

*Promessa de compra e venda em fraude à execução*

“— Efetuada uma promessa de venda de imóveis antes de prenotada a penhora que sobre eles recaiu, não pode ser anulada como fraudulenta, sem a devida prova da fraude e má-fé por parte do promitente comprador ou notoriedade da insolvência do promitente vendedor”.

(Ac. do T.J. do D.F., 29/1/1957, no Agr. n.º 8.188, rel. Des. FRANCISCO DE BULHÕES CARVALHO, *in D. J.*, de 13-3-1958)” (obra acima indicada, pág. 180).

Rio de Janeiro, 17 de julho de 1969. — MURILLO RE-  
NAULT LEITE. — Advogado no Estado da Guanabara.

**SERVENTUÁRIO DA JUSTIÇA. ART. 46 DA LEI N.º 489, DE 1964.  
NATUREZA TRANSITÓRIA DA NORMA**

O Senhor Desembargador Corregedor solicita o pronunciamento desta Procuradoria Geral no Processo n.º 5.927/70, da Egrégia Corregedoria, em que Orlando Duarte, escrevente juramentado do 2.º Ofício do Registro de Distribuição, pleiteia a efetivação estatuída no art. 46 da Lei n.º 489, de 8/1/1964.

O requerente, segundo averbação em seus assentamentos individuais, serve naquêlê Cartório, desde 15-4-1940, e foi nomeado por Decreto de 18-3-1949 para exercer o cargo de Escrevente Juramentado da Justiça do antigo Distrito Federal; tomou posse e entrou no exercício do cargo, no mesmo Cartório do 2.º Ofício de Distribuição, em 11-4-1949.

Por ato de 16-11-1953, baixado pelo Desembargador Corregedor, foi designado para exercer as funções de Substituto do Oficial, cargo em que chegou a ser provido interinamente, por Decreto de 11-11-1958, para voltar, posteriormente, ao exercício das funções de substituto. Em 13-2-1969, foi novamente nomeado, a título de interinidade, para o mesmo cargo.

O processo está minuciosamente instruído e dêle consta cuidadosa sustentação do pedido, em que se alega o seguinte:

- O Postulante exerce há cêrca de 17 anos, *ininterruptamente*, o cargo de Oficial do 2.º Ofício do Registro de Distribuição da Justiça, neste Estado, em caráter *não efetivo*;
- Contava êle, a 17-4-1970, trinta e sete anos, dez meses e dois dias de serviço público;
- Sempre se desincumbiu, com zêlo e probidade, das funções que lhe foram continuamente confiadas;
- O Cargo está vago.

A situação do requerente é análoga à de outros serventuários que obtiveram, da Corregedoria de Justiça, o *nihil obstat* necessário ao prosseguimento do pedido.

A essas razões de cunho pessoal, o requerente acrescenta as seguintes:

— O art. 46 da Lei n.º 489 nasceu de emenda do Deputado GONZAGA DA GAMA, assim justificada:

“É notório que os titulares, via de regra, não desempenham as funções do cargo, muitos por completo desconhecimento do ofício, muitos por ocupações diversas, que lhes tomam todo o tempo, só comparecendo aos Cartórios para receberem os proventos. Os ofícios são exercidos com dedicação, espírito de sacrifício e impressionante assiduidade pelos escreventes no exercício dos cargos, em substituição, que são, na verdade, os verdadeiros titulares, pois com êles sempre se entenderam as partes, os advogados e os próprios Juizes. Nada mais natural que, vagando o cartório, seja o cargo preenchido pelo escrevente que sempre o exerceu”.

O veto, apôsto ao dispositivo, foi rejeitado, e a Representação n.º 627, ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que visava à declaração de sua inconstitucionalidade, foi julgada improcedente.

II

A matéria, ora sob exame, não é daquelas cujo *mérito* esteja subordinado ao exclusivo âmbito de apreciação da autoridade.

Se assim fôsse, por certo o requerente encontraria amparo a sua pretensão. Impressiona realmente o fato de que, por 17 anos ininterruptos, o requerente tenha exercido, com zêlo, as funções de Oficial do Cartório do 2.º Ofício de Distribuição. Seria realmente justo que se lhe concedesse agora a titularidade do Ofício.

Mas nem sempre o sentimento de justiça, despertado em face dos casos particulares, encontra eco no âmbito mais lato e rígido da Justiça Legal, onde se procura o justo, objetivamente considerado, como tão bem doutrina Kelsen:

“La justicia es, primariamente, una cualidad de un orden social. Sólo secundariamente es una cualidad del hombre, una virtud, puesto que un hombre es justo si su conducta se ajusta a las normas de un ordenamiento que reputamos justo o que representa a la justicia” (*Las metamorfosis de la idea de justicia, in El actual Pensamiento Jurídico Norte-americano*, Editorial Posada, Buenos Aires, 1951, pág. 248).



