

Diario da Justiça

DO ESTADO DE SERGIPE

ANNO VI — Aracaju, Quarta-feira, 17 de Fevereiro de 1937 — NUM. 823

PODER JUDICIARIO

CORTE DE APPELLAÇÃO DO ESTADO

ACCORDAO N. 136

Vistos, relatados e discutidos estes autos de appellação cível de Aracaju, appellante o Syndicato Condor Limt. appellado o Moinho Fluminense.

RELATORIO:

Verifica-se que na acção executiva movida pelo Moinho Fluminense contra Edson Estevam Coelho e Edgard Coelho, socios componentes da firma Estevam Coelho & Comp., desta praça, para cobrança de uma promissoria de 71.745\$560, foi penhorada, entre outros bens, — "uma casa de alvenaria e telha, sita á Avenida Victoria, Bairro Industrial, desta cidade, com duas janellas de frente e esta para o nascente, e terreno ao lado que serve de jardim e dá acesso para a casa por portas lateraes, limitando-se pelo Norte com Alfredo de Mendonça". (Fls. 10).

Contra a penhora desse bem, surge o Syndicato, com embargos de terceiro senhor e possuidor, allegando:

—que o adquiriu por compra ao executado Edson Coelho, com conhecimento do exequente e do seu illustre patrono, por escriptura publica de 24—Dezembro—1935, transcripta dois dias depois no cartorio competente, não tendo esse registro soffrido nenhuma alteração ou cancelamento.

Juntaram os documentos de fls. 6 a 13.

Veu o Moinho embargado e disse na contestação aos embargos;

preliminarmente, que o advogado não tem poderes sufficientes para os embargos;

e *de meritis*

que a fraude contra o credor é manifesta, apresentando-se a alienação do dito immovel com todas as características de uma verdadeira simulação.

Juntou dois documentos (Fls. 18 a 19).

Processadas e arrazoadas ambas as partes, sentenciou o juiz não considerar procedente a preliminar, nem os embargos.

I—*Preliminar*.

Não procede, como bem sustentou a sentença appellada.

Na verdade foram Loeser & Comp. Limt., pelo seu socio Rodolph von Dohem, que outorgaram poderes ao advogado dr. Carlos Alberto Rolla, para o fim especial de apresentar os embargos de que se trata, na qualidade de Agentes do Syndicato Condor, do Rio de Janeiro. Mas se encontra nos autos a procuração publica em que o Syndicato confere poderes a Loeser para representa-lo — "perante juiz qualquer ou tribunal do Estado de Sergipe, em qualquer acção cível, commercial ou criminal, em que for autor ou réu".

Ainda mais. Como a procuração do Syndicato a Loeser & Cia., não fosse logo apresentada, dentro de três dias, com os embargos, deduziu o embargado que isto não podia mais ser feito.

Não tem razão o reclamante, porque a falta podia ser sanada, como foi.

A falta de procuração pode ser sanada com a juntada do instrumento respectivo.

No caso, a procuração foi junta na dilação da prova. E por ella se observa que quando Loeser commetteu procuração ao advogado já tinha poderes para isso, pois a procuração recebida do Syndicato a de 17—Fevereiro—1936 e a procuração passada por Loeser é de 19 do mesmo mês e anno, isto é, dois dias depois. Nem é mais ractificação, sim a prova dos poderes anteriormente recebidos, para poder agir.

II—*Quanto ao merito*.

A sentença appellada se firmou nos seguintes motivos:

"E de concluir-se que procede a fraude de execução allegada, porque a alienação referida nos autos foi realizada proximamente á penhora, porquanto aquella, isto é, a alienação, teve lugar no dia 24 de Dezembro de 1935, como se evidencia da escriptura de fls. 5

e esta, a penhora, effectuou-se no dia 6 de Fevereiro deste anno, consoante se verifica dos autos de fls. 9, ou sejam 44 dias depois da transacção realizada.

Adcmals, quando alienado foi o predio penhorado, já existia um titulo de executado protestado por falta do pagamento, como faz certo o protesto da promissoria junta aos autos da execução.

O contracto foi lavrado em 24—Dezembro—1935 e o titulo já sido protestado em 16—Novembro—1935, quasi um mês antes". (Fls. 30 v.).

