

# Diario da Justiça

DO ESTADO DE SERGIPE

ANNO V — Aracaju, 21 de Agosto de 1936 — NUM. 756

## PODER JUDICIARIO

### CORTE DE APPELLAÇÃO DO ESTADO

ACCORDÃO N. 59

Vistos, examinados, relatados e discutidos estes autos de mandado de segurança, impetrante o bacharel Carlos Alberto Rolla, em favor de Carivaldo Bomfim Lima:

Em seu parecer de fls. 17 usque 20 dos presentes autos, o sr. dr. procurador geral do Estado suscitou a preliminar da prescrição do direito ao mandado de segurança impetrado. E,

Attendendo a que o requerente foi exonerado em virtude de haver sido supresso o cargo de procurador do Estado na Capital Federal, como medida de economia, — decreto n. 5, de 17 de Abril do anno passado, publicado no "Diario Official" do Estado em 18 do referido mês e anno; doc. n. 6, fls. 11 dos autos;

Attendendo a que o mesmo requerente constituiu seu procurador nesta capital, ao bacharel Carlos Alberto Rolla, para requerer mandado de segurança, em 31 de Dezembro do anno findo; Vide fls. 5 ;

Attendendo a que somente em 12 de Maio proximo findo, foi apresentado a esta Córte o requerimento de fls. 2 a 4, impetrando o mandado;

Attendendo a que em face do dispositivo do art. 3.º, da lei n. 191, de 16 de Janeiro deste anno, — "O direito de requerer mandado de segurança extingue-se depois de 120 dias, contados da sciencia do acto impugnado";

Attendendo a que da data da publicação — 18 de Abril do anno passado — á data do requerimento — 12 de Maio do corrente anno — decorreu o prazo de 12 meses e 25 dias;

Attendendo a que o pedido do requerente não foi apresentado em data anterior á vigencia da nova lei n. 191, de 16 de Janeiro deste anno, e sim posteriormente, — em 12 de Maio findo;

Attendendo a que a lei nova é que deve regular o prazo da prescrição, em vista de se achar em franca obrigatoriedade, tendo-se em vista as decisões do Supremo Tribunal Federal, de 26 de Julho de 1932 e 3 de Julho de 1934, em casos analogos; Vide o "Arquivo Judiciario" de 5 de Outubro de 1933 e o de 20 de Agosto de 1935.

Pelo exposto:

Accordam em Córte de Appellação do Estado, julgar prescripto o pedido do requerente Carivaldo Bomfim Lima. Custas na fórmula da lei.

Aracaju, 19 de Junho de 1936.

J. Dantas de Britto, presidente interino e relator.

Gervasio Prata.

E. Oliveira Ribeiro.

Zacharias Carvalho.

L. Loureiro Tavares, vencido. Coherente com o ponto de vista que venho sustentando em casos semelhantes ao que agora se discute, rejeitei a preliminar. Assim o fiz no julgamento dos mandados de segurança ns. 9 e 10 do corrente anno, em que foram requerentes José da Rocha e Manoel Leite Vasconcellos (Accs. de 5 de Junho p. passado).

I — A lei n. 191, de 16 de Janeiro do corrente anno (1936), que regula o processo do mandado de segurança, começou a vigorar neste Estado, no dia 21 de Fevereiro seguinte, ex-vi do que dispõe o art. 2º do Cod. Civ. Introd., por ter sido publicado no "Diario Official" da Republica no dia 21 de Janeiro passado.

Em um caso concreto e recente, já esta Córte assim o decidiu.

Os 120 dias, portanto, de que trata o seu art. 3.º, para a *extinção do direito de requerer mandado de segurança*, só decorrerão a partir da sua obrigatoriedade.

O contrario disso seria dar-lhe um effeito *retroactivo e injusto*, em collisão com todos os principios de direito e com as decisões

da nossa mais alta Córte de Justiça, sem discrepancia, até a presente data.

Se a Constituição Federal de 1934, em seu art. 113, n. 33, já havia instituido esse *direito* e a reclamação contra os actos administrativos só prescrevia, como prescreve, em *cinco annos* (art. 178, n. VI, do § 10, do Cod. Civil), claro está que esse prazo não podia ser reduzido a cento e vinte (120) dias, tratando-se de mandado de segurança — PARA SEREM CONTADOS DE UMA DATA ANTERIOR AO CONHECIMENTO DA DITA LEI, mas, como é justo, — *da em que teve inicio a sua obrigatoriedade*, segundo as disposições citadas do Cod. Civil.