... Dizer cargos que "estejam ocupando", evidentemente, não é o mesmo que dizer "cargos que ocupem" ou "cargos que venham a ocupar": no primeiro caso não se trataria de uma disposição transitória?"

(Proc. 10.819, da Egrégia Corregedoria da Justiça — Seraphim Gonçalves Pinto e outros)".

Assim, considerada transitória e de efeitos imediatos, a norma constante do art. 46 da Lei n.º 489 será, a nosso ver, plenamente válida, na medida em que se estabeleceu um critério especial de provimento, para produzir efeitos simultaneamente com a instituição das carreiras.

É de notar-se que apenas por defeito de redação a norma faz referência à efetivação.

É o que já foi exposto no parecer anterior, e já mencionado, nos seguintes termos

À primeira vista, tal como está concebido, o dispositivo parece determinar simplesmente a *efetivação* de determinados serventuários (aqueles que contem mais de 25 anos de serviço) nos cargos em cujo exercício se encontrem por motivo de substituição do titular.

Tal interpretação, porém, não resiste à análise do texto à luz da sistemática adotada pelo Código de Organização Judiciária sob cujo império se constituíram as substituições aludidas.

Com efeito a efetivação, para que possa produzir efeito, pressupõe sempre um funcionário provido, a título precário, *pela autoridade competente para baixar o ato do provimento efetivo*, e cuja qualidade deriva exclusivamente do provimento assim realizado.

Não é essa a situação dos serventuários. É no desempenho de *atribuições inerentes ao seu cargo*, que o escrevente substitui o titular. Tanto que, ao fazê-lo, não necessita de novo provimento baixado pelo Governador do Estado.

A designação, realizada pelo Corregedor, por indicação da autoridade a que o escrevente está subordinado, tem por finalidade exclusiva determinar dentre os diversos escreventes do cartório ou do ofício, qual deles irá exercer a incumbência, *inerente a seu cargo e constante de suas atribuições genéricas*, de preencher a lacuna decorrente do serviço, seja nos impedimentos e afastamentos do titular, seja no caso de vacância. Mas quando o escrevente ocupa, deste modo, posição de titular do Cartório ou do ofício, não o faz a título de um provimento interino (que não ocorreu e que só por ato do Governador do Estado poderia ocorrer), mas sim, no desempenho de atribuições inerentes ao seu provimento, a título efetivo, de *Escre-*

*vente*. Por isso mesmo o seu cargo *era e continua a ser, de escrevente*.

Com efeito: A substituição, que mais de perto nos vai interessar, é a do art. 355 do Código de Organização Judiciária, porque, como veremos adiante, só esta tem alguma atinência com o art. 46 da Lei n.º 489.

Ora, o art. 355 é do seguinte teor:

"No caso de vacância definitiva, e até o provimento efetivo, o Corregedor designará substituto o escrevente indicado pelo Juiz a que fôr subordinado o serventuário".

Tal designação não é título de provimento, qual, nos termos do art. 300 do mesmo Código, com a alteração decorrente da transformação do antigo Distrito Federal em Estado da Guanabara (art. 30, IV, da Constituição do Estado), incumbe ao Governador. Nem é nessa designação que o serventuário substituto vai haurir competência, mas sim, no seu próprio título de provimento como escrevente, dentre cujas atribuições está a de substituir o titular, se para isso fôr designado, na forma do art. 355 do Código de Organização Judiciária. O cargo, que ele então exerce, continua sendo o de escrevente.

Ora, ninguém pode ser efetivado em cargo que não ocupa. Pode-se, portanto, afirmar que o conteúdo do dispositivo *não é a efetivação*.

Mas o art. 46 da Lei n.º 489, em que pèse à sua má redação, é lei. Ao intérprete incumbe aclarar-lhe o sentido de modo a que se possam atingir os efeitos por ela colimados. Se o conteúdo da norma não é, como pensamos ter demonstrado, a *efetivação* de funcionários ele por certo estipula um critério para o provimento em caráter efetivo (vitalício, seria melhor dizer — art. 187 da Constituição Federal) de cargos cuja vacância provocara a substituição estatuída no art. 355 do Código de Organização Judiciária.

Realmente a *mens legis* do dispositivo é essa: "os serventuários, que contem mais de 25 anos de serviço, e que estejam substituindo, em caso de vacância, o *titular efetivo*, deverão ser providos no cargo vago".

É evidente que a norma só tem sentido nos casos de vacância, pois, nas outras hipóteses de substituição, estando o cargo provido, não pode haver um segundo provimento.

