PROMOÇÃO DE MAGISTRADO — ANTIGUIDADE DE "GRAUS OU ENTRÂNCIAS" E DE "CLASSE" — INCOMPETÊNCIA DO JUIZ DE PRIMEIRA INSTÂNCIA PARA APRECIAR ATO ADMINISTRATIVO DO TRIBUNAL

— Na apuração da antiguidade, para o efeito de promoção ao cargo de desembargador, não se atende ao tempo de serviço do juiz na entrância ou grau a que êle pertence, mas à sua antiguidade na classe, que é, no caso, a magistratura vitalícia de primeira instância, considerada em conjunto.

— O juiz de primeira instância é incompetente para julgar da validade do ato de nomeação de desembargador em conseqüência de lista formada pelo Tribunal de Apelação.

TRIBUNAL DE APELAÇÃO DE MINAS GERAIS

Estado de Minas Gerais *versus* Valfrido Andrade
Apelação Cível n.º 9.685 — Relator: Sr. Desembargador
FÁBIO MALDONADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação n.º 9.685, da comarca de Belo Horizonte, em que figuram, como primeiro apelante, o Desembar-

gador Guido Cardoso de Meneses e Sousa; como segundo apelante, o Estado de Minas Gerais; como terceiros apelantes, os Desembargadores Pedro Nestor e Sabino Lustosa, e, como apelado o Dr. Valfrido de Andrade:

Acordam, em Câmaras Reunidas do Tribunal de Apelação, e por maioria de votos, adotado o relatório de fls. 175, homologar a desistência da apelação interposta pelo desembargador Guido de Meneses, na qualidade de terceiro prejudicado; dar provimento às demais apelações para, preliminarmente, anular a sentença recorrida, por incompetência, *ratione materiae*, do seu prolator, e, passando a conhecer, originàriamente, do pedido do apelado, desprezar as outras preliminares levantadas pelos apelantes e julgar a ação improcedente.

E assim decidem, pelos fundamentos de fato e de direito constantes do voto do relator, lançado em seguida à sua assinatura, os quais adotam e hão como incorporados a êste, para os fins declarados no art. 280, n.º II, do Cód. de Proc. Civil.

Custas, pelo autor apelado.

Belo Horizonte, 1 de março de 1943. — *Leão Starling*, Presidente *ad-hoc*. — *Fábio Maldonado*, Relator, com o seguinte voto, lido na assentada do julgamento:

Homologando a desistência da apelação de terceiro prejudicado interposta pelo Desembargador Guido de Meneses, passo a conhecer das demais apelações.

Uma das preliminares suscitadas nos autos e cuja apreciação reclama a preferência dos juízes, pela natureza e relevância da questão que põe em tela, é a que respeita à alegada nulidade da sentença recorrida, por incompetência, *ratione materiae*, do juiz *a quo*.

Essa nulidade, que, por fôrça da lei, pode ser pronunciada, de ofício, pelo juiz da causa, foi argüida pelos terceiros prejudicados, nas suas razões de apelação, e merece ser examinada.

Segundo êstes recorrentes, a presente ação tem por objeto precípuo a anulação das listas organizadas por êste Tribunal, para o preenchimento, por antiguidade, de dois lugares de desembargadores, escapando, por isso mesmo, à competência da justiça de primeira instância, visto repugnar ao princípio da hierarquia a revisão, e, pior ainda, a cassação de ato ou decisão de um Tribunal Superior, feitas por um juiz de categoria inferior.

Quando do julgamento da apelação n.º 8.783, da comarca de Dores do Indaiá, interposta nos autos de uma ação rescisória de acórdão da Câmara Civil, tive ocasião de sustentar que não há lei alguma que exclua, sequer implìcitamente, a competência originária do Tribunal de Apelação, para o julgamento das ações que tenham por fim a cassação dos seus próprios atos e decisões.

Acentuei, então, que, para desautorizar esta tese, não valia o argumento de que ela contravém ao princípio da dualidade das instâncias, pois a Constituição d eMinas, vigente na época, não reproduziria o dispositivo do art. 66, letra X, da Constituição de 1891, que instituíra o duplo grau de jurisdição, e a Constituição Federal repudiou, formalmente, êsse princípio, atribuindo competência ao Supremo Tribunal Federal para julgar, originàriamente, as ações rescisórias dos seus acórdãos.