Tendo o requerente do mandado em apreço dado ingresso em Juizo á sua petição inicial em 12 de Maio do corrente anno, o fez em tempo util e podia tel-o feito até o dia 21 de Junho p. findo, e só então se completariam os 120 dias da nova lei.

Inconcebivel seria, que esse prazo *começasse a correr*, não da vigencia da lei, que o reduziu de *cinco annos para cento e vinte dias*, mas de cerca de *dez meses anteriores á sua obrigatoriedade*, quando ella ainda não existia, isto é, quando foi conhecido o acto demissorio, ou delle *teve sciencia* o impetrante, publicado no *Diario Official* do Estado, — em 18 de Abril de 1935, para findar tal prazo em 18 de Agosto seguinte, nas mesmas condições!

II — Nem a doutrina consagrada pelos mestres do direito, nem a nossa jurisprudencia autorizam essa solução.

Os proprios julgados da Córte Suprema, que o Accordão menciona, lhe são contrarios.

Pela ementa do publicado no "*Arquivo Judiciario*" de 5 de Outubro de 1933 (vol. 38, fasc. 1, pg. 7), "datado de 26 de Julho de 1932", vê-se, desde logo, que a decisão é inteiramente contraria ao que se pretende justificar.

Eis o que ella enuncia (agg. de S. Paulo):

"Conta-se o prazo da prescrição, quando o da lei nova é menor que o da antiga, a partir da data em que ella entrou em vigor, salvo quando, á vista do tempo decorrido, na vigencia da lei antiga, o prazo admittido por esta termine antes".

A Córte Suprema, negando provimento ao agravo *ex-officio* do despacho do juiz da 1.ª instancia, "de accordo com a jurisprudencia deste Tribunal", julgou "que a prescrição ficou consumada pelo decurso de cinco annos antes da promulgação do dec. numero 19.723 de 20 de Fevereiro de 1931" "mantendo a decisão recorrida".

Tratava-se de um executivo fiscal, cobrando o imposto de renda, na importancia de 341\$000, referente ao exercicio de 1924, contra o cirurgião-dentista Henrique Aubertis. Este fôra citado em 1.º de Junho de 1931 e oppôz embargos allegando estar *prescripta a acção do Fisco*.

O juiz da 1.ª instancia, reconhecendo a prescrição, além de outros, fundamentos com os seguintes considerandos o seu despacho:

"Considerando que o mandado foi expedido a 5 de Fevereiro e a citação feita a 1.º de Junho de 1931, quando já haviam decorridos cinco annos, CONTADOS DA VIGENCIA DA LEI n. 4.984, de 31 de Dezembro de 1925, que no art. 18, § 6.º REDUZIU o tempo da prescrição e estabeleceu os meios de interrompê-la, nos termos e pela fórmula estatuida nos arts. 172 e 175 do Cod. Civil; Considerando que, não obstante o disposto no art. 3.º, do § 4.º do Dec. n. 19.723, de 20 de Fevereiro de 1931, a jurisprudencia do Egregio Sup. Trib. Federal tem declarado prescriptas as dividas provenientes do imposto de renda anteriores á lei n. 4.984. CONTANDO O NOVO PRAZO POR ELLA ESTABELECIDO DA DATA DE SUA VIGENCIA", etc.

O relator do feito, Ministro EDUARDO ESPINOLA, voto vencedor, justificando-o no sentido de ser mantida a sentença agravada, emite a respeito os seguintes conceitos:

— "E' tambem jurisprudencia do Tribunal e parece que actualmente *unanime*, contar-se o prazo da prescrição,

QUANDO MENOR do que o da lei antiga o DA LEI NOVA, A PARTIR DA DATA EM QUE ENTROU ESTA EM VIGOR, salvo quando, em vista do lapso do tempo decorrido na vigencia da lei antiga, o prazo admittido termine antes”.

Esta excepção, porém, contida na parte final, a que allude o eminente Ministro, não se verifica na especie em foco, visto não ter decorrido o prazo da lei antiga, no caso do impetrante do mandado de segurança que se discute.

E, para corroborar a sua aserção, explica o mesmo ministro:

—“Era de trinta annos o prazo anterior; de cinco o da lei de 31 de Dezembro de 1931. Começado a correr em Janeiro de 1926, ficou completo o prazo de cinco annos em Janeiro de 1931. Quando foi publicado o Dec. n. 19.723 de 20 de Fevereiro de 1931 (“Diário Official” de 22-2-1931), que entrou em vigor em S. Paulo no dia 22 de Março (Cod. Civil, art. 2º, da Introd.), já estava consummada a prescripção em favor do executado”.