Foi êste, aliás, o entendimento do eminente Ministro PEDRO CHAVES em seu voto na Representação 627. Naquela oportunidade disse S. Exa.:

"...O Executivo ainda vai verificar se êsses funcionários têm efetivamente mais de 25 anos de exercício e se estão exercendo interinamente *cargos vagos*. Verificadas essas condições criadas pela lei é que se dará ou não a efetivação deles *por Decreto do Executivo*...".

A referência, que se faz neste voto, ao exercício interino e à efetivação decorre, por certo, do fato de que, na oportunidade não se examinava a sistemática do Código de Organização Judiciária, lei local, tendo o eminente julgador sido levado às idéias de interinidade e de efetivação em face dos termos defeituosos da Lei. Mas no voto ficaram bem claras as idéias de interinidade e de efetivação em face dos termos defeituosos da lei. Mas no voto ficaram bem claras as idéias de que a hipótese era relativa a “cargos vagos” e carecia, para constituição do direito nela previsto, de decreto do Executivo.

O conteúdo da norma é portanto êste: fixar critério para provimento de cargos vagos”.

Considerada a matéria sob êste ângulo, chega-se à conclusão de que o dispositivo é constitucional e teve vigência. O art. 38 da Constituição e seus parágrafos não eram auto-aplicáveis. Nada impedia, portanto, que o legislador ao instituir as carreiras estabelecesse uma regra transitória e de eficácia instantânea, para provimento dos cargos finais, das carreiras instituídas, que se encontrassem vagos naquela data.

Diferente seria a situação se, ao dispositivo, se quisesse atribuir a natureza de norma permanente. Nessa hipótese haveria flagrante desrespeito não só ao art. 186 da Constituição Federal, mas também ao parágrafo primeiro do art. 38 da Constituição do Estado, pois êste último, em obediência ao preceituado naquele, impõe o concurso para o provimento dos cargos iniciais e institui a promoção pelos critérios de merecimento e antigüidade, para provimento dos cargos intermediários e finais das carreiras que a lei viesse a criar.

Na oportunidade em que emitimos o parecer anterior, chegamos, dentre outras, à seguinte conclusão:

“d. A norma tem caráter transitório e, por isso, não se aplica às vagas ocorridas depois de ter entrado em vigor a Lei n.º 489, as quais deverão ser providas na forma do § 1.º do art. 38 da Constituição do Estado, atendendo-se, para as iniciais, ao disposto no artigo 126 da Constituição Federal”)

Esse tem sido, também, o entendimento fixado pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Estado.

Assim, julgando em plenário o Mandado de Segurança n.º 2.604, em que eram impetrantes Luiz Ouviaha Fontella e Moriçá de Souza Coelho, sendo relator o eminente desembargador HENRIQUE HORTA DE ANDRADE, proferiu-se acórdão com a seguinte ementa:

“Mandado de segurança para efetivação nos cargos interinamente ocupados pelos impetrantes.

Não satisfazendo os requerentes os requisitos legais para a efetivação pretendida, denega-se o pedido”.

Na fundamentação do decidido asseverou o venerando acórdão:

“Dispõe o art. 46 da Lei n.º 489, de 8 de janeiro de 1964, a que se arrimam os impetrantes:

Os serventuários, que tenham mais de 25 anos de serviço, serão efetivados nos cargos que estejam ocupando em substituição.

Ora, a expressão “estejam ocupando” indica, de modo a não oferecer dúvidas, que, para terem direito à efetivação, os serventuários deveriam estar exercendo a substituição, na data em que entrou em vigor a lei”.

Igual foi o entendimento na oportunidade em que foi julgado o Mandado de Segurança n.º 2.718, de cujo acórdão, elaborado pelo não menos douto desembargador ROBERTO MEDEIROS, se faz a seguinte transcrição:

“Relativamente ao mérito, não tem razão o impetrante.

Dispõe o art. 46 citado:

“Os serventuários que tenham mais de 25 anos de serviço serão efetivados nos cargos que estejam ocupando em substituição”.

A transitoriedade da norma resulta dos seus próprios termos.

A expressão usada pelo legislador não foi *cargos que ocupam*, nem *cargos que venham a ocupar*, mas *cargos que estejam ocupando em substituição*, cortando toda veleidade de aplicação futura”.

Do mesmo teor foi a decisão no Mandado de Segurança n.º 2.720, interposto por Marcelo Deiró de Miranda, e de que foi relator o ínclito desembargador IVAN LOPES RIBEIRO:

“Ementa — Mandado de Segurança. Direito líquido e certo. O artigo 46 da Lei 489 de 8 de janeiro de 1964, é de natureza transitória”.

Por êsses mesmos fundamentos deve ser indeferida a pretensão.

Mas, ainda que assim não se entendesse, o que só para argumento é aventado, ter-se-ia, desenganadamente, que considerar o dispositivo revogado por força do que dispõe a Constituição do Brasil de 1967, a qual estabeleceu, no parágrafo primeiro do artigo 99 que

“Ninguém pode ser efetivado ou adquirir estabilidade, como funcionário, se não prestar concurso público”.