Estabelecendo, além disto, que cabe ao referido Tribunal julgar, em recurso extraordinário, as causas decididas pelas justiças locais, em única ou última instância, a Constituição Federal admitiu, claramente, o julgamento originário, pelos Tribunais Estaduais, das ações anulatórias de seus atos e decisões.

E, ainda agora, não tenho motivo para repudiar essa minha opinião a respeito.

A atual Constituição Federal reproduziu, fielmente, no seu art. 101, n.º III, o dispositivo do art. 76, 2, III, da Constituição Federal de 1934, que atribui competência ao Supremo Tribunal Federal para julgar, em recurso extraordinário, as causas decididas pelas justiças locais, em única ou última instância.

E foi mesmo além, estatuindo, no seu art. 110, que a lei poderá estabelecer, para determinadas ações, a competência originária dos Tribunais de Apelação.

Poder-se-á objetar, é certo, que a competência resulta, exclusivamente, da lei e que, por enquanto (devo esclarecer, aqui, que êste voto foi escrito em fevereiro de 1939), não existe lei que atribua aos Tribunais de Apelação competência para o julgamento das ações anulatórias dos seus julgados.

Mas a objeção não colherá, porque a competência originária dos Tribunais de Apelação ainda dependente de lei, para se considerar firmada, é apenas a que, segundo o art. 110, lhe deverá ser dada para o julgamento de ações outras, que não as anulatórias das suas próprias decisões, pois para conhecer destas últimas, êles já a têm, incontestàvelmente, por fôrça do art. 101, n.º III, da Constituição Federal e para que possa ficar devidamente salvaguardado o princípio da hierarquia, fundamental na ordem jurídica, e consoante o qual não deve e não pode o juiz inferior, em caso algum, cassar decisões dos juízes e tribunais que lhe forem superiores.

Demais, se é ponto averiguado e insuscetível de qualquer dúvida, que compete à Câmara Civil decidir os embargos de nulidade e infringentes de seus julgados, opostos nas execuções, conforme está expresso no art. 259, n.º 7, da lei n.º 912, não vejo como se possa recusar à mesma Câmara a competência, que está implícita nessa outorga legal, para também julgar, originàriamente, as ações que, como tais embargos, tendam, igualmente, à invalidação dos seus julgados.

Seria, na verdade, absurda e incoerente a lei que, para resguardo do princípio de hierarquia, prescrevesse, como indébita, a intromissão do juiz inferior no julgamento de simples embargos à execução, desde que tendentes à anulação ou à reforma do acórdão exeqüendo, e permitisse, no entanto, a êsse mesmo juiz, cassar atos e decisões do Tribunal de Apelação, só porque a sua cassação não foi pedida por meio de embargos à execução, mas por ação direta.

E aqui vem a pêlo assinalar que, mesmo no regime anterior à Constituição de 1934, numa época, portanto, em que nenhum dispositivo legal o autorizava, já o Supremo Tribunal Federal, em virtude de uma emenda ao seu regimento, proposta pelo procurador geral da República, em julho de 1913, e aprovada por grande maioria de votos, assentou, e assim passou a decidir, que as ações rescisórias se processariam na primeira instância federal e seriam remetidas ao Tribunal, para serem por êste julgadas, sempre que tivessem por fim a anulação de sentença do mesmo Tribunal.

Embora tenha votado contra essa emenda, Pedro Lessa, de cuja notável obra "Do Poder Judiciário" extratei a notícia acima, reconheceu, e o proclamou, lealmente, que, em verdade, "repugna muito seja uma sentença de segunda instância reformada por um juiz de primeira".

Averiguado, pois, que é ao próprio Tribunal Superior que compete, por provocação da parte, anular ou refomar os seus atos e decisões, quer essa provocação se apresente sob a forma de embargos à execução, quer se exerça por meio de uma ação direta, daí resulta, insofismàvelmente, que ao juiz *a quo* faltava competência para julgar a presente ação, pela qual o apelado intenta anular um ato praticado por êste Tribunal, em Câmaras Reunidas e no exercício legítimo de uma das suas atribuições legais.

Dou, por isso, provimento às apelações para, preliminarmente, anular a sentença recorrida, por incompetência, *ratione materiae*, do seu prolator, a fim de que a ação seja julgada por êste Tribunal em única instância.

Além da preliminar, já examinada, foram também levantadas, na contestação e nas razões de segunda instância, as seguintes:

1, de nulidade do processo, por impropriedade de forma de ação proposta;

2, de nulidade do processo, por falta de citação dos desembargadores beneficiados em virtude dos atos rescindendos;

3, de nulidade da sentença, por suspeição do juiz *a quo*.