A fraude na execução se acha regulada pelo art. 1.147 do Cod. do Proc. Civ. e Comm., nestes termos:

"Consideram-se alienados em fraude da execução os bens do executado:

2º quando a alienação é feita depois da penhora ou *proximamente a ella*".

E' a integral reprodução do art 494 do Regul. n. 737, de 1850.

O conceito do que seja proximidade da penhora tem sido vario na jurisprudencia.

Para os tribunales do Estado do Rio e de Minas é bastante que o titulo esteja vencido, ou seja habil para a execução, para que se entenda na proximidade da penhora a alienação de bens que fizer o devedor.

Desde que o credor do titulo accionado podia ingressar em juizo, por estar vencido o titulo desde que dispõe de titulo habil para inicio da execução, — a alienação de bens considera-se proxima feita á penhora.

A nota promissoria vencida, decidiu o Tribunal de Minas, equiva- le á execução aparelhada. (Arch. Jud. vol. 8, p. 80; vol. 21, p. 291; E. Guimarães — *Jurisp. Flum.*, vol. 5, p. 485).

O Supremo Tribunal Federal, porém, em decisão prolatada pelo eminente juiz Hermenegildo de Barros, do anno de 1932, resolveu que

"... só se considera proxima a penhora quando ha execução aparelhada, em consequencia de sentença transitada em julgado". (Arch. vol. 25, p. 103).

Não ha pois, uniformidade no que se deva entender por proximidade ou imminencia da penhora.

Nota-se ainda que as decisões daquelles tribunales locais mencionados não são unanimes e que os votos vencidos repellem a doutrina vencedora com cerrada argumentação.

Ha quem entenda que esta é uma questão deixada ao criterio do juiz, que o resolverá de accordo com as circunstancias a serem peçadas em cada caso concreto (A MOURA — D. *Interv. de terceiro* p. 198).

As recentes legislações não defrontam mais essas difficuldades. Livraram-se dellas, definindo o significado do que seja — *penhora proxima ou imminente*.

quando ha execução aparelhada ou titulo protestado por falta de pagamento. (Cod. do Proc. Civ. e Comm. do Est. de S. Paulo, art. 950, II).

O Codigo do Districto Federal não falta em proximidade da penhora, mas reputa a fraude:

"quando a alienação é feita depois de protestado o titulo exequendo, nos casos da acção executiva". (Art. 969).

O Projecto do Codigo do Processo Civil e Commercial do Brasil, elaborado pela Comissão de juristas, entende por *imminente a penhora*.

"quando ha execução aparelhada ou titulo que dá acção executiva protestado por falta de pagamento". (Trab. apresentado pelo Min. Arthur Ribeiro de Oliveira, p. 34).

Já se tinha como esclarecido que a penhora proxima, de que cogitava o Regul. 737 e por elle passado ás nossas legislações do processo, não devia significar puramente o factor tempo, como assim considerou o Tribunal de S. Paulo, em accordão de 1909, de quando em vés lembrado como exemplo a ser arguido.

E' preciso não esquecer que esse mesmo Tribunal modificou a sua doutrina no anno seguinte, por outro accordão de 23—Julho—1910, estabelecendo que

"A proximidade da penhora não é a do tempo em que a penhora ha de realizar-se, sim a do *modo processual* que colloca o devedor sob a imminencia da penhora". (B. DE FARIA Cod. Com. Comment. II, p. 22).

critério esse adoptado pelo Cod. do Processo de Pernambuco (Art. 1.277 § 2º).

Variante como é o sentido das legislações de processo que arguíram o Regul. n. 737, o critério mais seguro é adoptar a definição das legislações mais novas, maxime a expandida pelo projecto do Código do Processo do Brasil.

Foi também o sentido em que já se orientou esta 1ª turma, no accordão de 13 deste anno. *Procuração aparelhada e título habil de acção executiva* protestado por falta de pagamento são os casos que devem ser tomados como característicos da proximidade da penhora, expungindo as dividas anteriores.

Execução aparelhada é a decorrente da sentença passada em julgado.

