, dados a público conhecimento, atestam que não escondi os meus intuitos, sempre foram êles entregues à crítica dos doutos e dos jurisdicionados, mesmo porque nunca olvidei que os Juizes também são julgados e felizes daqueles que, como eu, de cabeça erguida, como vos disse antes, não temem êsse julgamento, não o dos homens, mas daquele que, afinal, é pronunciado pelo Juiz dos Juizes.

Podeis, portanto, compreender a fundo que o meu modo de agir provém da inegável influência recebida das sábias lições de humanização do direito e das leis, herdadas de meu saudoso pai e mestre de tôdas as horas, acrescidas, conseqüentemente, da minha formação salesiana, cujos efeitos, no meu entendimento, não me arrependo, não obstante poder essa influência no meu espírito ficar sujeita às críticas últimamente feitas contra mim pelo meu excesso de liberalidade”.

Estou em que êsse modo de encarar a labuta porfiada que diariamente a rigidez da lei nos impõe, cuja brandura fazia prevalecer no meu entendimento de julgador, não se pode somar como elemento contra mim, que sempre reagi contra o materialismo e a imutabilidade do texto em sua dura conceituação.

Não tenho palavras com que agradecer as provas de solidariedade e de afeto que devo aos meus colegas e ao funcionalismo do Tribunal. Procurei-as para registrá-las neste “Eco da Saudade” e não as encontrei na medida exata que exigiam minha sinceridade e meu reconhecimento; por outro lado, vos confesso que procurei corresponder a essas provas, mas fiquei muito aquém no confronto dessas contas cordiais de débito e crédito que se aprofundam no meu coração e na minha sensibilidade, porque sempre fui grato às vossas manifestações para comigo, principalmente nestes últimos meses da minha vida profissional, tão mal interpretada quanto injustiçada.

Consola-me a certeza de que tudo fiz e sempre me esforcei para manter em estado constante de realismo a coesão exemplar reinante no Tribunal, que tem sabido fixar os seus triunfos e os seus dias de glória no mundo Judiciário, onde, sem favor, goza de merecido conceito pela operosidade de seus dignos Juizes, e pela proficiência e acuidade com que estuda e decide os importantes problemas da Administração que lhe são afetos por competência recursal.

Basta verificar o volume dos julgados por êle proferidos para

termos a certeza de que o Tribunal Federal de Recursos veio, realmente, preencher uma grande lacuna, e alcançar, sem dúvida, seus objetivos constitucionalmente previstos.

É um Tribunal que honra e dignifica o Poder Judiciário do Brasil, sendo seus componentes verdadeiros abnegados, que muitas vezes trabalham até altas horas, dando como resultado aquêles que estamos presenciando no corrente ano, isto é, mais de 11.000 feitos julgados e mais de 12.000 Acórdãos publicados, o que, feita a divisão individual, dá uma média excepcional, que assombra as estatísticas, de cerca de 1.500 processos para cada um de seus componentes, e somos apenas oito Ministros, excetuado o nosso Presidente.

Premido pelas circunstâncias melancólicas desta despedida, rememoro com infinita saudade as palavras do saudoso Desembargador Montenegro, quando perante S. Ex.^a, tomei posse na minha primeira investidura na Magistratura, advertindo-me, desde logo, que tinha escolhido uma carreira cheia de sacrifícios, plena de renúncias, e, às vezes, paradoxalmente, sujeita às injustiças. Falava então a voz da experiência, como que querendo alertar as ilusões dos jovens Juízes. Falava a voz do que sabia, por experiência própria, que a vida do Magistrado era uma contínua *via crucis* de desenganos, de preterições, e também de incompreensões, pelo que perde a demanda, sabia que nós, Juízes, estamos sempre expostos à maledicência, quando não, à difamação cruenta e solerte, própria dos in-

dignos e dos ímpios, os quais, não crendo em si mesmos, não têm condições morais intrínsecas para temerem a Deus.

Por isso, não é fora de propósito recordar que é de lamentar a descrença que muitas vezes nos surpreende, porque esquecemos o salutar ensinamento que nos proporciona o livro aberto da vida quotidiana, que a cada passo nos adverte, que é o amor, em sua alta significação, e não a filosofia, que fornece e nos guia na explicação dos diversos e intrincados fenômenos sociais em seu sentido abrangedor e altruístico.

