

# Diario da Justiça

DO ESTADO DE SERBIPE

ANO VI — Aracajú, Sexta-feira, 26 de Novembro de 1937 — NUM. 1.060

## PODER JUDICIARIO

### TRIBUNAL DE APELAÇÃO DO ESTADO

ACÓRDÃO N. 157

Vistos, relatados e discutidos estes autos de mandado de segurança requerido pelo bacharel Inocencio Asterio de Menezes Lins.

Requer o mandado, com fundamento no art. 18 do decreto n. 287, de 13 de Março de 1935, para serem incorporados aos seus vencimentos de juiz de direito os adicionais de 15 %, inclusive os vencidos, de acordo com o seu tempo de serviço judiciario, cuja comprovação apresenta com o documento de fls. 4 e 5, alegando mais que já fez este pedido ao dr. Governador do Estado, ha muitos meses, não tendo sido despachado o seu requerimento.

Isto posto.

Verifica-se, da certidão mandada fornecer pelo secretario da Fazenda, que o requerente tem de efetivo exercicio na judicatura do Estado, descontadas as interrupções, 15 anos, 5 mē e 26 dias, até 1º de Julho deste ano. (Doc. de fls. 4 e 5).

O invocado decreto-lei interventorial, n. 287, em que o requerente baseia o seu direito, estabelece:

“Art. 18. Ficam mantidas as adicionais aos juizes na seguinte base: 15 % sobre os vencimentos aos que contarem mais de 15 anos de efetivo exercicio; mais de 5 % de cada 5 anos que excederem aquele tempo.

Parágrafo unico. Uma vez no gozo das adicionais, pelo preenchimento do lapso do tempo respectivo, são as mesmas contadas para o calculo de aposentadoria.”

Esse dispositivo foi o restabelecimento das adicionais instituidas peloCodigo de Organização Judiciaria de 1924, que haviam sido suprimidas pelo decreto interventorial n. 45, de 30 de Abril de 1931 e novamente mantidas pelo art. 9º das Disposições Transitórias da Constituição do Estado.

O dr. Governador, na sua informação prestada a esta Corte, não se insurge contra a pretensão do requerente pelo motivo de pedir este as suas adicionais, sim porque o pedido deve ser feito por outra ação competente, que não o mandado de segurança.

E o dr. procurador geral reconhece explicitamente o direito reclamado, nos seguintes termos do seu parecer.

“Em face do art. 18 do decreto interventorial, sob n. 287, de 13 de Março de 1935, ao impetrante, dr. Inocencio Asterio de Menezes Lins, assiste o direito ás adicionais requeridas, na razão de 15 % sobre os seus vencimentos de juiz de direito desta capital, uma vez que provou pelo documento de fls. já conter um pouco mais de 15 anos de efetivo serviço prestado ao Estado. Quanto a isto é certo e incontestavel o direito pleiteado na inicial de fls. 2.

O que, entretanto, não consta dos autos é que esse direito do impetrante tenha sido ameaçado ou violado por ato manifestamente inconstitucional ou ilegal do Poder Publico.

...sendo mesmo certo que esse pedido do impetrante está correndo os tramites necessarios, para ter a solução devida.”

De onde se vê que o impetrante tem direito ás adicionais do seu cargo de juiz de direito, correspondentes ao seu tempo de serviço prestado.

II — Resta saber se a omissão praticada pela autoridade administrativa, deixando de despachar o requerimento, ameaçou ou violou manifestamente o direito reclamado.

E' o que não padecé duvida, desde quando se tenha em vista que o requerimento deu entrada ha quasi 6 meses antes da data da inicial do referido mandado e já decorreram quasi dois meses, depois disso, ao todo quasi 8 meses, sem que lograsse obter despacho qualquer.

Sabe-se que a doutrina juridica, quanto a juris prudencia, tem interpretado, sistematicamente, como denegatorio de justiça, o re-

tardamento excessivo dos despachos em decisões nos papeis e processos das partes.

A Constituição Nacional quiz precaver esses abusos, estatuidando no n. 35 do art. 113:

“o rapido andamento dos processos nas repartições publicas, a comunicação aos interessados dos despachos proferidos, assim como das informações a que estes se referiram e a expedição das certidões requeridas para defesa de direito individuais”.

