

das no domicílio do alimentando. Mas êste, na espécie, situa-se em Perugia, na Itália. E, daí a impossibilidade evidente de observância à risca do preceito consignado na lei processual brasileira. Alega-se, contudo, que a Defensoria Pública dêste Distrito Federal, como curadora do alimentando estrangeiro, se substitui e confunde-se com êste, por ficção jurídica. E, daí se tornar imperativa a propositura da competente ação no fôro da Capital do País. Em princípio, e por força de raciocínio lógico, tal deveria acontecer. Todavia, por razões de ordem prática e motivos inerentes à celeridade e economia processual, em casos anômalos e prementes como o de que se trata, nada obsta, sem ofensa frontal à lei, se abra exceções admitindo-se que a causa, em benefício do próprio alimentando a quem o Governo Federal, por força de convênio Internacional, se propõe auxiliar, corra perante o fôro do devedor de alimentos ou alimentante. Num País de proporções continentais como o nosso, o privilégio de fôro advogado pela Defensoria Pública levaria a conseqüências ruinosas em detrimento da eficaz e pronta solução do litígio. E con-

duziria, em certos casos, à sua quase impraticabilidade. Basta, para tanto, como exemplificação, atentar para os percalços de possível demanda de credor contra devedor de alimentos, residente nos confins setentrionais de um Território Federal, ou nos longínquos rincões meridionais do Estado do Rio Grande do Sul. Levando em conta tais considerações ditadas pela experiência forense, de todo harmônicas com os alevantados e nobres propósitos insertos no Convênio Internacional em causa, de ajuda pronta e imediata aos desvalidos e carentes de meios de subsistência, inclino-me no sentido de homologar o despacho *sub-censura*.

É meu voto.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Negou-se provimento. Decisão unânime. Os Srs. Mins. Amarílio Benjamin e Moacir Catunda votaram com o Sr. Min. Relator. Não compareceu, por motivo justificado, o Sr. Min. Antônio Neder. Presidiu o julgamento o Ex.^{mo} Sr. Min. *Henrique d'Ávila*.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 15.661 — GB.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Esdras Gueiros

Revisor — O Ex.^{mo} Sr. Min. Hencch Reis

Recorrente — Juízo de Direito da 2.^a Vara da Fazenda Pública,
ex officio

Apelantes — Ary Silva e outros e União Federal

Apelados — Os mesmos

Acórdão

Funcionários da Casa da Moeda. Gratificação de risco de vida e saúde. Sua extinção, segundo o

inciso III, art. 15, da Lei 4.345, de 26-6-64. Ao tempo da sentença já vigorava a Lei n.º 3.780, de 1960, cujo art. 78 determinava que as gratificações previstas no art. 145 do Estatuto dos Funcionários Públicos (inclusive a do item VI, sôbre “risco de vida e saúde”) teriam de ser antes fixadas em lei. A única exceção é a da ocorrência de “direito adquirido por decisão judicial transitada em julgado” (art. 14 da Lei n.º 4.863, de 29-11-65), não sendo porém esta a hipótese dos autos. Sentença reformada. Decisão unânime.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Apelação Cível n.º 15.661, do Estado da Guanabara, e que são partes as acima indicadas:

Acordam os Ministros que compõem a Terceira Turma do Tribunal Federal de Recursos, em dar provimento ao recurso de officio e à apelação da União Federal, prejudicada, em conseqüência, a apelação dos autores, por unanimidade, na forma do relatório e notas taquigráficas de fls. 387 a 394, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas de lei.

Brasília, 19 de fevereiro de 1968. — *Márcio Ribeiro*, Presidente; *Esdras Gueiros*, Relator.

Relatório

O Sr. *Min. Esdras Gueiros*: — Ary Silva e outros, na qualidade de Conferentes do Ministério da Fazenda, lotados na Casa da Moeda, propuseram ação ordinária contra a União Federal alegando que naquele órgão exercem a função fiscalizadora dos multiformes trabalhos ali executados, estando, assim, sujeitos a riscos de vida e de saúde iguais aos a que se submetem os operários que ali trabalham, particularmente nas seções de metais, de papel, de conservação e inutilização de cunhos, gal-

vanos e valôres devolvidos, atuando, por conseguinte, em ambiente insalubre, dado o contato com substâncias químicas, limalhas e poeiras metálicas em suspensão no ar, etc. Em razão disso, pretendem o reconhecimento em seu favor do direito à gratificação prevista no inciso VI do art. 145 da Lei n.º 1.711, de 1952, concernente a risco de vida e de saúde, na base entre 20% a 40% sôbre seus vencimentos, conforme o grau de insalubridade do local em que trabalham, inclusive as gratificações vencidas, custas, juros de mora e mais honorários de advogado.

Contestou a União às fls. 240-243, argüindo preliminarmente a prescrição de tôdas as prestações excedentes do quinquênio e, quanto ao mérito, não terem os autores pleiteado administrativamente, como lhes cumpria, a concessão da vantagem, na forma do Regulamento, e, ainda, que os motivos invocados não induziam à existência da insalubridade invocada em relação ao trabalho de fiscalização a que se dedicam.

Despacho saneador às fls. 262-262 v., irrecorrido, seguindo-se perícia e audiência de instrução e julgamento (térmo às fls. 305-345 v.).

Proferiu sentença o Dr. Sérgio Mariano, digno Juiz da Fazenda Pública na Guanabara, julgando procedente, em parte, a ação, para condenar a União Federal ao pagamento da gratificação pleiteada, na proporção de 40% dos respectivos vencimentos, negando, porém, a percepção de atrasados e honorários de advogado. Recorreu de ofício. Inconformados, apelaram os autores, no tocante à negativa dos atrasados e honorários advocatícios, e a União Federal, esta pedindo a reforma da sentença.

Vindos os autos, foram inicialmente distribuídos ao Sr. Min. Henrique d'Ávila, o qual, atendendo a ofício do Dr. Juiz de Direito da 1.^a Vara da Fazenda Pública da Guanabara, determinou a volta do processo àquela Primeira Instância, eis que, por equívoco, subira a apelação interposta pela União ré, sem o devido recebimento e processamento.

Voltando os autos a esta Instância, foi ouvida a Egrégia Subprocuradoria da República, que opinou pela reforma da sentença, invocando o disposto no art. 78 da Lei n.º 3.780, de 1960, em que se determinou que “as condições de pagamento das gratificações” indicadas nos itens V, VI, VII e IX do art. 145 da Lei n.º 1.711, de 1952, “seriam fixadas em lei”.

Vieram-me os autos em redistribuição e, tendo-os estudado, passo-os ao eminente Sr. Min. Henoch Reis, digno Revisor, aguardando dia para julgamento.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Esdras Gueiros: —
Sr. Presidente:

Trata-se da já conhecida questão em torno de ser ou não devida a gratificação de risco de vida e saúde, prevista no inciso VI do art. 145 da Lei n.º 1.711, de 1952, em razão de trabalhos executados em ambientes insalubres.

No caso dos autos a pretensão partiu de alguns conferentes do quadro do Ministério da Fazenda, lotados na Casa da Moeda, sob a alegação de que, exercendo ali fiscalização sobre diversos setores da mesma Casa, estariam sujeitos aos mesmos riscos dos operários em geral, que ali trabalham em ambiente onde a insalubridade decorre da existência de substâncias químicas, de limalhas e poeiras metálicas em suspensão no ar, pondo em perigo constante a saúde deles, autores.

O digno Magistrado da Primeira Instância, apreciando a prova dos autos, principalmente o resultado da perícia feita, entendeu por bem julgar procedente a demanda condenando a União ré a pagar a gratificação pleiteada, na proporção máxima de 40% sobre os vencimentos dos autores, apenas excluindo a percepção dos atrasados e honorários de advogado, conforme já exposto no relatório.

A verdade, porém, é que merece integral reforma a respeitável sentença recorrida, pois a matéria já atualmente está solucionada pela nossa jurisprudência, desde quando, na própria data da sentença (que é de 16 de junho de 1961), já havia entrado em vigor a Lei n.º 3.780, de 1960, cujo art. 78 de-

terminava que as gratificações previstas no art. 145 do Estatuto dos Funcionários Públicos, inclusive a do item VI (sobre risco de vida e saúde), teriam que ser antes fixadas em lei, conforme, muito a propósito, lembra o Dr. Subprocurador em seu parecer de fls. 384.

Posteriormente, adveio a Lei n.º 4.345, de 26-6-1964, cujo art. 15 revogou diversas gratificações, dentre elas a de risco de vida e saúde, conforme se lê do seu item III.

Só uma exceção foi aberta, quanto à gratificação prevista no já mencionado item VI do art. 145 do Estatuto: é a que consta do parágrafo único do art. 14 da mais recente Lei sobre a matéria, de n.º 4.863, de 28-11-1965, que assim dispôs: “Fica ressalvado o direito adquirido por decisão judicial, transitada em julgado, dos funcionários civis ou autárquicos que venham percebendo as vantagens de que trata o art. 145, n.º VI, da Lei n.º 1.711, de 28-10-52, não se aplicando aos mesmos o disposto no art. 33 e seu § 1.º da Lei n.º 4.345, de 1964.”

Mas não é esta a hipótese dos autos, pois não ocorre trânsito em julgado da decisão concessiva da vantagem, por força mesmo de estar pendente dos presentes recursos.

Ao que me conste, pelo menos em nossa Terceira Turma, somente um caso, dentro da aludida exceção, aqui foi julgado, até agora: foi na Apelação Cível n.º 22.012, da Guanabara, da qual foi Relator o eminente Sr. Min. Márcio Ribeiro, sendo apelantes David Migliani e outros e apelada a União Federal, quando, por una-

nimidade, se deu provimento ao apêlo dos autores. Recordo, mesmo, que o advogado naquele caso, conforme memorial que então nos foi distribuído, foi o eminente Dr. Renato Ribeiro, por coincidência advogado dos autores na presente demanda.

Evidente está que a hipótese ora em apreciação não se enquadra naquela exceção única da Lei n.º 4.863, de 1965, acima referida.

Para não citar o grande número de decisões deste Tribunal sobre a matéria, limito-me aqui a mencionar as ementas de dois julgamentos, nas outras duas Turmas, a saber:

“Ementa: Lei n.º 1.711, de 28-10-52, art. 145, VI. Lei n.º 4.345, de 26-6-64, art. 15, III. Gratificação pela execução de trabalho de natureza especial, com risco de vida e saúde. Dado o que expressa a norma do mencionado art. 15, III, da citada Lei n.º 4.345, de 1964, essa gratificação não mais pode ser concedida ou paga. A rigor, essa norma revogou a do art. 145, VI, da Lei n.º 1.711/52.” (No Agravo em Mandado de Segurança n.º 28.195, GB, Relator Min. Antônio Neder, D. J. de 4-7-66).

“Ementa: Gratificação de risco de vida e saúde. Observância do art. 78 da Lei n.º 3.780, de 1960, e extinção dessa gratificação, ex vi do art. 15 da Lei n.º 4.345, de 1964.” (No Agr. em Mand. de Seg. n.º 38.944, GB, Relator Min. Oscar Saraiva, D. J. de 4-7-66).

Na conformidade dessa jurisprudência e pela consideração de que a hipótese não se ajusta à exceção de que cogita o art. 14 da Lei n.º 4.863, de 29-11-65, voto pela reforma da respeitável sentença de

fls. 346-351, dando, assim, provimento ao recurso de ofício e ao apêlo da União Federal, prejudicado, em consequência, o apêlo dos autores.

Voto

O Sr. Min. Henoeh Reis: — Não estão os autores amparados pela exceção do art. 14, da Lei n.º 4.863, de 29 de novembro de 1965.

Assim, dou provimento ao recurso de ofício e à apelação da União Federal para reformar a sentença, ficando, em consequên-

cia, prejudicado o apêlo dos autores.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por unanimidade, deu-se provimento ao recurso de ofício e à apelação da União Federal, prejudicada, em consequência, a apelação dos autores. Os Srs. Mins. Henoeh Reis e Márcio Ribeiro votaram com o Relator. Não compareceu, por motivo justificado, o Sr. Min. Djalma da Cunha Mello. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Márcio Ribeiro*.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 15.830 — GB.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Esdras Gueiros

Revisor — O Ex.^{mo} Sr. Min. Henoeh Reis

Apelantes — José de Paula Freitas Silva e outro

Apelada — União Federal

Acórdão

Funcionários públicos. Escriturários do Quadro Permanente do Ministério da Guerra. Pretensão a serem incluídos na lista de acesso à carreira de Oficial Administrativo, por merecimento absoluto. Improcedência da ação. Decisão confirmada, à unanimidade.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Apelação Cível n.º 15.830, do Estado da Guanabara, em que são partes as acima indicadas:

Acordam os Ministros que compõem a Terceira Turma do Tribunal Federal de Recursos, em negar provimento, por unanimidade, na forma do relatório e notas taquigráficas de fls. 188 a 194, que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas de lei.

Brasília, 19 de fevereiro de 1968. — *Márcio Ribeiro*, Presidente; *Esdras Gueiros*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. Esdras Gueiros: — José de Paula Freitas Silva propôs ação ordinária contra a União Fe-

deral, alegando, em síntese, que foi nomeado interinamente para o cargo da classe “F” da carreira de Escrivário do Quadro Permanente do Ministério da Guerra, tendo tomado posse e entrado em exercício a 26-3-1947, vindo depois a ser efetivado em virtude de concurso e que, sem qualquer interrupção de exercício, conseguiu atingir a classe “G” da carreira, por promoção através do Decreto de 27, publicado no *D. O.* de 31, do mês de março de 1953. Que em face da redução do interstício para 365 dias (art. 42 da Lei n.º 1.711/52) estava êle em 31-3-1954 em condições de concorrer ao acesso à classe inicial da carreira de Oficial Administrativo, pelo princípio estabelecido no art. 255, itens I e II, do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União, não fôra o entendimento contrário da administração que, após indeferir seu requerimento, omitiu seu nome na lista de acesso. Que o entendimento da Administração é errado, dado que fere frontalmente a Lei maior e o direito adquirido, sendo portanto ilegal o ato denegatório. Que, até o advento da Lei n.º 1.711/52, o acesso do Escrivário classe “G” era regulado pelos Decretos-leis n.ºs. 145, de 29-12-37, 8.700, de 17-1-46 e pelo Decreto n.º 28.847, de 9-11-50, sendo que o Decreto 32.258, de 12-2-53, que trata do assunto, respeitou a Lei n.º 1.711/52. Que, após haver esgotado todos os recursos na esfera administrativa, recorre ao Judiciário para ser incluído na lista de acesso à carreira de Oficial Administrativo, observado o critério de merecimento absoluto, vigorante à data em que entrou

em vigor a Lei n.º 1.711/52, segundo o estabelecido no art. 255, inciso II, a contar da data em que completou o interstício legal, de acôrdo com o art. 42 da mencionada lei, devendo ser contada a antiguidade da data da preterição.

Contestou a União, procurando demonstrar a legalidade do entendimento da Administração, em razões firmadas pelo eminente Procurador da República de então, Prof. Themístocles Cavalcanti. Despacho saneador às fls. 95 v., irrecorrido. Surgiu então nos autos, com apresentação de documentos, outro interessado, também Escrivário, classe “G”, do mesmo Quadro do Ministério da Guerra, pleiteando admissão como litisconsorte, pretensão essa que foi impugnada em Parecer do Dr. Firmino Ferreira Paz, então Procurador da República na Guanabara. Seguindo-se a audiência de julgamento, houve desistência do pedido de litisconsórcio (v. Termo às fls. 113), com diligência determinada pelo Juiz no sentido de ser requisitado o processo administrativo, para extração de peças, o que foi cumprido.

Proferiu sentença o douto e pranteado Juiz Dr. Jorge Salomão, julgando improcedente a ação, com a condenação do autor nas custas.

Inconformados, tanto o autor como o litisconsorte Almir de Azevedo Faria (êste último porque havia renovado seu pedido de assistência, às fls. 152, não atendido), ofereceram apelação em conjunto, em longas razões de 17 fôlhas, pleiteando a reforma da sentença. Recebida a apelação e contra arrazoada, vieram os autos, ini-

cialmente aqui distribuídos ao Sr. Min. Cunha Vasconcellos. Pronunciou-se a douta Subprocuradoria da República, em parecer pela confirmação da sentença.

Vindo-me os autos, em redistribuição, estudei-os, encaminhando-os ao Ex.^{mo} Sr. Min. Henoch Reis, digno Revisor, no aguardo de dia para julgamento.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Esdras Gueiros: — Sr. Presidente: Insurgiu-se o autor José de Paula Freitas Silva contra o ato administrativo que lhe indeferiu a pretensão a ser promovido acima da classe “G” a que pertencia, no Quadro Permanente do Ministério da Guerra, negando a inclusão do seu nome na lista de promoções.

A verdade, porém, é que o autor não integrava as condições previstas em lei para que pudesse ser incluído na lista referida.

A respeitável sentença apelada deixou o assunto plenamente esclarecido, quando assim deslindou a causa: “Houve por bem a Administração não incluí-lo em lista, baseada no Decreto n.º 34.783, de 1953, que baixou para regulamentar o mencionado art. 255 da lei n.º 1.711, e que assim dispõe: “Art. 7.º — Item I — O órgão do pessoal remeterá à Comissão de Acesso, até o dia 15 de outubro de cada ano, a relação dos funcionários ocupantes de cargos da classe final de carreira auxiliar que houverem completado 365 dias de interstício até 30 de setembro anterior e possuam grau máximo de merecimento, na forma do Decre-

to n.º 32.015, de 29 de dezembro de 1952”, pois, contados até 30 de setembro do ano anterior, não teria, realmente, o autor, os 365 dias de interstício indispensáveis à promoção.”

E, refutando a alegação do autor de que uma disposição regulamentar, criando condições novas, não poderia prevalecer sobre a lei, assim se pronunciou o Dr. Jorge Salomão: “Entretanto, o art. 42 refere-se às promoções, dentro da mesma carreira. O acesso instituído pelo art. 255 criou uma forma distinta de promoção, na qual o funcionário deixa um cargo e é promovido em outro, tanto que aquêle dispositivo não se refere a promoção, mas a provimento, *verbis*:

“Art. 255 — As vagas dos cargos de classe inicial das carreiras consideradas principais, nos casos de nomeação, serão providas da seguinte forma: I) Metade dos ocupantes das classes finais das carreiras auxiliares, e metade por candidatos habilitados em concurso. II) O acesso obedecerá ao critério de merecimento absoluto, apurado na forma da legislação vigente”.

Afigura-se-nos que, realmente, ou o Regulamento não estabelecia prazo algum de interstício, ou adotou o de 365 dias, único previsto na legislação vigente. Mas, sem qualquer condição nova, não expressamente prevista. A fixação do termo de 30 de setembro do ano anterior é exorbitante, pois implica em aumentar o prazo e uma tal providência só seria viável partindo do Poder Legislativo.

Mas esta constatação de pouco beneficiará o autor, no caso con-

creto. Pleiteia êle promoção a partir da data em que completou o interstício. Ora, o só fato de entrar em lista não lhe assegurava o direito de ser escolhido. Daí nascia mera expectativa. Apenas a promoção por antiguidade tornar-se-ia exigível, mas esta forma não é prevista no art. 255 para o acesso, que se restringe ao merecimento absoluto.

Assim, embora as condições de entrar em lista, não se pode assegurar que o autor tenha sofrido prejuízo com a interpretação oriunda do malsinado Decreto. Êsse só ocorreria se ao invés de possibilidade, o ingresso na lista lhe desse certeza de obter o acesso. Aí sim, o retardo de um ano, ter-lhe-ia causado dano evidente.

Incorrente lesão concreta, mas mero dano hipotético, não há como se acolher o pedido.”

Diante desta argumentação da sentença, Sr. Presidente, estou em que deve ser confirmada, inclusive em relação ao pretense litisconsorte Almir de Azevedo Farias, que figurou como apelante, a despeito de haver desistido da pretensão ao litisconsórcio, na audiência de instrução.

Nego, portanto, provimento à apelação de ambos, para manter em todos os seus têrmos a douta sentença apelada.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por unanimidade, negou-se provimento. Os Srs. Mins. Henoch Reis e Márcio Ribeiro votaram com o Relator. Não compareceu, por motivo justificado, o Sr. Min. Djalma da Cunha Mello. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Márcio Ribeiro*.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 18.854 — MG.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Esdras Gueiros

Revisor — O Ex.^{mo} Sr. Min. Henoch Reis

Recorrente — Juízo de Direito da 1.^a Vara da Fazenda Pública, *ex officio*

Apelantes — Salomão Camargos e sua mulher e Departamento de Estradas de Rodagem

Apelados — Os mesmos

Acórdão

Desapropriação. Departamento Nacional de Estradas de Rodagem *versus* Salomão Camargos e sua mulher. Área compreendida entre a Avenida Antônio Carlos e a Cidade Industrial, chamado “contorno de Belo Horizonte”, e destinada à abertura da Rodovia BR-31 (Belo Horizonte—Vitória). Acolhimento dos valores adotados pela sentença para a indenização, inclusive o percentual de honorários de advogado. Provimento dos recursos, em parte, para determinar

a proporcionalidade nas custas e a aplicação da correção monetária (Lei 4.686, de 21-6-65), a contar do valor apurado pela sentença.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n.º 18.854, do Estado de Minas Gerais, em que são partes as acima indicadas:

Acordam os Ministros que compõem a Terceira Turma do Tribunal Federal de Recursos, em dar provimento, em parte, aos recursos, para determinar que as custas sejam pagas em proporção, e conceder correção monetária a partir da sentença, por decisão unânime, na forma do relatório e notas taquigráficas de fls. 135 a 192, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas de lei.

Brasília, 29 de maio de 1968.
— *Márcio Ribeiro*, Presidente;
Esdras Gueiros, Relator.

Relatório

O Sr. Min. Esdras Gueiros: — O Departamento Nacional de Estradas de Rodagem, devidamente autorizado pela Resolução de 26-12-58 do Conselho Rodoviário Nacional, propôs ação de desapropriação de uma faixa de terreno situada na zona urbana de Belo Horizonte (compreendendo os terrenos denominados Ferrugem, Tejuro e Corneiros), de propriedade de Salomão Camargos e sua espôsa, numa área de 22.550 m² e respectivas benfeitorias, a ser utilizada para a abertura da Rodovia BR-31 (Belo Horizonte—Vitória), no trecho compreendido entre a Avenida Antônio Carlos e a Cidade Industrial, chamado “contorno de Belo Horizonte”, pa-

ra o que ofereceu o Departamento autor a quantia de Cr\$ 465.635,80. Depositado o valor dessa oferta, realizou-se a imissão provisória de posse, com citação dos réus, que contestaram a ação, alegando, em síntese, que o processo é nulo porque a imissão de posse foi feita já decorridos 120 dias contados da data do Decreto expropriatório, e que, por outro lado, não se cumpriu o prescrito no art. 15, § 1.º letra c da Lei das Desapropriações, deferindo-se a imissão de posse sem prévio arbitramento do valor dos bens; que eles próprios venderam, em 1962, à Cooperativa Central dos Produtores de Leite, nas imediações, um lote de terreno pelo preço de Cr\$ 500,00 o metro quadrado, existindo outros negócios feitos até à base de Cr\$ 1.500,00, o metro quadrado; que, afinal, estimam o valor dos seus bens, objeto da expropriação, em Cr\$ 18.100.000,00, sendo esta a indenização que esperam ou a que fôr arbitrada legalmente pelos peritos. Despacho saneador às fls. 48, irrecorrido. Audiência de instrução e julgamento realizada conforme termo às fls. 83-86.

Proferiu sentença o Dr. Antônio Costa Monteiro Ferraz, da 1.ª Vara da Fazenda Pública de Belo Horizonte, com a seguinte exposição sobre os laudos dos peritos e as razões por que adotou o *quantum* fixado em sua sentença e demais cominações de lei: “O mandamento constitucional é o de que as desapropriações se façam mediante justa indenização e justa

será aquela que der aos bens expropriados o preço que eles valem, de maneira a evitar que o processo se transforme tanto em espoliação, quanto a pingues negócios.

O art. 27 da Lei das Desapropriações estipula as circunstâncias que o Juiz deverá ter em vista para a fixação do justo preço, dentre elas a “valorização ou desvalorização da área remanescente pertencente ao réu”, fator que, neste caso, assume particular importância.

A fotografia aérea que está a fls. 74 dá uma idéia nítida da propriedade dos réus e da faixa expropriada.

Pelos esclarecimentos prestados pelo digno assistente-técnico dos expropriados, antes da abertura da rodovia a comunicação dos terrenos dos réus com a Avenida Amazonas fazia-se através de uma “estrada comum, de terra, que transpunha a via férrea em passagem de nível”, e que “partia do lado da Fundação Waldomiro Lôbo e passava junto à casa de Maria Madalena Camargos, casa que está mencionada” na planta de fls. 77, no quinhão 6, estrada e casa que assinalei, com setas, na fotografia de fls. 74.

À margem da rodovia, nota-se uma área com sinais visíveis de grande movimentação de terra e que, pelo que consta dos autos, deve ser identificada como a vendida à Cooperativa Central dos Produtores de Leite (escritura de fls. 26).

De tudo isso ficou claro que os terrenos dos réus não fronteavam com a Avenida Amazonas, nem com esta tinham comunicação di-

reta, senão através de terrenos de terceiros e transpondo a linha da estrada de ferro em passagem de nível.

Conseqüentemente, seu valor não pode ser o mesmo daqueles situados nessa Avenida ou em loteamentos entre os terrenos e ela, com ruas abertas e trânsito livre.

Por outro lado, é evidente que a rodovia veio trazer valorização e não depreciação aos terrenos dos expropriados, mormente considerando-se que ficaram com cerca de 450 metros de frente para via asfaltada e de grande movimento, — o atêrro, que ocupa cerca da quarta parte dessa frente, em pouco, ou nada, desvalorizando os lotes que para êle se poderão fazer.

O próprio negócio feito com a Cooperativa Central dos Produtores de Leite já reflete essa valorização.

E, como se trata de terrenos próprios para loteamento, e não para exploração agrícola, perde de significação o fato de ficarem separados em duas áreas distintas, ainda que tenham os réus ficado com parte à margem esquerda da rodovia, do lado da Cooperativa.

Considerando-se a valorização proporcionada aos remanescentes pela rodovia e tôdas as demais circunstâncias do art. 27 da Lei das Desapropriações, o preço justo para a indenização deve ficar na média entre os indicados nos dois laudos e, assim, fixo o seu valor em Cr\$ 425,00 o metro quadrado.

À vista do exposto e pelo mais que dos autos consta, julgo procedente a ação e fixo a indenização que o Departamento Nacio-

nal de Estradas de Rodagem pagará aos expropriados Salomão Camargos e sua mulher pela área de 22.550 metros quadrados e benfeitorias, em nove milhões, novecentos e onze mil, oitocentos e sessenta e cinco cruzeiros (Cr\$ 9.911.865,00), sendo pelos terrenos Cr\$ 9.583.750,00 e Cr\$ 328.115,00 pelas benfeitorias e culturas permanentes relacionadas a fls. 71-72.

A êsse *quantum* serão acrescidos os juros de mora legais, contados da imissão de posse, e honorários de advogado, na base de 8% sôbre a diferença entre a oferta inicial e o preço fixado nesta sentença.

Arbitro em Cr\$ 200.000,00 os emolumentos do perito, idêntica quantia devendo ser contada para o Assistente dos expropriados. Custas pela expropriante na forma legal.”

Inconformados com essa sentença, apelaram, em parte, tanto os réus como o Departamento autor, os primeiros por pretendem a elevação do preço do metro quadrado para Cr\$ 600,00, satisfazendo-se com o valor dado às benfeitorias e demais cominações da sentença; o Departamento, por não aceitar a média estabelecida na sentença, de Cr\$ 425,00 o metro quadrado, pretendendo reduzir a indenização para Cr\$ 5.965.615,00, conforme o laudo do perito, seu assistente, bem como os honorários advocatícios para 5% e ainda a redução da remuneração fixada para o perito oficial e exclusão dos honorários do assistente dos réus, a cargo do Departamento autor. Pede, também, proporcionalidade nas custas.

Vindos os autos, foram inicialmente distribuídos ao Sr. Min. Godoy Ilha, seguindo-se parecer da Egrégia Subprocuradoria, que adotou as pretensões do Departamento apelante. Indo os autos ao Sr. Min. Cunha Vasconcellos, vieram-me em redistribuição. Às fls. 133 os advogados dos expropriados ingressaram com petição requerendo a aplicação de correção monetária, segundo a Lei n.º 4.686, de 21-6-65.

Estudados os autos, encaminho-os ao eminente Sr. Min. Henocho Reis, digno Revisor, aguardando dia para julgamento.

Ê o relatório.

Voto

O Sr. Min. Esdras Gueiros: — Sr. Presidente:

Tenho para mim que a simples leitura da bem elaborada e judiciousa sentença de fls. 88-90 deve ter deixado no espírito dos eminentes Colegas a mesma impressão que em mim deixou, isto é, a de que o douto Magistrado que a proferiu deslindou a causa com acêrto, tendo, em verdade, fixado um justo preço para a indenização a ser paga pelo Departamento autor quanto aos terrenos expropriados.

Ê sabido que o Juiz não fica adstrito a êste ou àquele laudo dos peritos, inclusive do próprio perito judicial, por êle indicado. Tem o Juiz a faculdade de estabelecer o seu livre convencimento, cotejando os diversos laudos e tirando as suas conclusões, dentro do legítimo sentido da justa indenização a que se refere nossa Constituição. E o art. 27 da Lei

das Desapropriações indica ao Juiz as circunstâncias a que se deve ater para essa fixação do justo preço.

Cuido que, em matéria de desapropriação, cumpre-nos, quanto possível, assimilar as razões que levaram o Juiz da Primeira Instância a decidir a causa, pois a êle é que coube acompanhar de perto tôda a questão de fato, na apreciação dos valôres a serem dados aos bens desapropriados.