Foi por isso que muito de propósito comecei êste “Eco da Saudade” fazendo a apologia das sábias palavras do General Mac Arthur, palavras de uma grande autoridade militar, mas que, nem por isso, deixam de ser também de um profundo filósofo e pensador atualizado com as vicissitudes que atormentam o mundo de hoje: “Ninguém envelhece por ter vivido certo número de anos, porque só envelhece quem deserta de seus ideais. Podem os anos enrugam as faces, mas não enrugam as almas. Sòmente quando deixamos que nos invada o gêlo da indiferença é que, então, começamos realmente a envelhecer”.

Entretanto, vos confesso que ainda não fui alcançado pelo gêlo da indiferença, ainda não desertei dos meus ideais, e se tenho as faces enrugadas pelo pêso da idade provecta a que atingi, por outro lado minh'alma não se sente assim, bem ao contrário, ainda vibra e sonha com tôdas as fôrças do meu sentimento por um supremo estado de plena confiança no

Direito e na Justiça, também por uma sã expectativa do maravilhoso, pela incontida vontade de desafiar os acontecimentos, e a infantil ansiedade de saber o que virá na alegria do jôgo da vida.

Cabem aqui, como proféticas, as palavras do meu saudoso paraninfo, quando do discurso de colação de grau de bacharel em direito, no longínquo 1914, há 50 anos passados, o ilustre jurista Manuel Ignácio Carvalho de Mendonça: “Tôdas as alegrias dêste mundo transformam-se em sombrias tristezas quando vistas no passado, sob a forma apagada e indecisa de uma recordação. Felizes os que não sofrem o pêso da soberania exclusiva da dor, e podem encontrar nas páginas lidas do livro da vida alguma coisa que possa perdurar e fazer sorrir. O passado não morre nem para o homem nem para a espécie. Esquecido ou adorado, êle inspira tôdas as concepções, êle alimenta todos os sentimentos, êle guia tôda conduta, e desgraçado do presente se não o iluminasse o passado”.

Vislumbra-se nesta alta lição filosófica uma advertência aos moços, e, ao mesmo tempo, uma página de alta e profunda realidade, cuja verdade perdura até hoje no coração dos discípulos daquele saudoso civilista pátrio.

Juízes que somos, nossa vida sempre estêve subjugada por êsses indeclináveis postulados e sublimes contornos que vestem a Humanidade sofredora, e a seus ditames nunca foi possível fugirmos por completo, mesmo porque, como dizia Lucrecius, a vida é um rio no qual nunca nos banhamos nas mesmas águas.

E como o mais velho dentre vós, tanto que hoje parto para usufruir as benesses do *ocium cum dignitate*, acentuo que, queira ou não queira a tormentosa época em que estamos vivendo, por mais exigentes que sejam as leis e os códigos, muita coisa devemos à grandeza imperecível da natureza humana, tão grande em seus empreendimentos, tão sublime em seus ideais, quanto inconcebível em seus desvaios, e isso porque, nossa vida, nossos efêmeros triunfos na terra, nossa glória, única e verdadeira, dependerá sempre do que fizermos, isolada ou conjuntamente, como contribuição sincera e desinteressada à excelsa e divina obra da fraternidade, cuja beleza e suma transcendência jamais poderão ser ofuscadas pelas insaciáveis competições, vez que a palavra do meigo Nazareno esplenderá sempre em sua beleza rara, fulminando o avassalador materialismo que chega a absorver consciências e caracteres.

Se temos dias de glórias e triunfos, também temos dias de pedradas e de ira contra nós assacadas injustamente; mas que importa isso se êsse infortúnio é implícito na nossa profissão?

Somos Juízes, e, por isso mesmo, a nossa consciência é tudo, mormente sabendo que os Evangelhos, sempre conosco a nos abençoar, nos conduzem à paciência, à tolerância e à resignação, como virtudes inerentes ao sacerdócio que abraçamos.

Essa veraz reflexão nos força a consignar aqui as palavras do imortal Luiz Carlos, quase que advinhando o estado d'alma próprio dos Magistrados e suas lutas ínti-

mas de consciência para descobrir o melhor direito em litígio muitas vêzes em choque com o seu próprio pendor individual, profetizou o nosso drama em inesquecíveis versos como êstes:

“Não te assustem as pedradas.
Olha o Mundo.
Com os olhos virgens dos reclama-
mos da ira,
Vê que o solo ferido é mais fe-
cundo,
E se tens n’alma o Céu, por que
temê-las?
As pedradas que o homem contra
Deus atira,
Ao contato do Céu tornam-se es-
trêlas!”