E' exato que o requerente não se dirigiu a uma repartição administrativa, solicitando esta ou aquela certidão ou informação, de modo a lançar mão do mandado para que lhe fosse dada a informação ou certidão recusada.

Dirigiu-se sim á autoridade suprema do Executivo, pedindo administrativamente o reconhecimento de um direito que está na lei. Se fóra lícito a essa autoridade demorar quanto lhe aprouvesse a despachar o pedido, sob o fundamento de estar o mesmo em curso processual pela repartição, seriam necessarios nada menos de três mandados para a solução do caso: um para a autoridade despachar, outro para a repartição onde ela dissesse que estava o papel, e outro, finalmente, para o direito em substancia, se fosse negado.

Não pode ser esse o pensamento da lei.

A delonga de tantos meses, sem despacho algum, deferindo ou indeferindo, equivale á recusa do direito pretendido pela parte.

E' de notar que a Contadoria informou, com extraordinaria rapidez, a contagem do tempo de serviço judiciario do impetrante, trabalho muito mais difficil de fazer, pois a parte apresentou o seu requerimento em 30 de Junho e a 1 de Julho, no dia seguinte, já estava de posse da certidão com que instruiu a sua inicial. No entretanto, decorridos que já foram tantos meses não houve meio de ser dada solução ao requerido pelo impetrante.

Em caso semelhante, julgado no mandado de segurança n. 5 deste ano, a Corte houve de dar ao retardamento do despacho em petição o mesmo sentido que vem de ser exposto.

Acórdam, por esses fundamentos, os juizes da Corte de Apelação em deferir o pedido, para o fim de receber o requerente as adicionais correspondentes a 15 anos de serviço, inclusive os vencidos, desde que comp'etou esse tempo.

Aracaju, 31 de Agosto de 1937.

Gervasio Prata, presidente.

J. Dantas de Britto.

B. Oliveira Ribeiro.

Zacarias Carvalho.

L. Loureiro Tavares.

Humald Cardoso.

Abilio de Vasconcelos Hora.

Fui presente — A. Avila Lima.

ACÓRDÃO N. 158

Vistos examinados, relatados e discutidos estes autos de recurso criminal ex-officio desta capital, sendo recorrente o sr. dr. juiz de direito da 3ª vara e recorrido o menor — D. N. M. — natural do termo de Itabaiana:

Acórdam a 2ª Turma da Corte de Apelação negar provimento ao recurso interposto ex-officio pelo dr. juiz de direito da 3ª vara com fundamento no art. 3º, § 1º, alinea a, da lei n. 855, de 31 de Outubro de 1923, para confirmar a sentença de fls. 121 verso usque 124, que, julgando procedente a denuncia de fls. 2, declarou o menor D. N. M. — incurso no art. 356, combinado com o art. 18, § 1º, da Consolidação das Leis Penais, com a modificação constante do art. 69, § 2º, doCodigo de Menores, atentos os fundamentos expostos pelo mesmo juiz de direito, recorrente.

Na falta de escola de reforma no Estado, seja o referido menor recolhido á Penitenciaria, pelo praso de dois anos, separado dos condemnados adultos e sujeito a regimen disciplinar e educativo.

Sem custas.

Aracaju, 11 de Setembro de 1937.

Gervasio Prata, presidente com voto.

J. Dantas de Brito, relator.

Zacarias de Carvalho.

L. Loureiro Tavares.

Fui presente — A. Avila Lima.

## ACÓRDÃO N. 159

Vistos, relatados e discutidos estes autos de *habeas-corpus* impetrado pelo advogado Luiz Garcia, em favor de Simeão Silva de Menezes e outros.