Estas preliminares, porém, não procedem.

1. Para convencer do cabimento da primeira, o réu alega que a ação sumária especial visa amparar direitos individuais contra atos ou decisões das autoridades administrativas, e que, no caso, não é disto que se trata, mas de anular um ato do Poder Judiciário, que não é autoridade administrativa e cujas decisões só por ação própria podem ser revistas e anuladas.

E êste litigante tem razão, em parte, porque, realmente, para facultar o exercício da ação sumária especial, o elaborador da lei n.º 221 não cogitou da natureza do ato impugnado e, sim, apenas, da qualidade da pessoa que o houver praticado, por isso que exige *tenha o mesmo emanado de uma autoridade administrativa*, e o Tribunal de Apelação não é autoridade administrativa, tampouco podendo ser considerado como ato desta natureza o que êle pratica ao organizar as listas para as promoções dos juízes de direito, no desempenho de uma das atribuições que a lei lhe confere.

Por êste lado, pois, procederia a argüição do réu.

Dá-se, porém, que a presente ação não objetiva, simplesmente, a anulação das listas que contemplaram os nomes dos doutores Sabino Lustosa e Pedro Nestor, para o preenchimento das vagas existentes neste Tribunal, mas, ainda, e juntamente, a anulação dos atos do governador do Estado, em virtude dos quais êsses juízes foram promovidos a desembargadores.

Nestas condições e como para a anulação dêstes últimos atos caberia, inquestionàvelmente, a ação sumária especial, tenho como certo que, dada a íntima conexão existente entre tais atos e o da organização das referidas listas, era permitido ao autor pleitear o seu desfazimento por via da ação que elegeu, tanto mais quanto se apura que daí não resultou prejuízo algum para o réu, cuja defesa, apesar disso, ficou perfeitamente assegurada e foi amplamente deduzida.

2. A outra preliminar de nulidade do processo, por falta de citação dos desembargadores interessados na ação, dispensa maior refutação, em face do disposto no art. único da lei n.º 5.017, derrogatória do art. 13, § 6.º, da lei n.º 221.

3. E a última preliminar, atinente à pretendida suspeição do juiz *a quo*, ficou prejudicada e sem objeto, à vista da solução dada à preliminar relativa à incompetência dêsse juiz, para julgar a presente ação.

Desprezando, assim, estas preliminares, entro, agora, na apreciação do mérito da causa.

Em sessão de Câmaras Reunidas, realizada aos 11 de setembro de 1935, êste Tribunal indeferiu um requerimento do Dr. Guido de Meneses, então juiz de direito da Primeira Vara Cível desta Capital, e, hoje, desembargador aposentado, pelo fundamento de que antiguidade *de classe* não significa antiguidade na entrância, mas na carreira.

Dando, por essa forma, ao art. 104, letra *b*, da Constituição Federal de 1934, a interpretação que lhe pareceu mais consentânea com a razão e com a eqüidade, êste Tribunal assentou que, na lista para a promoção, por antiguidade, ao cargo de desembargador, deve figurar o juiz mais antigo, seja

qual fôr a entrância em que êle tiver exercício, e não o juiz que contar maior tempo de serviço, na quarta entrância.

Mais tarde, também em sessão de Câmaras Reunidas, realizada aos 16 de março de 1937, êste Tribunal novamente se manifestou sôbre o assunto, por proposta do Exmo. Desembargador Amílcar de Castro, ratificando aquela deliberação e deixando, assim, bem explícito, mais uma vez, que, para o acesso ao Tribunal, por antiguidade de classe, deve ser indicado o juiz mais antigo da lista geral, e não o que fôr mais antigo, na quarta entrância.

O autor, porém, não se conformou com o critério adotado por êste Tribunal, para a promoção, por antiguidade, dos juízes que devam preencher os seus claros, porque entende que, no art. 104, letra *b*, da Constituição Federal, a palavra classe está empregada no sentido e como sinônima de entrância, e que, nestas condições e ocupando êle o número dois, por ordem de antiguidade, na lista dos juízes da quarta entrância, que é a mais elevada, cabia-lhe figurar, forçosamente, numa das duas listas em que foram incluídos, respectivamente, como mais antigos na carreira, os Drs. Sabino Lustosa e Pedro Nestor, que eram, na ocasião, juízes de terceira entrância.