No caso dos autos, pelas relevantes e justas razões apresentadas pelo Juiz, estou em que andou êle certo ao fixar, para o metro quadrado dos terrenos objeto da expropriação, aquêle preço médio de Cr\$ 425,00, de onde partiu para atingir a cifra de Cr\$ 9.583.750,00 do valor dos terrenos, e mais Cr\$ 328.115,00, pelas benfeitorias e culturas permanentes nos mesmos existentes.

Em sua apelação, pretendem os réus majorar êsse valor para Cr\$ 13.530.000,00, emprestando ao metro quadrado a estimativa elevada de Cr\$ 600,00, numa disparidade flagrante com o preço que pretende pagar o Departamento, também apelante, e que é de apenas Cr\$ 5.637.500,00 pela mesma área expropriada, attribuindo, assim, ao metro quadrado, o valor de Cr\$ 391,11, conforme está às fls. 70 do laudo do respectivo assistente-técnico.

Nem é de se admitir o excessivo valor pretendido pelos réus, nem o reduzido valor desejado pelo Departamento-autor: o douto Juiz, que sentiu de perto as circunstâncias que informam a causa, fêz o necessário cotejo entre os dois extremos, contrariando

mesmo o valor que o próprio perito de sua indicação, o oficial, atribuiu por metro quadrado (coincidente com o do assistente-técnico dos réus), para adotar um critério médio, mas de acôrdo com os valôres de terrenos em situação mais ou menos semelhante, das adjacências. Pelo estudo dos elementos que informam os autos, entendo que o Dr. Juiz recorrido apreciou bem a causa.

No tocante às demais cominações estabelecidas na sentença, entendo que está razoável o percentual de 8% para os honorários advocatícios, que apenas incidem sôbre a diferença entre o preço ofertado e o valor final fixado para a indenização. Considero também perfeitamente razoável a remuneração fixada para os peritos, remuneração essa que é ônus da entidade expropriante, como integrante da completa e justa indenização aos expropriados.

Sòmente em relação às custas é que merece reforma a respeitável sentença, quando determinou que ficariam a cargo exclusivo do Departamento expropriante. Na espécie, impõe-se a proporcionalidade do pagamento das custas, tal como é previsto expressamente no art. 30 do Decreto-lei n.º 3.365, de 21-6-1941, para os processos desapropriatórios.

Assim, dou provimento, em parte, ao apêlo do Departamento autor e ao recurso de ofício, para determinar que as custas sejam pagas proporcionalmente, prejudicada a apelação dos réus.

Quanto ao pedido de aplicação de correção monetária, formulado no requerimento de fls. 133 pelos réus, concedo-o, na conformidade

dos meus pronunciamentos anteriores, tanto nesta Turma como no Tribunal Pleno, pois, em verdade, estamos diante de fixação de preço com o decurso de mais de ano, segundo os termos da Lei 4.686, de 21-6-1965, que manda fazer essa correção, pelo Juiz ou pelo Tribunal, antes da sentença final. Conhecem os Colegas meu ponto de vista quanto a essa Lei, que entendo ser de ordem pública, tanto que a aplico *ex officio* independentemente de requerimento da parte. No caso específico dos autos, concedo essa correção, mas a contar da data da sentença da Primeira Instância, e na confor-

midade dos índices oficiais cabíveis para a espécie.

É o meu voto.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Deu-se provimento, em parte, aos recursos, para determinar que as custas sejam pagas em proporção, e conceder correção monetária a partir da sentença. Decisão unânime. Os Srs. Mins. Henoch Reis e Márcio Ribeiro votaram de acôrdo com o Sr. Min. Relator. Não compareceu, por motivo justificado, o Sr. Min. Djalma da Cunha Mello. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Márcio Ribeiro*.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 20.055 — GB.

(Embargos de Declaração)

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Antônio Neder
Embargante — I. A. P. dos Industriários

Acórdão

Embargos de Declaração. Demonstrado convincentemente que se deu êrro no datilografar o acórdão, é de se prover o recurso para o efeito de declarar que êsse acórdão deve ser escrito com a redação certa, que é a seguinte: "Acordam os Ministros que compõem a Primeira Turma do Tribunal Federal de Recursos, por unanimidade, em negar provimento ao apêlo do Estado da Guanabara, na forma do relatório e notas taquigráficas de fls. 56/63, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas de lei".

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Embargos de Declaração na Apelação Cível n.º 20.055, do Estado da Guanabara, em que são partes as acima indicadas:

Acordam os Ministros que compõem a Primeira Turma do Tribunal Federal de Recursos, por unanimidade, em receber os embargos, na forma do relatório e notas taquigráficas de fls. 69 a 72,

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas de lei.

Brasília, 13 de dezembro de 1966. — *Henrique d'Ávila*, Presidente; *Antônio Neder*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. Antônio Neder: — Srs. Ministros, ao ensejo do julgamento da Apelação Cível n.º 20.055, esta Primeira Turma, por votação unânime, negou provimento ao apêlo do Estado da Guanabara.

Deu-se, contudo, que, por engano, o acórdão que contém o julgamento dessa Apelação foi escrito como tendo sido o recurso provido por unanimidade.

Por causa dêsse engano, e para corrigi-lo, o Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários (apelado e vencedor) opôs embargos de declaração nestes termos (fls. 66 a 67): “O Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários, nos autos da Apelação Cível n.º 20.055, em que contende com o Estado da Guanabara, vem, com fundamento no art. 862 do Código de Processo Civil, pedir vênha para opor os presentes embargos de declaração ao respeitável acórdão de fls. 59-64, pelos motivos a seguir expostos. O inatacável voto de fls. 59-61 concluiu por negar provimento à apelação do Estado da Guanabara. O voto do Ex.^{mo} Sr. Min. Revisor foi no mesmo sentido, isto é, negando provimento. A decisão conforme se vê a fls. 63 foi a seguinte: “Negou-se provimento. Decisão unânime”. Os Srs. Mins. Moacir Catunda e Henri-

que d'Ávila votaram com o Sr. Ministro Relator”. Entretanto, o acórdão de fls. 64 ao ser publicado noticiou que: “Acordam os Ministros que compõem a Primeira Turma do Tribunal Federal de Recursos, por unanimidade, em dar provimento, na forma do relatório e notas taquigráficas de fls. 56-63, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado”. Ora, é evidente o equívoco, na realidade a Egrégia Primeira Turma, por unanimidade de votos, negou provimento ao recurso do Estado da Guanabara. Isto pôsto, sendo patente, *data venia*, que houve distorção entre os brilhantes votos e a conclusão final, espera a autarquia embargante que V. Ex.^a, apresentando em Mesa os presentes embargos, os receba para o fim de prevalecer a decisão de fls. 63”. (sic).

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Antônio Neder: — Demonstrando convincentemente que, no caso, o que se deu foi, na verdade, êrro (de boa-fé) no dactilografar o acórdão da fl. 64, meu voto é no sentido de prover os embargos para o efeito de declarar que o mencionado acórdão deve ser escrito com esta redação: “Acordam os Ministros que compõem a Primeira Turma do Tribunal Federal de Recursos, por unanimidade, em negar provimento ao apêlo do Estado da Guanabara, na forma do relatório e notas taquigráficas de fls. 56-63, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas de lei”.

É o meu voto.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: À unanimidade, foram recebidos os embargos, nos termos do voto do Sr. Min. Rela-

tor. Os Srs. Mins. Moacir Catunda e Henrique d'Ávila votaram de acôrdo com o Sr. Min. Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Henrique d'Ávila*.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 20.881 — GB.

(Embargos)

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

Embargante — União Federal

Embargada — Cia. de Seguros Sul América, Terrestre, Marítimos e Acidentes

Acórdão

Seguro Terrestre. Sub-rogação. Nada impede que a sub-rogação se aplique aos seguros terrestres. Nenhuma regra o proíbe. Além disso, a seguradora, por estipulação expressa do contrato de seguro, ficou autorizada a sub-rogar-se nos direitos do segurado.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos, em que são partes as acima indicadas:

Acordam os Ministros que compõem o Tribunal Federal de Recursos, em Sessão Plena, por maioria, em rejeitar os embargos, conforme consta do relatório e notas taquigráficas anexas, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas de lei.

Brasília, 29 de abril de 1968. — *Oscar Saraiva*, Presidente; *Amarílio Benjamin*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. *Amarílio Benjamin*: — Trata-se de ação ordinária proposta por Sul América Terrestres, Marítimos e Acidentes — Cia. de Seguros, contra a União Federal, com o fim de ressarcir-se da importância de Cr\$ 40.000,00 paga pelo dano do veículo de proprie-

dade de Estacas Franki Ltda., abalroado por auto oficial, pleiteando, ainda, juros de mora, custas e honorários advocatícios.

Inicial instruída com documentos.

Contestou a União Federal.

Decidindo, o Dr. Juiz julgou a ação procedente, condenando a ré no pagamento da quantia de . . . Cr\$ 20.000,00, mais juros de mora e custas, recorrendo de ofício.

Apelou a União, sendo seu recurso recebido como embargos. A autora, por seu turno, ofereceu embargos infringentes.

O Dr. Juiz reformou os despachos anteriores.

Nesta Superior Instância, falou a Subprocuradoria-Geral da República, e êste Tribunal, estribado no voto do Sr. Min. *Oscar Saraiva*, relator, confirmou a sentença, negando provimento aos recursos, por unanimidade.

Quanto à preliminar, todavia, o voto do Sr. Min. Armando Rollemberg, vencido, foi o seguinte: “Na forma do entendimento seguidamente manifestado neste Tribunal, entendo incabível a sub-rogação do segurador nos direitos dos segurados de relação a seguros terrestres. Dou, assim, provimento aos recursos para reformar a sentença e julgar a autora carecedora de ação.”

Vieram, então, os embargos da Subprocuradoria-Geral da República, que foram admitidos e, a seguir, impugnados.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Amarílio Benjamin: — Desprezamos os embargos. Em nosso direito, nada impede que a sub-rogação se aplique aos seguros terrestres. Ao contrário, nenhuma regra o proíbe e existe o princípio geral exposto no art. 985, n.º III, do Código Civil. Fora disso, a Súmula n.º 188, do Supremo Tribunal Federal — “O segurador tem ação regressiva contra o causador do dano, pelo que efetivamente pagou, até o limite previsto no contrato de seguro” — possui caráter genérico. Tanto é assim que o Pretório Excelso tem decidido reiteradamente em favor da tese, como se pode constatar nos Recursos Extraordinários n.ºs. 41.005, Relator Min. Ribeiro da Costa, audiência de 22 de julho de 1959; 41.415, Relator Min. Luiz Gallotti, audiência de 2 de setembro de 1959; 52.091, Relator Min. Luiz Gallotti, audiência de 27 de março de 1963; 57.793, Relator Min. Antônio Martins Vilas Boas

(*Revista Trimestral* — vol. 35/141 — de 4 de junho de 1965). Finalmente, não é possível esquecer que, na espécie, a companhia seguradora, por estipulação expressa do contrato de seguro, ficou autorizada a sub-rogar-se nos direitos do segurador — fls. 6 v, cláusula 7.ª, item III, letra a — e foi investida com poderes em causa própria.

Voto (Vencido)

O Sr. Min. Armando Rollemberg: — À hipótese dos autos (acidente de tráfego) não pode ser aplicado o disposto no art. 728 do Código Comercial, pois se trata de regra restrita ao seguro marítimo.

Também não vejo como se possa admitir a sub-rogação do segurador nos direitos do segurador, com fundamento nas normas da lei civil. Não se adapta a espécie a qualquer dos casos de sub-rogação legal previstos no art. 985 do Código Civil, pois o segurador, ao pagar a indenização, não o faz como terceiro, e sim como devedor, em decorrência do contrato de seguro. De outro lado, não é de aceitar-se a tese de que se trataria de sub-rogação convencional fundado no art. 986 do mesmo Código.

Frente à legislação, portanto, não há como admitir a sub-rogação do segurador nos direitos do segurador, nos casos de indenização de avarias decorrentes de contrato de seguro terrestre.

Por essas razões, recebo os embargos.

Voto

O Sr. Min. Antônio Neder: — Estou de acôrdo com o eminente

Sr. Min. Relator e rejeito os embargos.

Lembro ao Tribunal que a Súmula n.º 188, do Supremo Tribunal Federal, expressa que o segurador tem ação regressiva contra o causador do dano pelo que efetivamente pagou, até o limite previsto no contrato de seguro.

Informo, outrossim, que essa Súmula faz Remissão aos arts. 988 e 989 do Código Civil e ao art. 728 do Código Comercial.

Conseqüentemente, ela se refere também ao seguro terrestre.

Voto

O Sr. Min. Márcio Ribeiro: — Sr. Presidente, estou de perfeito acôrdo com o voto do Relator, que concorda, aliás, com o admitido nos E.A.C. 12.630, de que fui Relator.

Voto (Vencido)

O Sr. Min. J. J. Moreira Rabello: — *Data venia* do Sr. Min. Relator e dos votos já pronunciados, tenho entendimento semelhante ao do Sr. Min. Armando Rollemberg, porque estou em que, estender-se a sub-rogação ao seguro terrestre, é transformar o negócio do seguro na melhor coisa do mundo.

Voto

O Sr. Min. Henrique d'Ávila: — Também eu, como o eminente Min. Armando Rollemberg, perfizhei e sustentei reiteradamente neste Tribunal a impossibilidade de se estender a sub-rogação legal ao seguro terrestre. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, todavia, já firmou jurisprudência copiosa, até mesmo consubstanciada em Súmula, em sentido contrário. Assim sendo, para não dilargar caminho às partes, rendo-me ao entendimento do Pretório Excelso, pondo-me de acôrdo com o Sr. Min. Relator.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por maioria, foram rejeitados os embargos, vencidos os Srs. Mins. Revisor e J. J. Moreira Rabello. Não tomaram parte no julgamento os Srs. Mins. Cunha Vasconcellos, Djalma da Cunha Mello e Henoch Reis. Os Srs. Mins. Antônio Neder, Márcio Ribeiro, Esdras Gueiros, Moacir Catunda, Henrique d'Ávila e Godoy Ilha votaram com o Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Oscar Saraiva*.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 21.076 — MG.

(Embargos)

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Márcio Ribeiro

Embargantes — José Pelosso e outros — União Federal e Centrais Elétricas de Furnas

Embargados — Os mesmos e Wantuil Pereira e outros

Acórdão

Desapropriação. Indenização. Embargos. Na fixação da justa indenização, merece ser prestigiado o

laudo do perito oficial, não convencido de erro grosseiro ou excesso.

Não se conhece de embargos infringentes, não apoiados em voto divergente.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n.º 21.076, do Estado de Minas Gerais, em grau de embargos, em que são partes as acimas indicadas:

Acordam os Ministros do Tribunal Federal de Recursos, em Sessão Plena, por maioria de votos, em não conhecer do recurso dos desapropriados e conhecer do interposto pela desapropriante para rejeitá-lo, mantendo, na íntegra, a decisão recorrida, na forma do relatório e notas taquigráficas de fls. retro, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas de lei.

Brasília, 10 de setembro de 1968. — *Oscar Saraiva*, Presidente; *Márcio Ribeiro*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. Márcio Ribeiro: — José Pelosso e outros opuseram embargos de nulidade e infringentes do julgado ao acórdão de fls. 580, cuja ementa diz:

“Desapropriação. Aquisições amigáveis, feitas sob a ameaça da inundação próxima, ou já consumada, não traduzindo negócios livremente entabulados, servir não devem de paradigmas à fixação da justa indenização a que o desapropriado tem direito. É de ser prestigiado o laudo do perito oficial, não convencido de excesso ou de erro grosseiro. Recurso provido em parte e pedido de correção monetária deferido.”

Em sua petição o embargante assim se expressa:

“Tendo o acórdão determinado a aplicação da correção monetária

a partir da vigência da Lei n.º 4.686, de 21-6-65, publicada no *Diário Oficial* de 23 do mesmo mês e ano, quando passou a vigorar, contrariou o que neste diploma legal vem expresso. Diz o art. 26 do Decreto-lei n.º 3.365, de 21 de junho de 1941: “Art. 26 — No valor de indenização, que será contemporâneo da avaliação, não se incluirão direitos de terceiro contra o expropriado.” O § 2.º deste artigo, com a redação dada pela Lei n.º 4.686 supracitada, assim determina: “§ 2.º — Decorrido o prazo superior a um ano a partir da avaliação, o Juiz ou o Tribunal antes da decisão final, determinará a correção monetária do valor apurado.” Ora, se a lei determina que o valor da indenização será contemporâneo da avaliação, e se a partir desta, decorrido prazo superior a um ano, é que se fará a correção, não há como se fugir ao texto expresso da lei, pretendendo, como quis o acórdão, que a correção se faça a partir da vigência da mesma e não da avaliação como esta prevê. As normas processuais, quando modificadas, aplicam-se aos feitos ainda não encerrados. Outra não foi a orientação do Código de Processo Civil quando no seu art. 1.047 dispôs: “Art. 1.047 — Em vigor este Código, as suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes.”

Percute, desta forma, o embargante, face do assento não discutido no julgamento embargado, visto que os Srs. Mins. Moacir Catun-

da e Henrique d'Ávila concederam fôsse aplicada a correção monetária a partir da vigência da Lei n.º 4.686/65 e o Sr. Ministro Antônio Neder a denegou.

Também a União Federal apresentou embargos pedindo seja negada a correção monetária nos termos do voto do Min. Antônio Neder e fixada a indenização conforme o voto do Ministro Henrique d'Ávila.

Centrais Elétricas de Furnas S. A. opôs também embargos, pedindo prevalecer o voto do Sr. Min. Henrique d'Ávila, no tocante ao valor dos bens.

Posteriormente, a mesma Centrais Elétricas de Furnas S. A. vem impugnar os embargos de José Pelosso e outros, dizendo: “. 2. Provará que a Egrégia Primeira Turma acolhendo o voto do Min. Moacir Catunda, contra o voto do Min. Antônio Neder, que a negou totalmente, concedeu aos ora embargantes correção monetária . . . a contar da vigência da Lei n.º 4.686/65 . . .” (fls. 576, 578 e 579, respectivamente). Assim, 3. Provará que em tais condições o respeitável voto vencido poderia ensejar o recurso de embargos à expropriante, ora impugnante, vencida pela maioria e não aos embargantes, vencedores; tanto assim que a União, com base nêle, embargou o v. acórdão, com o objetivo de fazê-lo prevalecer. Não basta existir um voto divergente para viabilizar o recurso de embargos infringentes; é necessário que êsse voto seja favorável à parte que dêle quer valer-se; e, no caso concreto, o voto divergente é radicalmente contrário aos embargantes, razão porque os embargos

não devem ser conhecidos, exatamente por falta de cabimento. Mérito — 4. Provará, quanto ao mérito, que êsse Egrégio Plenário, na última de suas decisões publicadas, até esta data, se inclinou — no que se refere à correção monetária — para a tese vitoriosa no v. acórdão embargado, consoante se verifique do venerando acórdão por êle proferido nos embargos na Apelação Cível n.º 20.728 (interessada Furnas), noticiado no *Diário da Justiça* de 30 de outubro próximo findo, à pág. 3.562, 1.º vol., onde, acolhendo, precisamente brilhante voto do Min. Moacir Catunda, mandou pagar correção monetária “. . . a partir da vigência da Lei n.º 4.686/65 . . .”. Isto pôsto, 5. Provará que os embargos, de que se trata, devem ser desconhecidos por carência de fundamento legal, e, se no seu alto e respeitável saber, o Egrégio Tribunal houver por bem conhecê-los, deverá desprovê-los, por ser de Justiça.”

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Márcio Ribeiro: — Quanto à correção monetária, não conheço dos embargos por falta de apoio em voto divergente. Dos opostos pela desapropriante, conheço, para indeferi-los. Foram proferidas duas decisões plenárias neste Tribunal: a que se acha publicada em nossa Revista, vol. 13, concedendo a correção, a partir da avaliação, e a proferida no E.A.C. n.º 20.728, publicada no *Diário da Justiça* de 30-10-67, concedendo-a a partir da vigência da Lei n.º 4.686/65. A negativa da correção jamais conseguiu a maioria dêste Tribunal e, *data venia*, parece-me

opinião contrária à letra do mencionado Decreto.

Relativamente à avaliação dos bens, rejeito os embargos da desapropriante, por me parecer que o critério mais seguro para encontro do justo valor era, pura e simplesmente, adotar o laudo oficial como fêz o v. acórdão recorrido.

Em suma: não conheço do recurso dos desapropriados e conhecimento do interposto pela desapropriante para rejeitá-lo, mantendo, na íntegra, a decisão recorrida.

Voto

O Sr. Min. J. J. Moreira Rabello: — Tenho ponto de vista conhecido no assunto. Julgo a Lei de correção inconstitucional porque discriminatória e lhe recuso aplicação. Mas, *in casu*, tendo de votar em matéria já ultrapassada,

adoto, nesse ponto, o voto do ilustre Ministro Antônio Neder. Recebo, quanto às avaliações, os embargos da Hidroelétrica de Furnas, nos termos do voto do eminente Ministro Henrique d'Ávila.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por maioria, nos termos do voto do Sr. Min. Relator, vencido os Srs. Mins. J. J. Moreira Rabello e Henrique d'Ávila. Os Srs. Mins. Moacir Catunda, Godoy Ilha e Armando Rollemberg votaram com o Sr. Min. Relator. Não compareceram os Srs. Mins. Cunha Vasconcellos, por se encontrar licenciado, e Antônio Neder, Esdras Gueiros e Henoch Reis, por motivo justificado. Presidiu o julgamento o Sr. Min. Oscar Saraiva.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 21.946 — SP.

Relator — O Ex.^{mo}. Sr. Min. Márcio Ribeiro

Revisor — O Ex.^{mo} Sr. Min. Esdras Gueiros

Apelante — Estrada de Ferro Noroeste do Brasil

Apelado — João David

Acórdão

Ação de esbulho. Residência de empregado de estrada de ferro. Se não gratuita a ocupação da casa, define-se a ferrovia como locador e o empregado como locatário, tendo êsse o direito de ser previamente notificado e desfrutar de prazo para desocupação, de modo algum pode ser colocado como esbulhador.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Apelação Cível n.º 21.946, do Estado de São Paulo, em que são partes as acima indicadas:

Acordam os Ministros que compõem a Terceira Turma do Tribunal Federal de Recursos, por unanimidade de votos, em negar provimento, na forma do rela-

tório e notas taquigráficas de fls. retro, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas de lei.

Brasília, 12 de fevereiro de 1968. — *Márcio Ribeiro*, Presidente e Relator.

Relatório

O Sr. Min. Márcio Ribeiro: — A Estrada de Ferro Noroeste do Brasil ajuizou contra seu empregado João David, uma ação de esbulho, por ter se recusado a deixar a casa que lhe destinara para morar, em Bauru, não obstante houvesse sido transferido para Coroados.

A causa não foi contestada; entretanto, o réu juntou aos autos documentos e até produziu prova testemunhal.

A sentença final, de fls. 51 v., analisou o mérito da controvérsia, mas julgou o autor carecedor da ação proposta.

Apelou a autora, já como “Unidade de Operação da Rêde Ferroviária Federal S.A.”, com as razões e documentos de fls. 61-68, respondidas às fls. 70-71, pelo apelado, também com a juntada de um documento.

A Subprocuradoria-Geral opina pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Márcio Ribeiro: — Interessante assinalar, na espécie, que a autora realmente não provou o ato de transferência do réu.

A casa, aliás, não é das que, pela sua localização, devesse servir

de moradia a guarda-freios ou a emprêgo especial ligado diretamente ao funcionamento da Estrada. É uma das casas destacadas genericamente para residência de empregado, com sua respectiva família.

Consta da prova feita que o réu, indisposto com sua espôsa, não está morando na casa da estrada, mas não seria prudente considerar êsse motivo, não alegado na inicial, para atender ao pedido da autora, por não se saber se se trata de situação definitiva ou não.

Aliás, a conclusão da sentença merece ser confirmada por outras razões.

A ocupação da casa, quer se denomine o desconto realizado no salário do autor aluguel, como pretende apoiado ao documento de fls. 34, ou taxa de conservação do imóvel, como quer a Estrada, acostada ao de fls. 43, não era gratuita e deveria, portanto, ser definida como locação, mesmo sem considerar o documento de fls. 72 dos autos.

A Lei do Inquilinato prevê, expressamente, o caso de locação de prédio do empregador ao empregado (Lei n.º 1.300, art. 15, n.º VI).

A ação própria, no caso, era portanto a de despejo. O réu, mesmo avisado, não se colocara na situação de esbulhador, pois tinha o direito de ser previamente notificado e, ainda, o de afinal desfrutar de prazo para a desocupação (Lei e artigo citados, §§ 2.º e 3.º).

Nego provimento à apelação.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por unanimidade, negou-se provimento. Os Srs. Mins. Esdras Gueiros e Henoch

Reis votaram com o Relator. Não compareceu o Sr. Min. Djalma da Cunha Mello por motivo justificado. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Márcio Ribeiro*.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 22.914 — GB.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Henoch Reis

Revisor — O Ex.^{mo} Sr. Min. Djalma da Cunha Mello

Apelante — Arnon Affonso de Farias Mello

Apelada — Creuza da Silva Kairala

Acórdão

Indenização. Preliminar de ilegitimidade *ad causam*. Sua rejeição. Responsabilidade Civil da União que subsiste como decorrência da culpa da Mesa do Senado. Direito à pensão mensal vitalícia, igual à maior pensão concedida pelo IPASE a seus segurados, com as variações decorrentes da desvalorização da moeda. Direito, ainda, aos juros legais e atrasados. Honorários advocatícios fixados em quantia certa.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n.º 22.914, do Estado da Guanabara, em que são partes as acima indicadas:

Acordam os Ministros que compõem a Terceira Turma do Tribunal Federal de Recursos em dar provimento ao recurso de ofício, em parte, por maioria, e quanto à apelação voluntária, em dar provimento, unânimemente, na forma do relatório e notas taquigráficas de fls. retro, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas de lei.

Brasília, 26 de agosto de 1968.
— *Djalma da Cunha Mello*, Presidente; *Henoch Reis*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. *Henoch Reis*: — Adoto o relatório de fls. 177-178:

Por sentença de fls. 177-181, o Dr. Juiz julgou procedente a ação para condenar os réus, Senador Arnon Affonso de Farias Melo e a União Federal, solidariamente, a pagarem à autora e seus filhos menores, as perdas e danos que se apurarem na execução, a título de alimentos, nestes incluídos moradia, educação e assistência médico-hospitalar-dentária, impondolhes, mais, o pagamento das custas do processo e dos juros de mora e ainda de honorários de advogado dos autores, que arbitrou em 20% do que se apurar afinal. Em

relação aos filhos do Senador Kairala, a obrigação durará até que atinjam a sua maioridade.

Apelou o réu Arnon Affonso de Farias Melo, com as razões de fls. 186-188. Contra-razões, 202-205.

Subindo os autos a esta Instância Superior, nêles oficiou a douta Subprocuradoria-Geral da República.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Henoch Reis: — Sr. Presidente, como consta dos autos, foram levantadas pelos réus três preliminares, “duas no sentido de que a autora não era parte legítima *ad causam*: primeiro, porque, pretendendo obter o valor de uma apólice de seguro de vida, que seu marido fizera nos Estados Unidos, o que se via dos documentos que apresentara é que o *de cuius* instituíra seu beneficiário, neste seguro, a um seu irmão e não a suplicante; segundo, porque, nos termos em que proposta a ação, declarando-se a autora viúva do Senador Kairala José Kairala, fizera-o em seu próprio nome, quando somente o Espólio do *de cuius* teria condições para ingressar em Juízo com idêntica pretensão; a terceira, apenas pela União, de que seria ela parte ilegítima como ré, porque nenhuma a sua responsabilidade, nem direta, nem pela solidariedade, no evento que vitimou o *de cuius*.”

Rejeito, Sr. Presidente, essas preliminares, e o faço pelos mesmos motivos expostos pelo Dr. Juiz *a quo*, nos seguintes termos: “Para decisão das duas primeiras, onde se argüi a ilegitimidade *ad causam* da autora, cumpre exami-

nar a sua petição inicial, ou de propositura da ação. Na parte expositiva dessa peça, depois de fazer referência à apólice de seguro em vias de renovação nos Estados Unidos, acrescentou, item 7.º: “Não possuem a suplicante e seus filhos menores recursos para a manutenção de suas vidas no padrão elevado que o falecido Senador sempre os cercara. Para isso, providentemente, o mesmo procurara segurar sua vida para não deixar à míngua de recursos os seus entes. As crianças, seus filhos, terão de ter um futuro condigno, no mesmo aprêço que seu espóso e pai procurava pelo trabalho honrado, educá-los e instruí-los”. Depois disso, fixou sua pretensão, ou o objeto da ação, nas conclusões da inicial, fazendo-o pelo seguinte modo: “Pelo que vem propor a presente ação ordinária, nos fins colimados nos preceitos legais *ut supra legis*, para o fim de compelir os suplicados a pagar-lhe a indenização devida, a qual deverá abranger inclusive a educação e a instrução dos filhos do falecido até a maioridade, no montante a que se refere a apólice anexa de cem mil dólares, convertidos em moeda nacional, sempre com o aumento progressivo quanto mais fôr a desvalorização da moeda nacional, assim como a condenação nas custas, juros de mora e honorários de advogado, na base de 20% da condenação”.

E continua o Dr. Juiz *a quo*: “O que à evidência mostram tais conclusões é que pediu a autora se compelissem os réus a lhe pagarem a indenização devida com que atender sua manutenção e de

seus filhos, necessidade que sobreveio como consequência da morte de seu marido, por ato praticado pelo primeiro suplicado. A referência à apólice de seguro e ao seu valor só pode ser entendida como simples estimativa daquilo que considerou legítima indenização. Por outro lado, quer na parte da exposição, quer na conclusão do pedido, falou a autora em seu nome e no nome de seus filhos. E em nome dêles poderia falar porque são todos menores impúberes, conforme as certidões de seus nascimentos de fls. 162, 163 e 164”.