Título protestado por falta de pagamento é aquelle de que se presume o publico conhecimento da sua exigibilidade, com o protesto. Na especie, não se cogita de execução aparelhada, sim de uma promissoria protestada por falta do pagamento, pois o contracto de compra e venda do immovel foi transcripto em 25—Dezembro—1935, quando a promissoria havia sido protestada no dia 16 de Novembro do mês anterior. (Fls. 3 e 31).

Se a alienação se realizou com o título já protestado a consequencia é admitir a fraude, como presumpção, no contracto.

Vale, accentuar que o protesto do título induz no geral conhecimento da situação economica do devedor, para que se não contracte com elle sem os riscos possíveis naquillo em que possa trazer prejuizo aos seus credores. Ao passo que o simples vencimento do título, pode deixar na ignorancia as pessoas que contractam com o devedor. E' preciso também amparar a boa fé dos que contractam.

Essa doutrina é mais harmonisadora com o espirito do Código civil brasileiro, que não leva em conta a má fé do devedor, porque a presume sempre na fraude contra o credor, art. 107, mas considera imprescindível o reconhecimento da má fé do credor, nem que seja por presumpções deduzidas.

III—Acontece que o embargante juntou, nas suas razões de appellação, a certidão de fls. 42 e argumenta dizendo que o immovel questionado tinha sido retrovendido por dez contos, com outros; que o vendedor conseguiu resgatar o por cinco contos e o vendeu a elle embargante por 13:500\$000, pagando, com este producto, cinco contos pelo resgate da retrovenda e 8:745\$000 ao credor exequente e Moinho.

Mostra com isso, a sua boa fé, diz elle.

Levanta-se a questão de saber se a fraude presumida na execução pode ser destruida por prova em contrario. E' outro ponto controvertido.

Hermenegildo de Barros é decisivo:

"Em qualquer dessas hypotheses, a que se refere o Regul. 737, de 1850, — o juiz não tem arbitrio na apreciação da prova da fraude que resultará do simples facto da verificação de algumas dellas". (Man. do Cod. Civ. XVIII, n. 130).

Tambem no Archivo Judiciario vol. 7, p. 431, encontra-se a seguinte e peremptoria decisão:

"A fraude deve, em regra, ser provada, mas, por excepção, a lei a presume, *juris et de jure*, sem admitir prova em contrario, nos casos do art. 1.290 do Cod. do Proc. Civ., um desses casos é aquelle em que o contracto que aliena os bens é feito depois da penhora ou proximamente a ella".

Como presumpção *juris et jure*, não seria admissivel a prova em contrario. E' o que diz o Código processual do Estado, art. 226.

Admitte-se mesmo que a presumpção não seja absoluta, mas simplesmente de direito, pretendem Spenser Vampré e outros escriptores, (Man. do Cod. Civ. III, parte primeira, p. 634).

Ainda nesse caso, tornar-se-ia necessaria a verificação de "provas plenas e liquidissimas", sem o que decidirá o juiz pela presumpção (PEREIRA DE SOUZA — Proc. Civ. nota, 554). São essas "provas plenas e liquidissimas" de boa fé que o embargante não demonstrou sufficientemente, para afugentar a presumpção legal da fraude.

Accordão os juizes da 1ª turma da Corte de Appellação, pelo voto de desempate do sr. presidente, negar provimento á appellação e confirmar a sentença appellada, que decidiu com o direito e a prova dos autos.

Custas na forma da lei.

Aracaju, 23—Novembro—1936.

Octavio Cardoso, presidente.

Geruásio Praia, relator.

Huinald Cardoso, vencido.

EDITAL

O doutor João Dantas Martins dos Reis, juiz de direito da 2ª vara da 1ª comarca do Estado de Sergipe, na forma da lei etc.