Não desejo terminar sem que preste, mais uma vez, um preito de gratidão àquele a quem tudo devo desde os meus primeiros passos na vida, aquêlê *vir probus*, sábio e santo varão que foi meu pai, o professor Abelardo Lôbo, aquêlê que me guiou na minha formação, e que do Alto, neste momento em que me aparto da carreira para a qual tanto me impeliu, porque seu pai, meu avô, era o Desembargador Cândido Lôbo do Tribunal da Relação do Estado do Maranhão, de quem herdei o nome e vim a herdar o mesmo título, e que deve estar-me abençoando pela certeza de que jamais desmereci o digno nome que me transmitiu, e que assim procurei conservar.

Meu pai: “amor com amor se paga”.

Para minha consciência, neste triste momento em que me aparto de vós, essa certeza do dever cum-

prido diz tudo, sintetiza tudo, tranqüiliza-me por inteiro, e, por sua vez, abre as portas largas de uma estrada desconhecida, cujo caminho é também desconhecido a todos, porém, resta-me o consôlo de que tudo fiz por merecer a vossa estima e a vossa consideração, meus queridos Colegas dêste glorioso Tribunal Federal de Recursos, e dos meus inúmeros amigos, a dos dignos advogados com os quais convivi durante tantos anos em plena harmonia, e a dos funcionários desta Casa, que sempre em mim confiaram como nêles confiei e amparei em seus justos anseios.

Muito obrigado a todos por essa manifestação sincera e tipicamente afetuosa, cujo aspecto carinhoso guardarei no fundo do meu coração durante tôda a minha vida, e lembrai-vos sempre de que Cândido Lôbo estará sempre ao vosso lado, quer nas alegrias, quer nas tristezas, vivendo e sentindo as glórias imorredouras dêste exemplar ramo do Poder Judiciário, que é o conceituado Tribunal Federal de Recursos.

Vou terminar com minh’alma em profundo estado de melancolia, embora êsse estado seja próprio das despedidas, principalmente de uma despedida que representa cêrca de 45 anos de honrosa e digna vivência, e por isso mesmo, como podeis avaliar, vos confesso do fundo do meu coração que estou-me sentindo precisamente como o talento de Souza Brito, grande poeta da terra do nosso boníssimo Amarílio Benjamin, que descreveu ao advertir aquêles que

têm a ciência e a consciência do dever satisfeito:

“Oh, vós que hoje viveis na aparença da calma
Que a consciência vos deu do dever satisfeito.
Qualquer coisa ficou no fundo de vossa alma
Quebrando a placidez do vosso áureo caminho:
Atentai que heis de ouvir no âmbito do peito
A voz do coração chorando sozinho!”

Presidente Cunha Vasconcellos, Henrique d'Ávila, Cunha Mello, Godoy Ilha, Oscar Saraiva, Amárilio Benjamin, Armando Rollemberg, Antônio Neder, Hugo Auler, Márcio Ribeiro, Raimundo Macedo, Sousa Neto, Cândido Colombo, e meu boníssimo e querido substituto quando da minha última licença, Colombo de Souza, em verdade vos digo através deste “Eco da Saúde”, também eu parto chorando baixinho, chorando baixinho...

Brasília, 19 de novembro de 1964.

O Sr. *Min. Cunha Vasconcellos* (Presidente) — Srs. Ministros, esta sala está pejada de emoção.

Um ambiente de infinita tristeza nos penetra n'alma. Em nossos corações pairam sensações de angústia. Esta perturbação toda surge de um pensamento: Cândido Lôbo, que se vai de nossa convivência. Esta perturbação nos trouxe a alegria de fazer com que o Egrégio Tribunal Federal de Recursos, neste momento, se reencontre a si próprio. Aqui estamos sentindo, através de um sentimento, toda a solidariedade indestrutível que une esta Casa, esta solidariedade que nos momentos supremos não falha, e manifesta-se em toda a sua veemência.

A Presidência não tem mais nada a dizer, além deste ligeiro registro, significando, em nome do Tribunal, a todos os presentes, a mais sincera gratidão pela assistência que nos trouxeram, dando a esta festa o prestígio de suas presenças.

Aos representantes das autoridades superiores do País, aos dignos colegas de outros Tribunais, aos Juizes, e as excelentíssimas senhoras que abrilhantaram a reunião, ao funcionalismo aqui representado, manifesto o mais sincero, o maior agradecimento.

Está encerrada a sessão.