O pedido consiste numa ordem premunitoria de *habeas-corpus* que ampare os seguintes pacientes:

Simeão Silva de Menezes, Joviniano Freire de Oliveira, Francisco da Silva Monteiro, João Monteiro, Leonidas José Oliveira, Vicente Ferreira, José Pedro Simões, Nino Calasais Menezes, José Romão do Nascimento, Casemiro José dos Santos, Milton Oliveira Lima, Leonardo Oliveira Lima, Francisco Tomaz S. Ana, Virgílio Rodrigues do Nascimento, José Oliveira Lima, Percilio Alves Ribeiro, Gil Calasans de Menezes, Odilio Silva Menezes e Artur Francisco de Menezes, negociantes, lavradores e artistas residentes no povoado Areia Branca do termo de Riachuelo.

O fundamento é de se acharem todos eles ameaçados em sua liberdade pelo sub-delegado policial de Areia Branca, Sílton Paes Madureira, que já fez recolher à prisão o primeiro dos pacientes, forçando-o a tomar óleo de ricino, e novamente ameaça de prendê-lo e aos outros.

Isto posto.

É o paciente Simeão Silva de Menezes quem ouvido no plenário desta Córte assim declarou:

"que ha cinco meses mais ou menos esteve recolhido á prisão de Areia Branca, por ordem do sub-delegado Sílton Paes Madureira; que ali permaneceu preso no xadrez durante quatro dias;

que, depois de preso, ali compareceu o dito sub-delegado e na presença do cabo e de mais três soldados foi intimado pelo sub-delegado a ingerir um copo de óleo de ricino que lhe foi apresentado pelo mesmo sub-delegado para esse fim e diante da situação em que se achava tomou o dito óleo; que depois disso retirou-se de Areia Branca e tendo ido agora até lá foi intimado por um soldado a se retirar imediatamente, sob pena de ser preso, pois era ordem do sub-delegado Sílton". (Fls. 10).

As duas testemunhas inquiridas, também em plenário, a requerimento do advogado, na sua defesa oral, corroboram o dito daquêle paciente e acrescentam ter assistido o sub-delegado afirmar, na chefatura de policia, em presença do 1º delegado auxiliar e de muitas pessoas, que havia dado óleo de ricino a beber a Simeão Silva de Menezes e o mesmo faria com relação aos demais, agindo por ordem do prefeito municipal de Riachuelo.

Diante da narrativa de tais fatos, expostos pelo advogado impetrante, detalhados pelo paciente Simeão e confirmados pelas testemunhas oferecidas, não pôde subsistir a informação em contrario prestado pela autoridade coatora, mesmo porque esta, negando o ato da prisão do primeiro paciente e da ameaça contra os outros, silenciou sobre a outra violencia por que é acusado de tê-la praticado.

É de acreditar-se que a autoridade seja capaz de impôr aos pacientes provações ilegais.

O proprio dr. procurador geral convencido de tal possibilidade, deu parecer pelo deferimento do pedido.

Por esses motivos.

Acórdam os juizes da Córte de Apelação, em turmas reunidas, conceder o preventivo requerido, em favor dos pacientes mencionados, e mandar ainda que se instaure processo de responsabilidade contra o dito sub-delegado, extraindo-se, para isso, copias dos documentos de folhas 2, 3, 8, 10, 11 e verso, para serem remetidas ao promotor publico da comarca, Laranjeiras, por intermedio do juiz de direito da mesma comarca, nos termos do art. 459 do Código do Processo Criminal.

Aracaju, 24 de Agosto de 1937.

Gervasio Prata, presidente e relator.

J. Dantas da Brito.

E. Oliveira Ribeiro.

Zacarias Carvalho.

L. Loureiro Tavares.

Hymald Cardoso.

Fui presente, A. Avila Lima.

## ACÓRDÃO N. 160

Vistos, relatados e discutidos estes autos de mandado de segurança requerido por Anísio Azevedo.

Pretende o requerente lhe seja concedido mandado de segurança para retornar ao exercicio de suas funções de administrador da Mesa de Rendas de Vilanova, de que foi ilegalmente removido para o Posto Fiscal de Espirito Santo, por portaria do sr. secretario da Fazenda, n. 15, de 1º de Julho deste ano.