Sempre a contagem do prazo da prescripção regulado pela data da vigencia da lei nova, quando por esta REDUZIDO, em face da lei antiga.

O mesmo se dá com o outro julgado que se menciona no Acc. e vem no citado n. do “*Archivo Judiciario*”, de 20 de Agosto de 1935” (vol. 35, fasc. 4, pag. 264), onde se determina que “as leis que modificam os lapsos prescripçionaes se applicam ás prescripções em curso”.

Nesse caso ainda foi applicada a lei nova, que não reduziu o prazo, como se dá na especie dos autos, mas elevou-o, quando não estava vencido o da lei antiga.

Não é analogo, mas diverso neste ponto de vista.

Inteiramente analogo, identico, semelhante, é o que, a 10 de Junho corrente, proferiu o juiz federal da 3ª vara do Districto Federal, dr. Francisco Tavares da Cunha Melho, inserto no “*Diario da Justiça*” de 12 de Junho de 1936, no mandado de segurança em que figura, como supplicante, o dr. Antonio da Cunha Machado. Inscripto este no Quadro dos Advogados da Ordem, pouco depois o Conselho da mesma Ordem teve informação de cunho official de que o profissional inscripto fóra processado e condemnado como *peculatório* e, por isso, foi cancellada a inscripção, em 2 de Março de 1933, conforme documento que juntou.

Contra esse acto e com fundamento no art. 113, n. 33, da Constituição da Republica, impetrou a medida do mandado de segurança para o fim de ser assegurado no exercicio de sua profissão de advogado, pois a isto se considerava com *direito adquirido*, certo e *incontestavel*.

O 3º Procurador da Republica, emittiu o seu parecer com o mesmo fundamento que ora se discute, justificando a prescripção, e o referido juiz assim decidiu:

—“A lei n. 191, de 16 de Janeiro de 1936, dispõe no

seu art. 3º, que o direito de requerer mandado de segurança se extingue depois de 120 dias, “contados da sciencia do acto impugnado”. Com apoio neste dispositivo, levanta o emerito procurador da União a *prejudicial de extincção do direito em causa*, eis que *entre a data do cancellamento e do actual appello ao Poder Judiciario, decorrem mais de quatro meses. Não acolho, antes rejeito*, semelhante preliminar, *porque o prazo estabelecido na recente lei, ENTRA A CORRER DO DIA EM QUE ESTA SE TORNOU OBRIGATORIA MEDIANTE PUBLICAÇÃO, regulada nos termos do Cod. Civil, art. 2º, Introducção. Attendendo a isto e mais á data da petição de fls. 2, despachada a 12 de Maio ultimo, improcede de todo a dita arguição”.*

Convem precisar que a sciencia do acto impugnado, ou seja do cancellamento da inscripção, data de cerca de tres annos e o requerente do mandado só a 12 de Maio p. findo entrou em juizo com a sua petição; mas o juiz da causa contou, apenas, — “mais de quatro meses” — a partir da vigencia da lei nova, a que regula o processo do mandado de segurança, conforme o disposto no art. 2º do Código Civil, Introducção.

Esta sentença, firmada por um dos juizes mais eminentes do Paiz, nada mais fez do que seguir a doutrina que a unanimidade da Côte Suprema adopta, no dizer do ministro MONIZ BARRETO.

Tal como ainda se vê do Accordão da mesma Côte de 21 de Julho de 1931, na “*Revista de Direito*”, vol. 103, pag. 394, cuja ementa assim esclarece:

—“Estabelecido pela lei o prazo de 5 annos para a prescripção que era a 30 annos, só começa aquelle a correr DO DIA EM QUE ENTROU EM VIGOR a lei que o encurton, despresando-se o tempo anteriormente decorrido, salvo o caso de se consummar a prescripção do prazo maior antes de 5 annos, a partir da nova lei”.

Inumeros outros julgados se encontram em todas as revistas de direito, ao alcance de quem queira examinar o assumpto e seria enfadonho enumerar-os.

III — Os tratadistas, por sua vez, que teem discutido o assumpto, como BENTO DE FARIA “*Applicação do dir. e retroactividade das leis*”; JOÃO LUIZ ALVES (“*Commentario á Const. Federal*”); FREDERICO CARPENTER (“*Prescripção*”, pag. 593); PAULO DE LACERDA (“*Introd. do Cod. Civil*”, pag. 163), todos são accordes com essa solução.

Não conheço julgado algum ou opinião discordante.

Por esses fundamentos, rejeitei a prejudicial suscitada.

J. Dantas Martins.

Olympio Mendonça.

Fui presente — A. Avila Lima.