Daí, a presente ação, em que êle pleiteia a anulação dessas listas e das promoções dos mencionados juízes, a fim de que se organizem novas listas, com estrita observância do critério, que defende.

Mas não pode ser atendido, porque direitamente interpretado, o art. 104, letra *b*, da Constituição Federal de 1934, em que êle se apoia, desautoriza, em absoluto, os seus argumentos.

É inexato, com efeito, que, por êsse texto, o legislador haja querido alterar as normas legais até então observadas para a promoção dos juízes vitalícios, substituindo, inexplicàvelmente, o critério tradicional da antiguidade, na carreira, pelo critério do tempo de serviço na entrância a que o juiz pertencer.

Além de formalmente repelida pelos têrmos claros do dispositivo examinado, a interpretação propugnada pelo autor importaria, se vingasse, em grave ofensa à sabedoria e ao bom senso do legislador, que, dêste modo, teria revelado ignorância do sentido exato das palavras, ao ponto de se mostrar incapaz de exprimir, com justeza, o seu pensamento, pois o certo é que êle pretendeu manter o critério da antiguidade, na magistratura, como único meio de premiar aos juízes que encaneceram na carreira, sem terem conseguido promoções por merecimento, e estabelecer, ao mesmo tempo, um justo equilíbrio, nos tribunais, a fim de que, ao saber dos membros dêstes, promovidos por merecimento, se aliassem a experiência e a ponderação dos seus outros membros, recrutados entre os veteranos da judicatura.

E a verdade é que êste pensamento ficou, ali, cristalinamente manifestado.

Sendo regra de hermenêutica que se não deve atribuir ignorância, nem insensatez, ao legislador, daí vem que se não pode admitir, sem ofensa a essa regra, que, *num mesmo dispositivo da Constituição Federal de* 1934, o seu elaborador *tivesse empregado duas palavras de significação dessemelhante, para exprimir uma mesma idéia.*

Ora, os vocábulos "grau" e "classe" não são sinônimos, nem equivalentes, quer na linguagem vulgar, quer na sua significação gramatical, pois, não só para o povo, como segundo os léxicos, a palavra "grau" exprime a fração ou divisão de um todo, assim se denominando cada uma das 360 partes em que se divide o círculo, ao passo que o vocábulo "classe" significa grupo de pessoas ou de objetos, com atributos ou qualidades semelhantes.

Tanto é exata e unânimemente aceita esta definição de classe, que, quando se fala, por exemplo, na classe médica, ou na classe dos comerciários, sem se

lhe pôr qualquer restrição, não há ninguém que não compreenda logo que a referência é feita a todos os indivíduos que exercem essas profissões, tomados em conjunto, e não apenas a um ou a vários grupos de médicos ou de comerciários, considerados destacadamente, e, tampouco, sòmente aos médicos ou comerciários de determinada cidade.

Estatuindo, portanto, que, nos graus superiores, a investidura dos juízes será feita mediante acesso, por antiguidade de classe, o constituinte de 1934 deu, evidentemente, às palavras "graus" e "classe", a significação adequada e que lhes é própria, com isto querendo esclarecer que, na apuração da antiguidade, para o efeito da promoção aos graus superiores da magistratura, não se atende ao tempo de serviço do juiz na entrância ou grau a que êle pertence, mas à sua antiguidade na classe, que, no caso, é a magistratura vitalícia de primeira instância, considerada no seu conjunto.

Se êle quisesse, como se pretende, fazer *tabula rasa* do critério, então seguido, da promoção por antiguidade *na carreira,* e substituir tal critério pelo da simples antiguidade *na entrância,* suprimindo, com isso, virtualmente êsse direito até então outorgado aos velhos juízes não bafejados pela sorte certamente tê-lo-ia dito, em linguagem clara e, neste caso, escreveria que promoção será feita por antiguidade *de graus ou entrâncias,* e não por antiguidade *de classe,* que não é a mesma coisa que *entrância.*

Aliás, o fato de o constituinte ter empregado, no singular, a palavra "classe", contida no art. 104, letra *b,* da Constituição Federal de 1934 e no art. 103, letra *b,* da Constituição Federal de 1937, quando é certo que ali usou, no plural, a palavra "grau", deveria bastar, por si só, para convencer de que naqueles textos ela não foi impròpriamente empregada para significar grau ou entrância, porque, exprimindo subdivisão, êstes últimos vocábulos pressupõem, necessàriamente, pluralidade e, assim, aquela palavra, com semelhante significação, forçosamente estaria escrita no plural, e não no singular, como se acha grafada.