Alega para isso:

—que tem garantias contra a remoção no art. 17 do Estatuto dos Funcionarios Publicos, segundo o qual a remoção só se pode dar "no interesse do serviço publico e para fogar equivalente em categoria e vencimentos";

—que o seu deslocamento para o Posto Fiscal de Espirito Santo não obedece ás condições exigidas do interesse publico e da igualdade de categoria;

—que não ha quem seja capaz de dizer que um Posto Fiscal seja de categoria equivalente a uma Mesa de Rendas;

—qua a portaria atacada, aliás como a anterior que o mandara servir na Agencia Fiscal de S. Francisco, não traduz interesse do serviço publico e sim um castigo por faltas imaginarias.

Ouido o dr. Governador, respondeu com estes argumentos:

"A situação do funcionario Anísio Azevedo é a do art. 10, da lei n. 51, de 9 de Dezembro de 1936. A sua designação para prestar serviço temporario noutra repartição é tão legal que ele "mesmo já se submeteu muito logicamente a ato da mesma natureza, anteriormente".

O dr. procurador geral ofereceu parecer escrito, opinando pelo indeferimento do pedido, ex-vi do art. 10 da lei n. 51 citada, e, no plenário, sustentou esse mesmo ponto de vista.

A defesa oral do requerente foi feita pelo seu advogado bacharel Carlos Alberto Rola.

Isto posto.

Vê-se da portaria impugnada, do sr. secretario da Fazenda, que o requerente era administrador da Mesa de Rendas de Vilanova e se achava servindo por designação na Agencia Fiscal de S. Francisco quando foi removido para o Posto Fiscal do Espirito Santo, com as vantagens do seu cargo de administrador de Vilanova, para dirigir o expediente daquele Posto, até ulterior deliberação.

A escala de suas remoções foi portanto esta:

de administrador da Mesa de Rendas de Vilanova para a Agencia Fiscal de S. Francisco e desta para o Posto Fiscal de Espirito Santo.

Examinando-se, nas leis do Estado, o quadro das estações fiscaes arrecadoras, nota-se que elas se distribuem nas seguintes classes:

Mesas de Rendas.

Agencias Fiscaes.

Postos Fiscaes.

A lei para o orçamento vigente, n. 67, de 17 de Dezembro de 1936, reproduz essa classificação, que já vem das leis anteriores.

Observa-se ainda que as Mesas de Rendas correspondem ao maior movimento da arrecadação, só existindo 3 delas no Estado: em Estancia, Vilanova e S. Cristovão; que as Agencias Fiscaes, com excepção de Propriá correspondem a movimento menor e se localizam em logares modestos, como Gararú, Ilha do Ouro, Itaporanga, Socorro e S. Francisco; que os Postos Fiscaes têm importancia inferior e por séde pequenas localidades, como Espirito Santo, Santa Luzia, Ribsiropolis, Vila Cristina, N. S. da Gloria e Muribéca.

Verifica-se, finalmente, que nas Mesas de Rendas o chefe da repartição tem o nome de administrador, nas Agencias Fiscaes o de agente fiscal e nos Postos Fiscaes o de guarda fiscal.

Do confronto desses dados, vê-se que o requerente passou de administrador de Mesa de Rendas para guarda de um Posto Fiscal.

Não se pode deixar de perceber, nas classificações expostas, categorias diferentes a que se relacionam chefes de serviços de categoria, também diferentes.

Segundo a significação gramatical, categoria representa classe, serie, espécie.

Não se pôde afirmar que são de uma mesma classe o logar de administrador de Mesa de Rendas e o de guarda fiscal de um Posto Fiscal, mas de classes diferentes bem afastadas, inconfundíveis. E se de uma classe para a classe vizinha as diferenças não parecem grandes, muito maiores são elas quando a deslocação se dá de uma classe mais elevada para outra manifestamente inferior, ainda que seja fazendo passar o funcionario por classe interposta, como é o caso do requerente.

Chocaria fortemente o principio da classificação, se ele fosse convertido, de vez, ou de um jato, de administrador a guarda fiscal. Recorreu-se então, aos decessos menos flagrantés, de administrador a agente fiscal e depois a guarda fiscal.

O art. 17 do Estatuto, tantas vezes invocado já pelos requerentes de mandados de segurança, não permite que a remoção se faça sem a correspondencia de categoria e vencimentos.