Faz saber aos que este edital virem, ou delle tiverem conhecimento, que o cidadão Milton Accioly de Vasconcellos, cujo registro de nascimento se lavrara na cidade de Riachuelo, termo da 8ª comarca do Estado, e que se casara com o prenome e nomes — Milton Barretto de Vasconcellos, na cidade de Laranjeiras, séde da referida comarca, brasileiro, commerciante, com domicilio e residencia na Capital da Republica, promoveu, por seu procurador, perante este Juizo, uma justificação, para alterar seu nome, nos termos dos artigos 70 e 71 do Regulamento a que se refere o Decreto n. 13.542, de 24 de Dezembro de 1928, substituindo-se, consequentemente, no assento de seu nascimento, o nome — Accioly — por Barretto e acrescentando-se — Junior — á — Vasconcellos, da mesma forma que se acrescentará, também — Junior — ao nome — Vasconcellos, — no registro de seu casamento, com o que accordou o Ministerio Publico, havendo precedido consentimento expresso dos interessados, nos autos, justificação que, julgada por sentença, permite, de accordo com os itens do pedido, a alteração pleiteada pelo requerente, que, para fins politicos, civis, e commerciaes, devera assignar-se, daqui por diante, — Milton Barretto de Vasconcellos Junior. E para que chegue a noticia a todos, mandou passar o presente edital, que será publicado, durante oito dias, no "Diário Official" do Estado de Sergipe, juntando-se-lhe copia aos autos respectivos. Dado e passado nesta cidade de Aracaju, ao 1º de Fevereiro de 1937. Eu, Heraclito de Araujo Barros, es-

crivão do 4º officio, o subscrevi. — (a) J. Dantas Martins dos Reis. (Estavam collados e inutilizados na forma da lei, os sellos devidos). Está conforme.

O escrivão do 4º officio,
Heraclito de Araujo Barros.

(Reg. 679 — 8 vezes).

Edital para habilitação de herdeiros

O doutor João Dantas Martins dos Reis, juiz de direito da 1ª vara desta comarca de Aracaju, e seu termo na forma da lei, etc.:

Faço saber aos que, o presente edital virem que, por este Juizo foram arrecadados os bens deixados por Octaviano de Mello, que era natural deste Estado e que falleceu na Ilha de Ré, na França, sem herdeiros conhecidos, pelo que, convido aos herdeiros successores do finado e todos que se julgarem com direito á herança a virem habilitar-se no prazo da lei e requerer o que fór a bem de seu direito. E para que chegue a noticia de todos se passou o presente que será afixado no logar do costume e publicado pela Imprensa. Dado e passado nesta cidade de Aracaju em 18 de Novembro de 1936. Eu, José Euclides de Souza, escrivão de ausentes o escrevi. Aracaju, 18 de Novembro de 1936. João Dantas Martins dos Reis. Sob esta firma e data tem 800 réis de sello do Estado e da Educação e Saude. Era o que se continha em dito edital que copiei fielmente do original a cujo me reporto em poder e cartorio. Eu, José Euclides de Souza, escrivão de ausentes o su-

bscrevo, assigno e dou fé. Aracaju, 18 de Novembro de 1936. — O escrivão de ausentes, José Euclides de Souza.

(Reg. n. 510. Em 20-11-936—30 vezes).

TRIBUNAL DO JURY

O dr. Innocencio Asterio de Menezes Lins, juiz de direito da 4ª vara e presidente do Tribunal do Jury de Aracaju, na forma da lei, etc.:

Faz saber que, consoante o disposto nos arts. 283 do Cod. do Proc. Crim. do Estado, e 38 do Cod. da Org. Jud. do Estado, designou o dia 16, de Fevereiro do corrente anno, ás 14 horas, para abrir a 1ª sessão ordinaria do Jury, que funcionará em dias consecutivos e, procedendo ao sorteio dos 20 jurados que teem de servir durante o anno, foram sorteados os seguintes senhores: José de Lima Peixoto, Gaspar Fontes, José Fonseca Campos, Baziliano de Jesus, Salustiano Pinto Lobão, Waldemar Monteiro da Silva, Octacilio Corrêa Dantas, Olivio de Oliveira Barretto, Paulo Mesquita Luduvic, Bento da Cruz, Alonso Mattos, Jayme Aragão, Simeão de Aguiar Filho, José Raymundo Alves Dias, José Maria Fontes, José Barretto de Mesquita, Osmario do Prado Leite, Augusto da Paixão Pavão, José Nogueira Fontes, João Leal. E para que chegue a noticia ao conhecimento de todos, mandou passar o presente que vae publicado pela imprensa e afixado no logar do costume. Passado aos cinco dias do mês de Janeiro de 1937. Eu, Durval Corrêa de Araujo, escrivão do Jury o escrevi. — Innocencio A. de Menezes Lins.

(Reg. n. 607. — Em 4-1-937).