Não foi, assim, para evitar a repetição da palavra "graus", que o elaborador da Constituição de 1934, seguido, neste passo, pelo da de 1937, empregou nos preditos textos a palavra "classe", porque, se realmente o seu espírito estivesse então dominado por esta preocupação pueril, fácil ter-lhe-ia sido empregar outra de significação equivalente, como, por exemplo, o vocábulo "entrâncias", usado nas leis de organização judiciária.

Determinando que a promoção aos graus superiores da magistratura se fará por antiguidade de classe, em vez de dispor que se atenderá, para isso, ao tempo de exercício dos juízes, nos respectivos graus de entrâncias, êle o fêz intencionalmente, certo de que as palavras "grau" e "classe" não se equivalem, e precisamente por isto, pois foi propósito seu, assim agindo, salvaguardar o direito dos juízes que, embora com maior tempo de serviço, hajam ficado estacionários, em entrâncias inferiores, por não terem conseguido promoções por merecimento, evitando, dêste modo, que êles sejam injustamente preteridos por outros juízes, nomeados muito posteriormente, mas logo promovidos por merecimento à entrância mais elevada.

Demais, para a criteriosa interpretação do preceito constitucional invocado, é preciso ter-se em vista que a antiguidade a que êle se refere deve ser entendida no sentido absoluto, que lhe é imanente, de precedência por ordem do tempo ou da duração de um cargo, porque, do contrário, admitida a relatividade que se lhe quer emprestar, ela perderá a sua verdadeira significação e deixará de exprimir a idéia que deve representar.

E a interpretação defendida pelo autor conduz, no entanto, a êste resultado, pois, de acôrdo com ela, um juiz nomeado há menos de um ano, mas que teve a felicidade de ser logo promovido, por merecimento, à quarta entrância, e que esteja em exercício nessa entrância, há apenas um mês, terá

o direito de ser promovido, por antiguidade, ao cargo de desembargador, preterindo a todos os juízes das entrâncias inferiores, embora já contem êstes 20, 30 ou 40 anos de exercício na magistratura, e até mesmo com preterição de outros juízes da quarta entrância, que contem muito maior tempo de serviço, na carreira, mas que tenham tempo menor de exercício que o dêle na quarta entrância.

Êste exemplo é, por si, de grande eloqüência para mostrar que não é a essa antiguidade de breves dias que a Constituição Federal mandou atender, para permitir aos juízes, não contemplados com promoções por merecimento, o acesso ao posto mais elevado da sua nobilitante carreira.

A adoção dêsse critério estreito valeria, pois, pela supressão da promoção, por antiguidade, ao cargo de desembargador, contra o disposto na Constituição Federal, pois a tanto importa limitar essa antiguidade ao tempo de serviço do juiz, na 4.ª entrância.

E isto mesmo foi reconhecido pelo próprio Desembargador Passalaqua, que sustenta a mesma opinião do autor, quando confessou, à pág. 240 da sua obra "Poder Judiciário", que, "com essa interpretação, ficou mutilado o princípio da antiguidade".

Vitoriosa uma tal exegese, a promoção por antiguidade deixaria de ser um direito inauferível da digna classe dos magistrados vitalícios para constituir um privilégio de que passariam a gozar apenas os juízes de quarta entrância, justamente a parte mínima dessa numerosa classe de devotados servidores da justiça.

E, nestas condições, essa promoção já não teria como razão de ser a antiguidade dos juízes, na carreira, mas a posição ocupada por poucos dêles num dos graus em que sua classe está dividida.

Além dos argumentos aqui expostos para a evidenciação da heterodoxia da tese sustentada pelo autor, outro existe, que também me parece decisivo, e vem a ser que o texto por êle invocado, em sua defesa, não está contido numa lei local, elaborada para ter aplicação apenas ao território dêste Estado.

Ao contrário disso, êle é integrante de uma Constituição Federal, que é lei de âmbito nacional, definidora de normas obrigatórias para todos os Estados e Territórios do Brasil, e é fundamental, em leis de semelhante envergadura, que os seus preceitos de ordem geral sejam redigidos de forma a poderem ter aplicação exata e integral, em tôdas e em cada uma das unidades da Federação.