Não procede, por igual, a alegação da União Federal, de ilegitimidade de parte, para figurar como ré na presente demanda. O Dr. Juiz prolator da sentença apelada repeliu-a, e o fêz com grande sabedoria, baseado nos fatos que cercaram o lamentável evento, e nos precisos termos da legislação pertinentes à espécie. Ouçamo-lo mais uma vez: “Os fatos são de ontem. O Senador Silvestre Péricles de Góis Monteiro fêz graves, públicas e notórias ameaças ao Senador Arnon de Mello, eleito para o Senado Federal, inclusive a de que lhe fecharia a bôca a tiros se ali tentasse usar da palavra. A morte do Senador Kairala ocorreu no recinto do Senado e quando de seu pleno funcionamento, como consequência de um incidente surgido entre os Senadores Arnon de Mello e Silvestre Péricles, de que resultou o primeiro sacar de uma arma e atirar contra o segundo e indo atingir ao Senador Kairala, matando-o. Os antecedentes notórios dos fatos impunham à Mesa do

Senado tomar tôdas as cautelas, tôdas as providências, para evitar a agressão a tiros de um Senador por outro, a começar pela comezinha diligência de impedir que ali penetrassem armados não só os que se desentendiam, mas todos êles. Por sob severa vigilância dos prováveis, certos mesmo, participantes do incidente, era providência que se impunha, sob pena de omissão culposa.

Diz o art. 15 do Código Civil: “As pessoas jurídicas de direito público são civilmente responsáveis por atos dos seus representantes que nessa qualidade causem danos a terceiros, procedendo de modo contrário ao direito ou faltando a dever prescrito por lei, salvo o direito regressivo contra os causadores do dano”.

E o art. 194 da Constituição vigente prescreve: “As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis pelos danos que os seus funcionários, nessa qualidade, causem a terceiros”.

E cita um comentário de Pontes de Miranda a um acórdão deste Egrégio Tribunal, nos embargos à Apelação Cível n.º 6.450, no sentido da tese defendida pela douta sentença.

Resta, agora, examinar a apelação interposta pelo primeiro réu, Senador Arnon de Mello.

Entendo que o suplicado está amparado pelos arts. 1.525 do Código Civil e 65 do Código de Processo Penal. O primeiro dêsses dispositivos soa da seguinte maneira: “Art. 1.525 — A responsabilidade civil é independente da criminal; não se poderá, porém, questionar mais sôbre a existência

do fato, ou quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no crime”.

O segundo tem esta redação: “Art. 65 — Faz coisa julgada no cível a sentença penal que reconhecer ter sido o ato praticado em estado de necessidade, em legítima defesa, em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular do direito”.

O Senador Arnon de Mello, como se sabe, foi absolvido da ação criminal, porque a sentença reconheceu que agira em legítima defesa. Incisiva a lição de Câmara Leal, no sentido de irresponsabilidade do réu, no caso em julgamento.

“Quando a sentença é absoluta por afirmar que o agente praticou o ato em estado de necessidade, ou em legítima defesa, ou em estrito cumprimento de um dever legal, ou no exercício regular de um direito, o Juiz, no cível, não pode afastar-se dessas conclusões e é obrigado a isentar o réu de responsabilidade pela reparação do dano, com fundamento no art. 160 do Código Civil, julgando improcedente a ação”.

Sr. Presidente, já estava feito o relatório quando o ilustrado advogado do primeiro suplicado requereu juntada aos autos de um exemplar do *Diário do Congresso Nacional*, de 26 de novembro de 1965, que publicou a Resolução n.º 111, do Senado Federal, assegurando, às expensas daquela Casa do Congresso, instrução primária e secundária aos filhos do Senador Kairala José Kairala.

Louvável, sob todos os aspectos, essa atitude.

Entendo, porém, que mais justo e legal será conceder-se à autora e seus filhos uma pensão vitalícia, às expensas da União Federal, segunda ré na presente demanda.

Nestas condições, só vejo uma solução justa e jurídica para o caso em julgamento, qual seja a de haver como interposto o recurso de ofício, e dar-lhe provimento, em parte, e por inteiro à apelação do primeiro réu, Senador Arnon de Mello, para, reformando a sentença, julgar procedente, em parte, a presente ação ordinária contra a União Federal, a fim de condená-la a pagar à autora uma pensão mensal vitalícia, com efeito retroativo à data do evento, igual à maior pensão concedida pelo IPASE a seus segurados.

Custas e honorários de advogado pela União Federal, êstes na quantia de NCr\$ 3.000,00 (três mil cruzeiros novos).

É o meu voto.

Voto

O Sr. Min. Djalma da Cunha Mello: — Não comentarei os fatos jurígenos da lide. No próprio Parlamento, na Imprensa, nas conversas de rua, nas tertúlias, no julgamento do processo criminal instaurado acêrca, no Exterior, êsses acontecimentos já tiveram compreensão, num ponto, farpas, ferrêtes, noutros. Que o resto, inclusive omissões, fique para a sacha e o juízo, inapelável, do historiador. Que eu fico nas lindes desta causa, ou seja, na individualização do responsável ou dos responsáveis pelos danos e na fixação dos ressarcimentos.

A demanda veio sôbre a União Federal e sôbre o Senador Arnon de Mello. Entretanto, ditos fatos tinham motivado uma ação penal que o Tribunal de Justiça do Distrito Federal decidiu inocentando de todo a êsse eminente parlamentar, desobrigando-o de ressarcir as perdas e danos consecutários, visto que o acórdão a respeito se tornou coisa julgada e que o art. 65 do Código de Processo Penal, revogando implicitamente o art. 1.540 do Código Civil, dispõe a propósito que “Faz coisa julgada no cível a sentença penal que reconhecer ter sido o ato praticado em estado de necessidade, em legítima defesa, em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular de direito”.

Não podia deixar de ser assim. Mazeaud, no seu *Traité Théorique et pratique de la responsabilité civile, delictuelle et contractuelle*, 2 vol., ed. 1932, lembra que o princípio da autoridade da coisa julgada no crime afeta, condiciona o julgamento cível de referência. Quanto ao art. 1.540 do Código Civil, é de ver que saiu de órbita depois que entrou em obrigatoriedade o precitado e transcrito art. 65 do Código de Processo Penal.

Tendo havido, todavia, falha, indisfarçável, no serviço de proteção, que o Estado deve a seus parlamentares, fica o Tesouro Nacional responsável, *in concreto*, por uma indenização.

Resta-nos assentá-la... Nesses casos, isto é, nos da situação — tipo dos autos, o Estado dá à família da vítima uma pensão, cujo montante se determina conside-

rando a hierarquia da vítima. É ver a pensão de montepio tocante à viúva e filhos dos altos servidores de Estado. Que paradigma comportam o cônjuge sobrevivente e a descendência de um ilustre suplente de parlamentar, falecido no pôsto e por forma que tanto desabona os forais de nossa Cultura? Naturalmente, o mesmo que o IPASE paga à viúva e filhos de Juiz que tiver integrado um Tribunal Federal como êste, com as variações decorrentes da desvalorização da moeda. Fixo a indenização nessa conformidade. Pagos, ainda, pela ré, atrasados, juros de lei, honorários de advogado de três mil cruzeiros novos e custas.

É o que aqui se me afigura, por inteiro, adequado.

Dou provimento nessa conformidade. Com o Relator, pois.

Aditamento ao Voto

O Sr. Min. Henoch Reis: — Quanto à questão de juros, que não mencionei no meu voto escrito, fico de acôrdo com o Sr. Min. Revisor.

Voto (Vencido, em parte)

O Sr. Min. Márcio Ribeiro: — Sr. Presidente, estou de acôrdo quanto às preliminares que foram levantadas e também com a interpretação que se deu ao art. 1.525, do Código Civil, modificado pelo art. 65 do Código de Processo Penal. Ficou, realmente, ampliada a subordinação da responsabilidade civil à penal aos casos de absolvição por estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal e exercício regular de direito.

Ora, a legítima defesa foi admitida para o réu Arnon de Mello em despacho que, ao que me parece, transitou em julgado na Primeira Instância.

Tomei parte, ainda como Desembargador do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, no julgamento do *habeas corpus* requerido pelo Senador Silvestre Péricles. Naquela ocasião, tive notícias do que se passou no interior do Senado. Cheguei à conclusão de que não era possível considerar a situação como imprevisível ou afirmar que o incidente não podia ter sido evitado. O fato se deu dentro de um recinto fechado e sujeito a disciplina determinada. O eminente Presidente da Casa anunciou pelo microfone o que iria acontecer. Tudo estava previsto. Houve também o desarmamento das pessoas ligadas aos dois eminentes protagonistas do drama. Entretanto, entendeu-se, naquela época, que ambos, por se tratar de ilustres Senadores, não podiam ser desarmados. Tal entendimento não vigora hoje porque foi modificado o Regimento Interno da Casa. Evidente, entretanto, que, mesmo então, os dois ilustres membros do legislativo deveriam também ter sido desarmados, pois a Lei das Contravenções Penais é aplicável a todos e não poderia, aliás, ser relegada a uma categoria inferior ao do Regimento Interno. Ergo, não foram tomadas tôdas as providências necessárias a manter a ordem, o que veio a determinar a lamentável morte do marido da autora.

A responsabilidade do Senador Arnon de Mello, portanto, desapareceu com o reconhecimento de

que agira em legítima defesa. Mas a da União subsiste como decorrência da culpa da Mesa do Senado. Os Senadores são considerados funcionários em sentido lato e a definição de sua culpa importa no reconhecimento da responsabilidade civil do Estado, nos termos do art. 194, da Constituição de 1946 ou 105 da atual. Mas, assim concluindo — e aí está minha pequena divergência com V. Ex.^a — entendo que a indenização dos danos causados deve ser relegada para a execução, a fim de que se possa apurar o valor dos rendimentos da vítima e, consequentemente, calcular o *quantum* da pensão devida a sua viúva e filhos.

Qual foi, realmente, o valor do dano emergente e dos lucros cessantes em decorrência da morte do Senador José Kairala? A indenização talvez não divirja da pensão já concedida, mas, se exceder, dela deverá esta descontada.

Em suma: julgo a autora credora da ação contra o Senador Arnon de Mello e julgo a mesma ação procedente contra a União, em parte, para que se indenize os autores dos danos sofridos, inclusive lucros cessantes, conforme fôr apurado em execução. Incluo na condenação honorários de advogado, mas autorizo o desconto da pensão já outorgada aos autores.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Deu-se provimento ao recurso de ofício, em parte,

vencido na extensão do provimento o Sr. Min. Márcio Ribeiro. A apelação voluntária deu-se provimento, unânimemente. O Sr. Min.

Djalma da Cunha Mello votou com o Sr. Min. Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Djalma da Cunha Mello*.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 23.094 — SP.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Djalma da Cunha Mello

Revisor — O Ex.^{mo} Sr. Min. Márcio Ribeiro

Recorrente — Juízo dos Feitos da Fazenda Nacional, 2.^a Vara,
ex officio

Apelante — União Federal

Apelada — Volkswagen do Brasil — Indústria e Comércio de Automóveis

Acórdão

Impôsto de consumo. Venda pelo fabricante a entidade isenta. Aproveitamento do tributo pago sobre matéria-prima aplicada na mercadoria vendida. No domínio do Decreto n.º 45.422, de 1959, o fabricante não estava obrigado ao estôrno das importâncias correspondentes ao impôsto de consumo pago sobre a matéria-prima aplicada no fabrico de mercadoria vendida a entidade pessoalmente isenta.

Inteligência dos arts. 148 e 149, §§ 2.º e 3.º, do Decreto n.º 45.422, de 1959.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Apelação Cível n.º 23.094, do Estado de São Paulo, em que são partes as acima indicadas:

Acordam os Ministros que compõem a Terceira Turma do Tribunal Federal de Recursos, por maioria, em negar provimento na forma do relatório e notas taquigráficas de fls. retro, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas de lei.

Brasília, 23 de setembro de 1968. — *Djalma da Cunha Mello*, Presidente; *Márcio Ribeiro*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. Djalma da Cunha Mello: — Trata-se de uma ação anulatória de débito fiscal.

Depois da tramitação regular, foi julgada procedente, em parte, por sentença de fls. 59 a 61, cuja parte precípua está assim redigida: “A autora vendeu automóveis de sua fabricação com isenção de impôsto de consumo, por se destinarem a várias entidades que gozam do favor isencional, sem contudo estornar no livro de escrita fiscal mod. 21, nas quinzenas em que tais vendas foram efetuadas, o total do tributo creditado por

ocasião da aquisição da matéria-prima, componente daqueles veículos. Em outras palavras, como o impôsto de consumo é um tributo indireto, o fabricante de bens manufaturados, ao adquirir matéria-prima para a sua indústria, credita, a seu favor, em livro próprio, o impôsto acaso incidente sôbre os materiais adquiridos; e credita tal impôsto exatamente para compensá-lo com o impôsto incidente sôbre o produto de sua fabricação, já manufaturado, e cujo total lhe incumbe arrecadar dos respectivos compradores. Todos, evidentemente, para o efeito de sômente ser tributável o produto final, acabado, e não, em soma de diversas e sucessivas operações tributárias, os elementos que os compõem. Pretende a Fazenda, inclusive através da Circular n.º 179/60, da D.P.I., que, na hipótese de vendas de produtos finais a entidades que gozam de privilégio isencional, o fabricante deve ficar responsável pelo impôsto de consumo incidente sôbre a matéria-prima, anteriormente já creditado a seu favor quando da respectiva compra; e, que, para tanto, deverá estornar êsse crédito, para o efeito de anulá-lo em sua contabilidade. A pretensão fiscal, porém, não se justifica. De início, as leis que concedem isenção do impôsto a determinadas pessoas jurídicas, fazem-no de forma irrestrita. Não concedem isenção parcial, mas total. Por razões imperiosas, quer a lei que certas entidades não tenham suas compras gravadas com a parcela correspondente ao impôsto de consumo. Em consequência, releva-las, totalmente. Ora, a aceitar-se a orientação fiscal, não terá havido

isenção total. Terá havido isenção parcial, com transferência de responsabilidade de parte do impôsto (precisamente daquela que gravou a matéria-prima), para o fabricante. Êsse, por sua vez, para forrar-se da pretensão fiscal, poderia elevar o preço do seu produto, exatamente no *quantum* correspondente ao impôsto que recolheu para a compra da matéria-prima e que não mais poderá deduzir; ou, então, excusar-se de vender a pessoas que foram favorecidas pelo favor governamental, pois, em última análise, como ponderou a autora, o Estado estaria fazendo cortesia com o chapéu alheio. De uma forma, ou outra, indubitavelmente, as leis que concederam a questionada isenção seriam burladas, de fato e de direito, em sua exata destinação, e tudo por força da exigência parcial do tributo, já relevado do fabricante, diretamente. Mas, quando assim não fôsse, a pretensão fiscal não se funda em lei, em sua expressão técnico-jurídica, mas em circular da D.P.I.; aliás, acaso fôsse exigência do próprio Regulamento do Impôsto de Consumo, sua legitimidade estaria dependente, sempre, de igual disposição, na lei que o inspira e lhe traça as linhas. Resta dizer que o fato de ter observado a autora, em vendas subseqüentes, as ora impugnadas exigências fiscais, não tem efeito eliditivo de seu direito. Honorários de advogado, contudo, são incabíveis, na espécie, em que se discute a exata aplicabilidade de legislação tributária. A autora, conseqüentemente, deverá responder por 1/5 das custas. Julgo, pois, procedente, em parte, a ação para o efeito de anular, co-

mo anulo, a decisão fiscal referida na inicial. Custas em proporção. Recorro de ofício para o Egrégio Tribunal Federal de Recursos”.

A União apelou com suas razões.

Não foram oferecidas contra-razões.

Subindo os autos, dêles se deu vista à Subprocuradoria, que depois de mais de 10 meses, soltou-os com parecer pela reforma da sentença.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Djalma da Cunha Mello: — Não se trata de contribuinte botucudo, bronco. A autora tem a seu serviço gente entendida em leis, em pagamento de impostos, em escrita ou contabilidade. Não podia ignorar que o art. 148 do Regulamento do Imposto de Consumo viera na exata, e só, impedir que o contribuinte, ao vender os produtos de seu fabrico, pagasse novo imposto de consumo, no que tange à matéria-prima empregada em sua confecção, já antes tributada, submetida a êsse mesmo ônus fiscal. Poderia deduzir, do imposto de consumo incidente na venda do produto, o imposto de consumo pago na compra da matéria-prima de sua composição. Requisito, incontrariável, da dedução, numa nova incidência. Se o produto não paga imposto de consumo, porque isento desse tributo o comprador, fica indedutível, é claro, o imposto que foi pago na compra da matéria-prima. Só se deduz o que foi pago na compra da matéria-prima, se existente incidência sobre o produto em cuja feitura se tiver feito emprêgo da

mesma. Que fêz, porém, a autora? Vendeu carros sem pagar imposto de consumo (vendas excepcionalmente isentas do tributo), e não tendo de onde deduzir o tributo pago na aquisição da matéria-prima atinente, empregada na fabricação desses carros, escriturou-o, para desconto em outras vendas. Fêz *tabula rasa* do prefalado art. 148, evidentemente.

Estava na percepção comum, quanto mais na de seus contabilistas e advogados, que a dedução pressupunha um segundo imposto de consumo sobre o produto em que empregada a matéria-prima. Deduz-se do imposto de consumo a ser pago pelo produto fabricado com ferro, cobre, etc, o imposto de consumo que se dispendeu na aquisição do percentual do ferro ou do cobre entrado em sua composição. Se isenta de imposto a venda do produto, não há o que deduzir, impossível dedução, por falta de base para sua prática.

Cabível, merecida, no concreto, multa, uma, mas de valor igual ao imposto deduzido, não abatido na escrita, nos termos da parte geral e n.º 2 do art. 408 do precitado Regulamento. Nessa conformidade, dou provimento, em parte, aos recursos. Custas em proporção.

Voto

O Sr. Min. Márcio Ribeiro: — Mantenho a sentença recorrida pelos seus próprios fundamentos.

Aliás, parece-me que, não se podendo confundir produto isento com produto vendido à entidade isenta, como decidiu a Colenda Terceira Turma no M. S. 44.954, trazido à colação pela Subprocuradoria-Geral, a consequência disto

será não reconhecer a obrigação do estôrno das importâncias pagas sôbre a matéria-prima.

Lógicamente, não é possível negar que, no domínio do Decreto 45.422, de 1959, havendo isenção para o produto final de fabricação, não deveria ser cobrado o tributo do fabricante. O impôsto de consumo era, na verdade, sempre devido pelo consumidor e se êste é imune, ou legalmente isento, a imposição nos estágios intermediários poderia anular a imunidade ou a isenção, pelo acréscimo do preço do produto.

Entretanto, como o aludido decreto dispôs expressamente quanto ao produto isento, era possível cobrar o impôsto do próprio fabricante, considerado, excepcionalmente, como devedor e não simples arrecadador de tributo.

Mas se o caso da entidade isenta diverge, (como entendeu aquê-

le v. aresto) então não é possível aplicar o mesmo dispositivo legal para fazer a cobrança do fabricante, pois a tanto corresponde o estôrno referido na decisão administrativa e discutido nesta ação.

Nego, pois, provimento aos recursos.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Negou-se provimento, vencido o Sr. Min. Relator, que os provia em parte. O Sr. Min. Cunha Vasconcellos votou de acôrdo com o Sr. Min. Revisor. Não compareceu, por motivo justificado, o Sr. Min. Esdras Gueiros e, pelo mesmo motivo, o Sr. Min. Henoch Reis. Compareceu para compor *quorum* regimental o Sr. Min. J. J. Moreira Rabello. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Djalma da Cunha Mello*.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 23.229 — SP.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Armando Rollemberg

Revisor — O Ex.^{mo} Sr. Min. J. J. Moreira Rabello

Recorrente — Juízo de Direito da 1.^a Vara da Fazenda Nacional, *ex officio*

Apelante — União Federal

Apelada — A Patriarca — Cia. de Seguros Gerais S.A.

Acórdão

Impôsto de renda. Retificação de lançamento a pedido do contribuinte e assentado em êrro de fato cometido por êle ou preposto seu; quando se admite.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Apelação Cível n.º 23.229, do Estado de São Paulo, em que são partes as acima indicadas:

Acordam os Ministros que compõem a Segunda Turma do Tribunal Federal de Recursos, por maioria, em dar provimento em parte, na forma do relatório e notas ta-

quigráficas de fls. 149/155, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas de lei.

Brasília, 13 de setembro de 1968. — *Godoy Ilha*, Presidente; *Armando Rollemberg*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. *Armando Rollemberg*: — A Patriarca — Companhia de Seguros Gerais S.A., sediada na Cidade de São Paulo, propôs ação ordinária contra a União para anular lançamento de impôsto relativo aos exercícios de 1952 a 1956, cujo recolhimento lhe estava sendo exigido pela Delegacia Regional do Impôsto de Renda.

Alegou que, quando da verificação de sua escrita levada a efeito em 1957, por fiscal do Impôsto de Renda, um ex-contador dela, autora, fornecera, por êrro, um quadro demonstrativo no qual englobou as reservas estatutárias nas reservas técnicas, quando estas são dedutíveis do lucro bruto para efeito de aferição do lucro real, o que a levou a pedir retificação, antes de qualquer procedimento fiscal, sem lograr êxito, porém, pois afinal foi o tributo lançado com base no citado quadro, e daí a ação.

Contestando, a União argüiu, preliminarmente, a carência de ação da autora, por não ter efetuado prévio depósito da importância correspondente ao lançamento cuja anulação pleiteava e, no mérito, sustentou a validade dêste, porque assentado em elementos fornecidos pelo contribuinte.

Após réplica, o MM. Juiz proferiu despacho saneador repelindo

a preliminar e, realizada prova pericial, prolatou sentença julgando a ação procedente, nos termos da inicial, salvo quanto a honorários de advogado, que considerou devidos na hipótese.

Além do recurso de ofício interposto pelo Magistrado, foi apresentada apelação pela ré, reiterando os argumentos da contestação e, contra-arrazoada esta, os autos vieram a êste tribunal, onde a Subprocuradoria ofereceu parecer no qual, após insistir na carência de ação da autora por falta de depósito prévio, sustentou a improcedência da pretensão, no mérito e, ainda, que a sentença julgara *ultra petita* ao anular o lançamento, quando o pedido fôra para retificar o mesmo, desde que a autora se reconhecia devedora de quantia menor.

Ê o relatório.

Voto

O Sr. Min. *Armando Rollemberg*: — 1. A preliminar de carência da ação da autora, ora apelada, por falta de prévio depósito da importância correspondente ao lançamento cuja anulação pretendia, foi bem rechaçada pelo MM. Juiz no despacho saneador, desde que, frente à Lei n.º 2.642, de 1955, o citado depósito não é essencial à propositura de ação anulatória de débito fiscal, importando a respectiva falta tão-somente na possibilidade de ser promovido executivo fiscal para cobrança da dívida, apesar de proposta a citada ação.

2. De relação ao mérito, proferido como ficou, por meio de perícia, ter havido equívoco na informação prestada por empregado da

autora, o que se há de examinar é a possibilidade de retificação de lançamento a pedido do contribuinte, quando assentado em êrro de fato cometido por êle ou por preposto seu.

A hipótese não é comum desde que raramente erra o contribuinte, em seu desfavor, na apresentação dos fatos que dão suporte ao lançamento de tributos. De outro lado, divergem os estudiosos da matéria quanto à possibilidade da aludida retificação.

Assim, enquanto Ascarelli sustenta ser possível a retificação da declaração “pelo próprio contribuinte quando esteja viciada de êrro, quer de fato, quer de direito” (*Ensaios e Pareceres*, ed. de 1952, pág. 304), e Rubens Gomes de Souza a admite, na órbita administrativa, tão-sòmente quanto a erros de fato, considerando-a possível em qualquer caso, na esfera judiciária (*Estudos do Direito Tributário*, ed. de 1950, págs. 280 e seguintes), Gilberto de Ulhôa Cantô considera impossível a aludida retificação, tanto na hipótese de êrro de direito quanto na de êrro de fato (*Temas de Direito Tributário*, ed. de 1963, vol. 1.º, pág. 371).

A melhor orientação é, ao meu ver, a indicada por Rubens Gomes de Souza, lastreada na consideração de que “a finalidade da Administração Pública é a de promover a atuação do direito e não a de perseguir a vantagem do Fisco” (ob. e com. citados) e, portanto, desde que demonstrada a existência do êrro em declaração do contribuinte, pode êste pleitear

perante o Poder Judiciário a retificação do lançamento do impôsto.

Tenho, assim, como inatacável a sentença quando julgou procedente a ação.

3. Cabe, porém, considerar a arguição trazida pela Subprocuradoria de que, no caso dos autos, a sentença dera mais que o pedido na inicial. Realmente, há equívoco da Subprocuradoria no particular, pois a sentença julgou a ação procedente nos têrmos do pedido.

Nem por isso, porém, deixa ela de merecer reparos.

O êrro de fato em que se apoiou a ação, relativo como era a certas parcelas apenas, teria que levar à retificação do lançamento e não à respectiva anulação como pedido na inicial e acolhido pela sentença.

4. Impõe-se, assim, o provimento parcial dos recursos de offício e da União, para reformar a sentença e julgar a ação procedente, tão-sòmente para determinar que se proceda à retificação de lançamento, deduzindo-se do lucro bruto, para efeito da obtenção do lucro real auferido pela autora nos exercícios de 1952 a 1956, as parcelas relativas a reservas técnicas.

Voto (Vencido)

O Sr. Min. J. J. Moreira Rabello: — Tenho que a sentença exorbitou do quanto se postulava na própria vestibular da ação. Se os elementos haviam sido fornecidos pela própria autora, absurdo seria acolher alegações posteriores para invalidar essas informações. É bem de ver, ainda, que a apelada veio a Juízo sem o de-

pósito a que fôra condenada na esfera administrativa, sujeitando-se, com êsse procedimento, à correção monetária.

Por todos êsses motivos, dou provimento ao recurso, acompanhando a douta Subprocuradoria, nos repassos à demora quanto à ascensão dos autos, o que não admira, pois era regra no fôro paulista.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por maioria, deu-se provimento, em parte, nos termos do voto do Sr. Min. Relator, vencido o Sr. Min. Revisor. O Sr. Min. Godoy Ilha votou com o Sr. Min. Relator. Não compareceu, por motivo justificado, o Sr. Min. Cunha Vasconcellos. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Godoy Ilha*.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 23.917 — MG. (Embargos)

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Godoy Ilha

Embargantes — União Federal e Universidade Federal de Minas Gerais

Embargados — Romeu Purri e s/m e Sucessores de René Bernardes Carneiro

Acórdão

Ação de reintegração de posse, seguida de interdito proibitório intentado pelos antecessores do primitivo réu. Improcedência da reintegratória por não evidenciados o domínio e a posse do terreno por parte da autora; com a consequente procedência da ação de interdito, porque demonstrado que os réus eram mesmo os legítimos donos do imóvel objeto do alegado esbulho.

A iniciativa de uma composição amigável caberá à União Federal, dada a relevância dos interesses sôbre as terras objeto do litígio. Embargos rejeitados.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Apelação Cível n.º 23.917, do Estado de Minas Gerais, em grau de embargos, em que são partes as acima indicadas:

Acordam os Ministros do Tribunal Federal de Recursos, em Sessão Plena, por maioria de votos, em rejeitar os embargos, conforme consta das notas taquigráficas anexas, as quais, com o rela-

tório, ficam fazendo parte integrante dêste julgado. Custas de lei.

Brasília, 5 de setembro de 1968.
Oscar Saraiva, Presidente; *Godoy Ilha*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. Godoy Ilha: — A União Federal e a Universidade

Federal de Minas Gerais opuseram os embargos de fls. 296 e 401 ao acórdão da Egrégia Primeira Turma que, por maioria de votos, confirmou a sentença de Primeira Instância.

Por essa decisão foi julgada improcedente a ação de reintegração de posse movida pela União contra o casal de Romeu Purri e sucessores de René Bernardes Carneiro, ao mesmo tempo que julgava procedente o interdito que estes últimos moveram contra a União.

Os embargos foram impugnados às fls. 409/412 e, às fls. 415/416, os embargados reclamaram perante o Juiz de Primeira Instância contra atos da Universidade que consideraram abusivos, desrespeitadores de ordem judicial e lesivos aos direitos dos embargados. Essa reclamatória foi endereçada a este Tribunal, por ofício do Juiz, que fiz juntar aos autos.

No julgamento da apelação da União Federal, proferiu a Egrégia Primeira Turma o acórdão de fls. 393, assim ementado: “Ação de reintegração de posse, seguida de interdito proibitório intentado pelos antecessores do primitivo réu. Improcedência da reintegratória por não evidenciados o domínio e a posse do terreno por parte da autora; com a consequente procedência da ação de interdito, porque demonstrado que os réus eram mesmo os legítimos donos do imóvel, objeto do alegado esbulho”.

Prevaleceu o voto do Relator, o Sr. Min. Henrique d'Ávila, com o qual solidarizou-se o vogal, Sr. Min. Antônio Neder, e que está

formulado nos seguintes termos: “Como escutou a Turma da brilhante defesa desenvolvida da tribuna pelo nobre advogado, Desembargador Newton Luz, jurista de pro, que ilustrou por vários anos o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, com seu grande saber e impecável probidade funcional, a controvérsia agitada nos autos, embora se entremostre pontilhada de incidentes processuais, planteados e desenvolvidos pelos nobres patronos das partes com veemência e calor, em verdade, afigura-se-me de deslinde relativamente simples, órfão que é de maiores dificuldades de ordem fática e jurídica.