Ao requerente foram assegurados os vencimentos do cargo anterior, mas lhe faltou a conservação da categoria do cargo onde estava, ou do seu primitivo cargo. E sem essa conservação o ato da transferencia infringiu a lei expressa, não se revestiu da condição prescrita para a sua validade de ato licito. Como ato contrario á lei é insubsistente para produzir efeitos.

Não basta que o funcionario removido permaneça com o posto

do seu cargo na repartição para onde vai mandado servir. E' necessario que além do seu posto ou categoria, com que se remove, exista na repartição da sua transferencia categoria ou posto equivalente ao seu, para que possa ocupá-lo.

Se o funcionario se acha incompatibilizado com a função, é facil apurar a sua falta e puni-lo, até com a demissão do cargo. E' só fazer a prova regular. Se, porem, a sua remoção se impõe, por motivo que não seja da falta de exação do dever, ela pode ser feita, mas obedecendo á lei, que garante ir ocupar o funcionario, em outra parte, cargo da mesma equivalencia.

Não pôde vingar o argumento de que o art. 10, da lei n. 51, de 1936, revogou o art. 17 do Estatuto dos Funcionários, no que diz respeito aos funcionarios do fisco do interior do Estado.

Como já ficou detalhadamente demonstrado, no julgamento do mandado de segurança n. 10, deste ano, o mencionado dispositivo não pode alcançar o direito adquirido dos funcionarios nomeados na vigencia do Estatuto, que lhes assegurou a garantia de só serem removidos para cargo equivalente em categoria e vencimentos.

E o requerente teve a sua nomeação na vigencia do Estatuto de 1923, que lhe garantiu tal direito, reproduzido que se acha no atual Estatuto de 1928.

Mesmo não fosse essa razão, o dispositivo arguido, como já esclareceu esta Corte, ao julgar o dito mandado n. 10, é eivado de inconstitucionalidade, pelos motivos consignados no acordão de 24 do mês passado.

Em face do exposto,

Acórdam os juizes da Corte de Apelação, por unanimidade, conceder o mandado requerido, para que volte o requerente ao exercicio do seu cargo de administrador da Mesa de Rendas de Villa Nova, ficando reintegrado das suas funções nesse lugar, de acórdo com o art. 173 da Constituição Federal e art. 131 da Constituição do Estado, sem efeito o ato impugnado.

Aracaju, 6 de Setembro de 1937.

*Gervasio Prata*, presidente e relator.

*J. Dantas de Brito*.

*E. Oliveira Ribeiro*.

*Zacarias Carvalho*.

*L. Loureiro Tavares*.

*Humald Cardoso*.

Fui presente, *A. Avila Lima*.

#### ACÓRDÃO N. 161

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso criminal *ex-officio* desta capital, sendo recorrente o sr. sr. juiz de direito da 4ª vara e recorrido Otoniel de Aguiar Cardoso:

Acórdam em 2ª Turma da Corte de Apelação negar provimento ao recurso interposto *ex-officio* pelo dr. juiz de direito da 4ª vara, para confirmar a decisão de fls. 41, — por copia, — na parte referente ao recorrido Otoniel de Aguiar Cardoso, que o absolveu *in limine*, com fundamento no dispositivo do art. 32, § 2º, da Consolidação das Leis Penais, — em defesa de outrem.

Da promoção do dr. 2º promotor publico da comarca, consta o seguinte: — "Quanto ao ferimento (leve) recebido por Pedro Oliveira, a sua autoria cabe incontestavelmente a Otoniel de Aguiar Cardoso, como se pôde ver dos depoimentos de varias testemunhas, não contestados, por este denunciado". A situação de Otoniel não é, porem, a do delinquente que tenha provocado o delito, que o tenha premeditado, ou que tenha perpetrado o crime por mero prazer de delinquir. "As 1ª, a 2ª, a 3ª e a 6ª, testemunhas informam que Teodomiro, no momento da agressão de que foi vitima, gritara e pediu socorro aos seus companheiros de padaria. "E foi justamente neste momento que Otoniel, abandonando o serviço em que se ocupava, sahio em defesa do seu companheiro dando uma pancada em Pedro Oliveira".