Não se comprende, portanto, nem mesmo é concebível que, ao elaborar um dêsses preceitos, o constituinte abandone a sua visão de conjunto, para descer a detalhes e se ocupar com fatos ou situações peculiares a certos Estados, porque, assim confinado, tal preceito não poderá ter uma aplicação geral e uniforme nos demais Estados.

Ora, o art. 104 é um dêsses preceitos de ordem geral, por isso que traçou as normas que os Estados do Brasil devem observar obrigatòriamente, na organização da sua magistratura, e é sabido que nem todos os Estados adotam, na sua divisão judiciária, o mesmo critério seguido por êste Estado, da subdivisão da classe dos juízes vitalícios de primeira instância em quatro entrâncias, pois em alguns é mais reduzido o número destas, sendo certo, por outro lado, que no Distrito Federal, não há entrâncias.

Logo, sem haver, antes, tornado obrigatória, em texto expresso, a divisão das magistraturas estoduais, em entrâncias, e fixado o número destas, igual para todos os Estados e para o Distrito Federal, a Constituição Federal não podia ter cogitado de entrâncias, e, muito menos, mandado observar o critério da antiguidade, na entrância, para a promoção dos juízes, porque, se o fizesse, sem essa cautela preliminar, legalizaria uma injustiça, assegurando aos juízes

do Distrito Federal o direito de serem promovidos a desembargadores, segundo o critério da sua antiguidade na carreira, e permitindo a juízes de Estados em que fôsse mais reduzido o número de entrâncias um acesso mais rápido aos respectivos Tribunais, em detrimento dos juízes de Minas e dos demais Estados que porventura adotem divisão igual à dêste Estado.

E, não o tendo feito, é claro que não cogitou de entrâncias, mas, ùnicamente, da própria classe dos juízes, quando traçou normas para a promoção dêstes aos graus superiores da magistratura.

Aos argumentos aqui expostos, e que me parecem irrefutáveis, objeta-se, é certo, que na lei não há palavras ociosas e que seriam inúteis as palavras "de classe", contidas na Constituição Federal de 1934, se a antiguidade a que ela manda atender não fôsse a antiguidade na entrância e, sim, na carreira.

Mas a objeção não procede, porque a verdade é que êsse artigo se refere mesmo à antiguidade na carreira, sem que, contudo, deixem de ter função na frase essas palavras "de classe", ali escritas e supostamente inúteis.

Embora bastasse ao constituinte de 1934 dizer, simplesmente, por antiguidade, para deixar explícito que o texto se refere à antiguidade do juiz, na carreira, e, não, na entrância, a adição das palavras "de classe", tornou-se entretanto, necessária, não mais para esclarecer o seu pensamento, ali expresso, mas a fim de ficar bem acentuado, como convinha, que, para a apuração dessa antiguidade, deve ser computado, exclusivamente, o tempo de serviço do juiz, como magistrado vitalício, excluindo-se, portanto, o tempo em que porventura êle haja servido na magistratura estagiária, no Ministério Público, ou em qualquer outra função pública, estranha à sua atual carreira.

Foi isso, aliás, o que, com mais brilho e clareza, o desembargador José Duarte teve ocasião de demonstrar, em notável artigo de crítica, publicado no *Jornal do Comércio*:

Segundo êste preclaro magistrado, "o legislador empregou o qualificativo "classe", que determina o substantivo "antiguidade", com o intuito de limitar o tempo de serviço a ser levado em conta e que deve ser o que se refere ao cargo ocupado no momento mesmo do acesso, não se lhe adicionando nenhum outro tempo *anterior*, de cargo ou classe diferente".

E justifica, nos seguintes têrmos, essa sua afirmação peremptória:

"A dúvida quanto à extensão do conceito, isto é, se a antiguidade de classe corresponde à de entrância ou à de carreira, não poderia provir de um raciocínio seguro, de um juízo que se firme na boa fé de uma argumentação escorreita.

Seria mesmo escusada uma interpretação, onde os têrmos da lei se fazem tão claros, e absolutamente cristalina a intenção do legislador.

Aos que, porém, levantam o fio da dúvida, já lobrigada pelo provecto deputado Levi Carneiro, eu lhes venho afirmar, sem receio de uma objeção, procedente e lisa, que o vocábulo "classe" não diz respeito a entrância.

Aqui menciono eu os motivos dessa assertiva, que se não terá por jactanciosa. Qual a sua proveniência?