Senão vejamos. A Prefeitura Municipal de Belo Horizonte desapropriou determinada e vasta área de terras para a abertura da Avenida Antônio Carlos, que liga o centro urbano daquela Capital ao bairro da Pampulha. Aproveitou dela o necessário ao empreendimento objetivado; e, o remanescente, com a indispensável autorização da Câmara Municipal, veio a ser devolvido, por via de retrocessão, a seus proprietários expropriados, sucessores de René Bernardes de Carneiro Filho. Contemporaneamente, o Estado de Minas Gerais desapropriou 61 alqueires de terras contíguas à aludida área. Parte destas veio a ser doada pelo expropriante, a seguir, à Universidade de Minas Gerais.

Da leitura e estudo detido dos autos, verifica-se que as glebas objetivadas nas referidas desapropriações constituem áreas distintas, apenas vizinhas. A Universidade de Minas Gerais, todavia, ex-

travazando as lindes do terreno que lhe fôra cedido, passou a exercer seu império sôbre o imóvel limítrofe, invadindo-o para ali construir cêrcas e prédios; praticando, como bem salientou da tribuna o nobre odvogado, atos atentatórios à posse e ao domínio dos sucessores de René Bernardes Carneiro Filho. Acontece que da área remanescente invadida e devolvida àqueles sucessores, parte veio a ser vendida a Victor Purri, que nela se instalou e construiu. Por isso e a seguir à ação reintegratória de posse movida pela União, Victor Purri ingressou com interdito proibitório para acautelar-se das invasões continuadas de agentes da Universidade de Minas Gerais.

O Dr. Juiz *a quo*, em sua sentença, negou à Universidade posse sôbre os terrenos limítrofes e, por isso, reputou improcedente a ação de reintegração e procedente o interdito proibitório, sob o fundamento de que a área de que foi destacado o terreno de Purri, sempre estêve na posse e domínio de René Bernardes Carneiro Filho e, após a dação em pagamento por força da qual a Prefeitura Municipal devolveu os remanescentes do terreno desapropriado, retornaram êstes aos seus sucessores.

A decisão recorrida está sôlidamente esteiada na prova dos autos. E não vale dizer que Purri, embora houvesse adquirido seu terreno anteriormente à data da propositura da reintegratória da União Federal e dos próprios atos de esbulho praticados pela Universidade, só veio a registrar o imóvel posteriormente. E, por isso, careceria de direito ao exercício

do interdito de que se valeu. Semelhante assertiva é por inteiro despicienda, não podendo interferir de nenhum modo com a iniciativa processual, legítima e oportuna, de Purri, que independia, para tornar-se operante, do registro antecipado do imóvel à data de sua aquisição.

A sentença, por isso, mantém-se, a meu ver, por seus próprios e irretorquíveis fundamentos. Restou, dos elementos de prova emergentes dos autos, comprovado *ad nauseam* que jamais a Universidade obteve, por efeito da doação que lhe fêz o Estado de Minas Gerais, domínio e posse sôbre o terreno em questão, de propriedade do autor do interdito proibitório.

Não vejo, por isso, como se possa levantar qualquer censura, de fato ou de direito, ao decisório de Primeira Instância. E, assim sendo, nego provimento a ambos os recursos”.

Ficou vencido o Revisor, Sr. Min. Amarílio Benjamin, com êste voto: “Srs. Ministros, estudei o presente caso, seguramente, há seis meses. Era minha intenção, dada a áspera controvérsia estabelecida nos autos, reexaminá-los nas proximidades do julgamento. Todavia, não pude concretizar êsse propósito, devido à nossa sobrecarga de trabalho. O meu voto, portanto, vai ser proferido de acôrdo com as lembranças, que o debate avivou, bem assim com as notas que tomei. No estudo dos autos, tenho como fatos principais os seguintes:

1 — Em 1941, a Prefeitura de Belo Horizonte desapropriou os terrenos da antiga Fazenda Dalva,

pertencentes a René Bernardes Carneiro e outros, com cento e vinte e cinco metros de largura, e destinados a uma avenida de ligação (avenida Antônio Carlos) entre a Cidade e a Pampulha.

2 — Em 1942, o Estado doou o restante dos mesmos terrenos, depois de havê-los desapropriado, à Universidade de Minas Gerais, para a construção da Cidade Universitária.

3 — Posteriormente, os sucessores de René Bernardes Carneiro propuseram ação de retrocessão contra a Prefeitura, alegando mudança de destino. A Prefeitura reconheceu o fato e devolveu 218 lotes de terreno. Tal situação redundou na diminuição da largura da Avenida.

Quanto à controvérsia, pròpriamente, apurei mais:

a — A Universidade pretende estar de posse dos terrenos questionados, por haver se mantido sempre nos limites das desapropriações efetuadas e realizado obras no local; e em 13 de maio de 1963 pôs a ação reintegratória em Juízo, contra Romeu Purri, acusando-o de estar construindo na área em foco um galpão de concreto e alvenaria.

b — Citado, Romeu Purri não se defendeu; mas o seu filho Vítor Romeu Purri, contestou o pedido, dizendo-se adquirente do lote da demanda e construtor do galpão argüido. Não alega posse, fls. 46, item 21. A escritura que apresentou é de 9 de maio de 1963 e foi registrada em 16, data posterior à ação.

c — O interdito proibitório foi proposto pelos herdeiros de René Bernardes Carneiro em agosto de

1963. Contestam a posse da Universidade e manifestam receio de turbação, indicando como demonstrativo dêsse propósito a reintegratória da Universidade.

d — Segundo a perícia realizada, é inegável a construção de obras no lugar, pela Universidade. E o perito da União, em laudo convincente, as deixa muito claro: rêde de galerias pluviais, drenagem, armamento e terraplenagem — fls. 142, item 5.

O meu voto há de se basear nessas anotações, mas não deixo passar a oportunidade sem alguns comentários de ordem geral. Em primeiro lugar, entendo que o presente pleito não pode ser resolvido exclusivamente dentro do direito privado. Defrontam-se os particulares com a Universidade de Minas Gerais e o seu grande objetivo, qual seja a Cidade Universitária, cujas instalações são incompatíveis com um centro urbano na sua área. Além disso, estando em causa a Prefeitura e o próprio Estado de Minas Gerais, não é exagêro supor que essas entidades, reunidas com o instituto máxime do ensino, encontrem uma fórmula de composição dos interêsses em choque, inclusive dos herdeiros de René Bernardes Carneiro, sobretudo levando-se em conta que a Universidade projetou suas obras, considerando os limites primitivos da desapropriação, para a Avenida Antônio Carlos, e que o acôrdo posterior com os desapropriados terrenos, sem que a Universidade tivesse a menor chance de examinar o problema ou as dificuldades que seriam criadas. Cabe acentuar, por fim, que não há portas fechadas para

uma solução alta. Até o acôrdo que a Prefeitura levou a efeito ainda não foi homologado judicialmente.

Diante disso, o meu voto é para dar provimento ao recurso, julgar improcedente o interdito proibitório proposto e procedente a ação de reintegração da Universidade, com as cominações da lei. Baseio-me em que a Universidade tem posse comprovada, não estando em discussão o domínio, de que, porém, os herdeiros de René Bernardes Carneiro poderão se indenizar, no que esteja efetivamente ocupado, usando do meio adequado. Romeu Purri não contestou o pedido. E Vítor Romeu Purri, sem posse *ad interdicta* apesar da escritura que apresentou, não passa de um “compra barulho”, na linguagem vulgar. Deve augmentar as conseqüências.”

Os embargos se apoiam nesse voto.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Godoy Ilha: — A longa e bem fundamentada sentença de Primeira Instância prolatada pelo ilustre Magistrado Dr. Antônio Noronha e mantida pelo acórdão embargado, com um único voto discrepante, situou a questão de fato e de direito em termos rigorosamente exatos, quer quanto aos fatos como ao direito aplicável.

A Prefeitura de Belo Horizonte, sob o fundamento da necessidade de ligar, através de uma moderna via de transporte, a área urbana da capital à repêsa que se construía no chamado bairro

da “Pampulha”, pelo Decreto-lei n.º 87, de 27 de março de 1941, declarou de utilidade pública e afinal desapropriou uma área de terrenos integrantes da “Fazenda Dalva” e da “Vila São Luiz”, pertencentes a René Bernardes Carneiro, área de conformação longitudinal, medindo 125 metros de largura e estendendo-se até a barragem da “Pampulha”, com as confrontações constantes do ato desapropriatório (documento de fls. 48).

Dita faixa de terreno destinou-se, nos precisos têrmos do diploma legal expropriatório, à abertura da avenida que se passou a denominar-se “Avenida Antônio Carlos” e nenhum dos terrenos a ela adjacentes pertencia à Universidade Federal de Minas Gerais, mas, pouco mais de um ano após a incorporação da área desapropriada ao domínio municipal, o govêrno do Estado de Minas Gerais, despejando René Bernardes Carneiro do que lhe restava da sua propriedade, pelo Decreto-lei n.º 2.058, de 22 de junho de 1942, decretou a desapropriação dos terrenos restantes da mencionada “Fazenda Dalva”, ainda do domínio do mesmo desapropriado, para o fim de nêles se edificarem os prédios da Universidade bem como a chamada “Cidade Universitária”.

Todavia, no art. 2.º daquele diploma legal, ficou expressamente especificado que “os terrenos desapropriados são atravessados, na sua parte inferior, pela Avenida da Pampulha (posteriormente denominada de “Antônio Carlos”) e respectivas faixas de urbanização”.

Em 16 de setembro de 1949, o Estado de Minas Gerais fez daquela área, calculada em 61 alqueires, doação à Universidade, para o fim declarado no decreto desapropriatório, renovando-se na escritura constante de fls. 8/9 a especificação constante do mencionado decreto de que os terrenos doados são atravessados, na sua parte inferior, pela Avenida da Pampulha e respectivas faixas de urbanização.

Ficaram, assim, perfeitamente delimitadas as áreas pertencentes à Municipalidade e à Universidade e nenhuma porção dos terrenos adjacentes à Avenida Antônio Carlos, como é de toda a evidência, foi compreendida na doação outorgada à Universidade, pôsto que, da parte do imóvel destinado a esta e à Cidade Universitária, ficou expressamente excluída a faixa de cento e vinte e cinco metros de largura e com a extensão que se alonga por toda a fração de terreno anteriormente pertencente a René Bernardes Carneiro, e destinada à abertura da Avenida da Pampulha e sobre a qual a autora jamais exerceu qualquer ato de posse, o que constituiria manifesta contravenção ao decreto expropriatório e aos termos da escritura de doação.

Sucedeu, entretanto, que a Prefeitura Municipal de Belo Horizonte, dando destinação diversa a parte dos terrenos desapropriados, reduzindo a faixa da Avenida da Pampulha, foi acionada pelos sucessores de René Bernardes Carneiro, pela ação própria de retrocessão, reivindicando a área não utilizada como previsto no decreto expropriatório e localiza-

da na faixa de urbanização da dita Avenida Antônio Carlos e considerada desnecessária, seja para o alargamento daquela via pública, seja para a urbanização lateral.

Reconhecendo a insegurança do seu direito, compôs-se a Prefeitura de Belo Horizonte com os autores, devidamente autorizada pela Lei Municipal n.º 934, de 11 de setembro de 1962, mediante cuja composição celebrou-se entre a Prefeitura e os sucessores de René Bernardes Carneiro, ajuste amigável destinado a pôr fim à demanda e mediante o qual seriam partilhados entre ambos os terrenos situados à margem da Avenida Antônio Carlos, compreendidos na faixa de cento e vinte e cinco metros de largura e considerados desnecessários não só para qualquer alargamento futuro como para ampliação das obras de urbanização.

Nos termos expressos daquela lei municipal, fez a Municipalidade doação em pagamento aos sucessores do dito René Bernardes Carneiro, por escritura pública lavrada a 29 de setembro de 1962 e devidamente transcrita no Registro de Imóveis, de duzentos e dezoito lotes constantes da planta de subdivisão dos terrenos da antiga Fazenda Dalva, nêles incluído o lote n.º 4 da quadra 331, em que se pretende manter a embargante e de propriedade, por título de domínio devidamente transcrito, dos embargados Romeu Purri e Vítor Romeu Purri, havido por aquisição dos sucessores de René Bernardes Carneiro, e sobre o qual versa a ação dita de esbulho ajuizada pela Univer-

sidade (escritura de fls. 10/14 do 2.º apenso e certidão da respectiva transcrição às fls. 51 do 1.º volume), sendo ditos lotes situados nas faixas laterais da Avenida Antônio Carlos, cuja faixa foi reduzida a 50 metros de largura, nos termos da mencionada Lei Municipal n.º 934.

Pelo referido ajuste, reduzido a escritura pública, os sucessores do primitivo proprietário da Fazenda Dalva, renunciaram e abriram mão de seus direitos em favor da Municipalidade de uma área constante de 82 lotes de terrenos, integrantes da mesma área julgada inteiramente desnecessária à obra pública a que aparentemente se destinava.

A Prefeitura Municipal de Belo Horizonte, em longa e fundamentada petição constante de fls. 61 a 63 do 1.º apenso, afirma que, “tendo adquirido uma faixa longitudinal de terrenos, com a largura inalterável de cento e vinte e cinco metros, construiu no meio e ao longo dessa faixa, a Avenida Antônio Carlos, com duas pistas paralelas de rolamento, e os terrenos remanescentes situados exatamente entre as pistas de asfalto e os terrenos da Universidade, em ambos os lados da Avenida, foram sempre, desde 1941, objeto de posse mansa e pacífica por parte da Prefeitura”, e acrescenta: “Ela sabe perfeitamente que jamais teve a posse de tais terrenos, que os mesmos estão expressamente excluídos de sua propriedade”. E conclui: “Reitera, ainda, que êsses terrenos, remanescentes da construção da Avenida, foram por ela, Prefeitura, assim destinados: parte de ambos os lados da Avenida,

reservada para um futuro e possível alargamento da mesma via pública; parte considerada desnecessária ao fim da desapropriação, dividida, em transação amigável, entre a Prefeitura expropriante e os sucessores do desapropriado, terminando por afirmar, alto e bom som, que “a ré (a Universidade) nesses terrenos é uma estranha ambiciosa, uma estranha arbitrária, dominada pela aflição de chegar até à Avenida...”

Ainda parte dos terrenos da antiga Fazenda Dalva, numa extensão de 827.225,00 m², foi doada pelo Estado de Minas Gerais à União Federal, pelo seu Ministério da Guerra, destinada à construção de edifícios e instalação do Curso de Preparação de Oficiais da Reserva, limitada, a Leste, com a Avenida da Pampulha, fazendo divisa com o lote n.º 4 da quadra 331, imóvel de que se arroga a posse a Universidade que, como se vê das plantas e das numerosas fotografias entranhadas nos autos, não lhe é limítrofe.

Pelo laudo de fls. 95 do primeiro apenso, afirmou o perito: 1.º — que os terrenos constitutivos da área de que está de posse a Universidade de Minas Gerais não se confundem e estão perfeitamente delineados com os da Prefeitura, como não se confundem com os terrenos dos autores (ora réus na ação de reintegração de posse) pôsto que nitidamente delineados e claros com os terrenos da Universidade; 2.º — que os terrenos limítrofes, de um lado e de outro com a Avenida Antônio Carlos, parte pertence aos autores (ora réus) e outra parte à Prefeitura”.

A Universidade, que se diz esbulhada, na posse do lote n.º 4 da quadra 331 pertencente a Vítor Romeu Purri, jamais exerceu qualquer ato de posse sobre dito imóvel, com o qual sequer confrontava, como o laudo pericial de fls. 123 a 125 do 1.º volume o afirmou.

Respondendo aos quesitos da autora, esclarece o perito que as obras de canalização de um córrego, feitas pela Universidade e que atravessa a Avenida Antônio Carlos, sequer atingiram o citado lote n.º 4 da quadra 331, objeto da reintegratória, pôsto que ditas obras nenhum benefício propiciaram à região onde se localiza o galpão construído por Romeu Purri, à frente do qual não passa nenhum córrego, estando o galpão situado em terreno alto e sêco, e afirma que a avenida que dá acesso à Reitoria é que cortou o loteamento da C.P.-500-175-M, violando uma planta aprovada desde 1948 e que nenhuma repercussão teve o citado loteamento sobre o plano de urbanização da Cidade Universitária.

Nas respostas aos quesitos do réu, confirmo tôdas as alegações contidas na contestação da ação proposta pela União, em nome da Universidade, e, ao 10.º quesito, responde: “A construção iniciada pelo réu se encontra em lote de terreno transmitido a Antônio Jacy Carneiro Dias e outros, pela Prefeitura de Belo Horizonte, por força e em consequência da composição amigável entre êles celebrada e à qual se referiu a Lei Municipal n.º 934, de bem como a consequente escritura pública de transação, e se encontra entre os

terrenos que a Prefeitura transmitiu aos proprietários desapropriados como declarado naquela escritura”. E contestou formalmente “que a construção iniciada pelo réu se localize, no todo ou em parte, em terrenos da Universidade de Minas Gerais, mas está situada em terreno pertencente à faixa de 125 metros desapropriada pela Prefeitura de Belo Horizonte, e ora incluída entre os terrenos objeto da transação operada entre a Prefeitura expropriante e os proprietários expropriados (fls. 126 do 1.º volume).

Por tudo isso, pôde a douta sentença de Primeira Instância afirmar, de modo peremptório: “Como se verifica, em nenhum lance da sua defesa (da Universidade) fêz qualquer prova dessa legitimidade (da posse), a qualquer título. Ora, essa prova é essencial para justificar o uso do remédio possessório e a conclusão a que se chega é que nenhum esbulho cometeram os réus, carecendo, portanto, o pedido de fundamento”. E acrescenta: “Se isso não pôde fazer a autora, já não se pode dizer com relação aos réus, de vez que provaram êsses, sem qualquer disfarce, serem os legítimos donos do terreno objeto do alegado esbulho”.

Também com relação aos demais terrenos situados na parte superior da Avenida Antônio Carlos, não se limitam com os embargados, mas com a Municipalidade, que se situa entre a Universidade e os sucessores de René Bernardes Carneiro.

Comprovado, nos autos, sem sombra de dúvida, que os embargados tinham e têm posse justa,

porque não violenta, clandestina ou precária (Cód. Civil, art. 489), e devidamente titulada e considerada de boa-fé, quando o possuidor ignora o vício ou o obstáculo que lhe impede a aquisição da coisa ou do direito possuído, e o possuidor, com justo título, tem por si a presunção de boa-fé, salvo prova em contrário ou quando a lei, expressamente, não admite essa presunção (ob. art. 490).

Para que as embargantes se pudessem socorrer da ação possessória de esbulho, mister seria a prova de que a posse do suposto esbulhador fôsse clandestina, violenta ou precária, requisitos desamparados de qualquer prova produzida na instrução. E, a respeito, é expressa a norma contida no art. 500 do Código Civil de que, “quando mais de uma pessoa se disser possuidora, manter-se-á, provisoriamente, a que detiver a coisa, não sendo manifesto que a obteve de alguma das outras por modo vicioso”. Por isso, ensina Tito Fulgêncio que “ao autor da ação de esbulho é que cabe a prova da ciência do esbulho por parte do *recipiens*, pois que em favor do ocupante milita a presunção geral de boa-fé” (*Da Posse e das Ações Possessórias*, n.º 174).

Em tais condições, nem se fazia necessário que o possuidor oferecesse a *exceptio proprietatis*, sem embargo de dispor o art. 505 do Código Civil que não obsta à manutenção ou reintegração na posse a alegação de domínio, não se devendo, entretanto, julgar a posse em favor daquele a quem, evidentemente, não pertencer o domínio.

Atendendo a êsse preceito, pôde o ilustrado prolator da sentença de primeiro grau invocar a lição de Carvalho Santos: “Com mais razão, nesse caso, se o autor não pretende a posse a título de proprietário, e se o réu prova evidentemente o seu domínio, não seria possível deixar de acolher a *exceptio proprietatis*, porque aí é que perderia a sua razão de ser a proteção possessória, por não se tratar, evidentemente, de exteriorização da propriedade”. E concluiu o Magistrado: “Exatamente como se vê, êsse é o caso dos autos, donde, pois, repetimos, sem qualquer fomento de direito a pretensão da autora, razão porque julgo improcedente a presente ação de reintegração de posse e, por conseqüência, insubsistente o mandato *initio litis* e procedente a ação de interdito proibitório requerido pelos sucessores de René Bernardes Carneiro”.

A exceção de domínio, em verdade, não pode ser útilmente invocada, senão quando a posse disputada se apresentar como exteriorização do domínio do possuidor e, como observa Clóvis, o Código prevê a hipótese em que duas pessoas pretendam a posse a título de proprietárias, e mande que, se em relação a uma delas falhar, evidentemente, êsse pressuposto, a favor dela não se julgue a posse, pois lhe falta o fundamento (*Comentários*, pág. 22 do vol. 3.º).

E nenhuma posse ou domínio detém a Universidade de Minas Gerais sôbre os terrenos havidos pelos sucessores de René Bernardes Carneiro, por escritura e dação em pagamento que lhes ou-

torgou a Municipalidade de Belo Horizonte, como exaustivamente demonstrado com apoio na prova dos autos.

Quanto às obras invocadas pela Universidade, foram realizadas em seus próprios terrenos e em seu próprio benefício, e as vias de escoamento pluviais que pudessem atingir a Avenida Antônio Carlos foram feitas a seu exclusivo benefício.

Alegou-se, no ilustrado voto vencido do eminente Revisor, Min. Amarílio Benjamin, que a transação pactuada entre a Prefeitura de Belo Horizonte e os embargados, não fôra homologada pelo juiz da causa. Carece, *data venia*, de procedência a arguição, eis que a transação não foi feita por termo nos autos da ação de retrocessão, mas pactuado o ajuste por escritura pública e nos termos da Lei Municipal n.º 934, de 11 de setembro de 1962, obrigando os outorgados naquele instrumento a fazer desistência da ação, o que realmente fizeram, sendo a desistência homologada, conforme certidão recentemente exibida e que fiz juntar aos autos.

A instância cessa por transação ou desistência homologada por Juiz (Código Proc. Civil, art. 206), mas só a transação celebrada por termo nos autos está sujeita à homologação do Juiz, para que as partes transacionantes possam promover a execução do ajuste. No caso, o acôrdo celebrado fora dos autos não estava subordinado à homologação judicial e tanto que produziu todos os efeitos com a expedição da precitada Lei Municipal n.º 934, que autorizou a

composição e sob cuja disposição legal outorgou a Municipalidade a escritura de dação em pagamento aos sucessores de René Bernardes Carneiro. Já o Código Civil, no seu art. 1.025, faculta aos interessados prevenirem ou terminarem o litígio, mediante concessões mútuas e, nos termos do art. 1.028, se a transação recair sôbre direitos contestados em Juízo, far-se-á por termos nos autos assinados pelos transigentes e homologado pelo Juiz, ou por escritura pública nas obrigações em que a lei exige (como no caso dos autos de alienação de bens imóveis). Todavia, a arguição é feita *inter alios*, pôsto que só à Municipalidade poderia interessar uma providência processual inteiramente escusada, quando ela própria se antecipara a tornar efetivo o ajuste, mediante autorização legislativa e a outorga da respectiva escritura de dação em pagamento.

Por outro lado, sem qualquer relevância a circunstância de que a ação fôra contestada por Vítor Romeu Purri, que era em verdade o possuidor e proprietário do imóvel, e as partes foram dadas por legítimas no despacho saneador irrecorrido.

Quanto à sugestão do voto vencido no sentido de uma composição entre as partes, dada a relevância dos interesses da Universidade, resta-lhe o recurso da iniciativa dessa composição ou a promoção, pela União, da desapropriação dos terrenos em questão, se indispensáveis aos objetivos em vista.

Rejeito os embargos, nos têrmos do lúcido voto vencedor do Sr. Min. Henrique d'Ávila, com o qual solidarizou-se o Sr. Min. Antônio Neder.

Voto (Vencido)

O Sr. Min. Amarílio Benjamin: — Fui tantas vêzes citado na oração e no memorial produzido pelos embargados, através de seu illustre patrono, o eminente jurista de Minas, que fiquei com a impressão de que, enquanto a Universidade oferecia os seus embargos ao Acórdão, os embargados, ao invés de replicarem-nos, dirigiram diretamente a impugnação à minha modesta pessoa.

Não fôsse habituado, por assim dizer, vacinado, em tantos prélios da vida profissional, em que me tenho envolvido, quer como Juiz, quer como advogado, quer como Juiz de Segundo grau, por certo estaria aqui inflamado, a replicar, ponto por ponto, os argumentos, que foram tão bem expostos e desenvolvidos pelo eminente patrono dos embargados. Entretanto, prefiro continuar, embora persistindo no meu ponto de vista, na serenidade com que tenho procurado exercer o meu árduo mister de julgar. Daí porque, deixando de lado todos êsses argumentos que foram apresentados, vou ler apenas o voto que construí, o que não passa de um comentário a mais sôbre o pronunciamento que emiti na apelação. É verdade que poderia dizer — e o digo para mostrar que dei tôda a atenção ao illustre professor e advogado — que, a meu ver, empreguei a palavra com propriedade e andei o mais acertado possí-

vel quando disse que Romeu Purri, citado, não se defendeu. Esta a verdade dos autos. Outra verdade dos autos é que, em lugar de Romeu Purri, se apresentou Vítor Romeu Purri, a quem indigitei como “compra-barulho”, aspando devidamente as palavras, com a tolerância à parte, a quem de forma alguma pretendo diminuir. Disse assim porque a questão não é do domínio, a questão é possessória. Vítor não tem posse, e posta a ação em curso em maio de 1963, Vítor, quando contestou, juntou documento, pelc qual se constata que a escritura era recente, sendo que o próprio registro é de data posterior à ação. Dobrada razão, portanto, tive eu quando disse que Vítor Romeu Purri, não tendo posse *ad interdicta* e com documentos em tais condições, era um estranho, que vinha à liça por sua vontade deliberada. Agora, ainda digo mais: através dos memoriais, se diz que Vítor se ausentou do negócio, desistiu — é a expressão de um dos memoriais que li. Fica naturalmente uma pergunta: contra quem a Universidade ainda combate? Se a ação não foi contestada, se quem contestou desistiu de tudo, a possessória deve ser julgada procedente, conforme o direito.

O Sr. Min. Godoy Ilha: — V. Ex.^a me permite uma observação? Essa circunstância da alienação não consta dos autos. Vítor Purri era ocupante, êle e o pai. Então, por isso, a Universidade ajuizou ação contra Romeu Purri. Vítor veio contestar a ação porque era titular do direito por tí-

tulo de aquisição regular devidamente transcrito.

O Sr. Min. Amarílio Benjamin:
— A intervenção de V. Ex.^a me honra muito, sobretudo porque demonstra a sua atenção não só a mim, como à questão que estamos examinando. Mas permita-me V. Ex.^a, já disse e repito: não tendo posse *ad interdicta* e com o documento com que se apresentou, Vítor Romeu Purri não tem nada a ver nos autos, não tem causa alguma para pretender opor-se à Universidade, e, sobretudo, agora, quando através dos memoriais, que foram distribuídos, Vítor Purri se convenceu de que o melhor negócio era desistir da luta em que entrou.

Sr. Presidente, as observações que tinha a fazer em tôrno do detalhe que assinaliei e provocadas pelo debate são estas que estou encerrando. Vou ler o meu voto escrito. É hábito nosso, nos embargos, ler os votos proferidos na apelação. Poderia ler o meu voto e dos demais Colegas a título de esclarecimento, mas a hora já está avançada. Como escrevi o meu voto, um nôvo voto, é êste que vou ler. Para mim a questão não tem outro significado senão justificar o ponto de vista que adotei. A luta pela realização do direito cabe à parte. Os embargados fizeram o que lhes competia. É lamentável que a Universidade e a própria União não tenham mostrado maior interêsse numa questão que, de algum modo, reflete o desenvolvimento ou o futuro da Universidade de Minas Gerais. Escrevi eu:

Reiteramos o pronunciamento que emitimos na apelação, cons-

tante de fls. 113. A êsse voto, para melhor definir a improcedência da pretensão dos embargados, acrescentamos as seguintes observações: 1 — A ação da União Federal, em nome da Universidade de Minas, deu entrada em Juízo a 13 de maio de 1963. Foi proposta contra Romeu Purri e teve por base ofensa à posse da autora, atribuída ao réu o consistente no levantamento de um galpão — fls. 27. O réu, porém, não contestou, o que seria bastante ao reconhecimento do pedido. 2 — A contestação que ocorreu na causa foi apresentada pelo cidadão Vítor Romeu Purri, com escritura de 9 de maio, nas proximidades da inicial, fls. 53, e registro posterior, 16 de maio, fls. 55, o que demonstra inequivocamente o seu ânimo de perturbador. Pelas datas da escritura e do registro, a sua situação de proprietário era de poucos dias. Não fêz prova de posse de mais de ano e dia, que merecesse ser respeitada. Ao contrário, há nos autos referência a que a construção que provocou o pedido, tivera comêço na 1.^a quinzena de abril — fls. 27 — alegando o intruso que fôra iniciada por sua ordem — fls. 46, item 21. A contestação não devia ter sido recebida. O contestante não era a pessoa citada, nem pessoalmente definiu sua posição no processo. 3 — A situação da Universidade deve ser mantida, sob pena de graves prejuízos. Conforme as plantas e fotografias de fls. 10 a 22, vê-se que a construção impugnada encontra-se na área de ação e interêsse da Universidade, na execução de seu plano de obras. O laudo de fls. 123, não obstante

a parcialidade, não pôde escurecer o fato. 4 — Há de ser levado em favor da Universidade, ainda quando não se lhe reconheça a posse exclusiva, a posição que, desde princípio, tomou nos terrenos que lhe foram doados em 1942 — fls. 8/10, pelo Estado, depois de desapropriá-los dos antigos proprietários. É que em 1941, na mesma região, a Prefeitura desapropriara parte das terras para construir a Avenida Antônio Carlos, ligando a Cidade à Pampulha. Seria uma avenida monumental de 125 metros de largura por 1.633 de extensão. Ocupou, porém, 25 metros, e 50 de cada lado ficaram para posterior alargamento. Depois, em 1948, com a Lei n.º 41, surgiu o loteamento nessas faixas restantes — fls. 293 — origem da ação de retrocessão de René Bernardes Carneiro contra a Prefeitura, por desvio de objeto da desapropriação, e que, por sua vez, resultou em acôrdo entre os disputantes, conforme autorização da Lei Municipal n.º 934, de 11 de setembro de 1962. Independentemente da discussão sôbre a legalidade dos atos da Prefeitura, que o parecer do professor Ruy de Souza considera nulos, fls. 251 — há que ponderar a imperiosa contingência de resguardar-se o interêsse e o patrimônio da Universidade, desde a primeira hora confrontante de uma avenida central, bem larga, servindo-lhe de eixo, para tôda a movimentação necessária. Na consulta ao doutor Ruy de Souza, a Universidade relacionou os danos que irá sofrer: “13 — Sérios prejuízos resultarão para a Cidade Universitária, se prevalecer o acôrdo firmado entre

a Prefeitura e sucessores de René Bernardes Carneiro: a) as vias de acesso, ligando a Avenida Antônio Carlos à Cidade Universitária, já projetadas, não poderão ser construídas, notando-se que as vias já abertas estão atingidas pelo loteamento; b) a área do imóvel Fazenda Dalva, desapropriada pelo Estado, situada à margem direita da Avenida Antônio Carlos (v. planta na publicação “Cidade Universitária”, página 128) não terá nenhuma utilidade ou proveito para o fim a que se destinam; c) as construções para fins industriais ou comerciais, que dominarão o loteamento resultante do acôrdo, constituirão fatores negativos ao sossego, à segurança e à própria estética das unidades de ensino que integram a U.M.G., o que forçará a Cidade Universitária, se válidos os atos praticados pela Prefeitura, a alterar seu plano de urbanização.”