"Assim pensando, estamos de acórdo com a justificativa da legitima defesa de outrem invocada em favor de Otoniel por seu ilustre curador.

Sem custas.

Aracaju, 15 de Setembro de 1937.

*Gervasio Prata*, presidente com voto.

*J. Dantas de Brito*, relator.

*Zacarias de Carvalho*.

*L. Loureiro Tavares*.

Fui presente — *A. Avila Lima*.

#### ACÓRDÃO N. 162

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso criminal, procedentes da 5ª comarca do Estado e nos quais figuram como recorrente o respectivo juiz de direito e como recorrido Gregorio José Bispo e Marcelo Adrião Bispo.

Regularmente processados, por terem ás 20 horas de 8 de

Março do corrente ano, no riacho Gandu no termo de Itabaiana, ofendido fisicamente a José Raimundo de Brito, foram Gregorio José Bispo e Marcelo Adrião Bispo pronunciados no art. 303 da Consolidação das Leis Penais.

Foram os réus submetidos a julgamento em audiencia de 14 de Maio. Por sentença de fls. 61 a 62 v. o dr. juiz de direito os declarou incurso no gráo minimo do citado art. 303, os condemnou a três meses de prisão celular e ao pagamento da taxa penitenciaria de vinte mil réis; a requerimento do respectivo curador lhes concedeu a suspensão, pelo prazo de dois anos, da execução da pena imposta e interpoz o competente recurso.

Nesta segunda instancia, emitiu o dr. procurador geral do Estado o parecer de fls. 70; opina o dr. procurador geral pelo provimento do recurso, por faltar nos autos a prova de que os acusados são delinquentes primarios.

E tudo atentamente ponderado.

O Decreto n. 16.588 de 6 de Setembro de 1924, que estabeleceu a condemnação condicional em materia penal, dispõe no seu art. 1º:

"Em caso de primeira condemnação ás penas de multa conversivel em prisão ou de prisão de qualquer natureza, até um ano, tratando-se de acusado que não tenha revelado carater perverso ou corrompido, o juiz ou Tribunal, tomando em consideração as suas condições individuais, os motivos que determinaram e circunstancias que cercaram a infração da lei penal, poderá suspender a execução da pena, em sentença fundamentada, por um prazo expressamente fixado de 2 a 4 anos, si se tratar de crime, e 1 a 2 anos, si de contravenção".

Decidiu o Supremo Tribunal Federal:

"A suspensão da execução da pena não é um favor estabelecido como exceção e dependente da vontade do juiz, mas sim um direito assegurado ao condemnado e que lhe deve ser reconhecido, em regra, desde que: a) se trata de primeira condemnação á pena de multa conversivel em prisão ou de prisão de qualquer natureza até um ano; b) e as suas condições individuais e os motivos determinantes da infração da lei penal e as circunstancias que a cercaram não revelem um carater perverso ou corrompido".

E' tambem dessa colenda Corte de Justiça da Republica a decisão seguinte:

"A suspensão da execução da pena depende de prova do preenchimento das condições exigidas pelo Decreto n. 16.588".

Do termo de audiencia por copia a fls. 60 se vê que o curador dos réus, solicitando a concessão de "sursis" para Gregorio José Bispo e Marcelo Adrião Bispo, limitou-se a alegar que estes são criminosos primarios. Não exhibiu, porem, prova de tratar-se de primeira condemnação, nos termos do art. 1º do citado Decreto n. 16.588. O dr. juiz de direito não demonstrou houvesse sido satisfeito esse requisito legal; nem no processo se encontra elemento probatorio que convença de ser esta a primeira condemnação imposta aos recorridos.

Decide a 2ª Turma da Corte de Apelação de Sergipe dar provimento ao recurso interposto e, na conformidade do art. 251, inciso II, alinea g, do Decreto estadual n. 76, de 3 de Setembro de 1931, revogar a suspensão da condemnação, pelo dr. juiz de direito decretada a fls. 62 v. dos presentes autos.

Aracaju, 15 de Setembro de 1937.

*Gervasio Prata*, presidente com voto.

*Zacarias Carvalho*, relator.