O art. 49, § 1.º, do anteprojeto, remetido pelo Govêrno Provisório, cometia aos Estados a tarefa de fazerem êstes as respectivas organizações judiciárias, observados, porém, os princípios reputados essenciais à garantia e independência do Poder Judiciário.

Dentre estas se destacava o acesso, na proporção de dois terços por antiguidade e um têrço por merecimento.

O requisito de antiguidade viera, pois, desacompanhado de qualquer qualificativo.

O parecer de Levi Carneiro, da Comissão Constitucional, mantivera a palavra *antiguidade*, sem lhe acrescentar qualquer determinativo.

Quando, porém, na fase de coordenação, se cuidara de fixar a matéria a ser votada, pelo plenário, em definitivo, surgiu a emenda n.º 1.947, que mandava dizer "antiguidade de classe", propondo, assim, o determinativo "classe" ao substantivo que o precede, para qualificá-lo. E porque apareceu essa emenda?

Vem aqui expressa a sua origem: Porque atinasse com o inconveniente do texto, mencionando-se-lhe sòmente o requisito da antiguidade, ou alcançando as injustiças que êsse critério absoluto viria gerar, resolvi intervir no assunto, juntamente com o meu distinto colega Dr. Rocha Lagoa.

Entendemo-nos com o brilhante parlamentar Dr. Odilon Braga, nome que merecidamente, granjeou alto conceito, pela sua atuação nos trabalhos da Constituição.

Fomos então apresentados por S. Excia. ao jovem deputado baiano Clemente Mariani, que também se mostrara um dos mais profícuos e cultos colaboradores da obra constitucional.

Exposta a sugestão, que levávamos, o deputado Mariani manifestou, desde logo, a sua simpatia pela emenda, com a promessa formal de atender-nos, o que realmente foi cumprido.

Lembro-me que, nessa ocasião, como ilustrativo da exposição, que fizera, referi-me ao nome do juiz Frutuoso de Aragão, número um da lista de antiguidade, e que, numa vaga de desembargador, poderia ser preterido, se houvesse o princípio de antiguidade absoluta, sendo nomeado juiz de direito o pretor Santos Neto, que tinha mais tempo na carreira.

Venho, pois, com plena consciência da verdade e vigilante, como estou, asseverar que a palavra "classe" não corresponde à palavra "entrância".

Nenhum juiz poderia, escrupulosamente, sem comprometer sua reputação de jurista, pleitear, para aquêle vocábulo, significação que lhe não cabe, a fim de ajeitá-lo ao interêsse próprio".

A preposição "de" caracteriza, ali, o complemento restritivo "classe". Tenha-se isso como seguríssimo. Invocarei, se mister, os testemunhos de autoridades: ministro Odilon Braga, deputado Clemente Mariani e o governador Nereu Ramos".

A objeção fica, assim, definitiva e irrespondìvelmente refutada.

Também não colhe a afirmação de que não haverá injustiça na preferência dada aos juízes de quarta entrância, para as promoções, por antiguidade, aos cargos de desembargadores, por se dever presumir nêles maior tirocínio e mais apurada cultura jurídica.

E isto porque não há razão de ordem alguma para se atribuir aos juízes de quarta entrância essa preeminência cultural sôbre os seus colegas das entrâncias inferiores.

E é fácil a explicação: Todos os juízes do Estado são submetidos às mesmas provas de habilitação, para a investidura inicial na carreira.

Por que motivo, pois, se há de concluir que os juízes de quarta entrância têm a seu favor a presunção de maior saber?

Será porque estão em exercício em entrância mais elevada?

Mas a divisão da magistratura, em entrâncias, não obedece ao critério do preparo dos juízes que nas mesmas servem, e, sim, ao critério da maior importância das sedes das comarcas e do movimento forense.

E essa classificação, puramente arbitrária, e, não raro, descriteriosamente feita, devido à influência malsã da política, absolutamente não pode influir

e, de fato, não influi, para reduzir ou avolumar a bagagem de conhecimentos jurídicos dos juízes dêste Estado.

Pelo contrário; se há razões para se aferir do preparo dos juízes, pelo critério das entrâncias das comarcas nas quais êles servem, o resultado talvez favoreça aos juízes das três primeiras entrâncias, sem que haja, nesta afirmação, qualquer intuito de menoscabar aos juízes da quarta entrância.