Sendo assim, porque não se mantém o *statu quo* e se assegura aos legítimos proprietários dos lotes a indenização justa que a eles corresponda? Porque se vai permitir que uma obra como a da Universidade de Minas Gerais seja perturbada ou até sacrificada? 5 — O interdito proposto pelos sucessores de René Bernardes Carneiro é um artifício. A Universidade em nada os perturbou ou ameaçou perturbar, não constando da inicial a indicação de um só fato que indique aquêlo propósito. O procedimento dos requerentes é tanto mais estranhável quanto, mesmo que a Universidade não exerça posse exclusiva nos terrenos que compõem os lotes devolvidos

pela Prefeitura, as obras realizadas pela Universidade no local e imediações — fls. 142, item 5 — há tantos anos seguidos, não provocaram dos atuais reclamantes qualquer objeção. Percebe-se, porém, que os herdeiros o que pretendem é dar cobertura ao intruso que contestou a ação da Universidade, para forçá-la a recusa. 6 — Não se concebe que o lote adquirido pelo intruso contestante seja garantido a estabelecimentos industriais — fls. 46 da contestação, item 21 — e a Universidade, no seu plano de utilização do local, inclusive as avenidas de acesso aos seus logradouros, partindo da Avenida Antônio Carlos, seja sacrificada ou tenha de se conformar com uma vi-

zinhança repelida pela técnica mais rudimentar no assunto.

Por tais fundamentos, recebemos os embargos.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por maioria de votos, foram rejeitados os embargos vencidos os Srs. Mins. Revisor e Djalma da Cunha Mello. Os Srs. Mins. Armando Rollemberg, Antônio Neder, Márcio Ribeiro, J. J. Moreira Rabello, Moacir Catunda, Henoch Reis e Henrique d'Ávila votaram com o Sr. Min. Relator. Não compareceram, por motivo justificado, os Srs. Mins. Cunha Vasconcellos e Esdras Gueiros. Presidiu o julgamento o Sr. Min. Oscar Saraiva.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 24.115 — SP.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Djalma da Cunha Mello

Revisor — O Ex.^{mo} Sr. Min. Márcio Ribeiro

Recorrente — Juízo dos Feitos da Fazenda Nacional da 2.^a Vara, *ex officio*

Apelantes — DNER — Aurora Vieira de Aquino

Apelados — Os mesmos

Acórdão

Desapropriação indireta. Redução de honorários advocatícios. Caso em que se modifica a sentença para restabelecer os valores, justos e moderados, do laudo único.

De serem taxados os honorários advocatícios em 10%, face à simplicidade inerente a ações dessa natureza.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n.º 24.115, do Estado de Paulo, em que são partes as acima indicadas:

Acordam os Ministros que compõem a Terceira Turma do Tribunal Federal de Recursos, por maioria de votos, em dar provi-

mento, vencido o Sr. Ministro Relator, na forma do relatório e notas taquigráficas de fls. retro, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas de lei.

Brasília, 20 de novembro de 1967. — *Djalma da Cunha Mello*, Presidente; *Márcio Ribeiro*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. Djalma da Cunha Mello: — Trata-se de uma desapropriação indireta, resultado de omissão do Departamento Nacional de Estradas de Rodagem .. (DNER).

Foi julgada procedente por sentença de fls. 49 e verso, cuja parte precípua está assim redigida: “Ainda que um único laudo tenha sido oferecido, subscrito que foi pelos peritos de ambas as partes, entendo que, embora se admita, em princípio os valores encontrados por aquêles, deve ser feita uma alteração. Trata-se de desapropriação indireta de imóvel situado em zona rural que, apesar de progressista e próxima à cidade de Lorena, não perde a sua natureza campestre. Nestas condições, seria mais correto levar-se em conta o valor do alqueire para fixar o preço da área ocupada. Como isso não foi feito, nem o réu cuidou de indagar qual seria esse valor e também para não retardar o julgamento do feito, afigura-se-me razoável que, partindo do preço unitário do metro atribuído às terras pelos peritos, seja feito um abatimento da ordem de 30% sôbre o valor real. Isso porque, admitindo-se que o imóvel pudesse ser vendido em lotes, do total da indenização haveria que se abater o valor correspondente às despesas com o loteamento e as que seriam gastas com a sua venda. Esse critério é variado, sendo, geralmente, aceito o desconto de 30 a 40%. Em se tratando de propriedade rural, para cujo loteamento não se exigem os mesmos requisitos dos loteamentos urbanos, parece-

me que o desconto de aproximadamente 30% leva a um resultado justo e razoável. Assim sendo e adotando o critério ora preconizado, teremos: valor encontrado pelos peritos: Cr\$ 23.350.950 — Cr\$ 7.005.285 (30%) = Cr\$ 16.345.665. Arredondando-se o resultado encontrado para Cr\$ 16.300.000, a fim de corrigir algum pequeno êrro de cálculo e apreciação de valores, entendo que estará bem fixada a indenização, recebendo a proprietária o justo valor pelas terras ocupadas pelo réu e não se locupletando este indevidamente por tal ocupação. Ao preço fixado deverão ser acrescidos juros compensatórios, contados a partir da perícia, desde que foi atribuído valor atual ao imóvel (Súmula n.º 345). Correrão também por conta do réu os honorários de advogado da autora, não porque são previstos na Lei de Desapropriação, a que se furtou o réu, ocupando as terras irregularmente, como também porque assim vem decidindo a jurisprudência dos Tribunais, devendo-se levar em conta ainda o princípio da sucumbência, hoje admitido pela nossa Lei Processual (art. 64 e seus parágrafos do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.º 4.632, de 18 de maio de 1965). Diante do exposto e considerando o mais que dos autos consta, julgo procedente a ação, para condenar o réu a pagar à autora a quantia de Cr\$ 16.300.000 (dezesseis milhões e trezentos mil cruzeiros), acrescida de juros compensatórios a partir da avaliação, honorários de advogado, que arbitro em Cr\$ 1.000.000 (um milhão de cruzeiros), pagas as custas em

proporção, dada a insistência da autora em receber 20% de honorários. Servirá esta para a oportuna transcrição no Cartório do Registro de Imóveis competente. Recorro de officio.”

O DNER apelou com as razões de fls. 52/3.

Apelou também a autora, pelos motivos de fls. 56/8.

Subindo os autos, dêles se deu vista à Subprocuradoria, em março último, e dali saíram em abril corrente, com parecer do ilustre Procurador José Fernandes Ribeiro, no sentido da reforma parcial da sentença.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Djalma da Cunha Mello: — Ao contrário do que se pretende nas razões de fls. 52/3, à autarquia expropriante incumbe o ônus dos honorários do advogado do expropriado, inda mais nas chamadas desapropriações indiretas, de que temos exemplo nestes autos. Cachoante, acêrca, a jurisprudência do Supremo. A sentença de fls. 49 e verso fixou adequadamente o ressarcimento, inclusive honorários de advogado. Confirma-a, de todo.

Voto

O Sr. Min. Márcio Ribeiro: — A dedução feita pela sentença não tinha razão de ser porque o laudo único avaliou a gleba com base nos preços atribuídos a terrenos rurais e não loteados, reduzindo ainda de metade a importância encontrada para cada unidade (metro quadrado).

Quanto aos honorários, reduzo-os à taxa de 10%, diante da simplicidade inerente às ações de desapropriação, direta ou indireta.

Dou, pois, provimento à apelação da autora, para restabelecer os valores do laudo e, em parte, ao recurso *ex officio* e apêlo do réu, a fim de reduzir os honorários a 10%.

Concedo a correção monetária nos termos do voto do Ministro Armando Rollemberg, na apelação publicada na *TFR — Jurisprudência*, vol. 13, pág. 86.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Deu-se provimento, vencido o Sr. Min. Relator. O Sr. Min. Esdras Gueiros votou com o Sr. Min. Márcio Ribeiro. Presidiu o julgamento o Sr. Min. Djalma da Cunha Mello.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 24.231 — PE.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Djalma da Cunha Mello

Revisor — O Ex.^{mo} Sr. Min. Márcio Ribeiro

Recorrente — Juízo dos Feitos da Fazenda Nacional, *ex officio*

Apelante — Caixa Econômica Federal de Pernambuco

Apelado — Luiz Rildo Lopes de Sá

Acórdão

Servidor público. Ato demissório que se torna sem efeito, por nêle se ter desconsiderado que houve

segunda nomeação e esta feita de inteiro acôrdo com as regras jurídicas de produção respectivas.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Apelação Cível n.º 24.231, do Estado de Pernambuco, em que são partes as acima indicadas:

Acordam os Ministros que compõem a Terceira Turma do Tribunal Federal de Recursos, por unanimidade, em negar provimento, na forma do relatório e notas taquigráficas de fls. retro, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas de lei.

Brasília, 9 de setembro de 1968. — *Djalma da Cunha Mello*, Presidente e Relator.

Relatório

O Sr. Min. *Djalma da Cunha Mello*: — Trata-se de ação proposta por servidor autárquico, objetivando anulação de ato demissório.

Foi julgada procedente por sentença de fls. 162/6, assim redigida: (lê).

Apelou a Caixa Econômica Federal de Pernambuco com as razões de fls. 170/2: (lê).

Subindo os autos, dêles se deu vista à Subprocuradoria que, depois de os guardar por mais de seis meses, soltou-os com Parecer pelo provimento.

Ê o relatório.

Voto

O Sr. Min. *Djalma da Cunha Mello*: — O Serviço Público federal, provincial, municipal, au-

tárquico, carece no Brasil de dispositivo constitucional federal, onde escrito: o pessoal, de qualquer autarquia, a serviço do Estado, do distrito Federal, dos Territórios, de cada província, de cada Município, de cada autarquia, incluindo servidores dos Legislativos e dos Judiciários e até o das sociedades anônimas mantidas pelos cofres públicos (como a Rêde Ferroviária Federal S. A.), constará de quadro, fixado pela Câmara dos Deputados e aprovado pelo Senado Federal, não podendo ser modificação senão pelo mesmo processo e na legislatura seguinte.

E o Código Penal, de mais um texto, onde escrito: aumentar o número de servidores públicos ou colocar pessoa em qualquer repartição, sem que exista vaga inequívoca, fora do processo previsto no artigo da Constituição Federal, qualquer que seja o pretexto, qualquer que seja o verbo (nomear, prover, designar, admitir, credenciar, contratar): pena de reclusão de dois até cinco anos e multa correspondente a um ano dos vencimentos ou dos subsídios respectivos.

Pode ser que êsse rigor obtenha o que textos proibitivos implícitos e até expressos até hoje não lograram, consiga coibir os desvios de normalidade de que temos exemplo nos autos, isto é, provimento sem vaga.

Por que, porém, fazer ao autor pagar sòzinho pelo que ocorria *fre-quens* ao tempo da sua inefável

nomeação, se fato subsequente legitimou-a?

Em 28-2-64, vide fls. 28, o Conselho Superior das Caixas aprovou aumento do número de Tesoureiros-Auxiliares no Quadro da Caixa de Pernambuco, criou mais sete cargos, e em 18-3 veio ato de nomeação, efetiva, do autor (vide pág. 796 da Parte II, Secção I, do *Diário Oficial* de 18-3-64, fls. . . 14/5).

Irregular a primeira nomeação, de 10-1-64. De todo sem efeito. Tenho-a por nula com todos os consectários legais.

Irrepreensível, porém, segundo os processos legais da época, a segunda, referida, ato autônomo, à altura de sobrevivência, em nada atingido pela primeira e anômala nomeação.

Êsses processos continuaram em uso depois da Revolução, da intervenção na Caixa, tanto que o próprio signatário do ato demissório teve um filho escolhido por seu sucessor para uma tesouraria, criada com muitos outros lugares por um “aprovo” do Govêrno, nomeação como as outras, como a impugnada e objeto da lide, sem concurso, sem exame de habilitação algum (vide fls. 96, 107 e 108).

De ver que o Coronel Renato Fernandes de Souza, que fêz um inquérito extensivo à nomeação do autor, concluiu nobremente pela regularidade da mesma, face ao método em uso no atinente.

Desrespeitou-se, no ato demissório, o art. 38 do Regimento das Caixas.

A sentença que restabeleceu o Direito merece ser mantida.

Ratifico-a.

Voto

O Sr. Min. Márcio Ribeiro: — Mantenho a sentença recorrida pelos seus jurídicos fundamentos.

O caso não diverge, em essência, de outros em que, após a posse de funcionário nomeado em caráter efetivo, ocorre exoneração sumária sem o necessário processo, em que o interessado fôsse chamado a se defender.

Aliás, a exoneração se deu por motivo realmente inexistente, pois o ato de nomeação se completa pela posse e à data desta existia vaga, aprovada pelo Conselho Superior da Caixa.

Além disso, a autoridade que praticou o ato impugnado parece ter excedido a sua competência, pois a nomeação fôra feita em caráter excepcional e com autorização do Presidente da República.

Houve, pelo menos, quebra da reverência hierárquica, que deve presidir a organização dos serviços públicos.

Nego provimento aos recursos.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Negou-se provimento. Decisão unânime. Os Srs. Mins. Márcio Ribeiro e Henocho Reis votaram de acôrdo com o Sr. Min. Relator. Não compareceu, por motivo justificado, o Sr. Min. Esdras Gueiros. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Djalma da Cunha Mello*.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 24.291 — GB.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Moacir Catunda

Recorrente — Juízo da Fazenda Pública, *ex officio*

Apelante — União Federal

Apelado — Icominas S.A. — Empresa de Mineração

Acórdão

Mandado de segurança. Direito aduaneiro. Isenção. Decreto-lei n.º 1.985/40 e Lei n.º 3.244/57. Empresa de mineração que não seja titular de isenção expressa fica sujeita ao pagamento de direitos aduaneiros, na importação que faça, de equipamentos fabricados no estrangeiro.

Vistos, relatados e discutidos os autos acima identificados, acordam os Ministros do Tribunal Federal de Recursos, da Primeira Turma, em dar provimento a ambos os recursos para julgar improcedente a ação, por unanimidade de votos, *ut* notas taquigráficas retro. Custas de lei.

Brasília, 30 de agosto de 1968.
— Henrique d'Ávila, Presidente;
Moacir Catunda, Relator.

Relatório

O Sr. Min. Moacir Catunda: — Trata-se de ação proposta por empresa de mineração, para anular decisão administrativa, que considerou devida a taxa de despacho aduaneiro incidente sobre maquinarias importadas.

O Dr. Juiz *a quo*, julgou a ação procedente, recorrendo de ofício.

A União Federal, não resignada, declarou recurso de apelação.

O promovente ofereceu contração à fls. 53/56.

A douta Subprocuradoria-Geral da República opina pelo provimen-

to dos recursos e pela condenação da apelada ao pagamento de honorários.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Moacir Catunda: — Dou provimento ao recurso de ofício e ao apêlo da União Federal para, reformando a sentença, julgar a ação improcedente.

O reconhecimento pela Alfândega do Rio de Janeiro, da isenção do impôsto de importação incidente sôbre as mercadorias relacionadas nas notas de importação acostadas aos autos, resultou de equívoco altamente prejudicial à Fazenda Pública.

A isenção do impôsto de importação de que gozavam as empresas de mineração, com fulcro no art. 71, do Decreto-lei n.º 1.985/40 (Código de Minas), foi extinta por força do disposto no § 2.º, do art. 62, da Lei n.º 3.244/57 (Lei de Tarifas).

Subsistem somente as isenções expressas, pois que as de natureza genérica, como essa equivocadamente reconhecida à apelante, resultaram revogadas.

Trata-se de matéria absolutamente tranqüila nos tribunais, como resta demonstrado no parecer da douta Subprocuradoria-Geral da República, que passa a integrar este voto.

Ao ensejo do julgamento do agravo em Mandado de Segurança n.º 55.340, de São Paulo, em caso persímilo, anotamos:

“O meu voto é dando provimento aos recursos para reformar a sentença, eis que as isenções estabelecidas pelo Decreto-lei n.º . . . 1.985/40 (Código de Minas), resultaram extintas com a vigência da Lei de Tarifas, de n.º 3.244/57, que sujeita ao impôsto de importação a mercadoria estrangeira que entrar em território nacional, salvante às isenções ou franquias resultantes do nôvo sistema, por ela instituído.

Prescreve o § 2.º do art. 62 da Lei de Tarifas, de 1957, que “ficam revogadas as isenções concedidas pelo Decreto-lei n.º 300/1938, e leis posteriores, ressalvadas as que beneficiarem, expressamente, entidades, emprêsas ou pessoas”.

A impetrante não é beneficiária de isenção expressa, pois arrima o seu pedido de segurança na disposição legal, de caráter genérico, constante da inicial.

O entendimento de que companhia de mineração não está isenta da taxa de despacho aduaneiro, por não estar livre do pagamento do impôsto de importação, coincide com a orientação da jurisprudência da Turma e a do Supremo Tribunal Federal (Súmulas n.ºs 308 e 309), do que sejam provas as decisões nos RMS n.º 13.128, Relator Min. Hahnemann Guimarães (RTJ — vol. 36/229/231), n.º 15.729 — Relator Min. Carlos Medeiros (RTJ — vol. 37/458/459) e n.º 14.392, Relator Min. Adalício Nogueira (RTJ - 41/63) pelo que o fato da trazida em navio nacional, ou estrangeiro, não tem maior significação.

Dou provimento.”

Sendo certo que a apelação por lei, cumpria pagar o impôsto de importação pelas mercadorias importadas, e que não o pagou, por motivos que não vem ao caso examinar, segue-se pela legitimidade da cobrança da taxa de despacho aduaneiro.

Dou provimento.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Deu-se provimento a ambos os recursos para julgar improcedente a ação, unânimeamente. Os Srs. Mins. Amáílio Benjamin e Antônio Neder votaram com o Sr. Min. Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Henrique d'Ávila*.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 24.295 — BA.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Godoy Ilha

Revisor — O Ex.^{mo} Sr. Min. Armando Rollemberg

Recorrente — Petróleo Brasileiro S.A. — PETROBRÁS

Apelante — Construções Rodoviárias S.A.

Apelado — Lafayette Pondé

Acórdão

Petrobrás. Competência. Conflito de jurisdição.

Só compete à Justiça Federal o julgamento das causas em que figurem a União como autora, ré, assistente ou oponente, excluídos as de falência e acidentes de trabalho (Lei n.º 5.010, art. 10, inc. I).

Suscita-se conflito de jurisdição perante o Pretório Excelso.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Apelação Cível n.º 24.295, do Estado da Bahia, em que são partes as acima indicadas:

Acordam os Ministros que compõem a Segunda Turma do Tribunal Federal de Recursos, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso e suscitar conflito negativo de Jurisdição junto ao Supremo Tribunal Federal, na forma do relatório e notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas de lei.

Brasília, 28 de maio de 1968. —
Godoy Ilha, Presidente e Relator.

Relatório

O Sr. Min. Godoy Ilha: — Adoto o relatório de fls. 577 a 579, da lavra do ilustre Desembargador Farias Góis, Relator no Egrégio Tribunal de Justiça da Bahia, e que está assim redigido: “Construções Rodoviárias S. A., firma estabelecida nesta capital, à maneira de outros empreiteiros, vem realizando serviços e obras para a Petrobrás, neste Estado, em re-

giões petrolíferas, mediante empreitadas, para as quais concorre com a mão-de-obra e maquinários próprios, na execução do que, em linguagem da contratante, é comumente chamado de ordens de serviço, mediante estipulação do preço e medição das tarefas prontas, conforme sistema que vigora desde antes de 1957. Por que insuficientes êsses preços, — que estariam atendendo apenas a uma “tabela provisória”, vinham se verificando reiterados pedidos de sua revisão e melhoria, alcançando-se, então, a alteração de cláusula contratual relativa à previsão do preço. Mas a necessidade de reajuste não desapareceu, mui principalmente em face da vertiginosa desvalorização da moeda e conhecidas decorrências, bem como por força de novos níveis salariais, fixados em decreto federal. Daí sentir-se a Petrobrás compelida a conceder melhor preço aos serviços e obras, conforme documentos n.ºs. 7, 8, 9 e 10.

Mas, cumprindo o prometido, fê-lo de modo incompleto a Petro-

brás: porque decidiu, já aí, que êsse reajustamento só retroagiria até 1.º de janeiro de 1961, e não a partir de 1.º de janeiro de 1959, data da vigência do salário-mínimo fixado pelo Decreto n.º 45.106-A, na conformidade com a obrigação assumida no aludido documento anexo, n.º 7. Finalmente, pedindo fôsse a mencionada empresa condenada a pagar-lhe — à base dos preços unitários por esta adotados em sua tabela de setembro de 1961, o reajustamento dos serviços, medidos e apurados, a partir de 1.º de janeiro de 1959, segundo relação anexa e fôlhas de medição, em poder da suplicada, pediu outrossim a condenação ao pagamento de juros, custas e honorários, terminando por mencionar a documentação que fizera acompanhar a petição inicial.

Criticando essa inicial, a Petrobrás, em contestação, chega a lhe atribuir inépcia ensejadora da absolvição de instância. E prosseguindo diz: “a autora em nenhuma oportunidade indicou o suporte jurídico sobre que apoiar a ação, mas passou a pretender e até exigir adimplemento de obrigação, sem esclarecer se tal obrigação decorre de contrato, de ato ilícito, ou de lei”. E, quanto aos fatos: “que realmente, em setembro de 1958, acedera em adotar a tabela de preços unitários do DERBA, com exceção dos serviços de revestimento à piçarra e de cascalho, ficando, pois, a partir de então, majorados os trabalhos de terraplenagem, segundo a tabela do DERBA e na conformidade, aliás, do que os empreiteiros vinham pleiteando, inclusive a autora, como se vê de sua carta, a fls. 62; que, de acôrdo

com êsses níveis, em novembro do mesmo ano fôra firmado contrato com a autora para a execução de serviços de terraplenagem; que, não obstante a majoração concedida, na forma pleiteada, inclinou-se a ré a nova revisão de preços, face às alterações de níveis salariais procedidas pelo Governo Federal, em dezembro daquele ano, expedindo-se a carta de fls. 42, onde bem ressalvado ficou não daria a ré qualquer reajustamento em casos de contratos que contivessem cláusula específica ou equivalente que o não justificasse; que também se vira compelida a adotar, em certos casos, o critério das chamadas compensações, avançando reajustamento dos preços aos níveis compatíveis com a desvalorização da moeda e de acôrdo com a classificação do solo, mas sempre com a aceitação dos empreiteiros de terraplenagem, como é de fácil comprovação, quando também contratava as máquinas, estipulando preço; que tão logo o . . . DERBA elaborou nova tabela para os serviços de pavimentação e terraplenagem, vigorante a partir de janeiro de 1961, a ré novamente adotou, partindo daquele mesmo janeiro, conforme portaria, como se vê da Portaria de maio de 1961 (Doc. n.º 3); que, por essa forma, houve, comprovadamente, um pacto em cada solução, no período compreendido entre 1958 e 1961; que, em tudo e por tudo, não procede o raciocínio da autora, quando empresta a já mencionada carta de 23 de março de 1959 a força obrigacional de que nasceu, para ela, autora, o direito ao reajustamento dos preços contratuais; que “sòmente às declarações uni-

laterais de vontade, expressamente capituladas em lei, é de admitir-se a produção de efeitos jurídicos” — arts. 1.505 a 1.517 e 25 do Código Civil; que o pedido da autora carece de base; que a ré, entretanto, pode invocar, em oposição a tal pedido, o fundamento de cláusula excludente de reajustamento de preços”.

Inicial e contestação acompanharam-se de prova documental. E sobre a contestação manifestou-se a autora, às fls. 182 *usque* 188, seguindo-se o saneador a fls. 190, da lavra do então Juiz da 3.^a Vara Cível, Dr. Claudionor Ramos, que, todavia, ascendeu ao Tribunal de Justiça sem chegar a vincular-se ao feito. Esse despacho rejeitou a preliminar da argüida inépcia e deferiu as provas requeridas, tendo ficado irrecorrido. As partes indicaram peritos que, após nomeados, se compromissaram e apresentaram suas respostas aos quesitos formulados, conforme figura no bôjo dos autos (1.^o e 2.^o volumes), inclusive perito desempataador, cujo laudo vai de fls. 285 (2.^o vol.) a 456. Seguiu-se respectiva audiência de quesitos explicativos e discussão de laudo, quando, aliás, se verificou não conterem divergências os laudos apresentados pelos peritos que as partes indicaram, quanto às conclusões (fls. 471, 2.^o vol.). Foi tomado o depoimento pessoal de um representante da autora (fls. 479). Posteriormente, concedeu-se ingresso nos autos, a requerimento da ré, de dois longos pareceres emitidos por Orlando Gomes e Orosímbo Nonato, sucedendo-se audiência de debate, quando os ilustres advogados ofereceram alegações finais

escritas. Os autos receberam o preparo e foram conclusos ao Dr. Pretor da 3.^a Vara Cível, que exarou a sentença de fls. 552 v. *usque* 553 e v., havendo por procedente a ação e condenando a parte ré nos termos do pedido, custas e honorários advocatícios.

Publicada a decisão, veio a Petrobrás traduzir a sua inconformidade com o julgamento no recurso de apelação, interposto tempestivamente, quando fêz acompanhar de dois documentos as suas razões, com as quais teceu considerações sobre a minguada e infundada sentença, que considerou tetratológica, para pedir, preliminarmente, e com fundamento no art. 280 do C.P.C., fôsse reconhecida a sua nulidade. Contra essas alegações recursais a parte apelada ofereceu suas razões.”

O recurso, foi, entretanto, retirado de pauta, por haver a Petrobrás suscitado a incompetência recursal do Colendo Tribunal de Justiça da Bahia, que, pelo acórdão de fls. 585 e v. da sua Egrégia 2.^a Câmara Cível, veio a declinar da sua competência, determinando a remessa dos autos a este Tribunal, tendo a ilustrada Subprocuradoria-Geral da República oferecido o parecer de fls. 589/592, opinando pela reforma da sentença (lê).

É o relatório.

Voto — Preliminar

O Sr. *Min. Godoy Ilha*: — O Egrégio Tribunal de Justiça da Bahia deu-se por incompetente para o julgamento da apelação da Petrobrás, por entender caber a competência a este Tribunal Federal de Recursos, face ao art. 70, da Lei 5.010/66.

Estou em que não procede a invocada incompetência e, por isso, não conheço do recurso e proponho que se suscite, perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal, conflito negativo de jurisdição, nos termos do voto que proferi no Agravo de Instrumento n.º 27.388 e acolhido por esta Turma, assim redigido: “É certo que o art. 70 da Lei n.º 5.010, que organizou a Justiça Federal de Primeira Instância, determinou que a União interviesse obrigatoriamente nas causas em que figurassem, como autores ou réus, entre outros, as sociedades de economia mista, dispositivo desnecessário pôsto que a União sempre teve a faculdade de intervir em qualquer das causas ali mencionadas.

Mas, sem essa intervenção não se desloca a competência estabelecida quer no Ato Institucional n.º 2, de 27-10-65, a cuja iniciativa se deve o restabelecimento da Justiça Federal de primeiro grau, quer na Emenda Constitucional n.º 16, de 26 de novembro daquele ano, pois, tanto numa como noutra, está claramente fixada a competência da Justiça Federal para julgar, entre outras as causas em que “a União ou entidade autárquica federal fôr interessada como autora, ré, assistente ou oponente, exceto as de falência e acidentes do trabalho” (Ato Institucional n.º 2), disposição reproduzida pela própria Lei 5.010 (art. 10, inc. I).

Portanto, em face dos referidos textos, a competência federal como a recursal dêste Tribunal só teria lugar se a União interviesse efetivamente no pleito, o que não ocorreu na espécie. O art. 70, da Lei 5.010, mereceu fundadas censuras

por importar numa ampliação da competência federal e, por isso mesmo, o preceito não passou da letra da lei ordinária.