Essa norma, imperativa também para os Estados Federados, por força do disposto no art. 13, V, da mesma Constituição, revogou quaisquer dispositivos de legislação estadual ou federal, que estipulassem casos especiais de efetivação ou estabilidade.

Em consonância com essa disposição, a Constituição do Estado da Guanabara estabeleceu, na alínea g do art. 73:

“É vedada a efetivação de interinos pela dispensa de Concurso, assim como a realização de concursos em que lhes seja privativa a inscrição”.

Em face de todo o exposto, conclui-se que:

a) O art. 46 da Lei n.º 489, de 8-1-1964, era de natureza transitória e instantânea; aplicou-se somente àqueles que, na data de sua vigência, atendessem aos pressupostos nele definidos:

b) Se o dispositivo fôsse permanente, ou incidisse sobre situações futuras, teria sido revogado por força do que foi disposto em normas de hierarquia superior: art. 99, § 1.º, da Constituição do Brasil (1967) e art. 73, g, da Constituição da Guanabara.

Por êstes motivos, opinamos pelo indeferimento, salvo melhor juízo.

Rio de Janeiro, 6 de agosto de 1970. — *Manoel Niederauer Tavares Cavalcanti* — Procurador do Estado.

### SERVIÇO DE GÁS. GRATIFICAÇÃO NATALINA AOS EMPREGADOS. RESPONSABILIDADE PARCIAL DA EX-CONCESSIONÁRIA

A Sociedade Anônima do Gás do Rio de Janeiro, através do ofício VP-G-31/69, de 18-12-1969, em resposta a nossa carta n.º 605, de 6-12 de 1969, negou-se a reembolsar a Companhia Estadual de Gás da parcela proporcional da Gratificação de Natal (13.º salário) paga aos empregados do serviço de gás que foram transferidos à CEG em 1.º de dezembro de 1969.

Tal negativa da ex-concessionária, a nosso ver, de modo algum se justifica.

Em primeiro lugar, não nos parece exata a interpretação que a SAG atribui à Lei n. 4.749, de 12-8-1965, que deu nova redação à Lei n.º 4.090, de 1962, que instituiu o 13.º salário.

O exame da evolução histórica da gratificação natalina, conforme pesquisa feita pelo Dr. Fernando Barreto, torna evidente que essa gratificação, inicialmente anual e somente devida em dezembro, passou a ser adquirida mês a mês pelo empregado.

O primitivo texto da Lei n.º 4.090, de 1962, assim dispunha:

“Art. 1.º — No mês de dezembro de cada ano, a todo empregado será paga pelo empregador uma gratificação salarial, independentemente da remuneração a que fizer jus”.

Em virtude desses termos, entendeu a doutrina, posteriormente com o apoio da jurisprudência, que o empregado teria que trabalhar na empresa no mês de dezembro para fazer jus à gratificação de Natal, já que a lei estabeleceu que no mês de dezembro é que seria paga a mesma.

Dêsse modo, interpretou-se a norma legal como se fôsse condicionada a gratificação à prestação de serviço naquele mês, havendo, assim, por parte do empregado, uma expectativa de direito, que so se perfaria no mês de dezembro.

A jurisprudência da mais alta corte do país em questões trabalhistas, em sua composição plena, assim decidiu:

“E recebo os embargos para julgar improcedente a reclamação, pois o empregado que sai livremente de emprêgo, antes de dezembro, renuncia ao benefício, tal como sucede em relação às férias proporcionais. Não cumpre condição indispensável e a lei somente antecipa o benefício no caso de despedida imotivada” (ac. Pleno, R.R. 1097/67, julgado em 26-8-64, Rel. CHARLES MORITZ).

“Conheço dos embargos, comprovada a divergência com julgado de outra turma, e os recebo para julgar procedente a reclamação, pois o empregado que se despede antes de dezembro renuncia ao benefício, ainda dependente de condição.

De fato, a Lei n.º 4.090, apenas no caso de despedida injusta, impõe a antecipação do pagamento.” (ac. T. Pleno, R.R. 6.649/63, julgado em 24-3-1965, Rel. TOSTES MALTA). Rel. CHARLES MORITZ).

“O empregado que deixa voluntariamente o emprêgo antes de dezembro renuncia à gratificação da Lei n.º 4.090/62” (ac. TST Pleno, R.R. 5.814-63, rel. TOSTES MALTA, em *Rev. TST*, 1962-66, página 264, emta. 591).

“Não tem direito à gratificação de Natal o empregado que deixar espontaneamente o emprêgo antes de dezembro” (ac. 11/11/64, T. Pleno, rel. BEZERRA DE MENEZES, *Rev. TST*, 1962/66, pág. 267, emta. 791).