*J. Dantas de Brito*.

*L. Loureiro Tavares*.

Fui presente, *A. Avila Lima*.

#### ACÓRDÃO N. 163

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso criminal, oriundos da 5ª comarca do Estado e nos quais figuram como recorrente o respectivo juiz de direito e como recorrido Manoel Joaquim de Santana.

Denunciou o promotor publico daquela circumscrição judiciaria a Manoel Joaquim de Santana como incurso no art. 303 da Consolidação das Leis Penais, por ter ás 7 horas de 13 de Fevereiro do corrente ano, em Mundéus no termo de Itabaiana, ofendido fisicamente a João Manoel de Menezes.

Decorridos os respectivos tramites processuaes, foi o réu pronunciado nos termos pedidos na denuncia de fls. 4 a 5.

Em audiencia de 14 de Maio foi Manoel Joaquim de Santana submetido a julgamento. Por sentença de fls. 70 a 72, o dr. juiz de direito o declarou incurso no gráo medio do citado art. 303, o condemnou a sete meses e quinze dias de prisão celular e ao pagamento

da taxa penitenciária de vinte mil réis; concedeu-lhe a sua saída, pelo prazo de dois anos, da execução da respectiva pena e interpoz o competente recurso.

Nesta segunda instância, emitiu o dr. procurador geral o parecer de fls. 77 v., no qual opina pelo provimento do recurso.

É tudo atentamente ponderado.

A suspensão da execução da pena depende de prova do preenchimento das condições estabelecidas pelo art. 1º do Decreto n. 16.586 de 6 de Setembro de 1924.

Não se encontra nestes autos a prova de que a presente condenação é a primeira imposta ao recorrido; e, assim, não foi satisfeito um dos requisitos exigidos pelo art. 1º do mencionado Decreto n. 16.586.

Acórdam unanimemente os juizes que constituem a 2ª Turma da Corte de Apelação dar provimento ao recurso interposto e, conseqüentemente, revogam a decisão pela qual o dr. juiz de direito da 5ª comarca concedeu a Manoel Joaquim de Santana a suspensão da execução da pena que lhe foi imposta.

Aracaju 18 de Setembro de 1937.

*Gerzasio Prata*, presidente com voto.

*Zacarias Carvalho*, relator.

*J. Dantas de Brito*.

*L. Figueiro Tatars*.

Está presente — *A. Avila Lima*.

## Sumário do Tribunal de Apelação do Estado

### TURMA CIVEL

Sessão do dia 25 de Novembro de 1937

Presidência do senhor desembargador *Gerzasio de Carvalho Prata*

Presentes os srs. desembargadores *E. Oliveira Ribeiro*, *Hunald Cardoso* e o sr. procurador geral do Estado, *dr. Adolfo Avila Lima*.

### Julgamento

Ação civil n. 23/1937. (desquite) Dôres. Apelante, dr. juiz de direito da 6ª comarca; apelados, *Pedro dos Santos Lira* e *Rosalina Américo Lira*. Relator, sr. desembargador *E. Oliveira Ribeiro*. — Negou-se provimento.

### Publicações

Foram publicados pelo sr. desembargador presidente os seguintes Acórdãos:

— Conflito de jurisdição n. 2/1937. Aracaju. Suscitante, dr. juiz de direito da 2ª vara da 1ª comarca; suscitado, dr. juiz de direito da 7ª comarca; Apelação civil n. 27/1937. Aracaju. Apelante, *Ozias Mainard Lemos*; apelada, a Fazenda Estadual.

### EXPEDIENTE

Do promotor publico da 11ª comarca, de 22 do fluente — comunicando que nessa data entrou em gôso de férias individuais que lhe foram concedidas.

— Do dr. juiz de direito da 1ª vara da 1ª comarca, de 23 do andante — comunicando que assumiu as funções de juiz de direito da 4ª vara, por ter entrado o respectivo titular no gôso de 45 dias de férias.

### Requerimento despachado

Do sr. Antonio Mascarenhas de Andrade, tabelião e escrivão do 1º officio da Justiça do termo de Anapolis — requerendo 90 dias de licença para tratamento de saúde. — Seja apresentado em sessão. 25 de Novembro de 1937.

## PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

AGRAVO CIVIL N. 6 — SAO PAULO

PARECER:

Deu origem ao presente agravo de instrumento, dirigido a esta nobre Câmara civil, com fundamento no art. 1.411, inciso 15, do vigente Cod. do proc. civil do Estado, e por ofensa ao art. 74, letra a do mesmo Código, o fato de ter o dr. juiz de direito da comarca de Itabaiana indeferido um requerimento dos agravantes, em que pediram ao mencionado juiz o levantamento de uma penhora, feita em bens dos executados, ora recorrentes, no ventre aos autos da ação executiva, que lhe foi proposta pelos autores *Dantas Freire & Cia.*, da praça desta capital, e cuja citação inicial foi julgada circumpleta, sendo por isso até absolvidos os réus da instancia.

Resta a nossa lei processual vigente que:

Acusada a penhora executiva será assignado ao réu o prazo improrrogavel de seis dias, para vir com os seus embargos, em que, além de nulidade, poderá alegar qualquer materia relevante, que tenha por fim invalidar, modificar ou extinguir a divida ajuzada. Em caso, porém, de não accusação da penhora feita, nada diz o respeito o nesso mencionado Código processual em vigor, pelo que é mister recorrer-se á legislação de outros Estados, á doutrina dos juriconsultos e ainda á jurisprudencia dos Tribunaes, sobre a providencia a tomar em casos taes.

Estudando esse importante assumpto, esclarece *Jorge Americano*, no seu Processo Civil, § 101, que:

Realizada a penhora, depositados os bens, devem os officiaes de justiça intimar o executado para ve-la accusar na primeira audiencia e vir com os seus embargos. E acrescenta:

Em Minas, a falta de accusação na audiencia acarreta o levantamento da mesma, a requerimento do executado ou de terceiro embargante (*Código de Minas*, art. 1.353).

Tambem o Cod. do proc. civil do E. de São Paulo preceitua que:

Não sendo a penhora accusada, poderá o executado ou o terceiro, de cujo poder houverem sido tirados os bens, requerer o seu levantamento (art. 1.012).

De igual modo, dispõe o art. 920 do Cod. do proc. civ. do E. de S. Paulo que: — Não sendo a penhora accusada, poderá o executivo ou o terceiro, de cujo poder houverem sido tirados os bens, requerer o levantamento.

Em comento a esse art. 1.012, escreve *Camara Leal* que:

Si o exequente deixar de accusar a penhora na primeira audiencia, que á mesma se seguir, o executado, ou aquele de cujo poder forem tirados os bens penhorados, poderá requerer o levantamento da penhora. E o juiz o concederá, ordenando que se passe mandado de levantamento (*Cod. do proc. civ. do E. de S. Paulo*, vol. V — MCCC, p. 199).

Ora, destes autos de recurso de agravo de instrumento, se verifica que a penhora feita nos bens dos executados não foi accusada em audiencia, sendo até os réus absolvidos da instancia.

Nestas condições, cabia aos executados, como o fizeram, requerer ao Juizo agravado o levantamento da mesma penhora.

Assim, indeferido como se acha esse pedido dos executados, o dr. juiz a quo causou agravo aos agravantes, nos termos do art. 1.411, n. 15 (dano irreparavel), do Cod. do proc. civil do Estado, e neste caso se impõe o provimento do presente recurso, mediante a prestação da fiança, como medida garantidora da restituição possível dos algodões recebidos, uma vez que, em sua informação de fls. 15 e 19 v. a 2º verso, acentua o Juizo recorrido que somente depois de apurada a responsabilidade criminal determinada e prevista nos arts. 331, n. 2, da Consol. das leis penaes, poderá ser deferido qualquer requerimento a respeito de entrega dos bens penhorados, apropriados e apreendidos (vid. *Ru. de Dir.*, vols. 11, pag. 387, XXIX, pag. 376; etc).

É o nosso parecer, salvo melhor entendimento judicial.

Aracaju, 30 de Setembro de 1937.

*A. Avila Lima*,  
procurador geral.