Sucedee, porém, que a Constituição de 1967 manteve, com ligeiras alterações, a competência federal já estabelecida pelo Ato Institucional n.º 2, ao estabelecer, no art. 119, inc. I, que aos juizes federais compete processar e julgar, em Primeira Instância, “as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal fôr interessada na condição de autora, ré, assistente ou oponente, exceto as de falências e as sujeitas à Justiça Eleitoral, a Militar ou a do Trabalho, conforme determinação legal”.

Deixou, assim, de considerar sujeitas à jurisdição especial as chamadas sociedades de economia mista, que, segundo a doutrina tradicional e pacífica do direito pátrio, são “pessoas jurídicas de direito privado” e, com êste caráter, foi criado o Banco do Nordeste do Brasil, sob a forma de sociedade por ações (Lei 1.649, de 19-7-52, art. 2.º).

Já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal que “sociedade de economia mista não tem fôro especial, não havendo como atribuir-lhe o correspondente às autarquias”.

Embora paraestatal, as chamadas sociedades de economia mista apresentam a estrutura e o funcionamento das empresas particulares, pois isso constitui a sua própria razão de ser, e se reveste da estrutura de direito privado, quase sempre sob a forma das sociedades anônimas, como observa Temísto-

cles Cavalcanti (*Tratado de Direito Administrativo*, IV, 355).

Não se confundem nem com as autarquias nem com empresas públicas, pois, como acentua Carvalho Santos, “é juridicamente inaceitável e, de certo modo, até ilógica a atribuição da personalidade jurídica de direito público e de caráter de autarquia a qualquer entidade caracterizada como sociedade de economia mista, seja qual for a sua origem, ou o modo de sua constituição, funcionamento e direção, ou a finalidade a que se propõe” (*Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro*, vol. XX, pág. 165).

Não desfrutam elas das prerrogativas estatais nem dos privilégios autárquicos, a menos que lhes sejam conferidos por lei especial.

Indubitável ter a União interesse nas causas em que se envolvam as sociedades de economia mista, dada a sua participação preeminente no capital da sociedade. Comentando o dispositivo correspondente da Constituição de 46, ensina Pontes de Miranda: “não basta, para que a causa pertença à cognição federal, em grau de recurso, que nela exista interesse da União, porquanto se diz no art. 104, II, que ao Tribunal Federal de Recursos compete julgar, em recurso ordinário, as causas em que a União for interessada como autora ou ré, assistente ou oponente. O preceito cogita das “causas” em que existem as figuras subjetivas do autor, do réu, do assistente ou oponente, para dizer que, assumindo a União, nelas qualquer dessas figuras, a competência recusar é inilidível” (*Comentários*, vol. II, pág. 283).

Isto pôsto, não conheço do recurso e suscito competente conflito negativo de jurisdição perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal.”

É meu voto.

Voto

O Sr. Min. Armando Rollemberg: — A Lei 5.010, de 30 de maio de 1966, estabeleceu em seu art. 70: “A União intervirá, obrigatoriamente, nas causas em que figurarem, como autores ou réus, os partidos políticos, excetuados as de competência da Justiça Eleitoral, e as sociedades de economia mista ou empresas públicas com participação majoritária federal, bem assim os órgãos autônomos especiais e fundações criados por lei federal.”

Considerando que, de acordo com o disposto no art. 104 da Constituição de 1946, cabia a este Tribunal julgar em grau de recurso as causas decididas em Primeira Instância nas quais houvesse intervenção da União, passou-se a considerar que, com o advento da Lei 5.010, o julgamento de todas as questões em que fossem autoras ou réus sociedades de economia mista ou empresas públicas com participação majoritária federal seria deste Tribunal, mesmo que a intervenção não se desse, porque obrigatória.

A nova Constituição, porém, estabeleceu disciplina diferente quando, no seu art. 119, inciso I, dispôs: “Aos Juizes federais compete processar e julgar em primeira instância: I — as causas em que a União, entidade autárquica

ou empresa pública federal fôr interessada na condição de autora, ré, assistente ou oponente, exceto as de falência e as sujeitas à Justiça Eleitoral, à Militar ou à do Trabalho, conforme determinação legal.”

Realmente, se foi fixada de forma ampla a competência da Justiça Federal, abrangendo inclusive as hipóteses previstas no art. 70 da Lei 5.010, isto é, o julgamento das causas em que fôr autora ou ré empresa pública, e se não mencionou, a disposição constitucional, as sociedades de economia mista, há de entender-se que, quanto a estas, foi revogado o disposto no citado art. 70 da Lei 5.010. De outro lado, se a competência na primeira instância não é do Juízo Federal, o julgamento do recurso ordinário não será da alçada dêste Tribunal.

O Tribunal competente, portanto, frente à nova Constituição, é o do Estado da Bahia.

Tenho, assim, êste Tribunal como incompetente para decidir o recurso e, por isso, dêle não conheço e proponho seja suscitado conflito negativo de jurisdição perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por unanimidade, não se conheceu do recurso e suscitou-se conflito negativo de jurisdição perante o Supremo Tribunal Federal. Os Srs. Mins. Armando Rollemberg e J. J. Moreira Rabello votaram com o Sr. Min. Relator. Não compareceu, por motivo justificado, o Sr. Min. Cunha Vasconcellos. Presidiu o julgamento o Sr. Min. Godoy Ilha.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 24.630 — SP.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Armando Rollemberg

Revisor — O Ex.^{mo} Sr. Min. J. J. Moreira Rabello

Recorrente — Juízo de Direito da 1.^a Vara da Fazenda Nacional, *ex officio*

Apelantes — Companhia Mercantil e Comissária de São Paulo e Centrais Elétricas de São Paulo S. A. (CESP)

Apelados — Os mesmos e Companhia Hidroelétrica do Rio Pardo e outro

Acórdão

Terrenos reservados. Indenização recusada. Os terrenos reservados à margem dos rios públicos são de domínio público, como linde extremados mesmos, salvo hajam sido objeto de concessão por título especial em favor do particular. Do mesmo passo em caso de expropriação de barreiras existentes nessas

áreas, somente a argila já retirada é passível de indenização. “Honorários reduzidos e descabidos na ação em que a carência foi decretada”.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n.º 24.630, do Estado de São Paulo, em que são partes as acima indicadas:

Acordam os Ministros que compõem a Segunda Turma do Tribunal Federal de Recursos, por maioria, em dar provimento, em parte, aos recursos de ofício e da Companhia Hidroelétrica do Rio Pardo, nos termos do voto do Sr. Ministro Revisor. Acolhem também, em parte, o recurso da Companhia Mercantil e Comissária de São Paulo, para excluir os honorários advocatícios da sentença que julgou carecedora da ação. Conceder a correção monetária nos termos do voto do Sr. Ministro Relator, na forma do relatório e notas taquigráficas de fls. retro, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas de lei.

Brasília, 6 de setembro de 1968.
— *Godoy Ilha*, Presidente; *J. J. Moreira Rabello*, Relator p/acórdão.

Relatório

O Sr. Min. *Armando Rollemberg*: — A Companhia Hidroelétrica do Rio Pardo propôs, contra a Companhia Mercantil e Comissária de São Paulo e Francisco Ruiz e outros, diversas ações de desapropriação de faixas de terras destinadas a serem inundadas para a formação da bacia de acumulação da Usina Hidroelétrica Bariri.

Anexados os autos respectivos, foram ditas ações processadas em conjunto, fazendo o MM. Juiz Ziegler de Paula Bueno preciso e perfeito relatório da espécie nos termos seguintes:

“O Decreto Federal n.º 51.789, de 4 de março de 1963, declarou de utilidade pública, além de outras, as áreas de terras expropriadas e suas benfeitorias, tendo em vista a formação de uma vasta bacia de acumulação, destinada a movimentar as turbinas de uma das grandes usinas da expropriante (a de Bariri, recentemente inaugurada neste Estado).

As iniciais descrevem sumariamente os imóveis expropriandos, excluindo de indenização, em alguns deles, os terrenos marginais reservados, que consideram pertencentes ao Estado (arts. 11, § 2.º, 14 e 31 do Código das Águas), somando à oferta feita para a indenização de todos eles a quantia de trinta e três milhões e trinta mil cruzeiros (Cr\$ 33.030.000).

Mediante depósitos parciais dos preços oferecidos, imitiu-se a autora na posse dos imóveis, sobre os quais consumou a inundação programada.

Tôdas as ações foram contestadas, sendo que, referentemente ao imóvel “Mirassol”, do município e comarca de Pederneiras, figuram como contestantes, além de Francisco Ruiz e sua mulher, Dolores Castilho Ruiz, mais os seguintes: Francesco Daró e sua mulher, Maria Helena Ruiz Daró;

Luiz Roberto Avalone Nogueira e sua mulher, Maria Consuelo Ruiz Nogueira; Antônio Carlos Matos Ruiz (Dr.) e sua mulher, Déa Maria de Matos Ruiz; Luiz Fernando de Matos Ruiz, menor púbere, assistido por seus pais, Antônio Ruiz Filho e Maria Lúcia Castilho Ruiz.

As cinco contestações se apresentam relativamente homogêneas e, por via delas, os réus:

a) Discordam da exclusão dos chamados “terrenos reservados”, que querem abrangidos na indenização, por serem partes integrantes dos seus patrimônios;

b) Impugnam os preços oferecidos por ínfimos;

c) Pleiteiam a indenização garantida pela Constituição e que abranja as terras e suas benfeitorias, bem como o valor dos barreiros ou jazidas de argila, que nutriam a Cerâmica instalada em Pederneiras e de propriedade dêles, contestantes;

d) Pleiteiam mais a inclusão na desapropriação de todos os bens imóveis, móveis e semoventes, que compõem a mesma indústria, bem como o pagamento pela expropriante das indenizações que serão legalmente devidas aos trabalhadores que serão forçosamente despedidos, uma vez que a Cerâmica terá de cessar a sua atividade, pela extinção das suas fontes de matéria-prima, e que se apresenta economicamente inviável a sua remoção para qualquer outro local próximo a barreiros ou jazidas de argila.

Pôsto o litígio nesse radical pé de divergência a respeito da compreensão e valor da indenização

legal, saneado o processo e produzindo as partes alegações e documentos, passaram os senhores perito e assistentes-técnicos a apresentar os seus laudos, cada um dos quais veio a constituir um novo volume dos autos.

O perito do Juízo, Engenheiro José Marcondes de Francisco, avalia os bens expropriados propriamente ditos — terras inundadas, suas benfeitorias e barreiros ou jazidas de argila — no total de um bilhão, novecentos e setenta e cinco milhões, novecentos e setenta e quatro mil e quatorze cruzeiros . . . (Cr\$ 1.975.907.014), ao passo que aos bens industriais acima referidos e reclamadas indenizações trabalhistas dá o valor total de um bilhão, setecentos e trinta e três milhões, oitocentos e noventa e seis mil e quatrocentos e cinquenta e seis cruzeiros (Cr\$ 1.733.896.456), ressalvado algum erro de conta por parte deste prolator.

O assistente-técnico dos expropriados, Engenheiro Joaquim da Rocha Medeiros Júnior, dá às terras, suas benfeitorias, obras de recuperação e jazidas de argila, o valor total de dois bilhões, novecentos e vinte e cinco milhões e seiscentos mil cruzeiros (Cr\$ 2.925.600.000), enquanto que aos mesmos bens industriais dá o valor de dois bilhões, trinta e oito milhões e novecentos mil e duzentos e sessenta e nove cruzeiros (Cr\$ 2.038.900.269).

O assistente-técnico da expropriante, Engenheiro Miguel Bechara, tendo desprezado o valor dos barreiros ou jazidas de argila e excluído os “terrenos reserva-

dos”, chegou ao total de sessenta e quatro milhões, duzentos e dezenove mil e oitocentos e oitenta cruzeiros (Cr\$ 64.219.880) para o valor da indenização das terras, benfeitorias e construção de uma estrada em atêrro. Esse perito avaliou também a “Cerâmica Ruiz”, chegando ao total de seiscentos e setenta e seis milhões e trezentos e sessenta e sete mil e cem cruzeiros (Cr\$ 676.367.100), excluídas as indenizações trabalhistas.

À audiência de instrução e julgamento compareceram os doutores peritos e prestaram os esclarecimentos anexados ao respectivo termo (fls. 726/729).

A autora juntou documentos, entre os quais laudos e pareceres sôbre a determinação do nível médio das enchentes ordinárias do rio Tietê e sôbre a caracterização da argila entre as jazidas mineiras, consideradas pelo Código das Minas, como bens públicos.

Em audiência que se seguiu, realizaram-se os debates orais, com a apresentação e juntada dos memoriais.

O Sr. Dr. Procurador da República subscreve as razões da autora.

Os debates e os aludidos memoriais firmaram os pontos básicos do litígio nos seguintes: I — Compreensão na ação de desapropriação das perdas e danos consequentes; II — Exclusão das áreas marginais do rio navegável — faixa de 15 metros — por serem terras do domínio público; III — Exclusão, pelo mesmo fundamento, das jazidas de argila; IV — Fixação do *quantum* da indenização,

batendo-se a autora pela adoção do laudo do seu assistente, ao passo que os propugnaram pela adoção do laudo do perito que indicaram e, em parte, do laudo do perito do Juízo.”

A seguir, o ilustre Magistrado paulista proferiu longa e fundamentada sentença em que decidiu:

a) Serem os réus carecedores de ação na parte em que pleitearam indenização por perdas e danos e lucros cessantes, decorrentes do eventual fechamento da “Cerâmica Ruiz”, por considerar que, embora se tratasse de pretensão que poderia ser formulada na contestação da ação de desapropriação, demandava a apresentação de elementos imprescindíveis à tomada de decisão, não trazidos aos autos. Ressalvou, entretanto, a cobrança respectiva por via de ação autônoma;

b) Pertencerem aos proprietários ribeirinhos os terrenos marginais reservados, pesando sôbre os mesmos tão-somente servidão pública administrativa;

c) Serem de propriedade dos donos do solo os barreiros utilizados na fabricação de cerâmica.

Com base em tais decisões fixou a sentença a indenização em Cr\$ 1.607.007.740 (um bilhão, seiscentos e sete milhões, sete mil e setecentos e quarenta cruzeiros antigos), considerando para formação de tal preço os valores apontados no laudo do perito oficial sendo que, de relação aos barreiros, deduziu 20% do montante estimado pelo laudo citado, por considerar corresponder a tal percentual a quantidade de argila

já extraída e aproveitada pelos expropriados.

Arbitrou os honorários de advogado em cinco por cento (5%) sobre a diferença entre a oferta e o preço de indenização, e os salários do perito oficial e dos assistentes-técnicos do expropriado e da expropriante em
NCR\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos cruzeiros novos),
NCR\$ 2.000,00 (dois mil cruzeiros novos) e NCR\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos cruzeiros novos) respectivamente.

Condenou, de outro lado, a expropriada, Companhia Mercantil e Comissária de São Paulo, ao pagamento de honorários de advogado correspondentes à parte em que foi julgada carecedora de ação, fixando-os em
NCR\$ 30.000,00 (trinta mil cruzeiros novos).

Finalmente declarou devidos os juros de mora a partir da data das imissões de posse e determinou o pagamento, pela expropriante, de um terço das custas.

Além do recurso de ofício foram interpostas apelações pela expropriante e pela expropriada, Companhia Mercantil e Comissária de São Paulo.

Insurgiu-se contra a sentença, em seu recurso, a Companhia Hidroelétrica do Rio Pardo nos pontos seguintes:

a) Admissão, como propriedade privada, dos terrenos reservados marginais do rio Tietê. Trouxe, em apoio à impugnação que apresentou, decisão da 4.^a Câmara Cível do Tribunal de Justiça de São Paulo, em julgamento do qual foi relator o eminente

Desembargador O. A. Bandeira de Mello;

b) Reconhecimento da propriedade dos expropriados sobre as jazidas de argila, quando, afirmou, pertencem elas à União;

c) Fixação do preço das terras agrícolas expropriadas, pedindo, nesta parte, a prevalência dos valores indicados pelo seu assistente-técnico;

d) Arbitramento dos honorários de advogado em 5% sobre a diferença entre a oferta e o preço da indenização, cerca de
NCR\$ 80.000,00 (oitenta mil cruzeiros novos) aproximadamente, quando a aludida taxa deveria ser reduzida, no mínimo, para 2%.

Impugnou, ainda, o modo de fixação, pelo perito oficial, da área correspondente aos terrenos marginais, afirmando que o cálculo correto fôra apresentado pelo seu assistente-técnico.

Quanto ao recurso da Companhia Mercantil e Comissária de São Paulo, visa a obter a reforma da sentença na parte em que considerou a recorrente carecedora de ação, sustentando dever-se reconhecer, no caso, o direito à extensão de indenização, e, ainda, terem ficado provados nos autos os danos sofridos com a inundação da área, onde se achavam os barreiros, pela indústria de sua propriedade, cujo funcionamento se tornara impossível. Pediu ainda a reforma do julgado na parte em que a condenou ao pagamento de honorários de advogado e parte das custas, afirmando a inaceitabilidade de tal orientação frente à grande divergência existente en-

tre o preço oferecido e o fixado na sentença.

Cada uma das apelações foi contra-arrazoada e, nesta Instância, a Subprocuradoria opinou pelo acolhimento do recurso da expropriante.

Voto (Vencido, em parte)

O Sr. Min. Armando Rollemberg: — 1. A apelação interposta pela expropriante, impõe, inicialmente, o exame do regime de propriedade a que estão sujeitos os terrenos reservados situados à margem dos rios navegáveis.

2. Um rápido estudo da matéria na legislação estrangeira demonstra que, enquanto alguns países admitem a propriedade privada de tais terrenos e estabelecem sobre eles servidão administrativa, outros os incluem como bens de domínio público. No primeiro caso pode-se citar a França (Laubadere, *Traité Élémentaire de Droit Administratif*, 3.^a ed., vol. II, 156), a Itália (Ruggiero, *Instituições de Direito Civil*, vol. II, pág. 327), Portugal (Marcelo Caetano, *Manual de Direito Administrativo*, 7.^a ed., pág. 627). Dentre os últimos está a Espanha (Garcia Oviedo, *Derecho Administrativo*, 8.^a ed., pág. 597).

3. No Brasil tem predominado entre os doutos o entendimento de que os terrenos situados às margens dos rios navegáveis são do domínio dos Estados, sujeitos embora à servidão pública. Assim o consideram Manoel Inácio Carvalho de Mendonça (*Rios e Águas Correntes*, pág. 238), Clóvis Bevilacqua (*Teoria Geral do Direito Civil*, 6.^a ed., pág. 261), Themístocles

Cavalcanti (*A Constituição Federal Comentada*, vol. I, págs. 427 e 428), entre muitos outros. Hely Lopes Meirelles, ilustre patrono dos expropriados, em obra de doutrina publicada em época anterior ao seu patrocínio na presente causa, sustentou a propriedade particular de tais terrenos pelos ribeirinhos (*Direito Administrativo Brasileiro*, pág. 455), tese que reiterou no decorrer desta ação, e que veio a ser acolhida pela respeitável sentença recorrida.

4. O julgamento da apelação expropriante, portanto, impõe a manifestação da Turma sobre qual das teses é a consagrada na legislação brasileira.

Procedendo, de nossa parte, ao exame do problema, não nos podemos furtar ao aproveitamento do excelente histórico da legislação pátria sobre a matéria feita pelo ilustre Desembargador O. A. Bandeira de Mello, em voto proferido no Tribunal de Justiça de São Paulo, cujo inteiro teor se encontra a fls. 1.033 e seguintes dos autos. Expôs S. Ex.^a:

“Pelas concessões de sesmarias se transmitiam aos particulares, a fim de promoverem o aproveitamento do solo, extensas glebas de terras do domínio do Estado, desnecessárias às obras e serviços públicos em geral. Elas eram outorgadas sob certas ressalvas, mas constituíam título de domínio pleno, suscetíveis, apenas, de revogação pelo não implemento dos encargos assumidos, pois ficavam sujeitos os seus beneficiários à satisfação de determinadas condições (cf. J. O. de Lima Teixeira, *Da Propriedade no Brasil*, págs.

5, 6 e 12/13, ed. 1932). Caindo em comisso as concessões de terras, elas eram devolvidas ao domínio da Coroa. Ao lado dessas, denominadas “devolutas”, existiam, também, os terrenos fronteiros ao mar, “terrenos de marinha”, os marginais aos rios navegáveis, e aos que se fazem navegáveis, “terrenos reservados”. Esses terrenos, sempre se considerou excluídos das concessões de sesmarias. A respeito dos terrenos de marinha houve sério dissídio entre o Senado da Câmara da Cidade do Rio de Janeiro, que os pretendia, integrantes da sesmaria que lhe havia sido concedida, e o Provedor da Fazenda Real, que administrava na Colônia os bens de propriedade da Coroa, e lhe negava o domínio sobre aquêles terrenos. Iniciado êsse conflito em 1710, só teve o seu término em 1790, ficando, então, estabelecido, de modo a não deixar dúvidas, que os terrenos de marinha estavam fora das concessões das sesmarias. Embora pela Ordem Régia de 1.º de dezembro de 1726 isso tivesse sido esclarecido, só com a Ordem Régia de 3 de novembro de 1790 ficou a questão resolvida em definitivo (cf. Rodrigo Otávio, *Do Domínio da União e dos Estados*, págs. 141/4, ed. 1924). Por outro lado, a Resolução de 15 de março de 1734, que regula a outorga de sesmarias, ordena que se não doem estas “nas margens dos rios caudalosos que se forem descobrindo pelos sertões e necessitem de barcas para se atravessarem”, a não ser numa só margem e que “da outra se reserve ao menos meia légua para ficar

em público”. E a Ordem Régia de 11 de março de 1754 foi além, e determinou que nas cartas de datas de terras de sesmarias que “atravessem rio caudaloso que necessite de barca para a sua passagem, não só devem ficar de ambas as bandas do rio a terra que baste para uso público e comodidade dos passageiros, mas deve ficar em uma das bandas, meia légua de terras em quadrado, junto da mesma passagem para comodidade pública a de quem arrendar a passagem” (cf. Daniel de Carvalho, *Pareceres*, pág. 59, ed. 1919). Previu essa Ordem Régia, portanto, não só a necessidade de deixar-se uma faixa para passagem, a fim de facilitar o uso de ambas as margens do rio, como também previu a sua utilização por aquêles que arrendassem dita passagem. Por conseguinte, enquanto as terras de sesmarias se transmitiam aos particulares, como salientado acima, por título de domínio pleno, com referência aos terrenos marginais aos rios públicos, se ordenava que não podiam ser compreendidos em tal concessão, admitido apenas o arrendamento ou seja, a entrega de domínio útil, mas sem prejuízo do aproveitamento dêles pelo público em geral. Posteriormente, pela Ordem Régia de 15 de março de 1797, se reafirma o domínio público sobre os terrenos marginais aos rios públicos, e se pretende, mesmo, reaver as sesmarias concedidas a terceiros, ribeirinhas aos rios que desaguassem no mar, substituindo-as por terras equivalentes (cf. Antônio Delgado da Silva, *Suplemento da Legislação Portu-*

guêsa relativa aos anos de 1791 a 1820, págs. 127/8).

Destarte, desde o tempo do Brasil Colônia, ao se outorgarem as sesmarias, não se compreendiam nestas os terrenos reservados às margens dos rios públicos, e com referência às que por acaso tivessem sido dadas houve determinação da sua restituição, substituídas por outras terras. No Império igual regime continuou a subsistir. Assim, pela Provisão da Mesa do Paço, de 21 de fevereiro de 1826, os mesmos princípios são reafirmados. Nessa Provisão se declara, terminantemente, que os terrenos à margem dos rios públicos, isto é, os terrenos reservados, são de domínio público, sujeitos ao mesmo regime dos terrenos de marinha (cf. *Leis do Brasil*, ano de 1826, pág. 23 dos Aditamentos). E, no art. 4.º das Instruções do Presidente Interino do Tribunal do Tesouro Público Nacional, de 14 de novembro de 1832, para reconhecimento, medição e demarcação dos terrenos de marinha, em execução à disposição da Lei de 15 de novembro de 1831, que previu, pela primeira vez, no Império, a possibilidade de produzirem renda os terrenos de marinha, se declara “que hão de considerar-se terrenos de marinha os que banhados pelas águas do mar dos rios navegáveis, que vão até à distância de 15 braças craveiras para parte da terra, contadas estas desde os pontos a que chega a preamar média”. Em virtude de falar o texto em preamar média, poderá a muitos parecer que não estavam incluídos os terrenos fora do alcance das marés. Mas, a leitura da Ordem Régia de 21 de

outubro de 1835, resolvendo exatamente dúvida de tal natureza, esclarece de modo perfeito a questão, e demonstra a ampla extensão que se pretendeu dar aos terrenos de marinha, compreendidos entre êles, quando tomada a expressão em sentido lato, os terrenos reservados (cf. *Leis do Brasil*, ano 1833). É verdade, nos Avisos Ministeriais de 1835 e 1836 se declara que os terrenos à margem dos rios públicos não estão compreendidos nas marinhas quando fora da influência das marés, para efeito de aforamento, enquanto o contrário não fôr determinado pela Assembléa Nacional, mediante texto legal. Mas, isso não significa considerá-los como de domínio privado, por excluídos dos contratos e emprestamentos a que estavam sujeitos os terrenos de marinha. Demais, Avisos Ministeriais não podiam ter fôrça de derogar Ordens Régias. Aliás, não pretenderam tal coisa, como se vê pelos termos do Aviso Ministerial posterior, de n.º 42, de 3 de fevereiro de 1832. E tanto isso é verdade que em Aviso de 9 de outubro de 1847 do Ministério do Império, se reafirma o domínio público sôbre os terrenos reservados e o destino de uso público dêles, isto é, propriedade da Nação, mas sujeitos a servidão pública (cf. *Gazeta Oficial do Império do Brasil*, vol. II, n.º de 15 de outubro de 1847, pág. 137). Afinal, é de ponderar-se que a Circular do Ministério da Fazenda, mudando orientação anterior desta Pasta constante dos Avisos supra referidos, de 1835 e 1836, resolveu manter o ponto de vista

consubstanciado nas citadas Instruções de 1832, aprovado pela Ordem Régia de 1833, incluindo entre os terrenos sujeitos a aforamento, não só os de marinha como os reservados, equiparando-os (cf. Manuel Madruga, *Terrenos de Marinha*, vol. I, pág. 1.023, ed. 1928). Para pôr cõbro às oscilações que existiram, na verdade, a respeito, a fim de distinguir, perfeitamente, os terrenos de marinha dos reservados, dirimindo as imprecisões técnicas na sua classificação e, entendendo o legislador pátrio, na oportunidade, ser excessivo para o serviço de águas e o aproveitamento delas pelo público em geral, a área de 15 braças craveiras, promulgou, em virtude de provocação, do Conselho do Estado, a Lei n.º 1.507, de 1867, restringindo para 7 braças craveiras tal faixa, quando fora de alcance das marés. Fixou, então, nitidamente, a distinção de terrenos de marinha e reservados, embora sujeitos a regime jurídico idêntico, dados os fins análogos que lhes foram propostos, tradicionalmente, no Direito brasileiro e português. Assim se expressou o legislador pátrio no art. 39, da mencionada lei: “Art. 39: — Fica reservada para servidão pública nas margens dos rios navegáveis e dos que se fazem navegáveis fora do alcance das marés, salvas as concessões legítimas feitas até a data da publicação da presente lei, a zona de sete braças contadas do ponto médio das enchentes ordinárias para o interior, e o Governo autorizado para concedê-la em lotes razoáveis na forma das disposições sôbre os terrenos de

marinha”. Finalmente pelo Decreto n.º 4.105, de 22 de fevereiro de 1868, regulou a concessão dos terrenos de marinha, dos reservados nas margens dos rios, e dos acrescidos natural ou artificialmente. Estremadas ficaram as marinhas dos reservados. Continuaram a existir, no entanto, marinhas às margens dos rios públicos, com a extensão de 15 braças craveiras para a parte da terra, contadas desde o ponto a que chegar a preamar média. Porém, tais terrenos deixavam de ser “marinhas” e se tornavam “reservados”, quando as águas passavam de salgadas para doces. Dispunha então o § 4.º do art. 1.º do citado Decreto n.º 4.105, de 1868: “O limite, que separa o domínio marítimo de domínio fluvial para o efeito de medirem-se e demarcarem-se 15 ou 7 braças, conforme os terrenos estiverem dentro ou fora do alcance das marés, será indicado pelo ponto onde as águas deixarem de ser salgadas de um modo sensível, ou não houver depósitos marinhos, ou qualquer outro fato geológico, que prove a ação poderosa do mar”. Por êsse texto legal são bem definidos os terrenos de marinha e os terrenos reservados e os fins para que respectivamente existem. Admite-se o seu aforamento, mas observada uma série de providências, de forma que o emprasamento não prejudique os seus objetivos específicos. Exclusivamente os terrenos de marinha e os terrenos reservados que, no momento, não forem havidos como necessários aos fins peculiares, nem julgados convenientes para logradouros públicos, podem

ser contratados por enfiteuse, sem prejuízo, entretanto, dos serviços que constituam sua razão de ser. Dados os característicos particulares dêles, se regem por legislação própria e só nos moldes por ela previstos são passíveis de aforamento uma e outros. Terrenos de marinha e reservados, embora distintos, se sujeitam ao mesmo regime, dada a natureza análoga dos seus destinos e, assim, a concessão dos terrenos reservados se deveria fazer pelas mesmas normas legais relativas à concessão dos terrenos de marinha. Nunca se subordinaram aos preceitos dos textos referentes às terras devolutas, instituto jurídico de natureza diversa. Não se encontra, em tôda a legislação imperial, qualquer texto que negue o domínio público sobre os terrenos reservados. Existem avisos ministeriais em que se distinguem os terrenos reservados e os terrenos de marinha, para o efeito de excluir aquêles de aforamento, distinção essa, que se concretizou, depois, nos textos referidos de 1867 e 1868, mas jamais se duvidou do domínio público sobre tais terrenos, sempre havidos como distintos das terras devolutas e pertencentes à Coroa. Mesmo quando se fazia doação de terras devolutas às Províncias, excluía-se de tal doação os terrenos reservados, compreendidos na área doada. É o que se verifica na Lei n.º 3.397 de 24 de novembro de 1888. Depois de estabelecer, no § 3.º, do art. 2.º, a doação a favor das Províncias Imperiais, de 360.000 hectares de terras devolutas de um mesmo ou diferentes lugares “para serem aplicadas à

colonização ou vendidas a particulares em lotes”, excluiu expressamente, de tal concessão, os terrenos reservados à margem dos rios públicos e, assim, mais uma vez, demonstrou a distinção que se fazia entre terras devolutas e terrenos reservados, dado o destino diferente atribuído pela Nação a cada qual. Durante a República foi idêntica a orientação do legislador pátrio. Nunca desconheceu o domínio público sobre tais terrenos, salvo os casos expressos de concessão legítima emanada do poder público ao particular. De fato, não se vislumbra na legislação republicana, como já se viu com referência à legislação imperial, qualquer texto que a contradiga, no que se refere ao domínio público sobre os terrenos reservados. Assim, em 1918, a Lei Orçamentária do Governo Federal, n.º 3.644, no seu art. 110, dispunha: “Os foros de terrenos de marinha só recairão sobre os terrenos federais, não sendo considerados como tais os terrenos das margens dos rios, os quais seguem sempre a condição das terras devolutas pertencentes aos Estados”. Posteriormente, o Decreto Federal n.º 21.235, de 2 de abril de 1932, considerando que, dia a dia, se torna mais necessário regular a situação patrimonial dos Estados, no tocante aos terrenos marginais aos rios e lagos existentes nos seus territórios, pois, dúvidas e vacilações, refletindo sobre a administração pública, ocasionam dissídios ruinosos para a União e para os mesmos Estados, estabeleceu: “Art. 1.º: — Fica assegurado aos Estados o domínio dos terrenos

marginais e acrescidos naturalmente dos rios navegáveis, que correm em seus territórios, bem como o das ilhas formadas desses rios, e o das lagoas navegáveis, em tôdas as zonas não alcançadas pela influência das marés”. Afinal, o Código de Águas manteve, também, em princípio, o domínio público sobre os terrenos marginais, só tolerando o domínio privado quando fundado em título legítimo: “Art. 31: — Pertencem aos Estados os terrenos reservados às margens das correntes e lagos navegáveis, se por algum título não forem do domínio federal, municipal ou particular”. Esse preceito passou a ter caráter constitucional, transportado quase sem alteração para as Constituições de 1934 e 1937. Diz o art. 21, n.º II, da Carta de 1934: “São do domínio dos Estados: . . . II — as margens dos rios e lagos navegáveis, destinadas ao uso público, se por algum título não forem de domínio federal, municipal ou particular”. Declara o art. 37, letra b, da Carta de 1937: “Art. 37: — São do domínio dos Estados: . . . b) as margens dos rios e lagos navegáveis destinadas ao uso público, se por algum título não forem do domínio federal, municipal ou particular.” A Constituição de 1946, nada dispôs a respeito, apenas alterou o regime de propriedade dos lagos e rios, para considerá-los da União, não só os que sirvam de limite com outros países ou se estendam a territórios estrangeiros, como dispunham as Constituições de 1934 e 1937, respectivamente, nos arts. 20, II, e 36, II, como, outrossim, os que ba-

nhem mais de um Estado, ou se achem em terrenos do seu domínio, *ex vi* dos arts. 34, I e 35.”

5. Do histórico transcrito parece-me decorrer claramente:

a) Que os terrenos situados à margem dos rios navegáveis e daqueles de que se fazem os navegáveis foram sempre considerados pela legislação anterior à Lei n.º 1.507, de 1867, como do domínio público, podendo, entretanto, tal como se dava com os terrenos de marinha, conceder-se aos particulares o domínio útil respectivo, livre de qualquer servidão;

b) Que, a partir do citado diploma legal, continuou público o domínio sobre a faixa referida, como permaneceu a autorização para concedê-la em aforamento, pesando, entretanto, sobre os terrenos servidão pública da qual somente ficaram excluídos os que anteriormente já detinham o domínio útil respectivo.

6. Essa situação permaneceu até entrar em vigor o Código de Águas, Decreto n.º 24.643, de 10 de julho de 1934, que assim dispôs nos arts. 11 e 12:

“Art. 11: — São públicos dominicais, se não estiverem destinados ao uso comum, ou por algum título legítimo não pertencerem ao domínio particular:

1.º — os terrenos de marinha;

2.º — os terrenos reservados nas margens públicas do uso comum, bem como dos canais, lagos e lagoas da mesma espécie. Salve quanto a correntes que, não sendo navegáveis nem flutuáveis, concorrem apenas para formar outras simplesmente flutuáveis, e não navegáveis.

§ 1.º — Os terrenos que estão em causa serão concedidos na forma da legislação especial sôbre a matéria.

§ 2.º — Será tolerado o uso dêsses terrenos pelos ribeirinhos, principalmente os pequenos proprietários, que os cultivem, sempre que o mesmo não colidir por qualquer forma com o interêsse público.

Art. 12: — Sôbre as margens das correntes a que se refere a última parte do número 2 do artigo anterior, fica sòmente, e dentro apenas da faixa de 10 metros, estabelecida uma servidão de trânsito para os agentes da administração pública, quando em execução de serviço.”

7. Analisando-se tais disposições verifica-se que, aí se reafirma a natureza de bens do domínio público dos terrenos reservados, emitindo-se, porém, a servidão pública que pesava sôbre êles, a qual ficou restrita aos terrenos situados à margem das correntes que, não sendo navegáveis nem flutuáveis, concorrem apenas para a formação das flutuáveis. Ressalvou-se também, tal qual o fizera o art. 39 da Lei n.º 1.507, de 1867, o domínio particular porventura existente sôbre os terrenos.

Ora, se, como vimos, frente à legislação anterior, o particular sòmente poderia deter, sôbre os terrenos reservados, o domínio útil respectivo, há de se concluir que a ressalva contida no art. 11 do Código de Águas e repetida no art. 31 do mesmo diploma legal, dirigiu-se aos que, legalmente, haviam obtido a concessão de tal domínio, o qual, assim, deveria ser

objeto de desapropriação pelo Poder Público, caso pretendesse integrar-se no domínio pleno dos terrenos por motivos de necessidade ou utilidade pública, ou, após a Constituição de 1946, com assento em interêsse social.

8. Se, entretanto, como succede no caso dos autos, o proprietário ribeirinho não dispõe de concessão do domínio útil dos terrenos marginais de rio navegável, entende-se que os explorava por mera tolerância, como permitido no § 2.º, do art. 11, do Código de Águas, não lhe cabendo qualquer indenização de relação a tais terrenos no caso de utilização dos mesmos pelo Poder Público para obra de utilidade pública, como não lhe poderá caber indenização pela cessação da exploração de depósitos de argila aí existentes, desde que não é proprietário, quer do solo, quer do subsolo.

9. Nesta parte, portanto, impõe-se o acolhimento da apelação da expropriante, para excluir da indenização fixada na sentença as parcelas relativas à área dos terrenos reservados, e pela cessação de exploração dos depósitos de argila ali situados.

10. Outro ponto em que o recurso da expropriante se insurge contra a sentença é o relativo à indenização dos depósitos de argila, que, pelo laudo do perito desempatador (fls. 108) existiam na área inundada objeto da desapropriação, inclusive fora do limite dos terrenos reservados.

Entendeu o ilustre Magistrado prolator da decisão que tais depósitos eram de propriedade da apelada, Companhia Mercantil e Co-

missária de São Paulo, enquanto a expropriante sustenta que a propriedade respectiva pertence à União e que a exploração dependia de concessão não existente no caso.

11. Como se depreende dos documentos trazidos aos autos com a contestação (fls. 16 e seguintes), as áreas desapropriadas foram adquiridas em 1951 e, a partir de tal data se iniciou a exploração dos depósitos de argila. O exame da propriedade de tais depósitos, portanto, há de ser feito tendo em conta o Código de Minas de 1940, Decreto-lei n.º 1.985.

Tal diploma legal, em seu art. 10, estabeleceu serem bens patrimoniais da União tôdas as jazidas não manifestadas e registradas na forma do art. 10 do Decreto n.º 24.642, de 1934, e da Lei n.º 94, de 1935, que concedeu o prazo de um ano, prorrogado depois por igual período, para a referida manifestação. Portanto, se, como vimos, os terrenos em que se achava a argila sômente foram adquiridos em 1951 e pesquisados e explorados após tal data, claro está que as jazidas não foram manifestadas e pertenciam, assim, à União.

A respeitável sentença recorrida entende diferentemente, por considerar desnecessária, no caso, a aludida manifestação.

Com a devida vênia, parece-me ter havido, na hipótese, um equívoco. O Código de Minas de 1940, já acentuamos, estabeleceu, de forma geral, a propriedade pública das jazidas não manifestadas. Ao fixar, porém, a forma de explo-

ração das mesmas estabeleceu dois regimes diferentes, a saber:

a) A necessidade, de modo geral, de autorização para pesquisa das jazidas e concessão para exploração das minas;

b) Dispensa de um e outro atos administrativos quando se cuidasse de depósitos de substâncias minerais que não contivessem minério de maior valor econômico que pudessem ser empregados *in natura*, ou sem outro beneficiamento além de talhe e forma para assentamento, e não se destinassem a construção de interesse público ou tivessem aplicação na indústria fabril (art. 12, § 1.º).

Tem-se, assim, que a propriedade das substâncias minerais, sejam elas quais forem, é sempre da União, mas enquanto para a pesquisa e exploração das de valor econômico maior é necessária autorização ou concessão do Poder Público, as de pouca valia, desde que atendidos os requisitos estabelecidos no § 1.º, do art. 12, do Código de Minas então vigente, poderiam ser exploradas independentemente de qualquer ato permissivo. A posição do empresário da exploração, no último caso, era, assim, idêntica à do concessionário regular e, na primeira hipótese, ao que explorava substância mineral independente, pela lei, de ato permissivo do Poder Público, assistia, em consequência, no caso de desapropriação, direito idêntico ao do concessionário cuja exploração foi regularmente autorizada e, mais tarde, rescindida.

Ora, tal direito não compreende o pagamento das substâncias minerais existentes no subsolo,

pois estas pertencem à União, e sim, como ensina em seu *Direito Administrativo Brasileiro*, página 324, o ilustre patrono dos expropriados, a indenização dos prejuízos decorrentes da cessação da exploração.

12. No exame que fiz sôbre tal problema, porém, considerei a hipótese de exploração para a qual é dispensado ato autorizativo do Poder Público, situação que, afirma a expropriante em seu recurso, não se ajusta ao caso dos autos, onde, sustenta, seria necessária concessão cuja falta tira ao expropriado o direito a qualquer indenização no particular.

Não me parece procedente tal tese. A Constituição de 1937, em seu art. 143, fixou a necessidade de autorização federal para o aproveitamento industrial das minas, jazidas minerais, águas e energia hidráulica e, quanto a esta última, dispensou a autorização quando se tratasse de fonte de potência reduzida, cujo aproveitamento se destinasse ao uso exclusivo do proprietário. Considera o apelante que, se foi feita essa exceção e nada se disse sôbre minas, não se poderá admitir a dispensa de autorização, quanto a estas, em qualquer caso.

Tal conclusão não se me afigura exata, pois não ficou vedado à lei, na regulamentação da regra constitucional, estabelecer para as minas de pequena expressão situação idêntica à fixada para a energia hidráulica de potência reduzida.

Tenho, assim, que poderia a expropriada, como fêz, explorar os depósitos de argila para a fabri-

cação de tijolos e telhas sem a obtenção de concessão, assistindo-lhe, em consequência, direito à indenização pela cessação respectiva.

13. Como fixar, porém, tal direito, isto é, como aferir os danos efetivamente sofridos pela expropriada?

Tal questão se confunde com outra suscitada na ação e que é o objeto principal da apelação da expropriada, quando investe contra a sentença na parte em que entendeu impossível a fixação, no presente processo, dos prejuízos efetivamente sofridos com a desapropriação, a qual, afirma, tornou inviável a continuação do funcionamento do seu estabelecimento industrial.

Nesse particular tenho como irrespondíveis as objeções do MM. Juiz que adoto por inteiro.

Disse Sua Excelência, na sentença: "... Não obstante, o confronto dos arts. 20 e 37 da Lei n.º 3.365, de 21 de junho de 1941, faz entender que o pedido de perdas e danos por "aquêle cujo bem fôr prejudicado extraordinariamente em sua destinação econômica pela desapropriação de áreas contíguas", constitui ação autônoma.

Se o previsto prejuízo é do mesmo expropriado, réu na ação, não me pareceria visível qualquer impedimento da cumulação do pedido de perdas e danos, na contestação à ação de desapropriação, pois que isto viria apenas facilitar a efetivação da ampla reposição ordenada pela Constituição.

No presente caso, entretanto, não se esclareceu devidamente

que a “Cerâmica Ruiz”, instalada na cidade de Pederneiras, seja de propriedade dos réus ou de algum dêles, exclusivamente, ou que os réus, ou algum dêles, represente legalmente essa empresa. A dúvida poderia parecer irrelevante, em se tratando de ação de desapropriação, pois que a indenização, porventura devida, seria, afinal, paga, mediante a legitimação dos credores.

Mas essa questão de legitimidade só poderia ser relegada à apuração final, a que se tratasse do pagamento de indenização por bens declarados de utilidade pública e que constituíssem o objeto da ação de expropriação.

Diferentemente ocorre em relação ao pedido objeto de perdas e danos, via do qual se tenta constranger a expropriante a adquirir bens móveis e imóveis não incluídos na declaração oficial de utilidade pública, pedido que só poderia ser formulado pelo legítimo proprietário e com êle discutido até o final.

Além disso, não se me afigura lícita a pretensão de obrigar a expropriante a adquirir, pelo valor de avaliação, todos os bens imóveis, móveis e semoventes de uma indústria, que se alega totalmente prejudicada pela obra pública.

Nem está a entidade expropriante previamente autorizada a realizar tal aquisição e descabe, em tese, essa opção do prejudicado, quanto à forma de se indenizar por perdas e danos e lucros cessantes.

Haver-se-ia de apurá-los e, no caso, se apresentaria indispensável o exame da contabilidade da

empresa, para a verificação dos positivos resultados das suas atividades, para nessa base proceder-se à fixação do montante da indenização devida, que poderia ou não corresponder ao valor dos referidos bens. Inconcebível, aliás, que tais bens não apresentem pelo menos algum valor residual, na hipótese do fechamento da fábrica, salvo aquêles irremovíveis e de estrita utilização na específica finalidade da cerâmica (a exemplo dos fornos especiais em que o material cerâmico é queimado ou fundido).

Perceptível, finalmente, o prejuízo da atividade industrial da “Cerâmica Ruiz”, em consequência da inutilização dos barreiros que a nutriam, mas não apurada a extensão e profundidade desse prejuízo, isto é, se acarretará a paralisação total da indústria, ou se apenas a restringirá qualitativa ou quantitativamente.

Há notícias (embora não muito precisas) da existência na região, de barreiros situados a distâncias economicamente razoáveis da fábrica e que poderiam ser adquiridos e utilizados para a fabricação, pelo menos, dos tijolos e telhas comuns, quando não para os mais nobres produtos da cerâmica.

Conseqüentemente a essa falta dos elementos imprescindíveis à tomada de qualquer decisão, acollo, em parte, as razões da expropriante, para excluir do âmbito da presente ação a matéria que diz respeito à pretendida indenização pelas perdas e danos e lucros cessantes, decorrentes do eventual fechamento da “Cerâmica Ruiz”,

sem prejuízo da futura e adequada ação, que poderão intentar os expropriados ou terceiros com vistas e idêntico objetivo.”

Assim, tanto os prejuízos decorrentes da cessação da exploração do barreiro em particular, quanto os porventura ocorridos para a indústria, hão de ser apurados em ação autônoma. Tal solução, quanto aos primeiros, decorre de não terem sido considerados sob tal aspecto na instrução processual, e que torna impossível a fixação de limites a serem observados em liquidação por artigos.

14. Mesmo que se considere impossível, entretanto, fixação, no presente processo, dos prejuízos porventura sofridos pela expropriada pelos motivos apontados, parece-me inaceitável a solução da sentença quando entendeu que, em tal ponto, a autora seria carecedora de ação e a condenou ao pagamento de honorários de advogado e ao têrço das custas. Citada para responder à ação de desapropriação, poderia pedir, como fêz, indenização ampla e, se esta não é possível por falta de elementos no processo, nem por isso pode-se entender que lhe carecia ação para cobrar a indenização e que sucumbira na demanda, tanto mais quanto o preço de indenização fixado na sentença para as terras inundadas é muito superior ao oferecido pela expropriante.

15. Já quanto ao valor atribuído às terras pela sentença, parece-me improcedente a impugnação feita pela expropriante em seu recurso, pois o fato de ter realizado aquisições amigáveis por preço

inferior é um elemento para a verificação do valor aludido que há de ser considerado, entretanto, tendo em conta outros fatores. Aceita, como foi, no particular, a avaliação do laudo do perito oficial, que se baseou em elementos outros, não encontramos justificação válida para alterá-lo.

16. Não nos parece igualmente passível de alteração o percentual fixado pela sentença para os honorários de advogado, tanto mais quanto, excluídas as parcelas relativas aos terrenos reservados e aos depósitos de argila, o valor final da indenização sofre redução substancial.

17. Apreciados que foram os pontos da sentença atacados pelos diversos recursos, cabe-nos finalmente examinar matéria ali não apreciada, porque prejudicada pela orientação seguida pelo MM. Juiz ao decidir sobre a propriedade dos terrenos reservados. Refiro-me à extensão destes em relação à qual há discordância substancial entre os diversos laudos trazidos ao processo.

18. O Código de Águas, de 1940, dispunha no seu art. 14: — “Os terrenos reservados são os que banhados pelas correntes navegáveis, fora do alcance das marés, vão até a distância de 15 metros para a parte da terra, contados desde o ponto médio das enchentes ordinárias.”

Para considerar o ponto médio aí referido o perito do Juiz teve em conta informações colhidas na região (fls. 99), enquanto o assistente-técnico da expropriante louvou-se em levantamento feito pelo Departamento de Águas e Ener-

gia Elétrica, cujos dados, por mais precisos e científicos, devem prevalecer.

Acolho, assim, como área dos terrenos citados, a indicada pelo assistente-técnico da expropriante.

18. De acôrdo com as considerações feitas, o meu voto, assim, é provendo em parte as apelações para:

a) Excluir da indenização os terrenos reservados, considerada a área respectiva de acôrdo com o laudo do assistente-técnico da expropriante;

b) Também excluir da condenação os valores atribuídos aos depósitos de argila, ressalvado à expropriada o direito de, em ação autônoma, pleitear indenização pelos prejuízos efetivos sofridos com a cessação da respectiva exploração;

c) Considerar indevidos, pela expropriada, honorários de advogado e custas processuais.

19. Finalmente, em atenção à Lei n.º 4.656, de 1965, considerando que a avaliação foi feita em 1966, determino a aplicação de correção monetária sôbre o valor da indenização, de acôrdo com os índices fixados pela Fundação Getúlio Vargas e tendo em conta a data do laudo do perito do Juízo, deduzindo-se qualquer quantia porventura recebida pelos expropriados e esclarecido que a referida correção não incide sôbre os honorários de advogado.

Voto (Vencido, em parte)

O Sr. Min. J. J. Moreira Rabello: — *En passant*, anoto com pesar que, em março de 1966, a residência nos autos do eminente

advogado Hely Meirelles, como patrono de Francisco Ruiz e outros (fls. 57), foi impugnada, havendo Sua Excelência revidado à impugnação, com a alegação de de que estava advogando mediante liminar (fls. 75). Após isso, entretanto, em Tribunal Pleno, esta Casa já decidiu pela validade do art. 86, do Estatuto da Ordem dos Advogados, que proíbe aos Juizes procurarem em Juízo, antes que decorridos dois anos após a aposentadoria.

Tenho voto conhecido na matéria e, para desfortuna minha, às testilhas com o entendimento que fêz da matéria o eminente jurista e advogado dos apelados, o insigne Prof. Hely Meireles. Ontem, como hoje tenho afirmado — e já agora invoco, para prestigiar o meu voto, a notável e irrespondível contribuição trazida à exata conceituação da tese em debate, pelo eminente Des. Bandeira de Mello, no julgamento de causa idêntica, julgado êsse à unanidade adotado pelo 2.º Grupo de Câmaras Cíveis de São Paulo (fls. 1.033/1.044) — que os terrenos reservados às margens dos rios públicos, são bens do domínio público, não lhes desnaturando essa condição, o fato de estarem sujeitos à servidão pública ou ao uso comum. Daí considerar válida a exigência de concessão legítima outorgada pelo poder competente dêsses terrenos marginais, em época anterior à Lei Imperial n.º 1.507, de 1867, que não só estabeleceu servidão pública sôbre os terrenos marginais dos rios públicos, como foi além, reafirmando a sua qualidade de bem do domínio

público, de forma iterativa; aliás, tôdas as Ordens Régias que disputaram sôbre o assunto e tiveram o cuidado de acentuar êsse propósito, consubstanciado na exclusão dos mesmos das cartas de data outorgadas a terceiros e das sesmarias. Ora, se assim é, impossível será incluí-las — a faixa marginal de 15 metros de cada lado contado da cheia do rio — como integrante do domínio privado e particular da Companhia apelante e apelada, e, por via de consequência, admitir qualquer indenização sôbre a mesma.

Quanto à argila, tendo em vista que os depósitos em tela, em nenhum caso, poderiam ser considerados de propriedade dos expropriados, face ao que dispõe o Código de Minas, fiel à tradição hegeliana do nosso Direito. O que temos admitido é a indenização pela argila já retirada dos barreiros e em condições de ser manipulada. Os pareceres acostados aos autos, subscritos por luminarres de Direito pátrio, permitem, sem dúvida, conceitos diversos sôbre a tese em deslinde. Cedo, porém, acolhi-me a de que, no propósito, se faz vexilário, o insigne Orozimbo.

De resto, o Tribunal Excelso, recentemente, e em ação dizendo, por acaso, com as margens do mesmo rio Tietê, acaba de mandarmentar com acórdão publicado às págs. 719, do vol. 44, da *Revista Trimestral de Jurisprudência*, do seguinte jeito: “Rios Públicos. Margens dos rios marginais são de domínio público, não se incluem na expropriação, não são indeni-

záveis. O uso das margens é facultado aos particulares.”

Quanto às indenizações em relação à “Cerâmica Ruiz”, estou em que os arts. 81 e 82 do Código Civil, e o *caput* do art. 12, do Código de Minas, barra-lhes as pretensões. De resto, só em ação direta a matéria poderia ter sido convenientemente elucidada e decidida.

Por essas razões, dou provimento ao apêlo da expropriante, para excluir da indenização os barreiros, eis que não pertencentes ao domínio particular, bem como reduzir as demais avaliações aos valôres encontrados no laudo do expropriante, encontrado às fls. 603, 4.º vol. Tenho em que os honorários fixados para o perito do Juízo são razoáveis, mas entendo reduzíveis os do eminente advogado, a 50% do fixado. Tal ao que sempre tenho decidido, carrego, às partes, os honorários de seus assistentes-técnicos. Acolho, em parte, o apêlo contra a sentença que julgou carecedora de Direito a Companhia Mercantil e Comissária de São Paulo, para excluir os honorários advocatícios. E custas *pro rata*.

Não terminarei, porém, êste voto, sem acentuar que se, por um lado, é profundamente respeitável o direito das partes à indenização legítima e completa, ninguém pode perder de vista as consequências luminosas para o progresso de São Paulo, decorrentes da obra benemérita. Uma fábrica de cerâmica desaparecerá das linhas econômicas de produção do grande Estado. Mas quantas outras, maiores e mais importantes indústrias

propiciando o trabalho e a riqueza à região, não virão surgir em consequência da implantação dessa extraordinária hidroelétrica. O Juiz de hoje tem, evidentemente, ao julgar, de alongar, um pouco, o olhar para as visadas do futuro, considerando, na aceleração tremenda dêsse mundo em marcha, sacudido para tantas solicitações sociais em choque, a suprema condição, implícita, no futuro desta Nação.

Voto

O Sr. Min. Godoy Ilha: — *Data venia* do Sr. Ministro Relator, acompanho o voto do Sr. Ministro Revisor, salvo quanto à correção monetária, que concedo na conformidade da Lei n.º 4.686/65, de aplicação, mesmo de ofício, aos processos em curso, como o tem

entendido o Egrégio Supremo Tribunal Federal em reiterados e recentes julgados.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por maioria, deu-se provimento, em parte, aos recursos de ofício e da Companhia Hidroelétrica do Rio Pardo, nos termos do voto do Sr. Ministro Revisor. Acolheu-se também, em parte, o recurso da Companhia Mercantil e Comissária de São Paulo, para excluir os honorários advocatícios da sentença que a julgou carecedora da ação. Concedeu-se a correção monetária nos termos do voto do Sr. Min. Relator, vencido o Sr. Min. Revisor. Presidiu o julgamento o Sr. Min. Godoy Ilha.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 24.922 — PI.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Moacir Catunda

Apelante — J. H. Souza Paz

Apelado — Banco do Nordeste do Brasil S.A.

Acórdão

Competência. Não compete ao Tribunal Federal de Recursos, cuja competência é de fundo constitucional, julgar recurso interposto em causa do interesse de sociedade de economia mista federal, quando a União Federal não haja intervido nela, como assistente, oponente ou ré.

Constituição Federal, art. 119, § 2.º. Súmula 250. A Constituição de 1967, não prestigiou o princípio inserto no art. 70 da Lei n.º 5.010/66, “sobre a compulsoriedade da intervenção da União Federal nas causas em que as sociedades de economia mista federal venham de figurar como autoras ou rés”.

Vistos, relatados e discutidos os autos acima identificados, acordam os Ministros do Tribunal Federal

de Recursos, da Primeira Turma, em não tomar conhecimento do apêlo, por manifesta incompetên-

cia da Turma para fazê-lo, determinando-se a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Piauí, por unanimidade de votos, *ut* notas taquigráficas retro. Custas de lei.

Brasília, 18 de setembro de 1968. — *Henrique d'Ávila*, Presidente; *Moacir Catunda*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. Moacir Catunda: — Adoto o relatório da sentença de fls. 58: “O Banco do Nordeste do Brasil S. A., por seu Advogado legalmente habilitado, propôs perante êste Juízo, a presente ação executiva, contra J. H. Souza Paz, brasileiro, comerciante, residente nesta Capital.

Alega o autor que é credor do executado pela quantia de Cr\$ 1.499.800 — antigos —, dívida essa representada pelas duplicatas em anexo, tôdas vencidas.

Conclui pedindo “sejam penhorados tantos quantos bastem para o integral cumprimento da obrigação”, caso não seja efetuado “o pagamento da aludida importância e seus acessórios”.

Citado, o executado nomeou bens à penhora, contestando, no prazo legal, a ação.

Às fls. 15, juntou o executado a certidão do registro de um documento firmado por Irmãos Castelo Branco Ltda. no qual declaram: “Por nos haver sido pagos adiantadamente são de nossa responsabilidade de pagamento três duplicatas de nossa emissão e de seu aceite, sendo duas do valor de Cr\$ 749.900,00 e uma de Cr\$ 349.900,00, vencíveis em . . . 13-9-64, 23-9-64 e 3-10-1964, respectivamente.”

O exequente, em alentado arrazoado, afirma que: “Os títulos em aprêço, sacados por Irmãos Castelo Banco Ltda. contra o executado, foram objeto de uma operação de desconto com o exequente, endossados, por conseguinte, pelo emitente, o que importa dizer foi a propriedade dos mesmos transferida ao Banco.”

Apresentados para resgate, nos respectivos vencimentos, não pagou o aceitante, resultando daí o protesto, diante do qual, ainda, recalcitrou, sob o pretexto juridicamente pueril, de que pagara antecipadamente aos sacadores.

“Ao invés, preferiu, segundo diz em sua defesa, acrescenta o exequente, pagar, antecipadamente, por compensação de outros negócios, aos sacadores.”

Saneador à fls. 22. Os autos foram remetidos a êste Juízo, logo após o saneador, com o seguinte despacho: “Em face do provimento n.º 9/66, de 4-10-66, da Corregedoria-Geral da Justiça, remetem-se os presentes autos ao Ex.º Sr. Dr. Juiz dos Feitos da Fazenda Pública desta Capital, o competente para processar e julgar ações de interesse da União Federal. Intime-se. 6-4-1967 a) José Lopes Castelo Branco — Juiz de Direito da 3.ª Vara Cível — fls. 32.”

É o relatório.

O Dr. Juiz *a quo*, através da indicada sentença, julgou a ação procedente.

O promovido, não resignado, declarou recurso de apelação.

O promovente ofereceu contrarrazões à fls. 66.

Nesta Instância, falou a douta Subprocuradoria-Geral da Repú-

blica, levantando a preliminar de competência ou o não provimento do recurso.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Moacir Catunda: — Senhor Presidente.

Ao argumento precípua de que o Dr. Procurador da República não interveio na presente ação executiva para a cobrança de duplicatas comerciais, a douta Subprocuradoria-Geral da República levanta a preliminar de incompetência do Tribunal Federal de Recursos para conhecer do presente recurso de apelação.

E articula: “embora a União seja o maior acionista do Banco do Nordeste e caiba ao Sr. Presidente da República a livre escolha do Presidente daquele estabelecimento de crédito, é evidente que a operação em si nenhuma responsabilidade deu aos acionistas, tratando-se de mero ato de gestão do Banco, simples negócio cambiário do qual não participamos”.

O Provimento n.º 9/66, de 4-10-66, da ilustre Corregedoria-Geral do Piauí, à fôrça do qual os autos foram remetidos ao Juízo da Fazenda Pública, e ali julgados, parece encontrar sua justificação no preceito de que a “União intervirá, obrigatòriamente, nas causas em que figurarem como autores ou réus, . . . as sociedades de economia mista . . . com participação majoritária federal”, etc.

Sucedeu, no entanto, que os autos foram mandados remeter ao

Juízo da Fazenda Pública em 6-4-67, e ali julgados em audiência realizada em 4-7-67, em plena vigência da Constituição Federal de 24 de janeiro de 1967, que não recolheu o princípio inserto no art. 70 da Lei n.º 5.010/66, sôbre a compulsoriedade da intervenção da União Federal nas causas em que as sociedades de economia mistas federais venham de figurar como autoras ou rés.

Sendo certo que o preceito legal não foi praticado pelo Dr. Procurador da República, no Piauí, de modo a determinar a competência do Juízo Federal (Súmula 250 — Constituição, art. 119, § 2.º), entendendo que a espécie não se enquadra na competência constitucional do Tribunal de Recursos e por via de consequência acolho a preliminar de incompetência, suscitada pela douta Subprocuradoria-Geral da República, mandando sejam os autos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Piauí, para os devidos fins.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: À unanimidade, não se tomou conhecimento do apêlo, por manifesta incompetência da Turma para fazê-lo, determinando-se a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Piauí, Decisão unânime. Os Srs. Mins. Antônio Neder e Amárilio Benjamin votaram com o Sr. Min. Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Henrique d'Ávila*.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 24.929 — RN.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Henoch Reis

Revisor — O Ex.^{mo} Sr. Min. Djalma da Cunha Mello

Apelante — INPS (ex-IAPM)

Apelado — Espólio de Francisca do Vale Bezerra

Acórdão

Ação executiva. Procedência. Dívida líquida e certa. Aplicação dos índices de correção monetária a partir de 17 de julho de 1964, nos termos do art. 7.º da Lei n.º 4.357.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Apelação Cível n.º 24.929, do Estado do Rio Grande do Norte, em que são partes as acima indicadas:

Acordam os Ministros que compõem a Terceira Turma do Tribunal Federal de Recursos em dar provimento, unânimemente, na forma do relatório e notas taquigráficas de fls. retro, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas de lei.

Brasília, 14 de agosto de 1968.
— *Djalma da Cunha Mello*, Presidente; *Henoch Reis*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. *Henoch Reis*: — Trata-se de executivo fiscal promovido pelo Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Marítimos contra o Espólio de Francisca do Vale Bezerra, para cobrança da quantia de Cr\$ 3.557.729, de contribuições previdenciárias, incluídos juros e custas, tudo sujeito a correção monetária.

Realizada a penhora, vieram os embargos de fls. 19 a 21, com os documentos de fls. 23/29.

Por sentença de fls. 36/37, o Dr. Juiz julgou improcedente o pedido, determinando o levantamento da penhora e condenando o “Instituto ao pagamento das custas, honorários de advogado e demais pronúncias de direito, com base de Cr\$ 3.557.729, valor da ação”.

Não recorreu de ofício. Agravou o Instituto exequente, com as razões de fls. 41/55. O Dr. Juiz recebeu o recurso como apelação.

Nesta Superior Instância, oficiou a Egrégia Subprocuradoria-Geral da República, que opinou pela reforma da sentença, para haver o executivo como procedente.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. *Henoch Reis*: — Não se me afigura exata a sentença recorrida, pelos seguintes motivos: a) as contribuições ora reclamadas pelo Instituto exequente referem-se aos períodos compreendidos entre dezembro de 1962 e maio de 1964, e o Acôrdo salarial invocado pela executada é de janeiro de 1960, não havendo pro-

va nos autos da data em que terminou sua vigência; b) mesmo que assim não fôsse, a cláusula 6.^a do Acôrdo em referência estabelece: “o recolhimento das contribuições dos marítimos para a Previdência Social basear-se-á nas quantias equivalentes ao quinhão que lhes couber, mensalmente, na partilha do frete”.

Por sua vez, a cláusula primeira esclarece o que se deve entender por “quinhão no frete”, *verbis*: “no atual regime de partilha ou quinhão do frete, ficam asseguradas aos marítimos, mensalmente, além da cota-parte a cargo da empresa, as diferenças salariais e demais vantagens estabelecidas no contrato coletivo e acôrdo salarial de sete de novembro de mil novecentos e cinqüenta e nove e pagas pela Comissão de Marinha Mercante”.

A cláusula sétima esclarece com nitidez a diferença entre salário para contribuições previdenciárias e para os demais encargos da legislação trabalhista, como indenização, férias e aviso prévio, as quais serão calculadas com exclusão da parcela recebida como au-

xílio da Comissão de Marinha Mercante; c) para reforçar êste meu entendimento, deve-se levar em conta o que estabelece o art. 69, § 2.^o, da Lei Orgânica da Previdência Social, assim redigido: “integram o salário de contribuições tôdas as importâncias recebidas, a qualquer título, em pagamento dos serviços prestados”.

Por êstes motivos, dou provimento ao recurso do Instituto autor, para, reformando a sentença, julgar procedente o executivo fiscal, nos têrmos do pedido, devendo a correção monetária ser aplicada a partir de 17 de julho de 1964, nos têrmos do art. 7.^o da Lei n.^o 4.357.

Ê meu voto.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Deu-se provimento. Decisão unânime. Os Srs. Mins. Djalma da Cunha Mello e Esdras Gueiros votaram de acôrdo com o Sr. Min. Relator. Não compareceu, por motivo justificado, o Sr. Min. Márcio Ribeiro. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Djalma da Cunha Mello*.

APELAÇÃO CÍVEL N.^o 25.042 — GB.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Henocho Reis

Revisor — O Ex.^{mo} Sr. Min. Djalma da Cunha Mello

Apelante — Risoleta Wamosy Vianna de Brito

Apelados — IAPB e Nair Lafront

Acórdão

As alegações da parte, não contestadas pela outra e não contrariadas pelo conjunto de provas, presumem-se verdadeiras. Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n.º 25.042, do Estado da Guanabara, em que são partes as acima indicadas:

Acordam os Ministros que compõem a Terceira Turma do Tribunal Federal de Recursos em dar provimento, unânimemente, na forma do relatório e notas taquigráficas de fls. retro, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas de lei.

Brasília, 14 de agosto de 1968.
— *Djalma da Cunha Mello*, Presidente; *Henoch Reis*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. Henoch Reis: — Ri-soleta Wamosy Vianna de Brito propôs ação ordinária contra o IAPB (Carteira de Seguro CAPE-SIB) e Nair Lafront.

Alega a autora: que, em 19-3-19, contraíu matrimônio, pelo regime de comunhão de bens, com Carlos Benício da Costa Brito, tendo com êle convivido durante 46 anos, até seu falecimento, ocorrido em 21 de dezembro de 1965; que, com surpresa, verificou a instituição de um seguro feito pelo *de cujus* em favor de Nair Lafront; que, atendendo a que é nulo o seguro processado por homem casado em favor da concubina, segundo regras inscritas nos arts. 248, V, 1.474 e 1.720 do Código Civil e na conformidade da copiosa jurisprudência, promoveu a notificação do suplicado, para que não pagasse, e da suplicada, para que não recebesse o aludido seguro.

Pleiteia a anulação do seguro instituído em favor da suplicada e, conseqüentemente, seja compelido

o suplicado a pagá-lo a ela, suplicante.

Contestação a fls. 22/24.

O MM. Dr. Juiz, sentenciando no feito, julgou improcedente a ação, por absoluta falta de prova.

Inconformada, apelou a a. com as razões de fls. 58/62.

Contra-razões a fls. 68/69.

A Subprocuradoria-Geral da República oficiou, opinando pela manutenção da sentença apelada.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Henoch Reis: — Como consta do Relatório, o Dr. Juiz *a quo* julgou a ação improcedente “por absoluta falta de prova”.

Data venia do entendimento do ilustre Magistrado prolator da sentença, estou que não desatou a contento a demanda de que dão notícias êstes autos.

Na inicial, a autora protestou pela produção de provas. E, com a vestibular, vieram os documentos em que prova sua qualidade de viúva do *de cujus*.

A segunda ré, Nair Lafront, evidentemente notificada, não contestou a ação.

Em petição de fls. 39, a apelante pediu fôsse decretada a revelia da segunda ré, uma vez que não contestou a lide. Ao mesmo tempo, reiterou seu desejo de produzir prova testemunhal.

Ainda por petição de fls. 47, manifesta-se novamente a demandante sôbre a revelia da ré e pede que, no caso, deve ser aplicada a regra do art. 209 do C. P. Civil.

Evidente que a autora não produziu as provas pelos quais pro-

testou, porque achou desnecessárias, em face da revelia e do silêncio do Dr. juiz diante da declaração de fls. 39, isto é, do desejo de produzir provas.

A controvérsia, a meu ver, há de ser desatada à luz dos arts. 1.474, 1.720 e 1.719, III, do Código Civil, que vedam se institua beneficiário pessoa que fôr legalmente inibida de receber a doação do segurado. E, nestas condições, encontra-se a concubina.

Por outro lado, a prova em contrário do alegado pela autora cumpria à ré, segundo o mandamento do art. 209 do Código de Processo Civil, *verbis*: “Art. 209. — O fato alegado por uma das partes, quando a outra o não contestar, será admitido como verídico, se o contrário não resultar do conjunto das provas. § 1.º — Se o réu, na contestação, negar o fato alegado pelo autor, a êste incumbirá o ônus da prova. § 2.º — Se o réu, reconhecendo o fato constitutivo, alegar a sua extinção, ou a ocorrência de outro que lhe obste aos efeitos, a êle cumprirá provar a alegação”.

A lei é clara: o ônus da prova só cumpre ao autor quando as suas alegações forem contestadas pelo réu. Não é a hipótese em julgamento. Aqui as alegações da autora deviam ter sido havidas como provadas, de acôrdo com o *caput* do artigo acima citado, até porque o conjunto das provas não fazem convencer do contrário.

Por êstes motivos, dou provimento à apelação da autora para, reformando a sentença, julgar procedente a ação, nos têrmos do pedido.

Custas, pela segunda ré.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Deu-se provimento. Decisão unânime. Os Srs. Mins. Djalma da Cunha Mello e Esdras Gueiros, votaram de acôrdo com o Sr. Min. Relator. Não compareceu, por motivo justificado, o Sr. Min. Márcio Ribeiro. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Djalma da Cunha Mello*.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 25.319 — SP.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. J. J. Moreira Rabello

Revisor — O Ex.^{mo} Sr. Min. Cunha Vasconcellos

Recorrente — Juiz Federal Substituto em exercício na 7.^a Vara, *ex officio*

Apelante — Departamento Nacional de Estradas de Rodagem

Apelados — Waldemar Figueiredo e outros

Acórdão

Debitado o acidente, iniludivelmente, à fortuna das condições atmosféricas, no momento da ocor-

rência, impossível será atribuir indenizações à conta da autarquia que, apenas, cuida das condições técnicas da Estrada.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n.º 25.319, do Estado de São Paulo, em que são partes as acima indicadas:

Acordam os Ministros que compõem a Segunda Turma do Tribunal Federal de Recursos, por unanimidade de votos, em dar provimento, na forma do relatório e notas taquigráficas de fls. retro, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas de lei.

Brasília, 21 de junho de 1968.
— *Cunha Vasconcellos*, Presidente;
J. J. Moreira Rabello, Relator.

Relatório

O Sr. Min. J. J. Moreira Rabello: — No fôro próprio de São Paulo, Waldemar Figueiredo, bancário, e Genny Cassiano do Nascimento, de prendas domésticas, representando seus filhos impúberes Walter Pinto Júnior e Wander Pinto, trouxeram ação indenizatória ao Departamento Nacional de Estradas de Rodagem, alegando em síntese: a) que o primeiro dos autores, no dia 16 de maio de 1963, em manhã chuvosa, às 7:05 horas, dirigia, na via Dutra, o auto Aero-Willys, 1960, n.º 10.74.81 — S.P., de sua propriedade, quando, na altura do quilômetro 339, devido à precária sinalização existente, teve que manobrar com rapidez para não se chocar com uma chapa indicativa de “pista única”, o que determinou sofrerse derrapagem, indo o seu carro ganhar desordenadamente a outra pista, aonde

foi colhido no exato momento por um caminhão, do que resultou danos totais no carro, a morte do amigo que o acompanhava e ferimento na sua pessoa; b) que o auto desenvolvia velocidade de 45 quilômetros, sendo que a polícia técnica concluiu pela inculpabilidade dos condutores dos veículos acidentados, sendo absolvido o condutor do caminhão; que, havendo o desastre sido motivado pela negligência do D.N.E.R., quanto à sinalização, é de ser o mesmo condenado a pagar a quantia de Cr\$ 13.795,20, como indenização pela morte de Walter, a seus filhos menores, aludidos, calculada em meses, da diferença entre 65 e 41 anos (idade do falecimento conseqüente ao evento), multiplicado pelo seu salário mensal último, que justifica, acostando uma certidão da Prefeitura de Guarulhos, inteiramente desrevestida de condições para valer como prova *juris tantum*; despesa com o funeral e luto da família e, ainda, na prestação de alimentos às pessoas a quem os devia, arbitrados nos termos dos arts. 911 e 912, do Código de Processo Civil; Cr\$ 15,450 das despesas com a sua internação na Santa Casa de Jacareí; Cr\$ 2.500.000, acrescidos de correção monetária, pelo automóvel sinistrado, levando-se em conta a desvalorização da moeda, do que se reduzirá Cr\$ 400,00, por quanto foi vendido o mesmo, tendo acrescido de juros contados proporcionalmente ao valor dos danos e desde a data do acidente.

Citado, impugnou o D.N.E.R. o pedido, acentuando o cuidado com que vem realizando os trabalhos naquela rodovia, sendo certo, ainda, que a polícia rodoviária, presente dia e noite na mesma, não permite que as firmas empreiteiras, sob pena de graves e pesadas multas, relaxem um instante nesse balizamento, que, no trecho incriminado, estava perfeitamente atendido no dia do evento, sendo ainda importante que a estrada no local é constituída de uma grande reta que permitia, a 500 metros, se divisasse a interrupção da pista.

Realizou-se perícia e esta se encontra nos autos às fls. 73/89 e 86/89. A firma empreiteira que ingressou nos autos como litisconsorte necessária, requereu se oficiasse à Polícia Técnica de Taubaté, solicitando as fotografias tiradas na ocasião do acidente, o que foi deferido, mas não cumprido, pelo cartório. Expediu-se então precatória para Guarulhos, tomando-se o depoimento de duas testemunhas oferecidas pelo autor.

Haviam volvido os autos a São Paulo em 10 de maio de 1967, mas sòmente em 10 de agosto foram êles conclusos ao Juiz, mas remetidos à Justiça Federal, em face da posse dos seus titulares.

O Dr. Juiz, que pelo Provimento n.º 2 deveria determinar que o Dr. Juiz da Fazenda exarasse sentença, pelo vínculo residual que o prendia ao processo, com as provas tôdas já realizadas, determinou falassem as partes e estas não se opuseram à decisão que S. Ex.^a tomasse no caso. Daí a realização da audiência, tal como se expressa o têrmo de fls. 130/130v e, a seguir, a respeitável sentença de fls.

137/141, na qual, dando predominância às alegações do depoimento de um dos peritos que funcionou no laudo da polícia técnica, rendeu-se à argumentação da vestibular e julgou a ação procedente, condenando, ainda o D.N.E.R., em 20% de honorários advocatícios, sôbre o que se pedira. Recorreu de ofício.

Irresignado, também o fêz a atuarquia, acentuando a fragilidade dos motivos em que se lastreara a sentença, acentuando a circunstância de que, dos 50.000 carros que cruzavam o local do acidente, só o carro do autor foi acidentado, o que mostra, à plena evidência, ter o evento resultado de pura imperícia e desatenção, convocando a consideração dos julgadores para as fotografias de fls. 96 e 97 dos autos, impugnando com energia a assacadilha de que essas placas foram colocadas após o acidente; contra-razões às fls. 147/148.

Ascendendo os autos, a Subprocuradoria os viu e pede o provimento do recurso.

Ê o relatório.

Voto

O Sr. Min. J. J. Moreira Rabello: — Sou, Sr. Presidente, um velho usuário da via Dutra, que vi nascer e cuja ascensão até à beleza em que se ostenta, como uma das maiores realizações rodoviárias do país, acompanhei quase *pari passu*. Posso, assim, *ab initio*, dar o meu testemunho pessoal do zelo e do cuidado com que a sinalização era feita, na confluência e transferência de pistas, e até mesmo nos avisos da existência de trabalhadores

em ação, pelo D.N.E.R., pelas firmas empreiteiras e pela atenta e desvelada Polícia Rodoviária, de cujos serviços muita vez me vali.

O evento em aprêço, na verdade, só pode impressionar os que não têm a vivência indeclinável das viagens, que tanto ajuda e deslinde de casos que tais. Nos meses de inverno — o acidente aconteceu, no quase planalto paulista, em maio — a cerração é a tônica das suas madrugadas friorentas. Afirma-se que garoava, o que agrava a visibilidade — todos sabem disso — nas rodovias. Que o automóvel não vinha em marcha reduzida, afirmaram-no ambos os peritos: o do D.N.E.R., com a seriedade de que está revestido o seu laudo, afirma que a sinalização existente só não poderia ser notada em condições atmosféricas anormais. Mas, se as condições atmosféricas eram, como se diz, anormais — madrugada friorenta e garoante — então é impossível justificar a velocidade em que vinha o carro que o próprio perito dos autores admite podia estar trafegando a 80 quilômetros, que é a média estabelecida pelo D.N.E.R., para o trânsito na Dutra, afirmação cuja mendacidade, para um dia de chuva e numa pista em construção, não se precisa demonstrar. A própria vítima declara que deu um golpe brusco para não abalroar a placa fiscal indicativa da mudança de pista, donde a derrapagem. Mas essa derrapagem não foi verificada, e o que ocorreu foi que o carro, desviado em grande velocidade, pulou a pista e foi atingir, na outra, o caminho que vinha em sentido contrário, espatifando-se. Onde a culpa

do D.N.E.R.? Basta ver as placas fotografadas, certo como ninguém endossará a vilania de que a uma autarquia oficial tivesse substituído as placas existentes por outras, para forrar-se à responsabilidade do evento. As palavras do laudo, e a essas se devia render a respeitável sentença, assim concluem: “Se a velocidade era realmente aquela (45 quilômetros), haveria tempo para que um motorista habilitado e atento pudesse ter, pelo menos, reduzido sua marcha, inscrevendo-se sem maiores dificuldades em sua mão de direção na pista contígua, evitando tão lamentável acidente.”

Assim, imperícia do motorista ou acidente resultante da fortuna das condições atmosféricas reinantes, o D.N.E.R. é que não pode arcar com os ônus da desgraça que se abateu sobre êsse lar.

Inclinando-me sobre a dor dessa infortunada gente, *servus legis*, não posso, todavia, concluir senão pelo acolhimento dos recursos, no sentido de julgar improcedente a ação.

Voto

Sr. Min. Cunha Vasconcellos: — Não há prova da responsabilidade de ninguém. O desastre resultou de mera fatalidade, sendo muito comum nas rodovias de longo percurso, principalmente em dias de chuva ou de garoa.

Nos desastres em razão de culpa, a prova circunstancial tem sido havida como bastante. No caso, entretanto, nem essa prova existe.

De acôrdo com o Sr. Min. Relator.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por unanimidade de votos, deu-se provimento. Os

Srs. Mins. Cunha Vasconcellos e Godoy Ilha votaram com o Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Cunha Vasconcellos*.

APELAÇÃO CRIMINAL N.º 1.338 — PE.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Márcio Ribeiro

Revisor — O Ex.^{mo} Sr. Min. Esdras Gueiros

Apelante — José Augusto Tenório de Brito

Apelada — Justiça Pública

Acórdão

Competência residual. Crime cometido em detrimento da União. A jurisdição, tal como está definida nos Atos Institucionais e na própria Constituição, não pode ser interpretada em seu sentido comum de competência territorial; corresponde a ramo do Poder Judiciário e determina competência improrrogável, visto se equiparar à competência *ratione materiae*.

A competência simplesmente residual do Ato Complementar n.º 2 ou da Lei n.º 5.010/66 não poderia abranger a competência criminal.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal n.º 1.338, do Estado de Pernambuco, em que são partes as acima indicadas:

Acordam os Ministros que compõem a Terceira Turma do Tribunal Federal de Recursos, por unanimidade de votos, em anular a sentença, por incompetência do Juiz prolator, determinando-se remessa dos autos à Justiça Federal, na forma do relatório e notas taquigráficas de fls. retro, que ficam fazendo parte integrante do presente julgamento.

Brasília, 24 de abril de 1968. — *Djalma da Cunha Mello*, Presidente; *Márcio Ribeiro*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. *Márcio Ribeiro*: — Adoto a exposição do parecer da Subprocuradoria-Geral, nestes termos: “José Augusto Tenório de Brito, conhecido por “Birú Brito”, devidamente qualificado, foi denunciado pelo Ministério Público como incurso nas sanções do art. 312 do Código Penal, por ter, na qualidade de Fiel de Tesoureiro e Tesoureiro-Substituto da Delegacia Fiscal do Tesouro Nacional em Pernambuco, na cidade de Recife, no dia 29 de agosto de 1967, retirado do cofre da tesouraria, do qual possuía as chaves, a soma de duzentos e seis mil, setecentos e se-

tenta e nove cruzeiros novos e sessenta e quatro centavos (NCr\$ 206.779,64), a qual levou consigo, dentro de um saco de lona, em um automóvel marca Simca, dela se apropriando, deixando abandonado o veículo e desaparecendo da Capital para lugar incerto e não sabido. 2. Procedidas as necessárias diligências administrativas, com o arrombamento do cofre forte e apuração dos valores subtraídos, constatou-se que o montante da apropriação somava a importância supra. Foi instaurado, ainda, o competente inquérito-policia, com base no qual foi oferecida a denúncia. No curso da instrução criminal foi o réu localizado e detido, sendo decretada sua prisão preventiva. Requereu *habeas corpus* a este Colendo Tribunal Federal de Recursos (n.º 1.702), sob fundamento da ilegalidade de sua detenção, sendo denegada a ordem, por maioria. Concluída a instrução criminal prolatou sentença o Dr. Juiz de Direito da 5.ª Vara Criminal, da Justiça local, condenando o réu a 8 (oito) anos de reclusão e multa de NCr\$ 40,00, além da pena acessória da perda da função pública, como incurso nas sanções do art. 312 do Código Penal. Inconformado, apelou o réu pleiteando sua absolvição, sob o fundamento da negativa da autoria, ou, caso assim não entenda o Egrégio Tribunal, a redução da pena imposta para o mínimo legal.”

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Márcio Ribeiro: — Em matéria preliminar, disse ainda o Dr. Subprocurador:

“Preliminarmente, somos contrangidos a opinar pela nulidade da r. sentença que condenou o apelante, eis que proferida por Juiz absolutamente incompetente, em razão da matéria, uma vez que, tratando-se de crime incluído na jurisdição da Justiça Federal, praticado que foi em detrimento de bens da União Federal, cessara já a competência residual dos Juizes estaduais, a 15 de março de 1967, com a entrada em vigor da Constituição do Brasil.

4. Na verdade, criada a Justiça Federal pelo Ato Institucional n.º 2, de 27 de outubro de 1965, logo a seguir foi baixado o Ato Complementar n.º 2, de 1.º de novembro de 1965, dispondo, *in verbis*: “Art. 1.º — Enquanto não forem nomeados e empossados os Juizes Federais a que se refere o art. 94, inciso II, *in fine*, da Constituição, com a nova redação que lhe deu o art. 6.º do Ato Institucional n.º 2, continuarão a funcionar nos feitos da competência da Justiça Federal os Juizes estaduais aos quais a legislação anterior atribuía essa jurisdição. § 1.º — Essa competência residual temporária não cessará, depois da posse do titular federal, nos processos cuja instrução houver sido iniciada em audiência.”

5. A Lei n.º 5.010, de 30 de março de 1966, reproduziu, *ipsis litteris* (art. 80), o dispositivo do Ato Complementar n.º 2.

6. Não havia dúvida, assim, que as causas atribuídas à competência dos Juizes Federais pelo Ato Institucional n.º 2, enquanto não nomeados e empossados aqueles, continuariam a ser processadas

e julgadas pelos Juízes estaduais aos quais a legislação anterior atribuía essa jurisdição. E, ainda, depois de empossados os Juízes Federais, permanecia a competência residual dos Juízes estaduais “nos processos cuja instrução houvesse sido iniciada em audiência.”

7. Até 15 de março de 1967 essa era a situação. Sobreveio, porém, nessa data, a entrada em vigor da Constituição do Brasil, promulgada em 24 de janeiro de 1967, a qual, mantendo a Justiça Federal, não consignou a execução constante do Ato Complementar n.º 2.

8. Teriam perdido, assim, nessa data — 15 de março de 1967 — os Juízes estaduais aquela competência residual. Mas, como não ocorreu imediatamente a posse dos Juízes Federais com aquela competência residual de fato, a fim de evitar que ficassem as causas compreendidas na jurisdição sem ter quem as processasse e julgasse, criando uma solução de continuidade de todo inadmissível.

9. Na espécie, porém, o Dr. Juiz de Direito da 5.ª Vara Criminal — da Justiça Estadual — proferiu decisão em 27 de novembro de 1967. Ora, nessa data já haviam sido empossados os Juízes Federais de Pernambuco, ocorrida a posse em 2 de maio de 1967, e, conseqüentemente, não havia mais, a partir de então, que falar em competência residual, capaz de legitimar a sentença, de resto brilhante e convincente, proferida pelo Dr. Juiz de Direito da 5.ª Vara Criminal.

10. Nesse sentido, aliás, acaba de se pronunciar esta Egrégia Terceira Turma, por unanimidade,

ao julgar a Apelação Criminal n.º 1.302, de Minas Gerais, em Sessão de 14 do corrente mês.

11. Nessas condições, nula de pleno direito é a r. sentença, proferida que foi por Juiz manifestamente incompetente em razão da matéria. E, se em processo criminal não se admite prorrogação de competência, dentro da mesma Justiça, com muito mais forte razão de uma Justiça por outra.

12. Subsistentes, porém, devem ser declarados os atos não decisórios praticados depois de 15 de março de 1967, que poderão ser repetidos pelo Dr. Juiz Federal competente, e, se entender necessário, mantidos, ainda, os decisórios anteriores a essa data, especialmente a prisão preventiva, decretada que foi a 2 de março de 1967, quando tinham ainda os Juízes locais competência residual para julgar os crimes incluídos na jurisdição da Justiça Federal.”

O eminente Ministro Armando Rollemberg chegou a conclusão oposta em recente voto (Apelação Criminal n.º 1.339 — Pará). Disse Sua Excelência: “. . . considero que a Constituição, ao manter a Justiça Federal, cujos Juízes ainda não haviam sido nomeados, não editou regra com a qual fôsse incompatível o art. 80 da Lei n.º 5.010, que, ao contrário, tal como outras, complementava a disposição criadora da aludida Justiça. Portanto, mesmo depois da Constituição, os Juízes estaduais continuaram com competência para processar e decidir matéria deferida à jurisdição da Justiça Federal, nos termos da Lei n.º 5.010.”

Não posso acompanhar essa interpretação.

A jurisdição, como definida na Lei de Organização Judiciária, Atos Institucionais e na própria Constituição, não pode ser entendida ao seu sentido comum de competência territorial.

Jurisdição instituída de tal maneira corresponde a ramo do Poder Judiciário e determina competêncai improrrogável, por se equiparar à competência *ratione materiae*.

Isto tem sido entendido até quando a norma orgânica divide a competência dos Juizes em razão apenas da Alçada.

Tratando-se de duas Justiças diferentes, uma comum e a outra especial, a prorrogação, por qualquer motivo, inclusive por prevenção, parece-me impossível.

Além disto, sendo a competência criminal uma inovação absoluta sôbre o Direito Constitucional anterior, a competência simplesmente residual do Ato Complementar ou da Lei n.º 5.010, de 1966, não poderia abrangê-la.

Dou, pois, provimento à apelação para, nos têrmos do parecer da Subprocuradoria-Geral, cassar a sentença recorrida e determinar a remessa dos autos à Justiça Federal para nova decisão.

Voto

O Sr. Min. Esdras Gueiros: —
Sr. Presidente:

Acolho o argumento de nulidade da sentença, trazido pela Egrégia Subprocuradoria-Geral da República, principalmente porque há nestes autos uma peculiaridade: a sentença é de novembro de 1967, quando o Juiz Federal já havia tomado posse e entrado no exercício do cargo.

Voto

O Sr. Min. Djalma da Cunha Mello: — Dou provimento à apelação. Para anular os atos decisórios, porque proferidos por Juiz incompetente. Estou com o Relator por igual onde manda remeter os autos à Justiça Federal de Primeira Instância em Pernambuco.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Anulou-se a sentença, por incompetência do Juiz prolator, determinando-se remessa dos autos à Justiça Federal. Decisão unânime. Os Srs. Mins. Esdras Gueiros, Henoch Reis e Djalma da Cunha Mello votaram com o Sr. Min. Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Min. Djalma da Cunha Mello.

PETIÇÃO DE HABEAS CORPUS N.º 1.403 — RJ.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Cunha Vasconcellos

Paciente — Irineu Ferreira Alves

Impetrante — Jorge Cury e outros

Acórdão

Habeas Corpus. Não se concluindo a instrução criminal no prazo determinado por lei, concede-se a