E vem a ser que o campo de ação dos juízes daquelas entrâncias é mais vasto, porque os litígios sujeitos ao seu exame e decisão versam sôbre todos os ramos do direito, e isto os obriga a maiores estudos, possibilitando-lhes, assim, uma cultura mais sólida e mais generalizada, ao passo que os juízes da quarta entrância, via de regra, são especializados, e esta circunstância, se por um lado lhes proporciona uma cultura mais aprimorada, no que respeita ao ramo do direito que constitui a sua especialidade, por outro lado, concorre para que êles descurem do estudo das matérias não relacionadas com a sua função judicante.

Não é possível, pois, pretender-se que, só pelo fato de ter exercício na quarta entrância, um juiz se avantage, em saber, aos das entrâncias inferiores e tenha mais direito de acesso ao Tribunal de Apelação que o juiz mais antigo do Estado, com exercício em qualquer destas entrâncias.

Além de injusta, essa preferência seria desabonadora para a quase totalidade dos juízes do Estado.

Por tudo isto, deve ser repelida a inteligência dada pelo autor ao art. 104, letra *b*, da Constituição Federal de 1934.

Se ela vingasse, perderiam todo o estímulo os velhos juízes que buscam dignificar a justiça, à custa dos sacrifícios de que é fértil a vida dos magistrados, sobretudo nas comarcas de entrâncias inferiores, e a promoção por antiguidade deixaria de beneficiar à magistratura, para favorecer, exclusivamente, a um pequeno grupo de membros dessa corporação.

E semelhante injustiça não pode ter sido desejada e, menos, praticada pelos constituintes do Brasil.

Incluindo, portanto, nas listas malsinadas, os nomes dos Drs. Sabino Lustosa e Pedro Nestor, para os cargos de desembargadores, por serem êles, então, os magistrados mais antigos da classe, êste Tribunal agiu com inteira justiça e, sobretudo, com estrita observância do preceito constitucional em aprêço.

Dado, porém, que assim não fôsse, e que devesse prevalecer o ponto de vista em que o autor se colocou, mesmo neste caso não seria certo e líquido o direito dêste à promoção, que disputa, não só porque era mista a lista em que figurou o juiz que êle quer excluir, e, assim, podia o governador optar por outro nome, em vez do seu, como, ainda, e principalmente, porque as listas impugnadas foram organizadas na vigência da Constituição Federal de 1934, cujo art. 104, § 2.º, facultava ao Tribunal, em escrutínio secreto e por três quartos de votos, deixar de votar nos juízes mais antigos e preferir escolher o imediato em antiguidade.

Ora, segundo a lição de Carlos Maximiliano, haurida em Bryce e Black, "tôdas as presunções militam a favor da validade de um ato do poder público, de sorte que, se a sua inconstitucionalidade não estiver acima de tôda a dúvida razoável, interpreta-se e resolve-se pela manutenção do deliberado por qualquer dos três ramos em que se divide êsse Poder, donde a conclusão de que, entre duas exegeses possíveis, prefere-se a que não infirme o ato da autoridade".

Pelo exposto, julgo a ação improcedente e condeno o autor nas custas.

Amilcar de Castro, revisor, vencido nas preliminares e vencido quanto ao mérito, pois mantenho a procedência da ação diante das opiniões de Pontes de Miranda ("Comentários à Constituição", vol. II, pág. 17), de Araújo Castro ("A nova Constituição Brasileira", nota 5, às págs. 87-88), de Batista de Melo ("Organização Judiciária e aplicação da lei", págs. 120-136, onde transcreve os depoimentos dos constituintes Nereu Ramos e Levi Carneiro), e diante do trabalho publicado pelo "O Povo", de 16 de julho de 1942, e do acórdão do Tribunal de Apelação de São Paulo subscrito por 18 desembargadores, inserto na *Revista Forense*, vol. 90, pág. 151.

Eustáquio Peixoto. De acôrdo com os jurídicos fundamentos e com a conclusão do voto do ilustrado relator.

Costa e Silva; Artur Albino; Alonso Starling; Sizenando de Barros; Leal da Paixão; Paula Mota; Arnaldo Moura, com a seguinte declaração: As classificações das comarcas em entrâncias foram sempre feitas sem se ter em vista o acesso dos juízes de direito a desembargador. Para o acesso a esta classe, tôdas dispuseram diferentemente e, assim, as classes ou entrâncias das comarcas não se confundiam com a classe de juízes de direito para o acesso a desembargador, de modo que sempre ficou assegurada a promoção dêsses juízes, por antiguidade, sem distinção de entrâncias.

A Constituição Federal de 1934 não definiu classe, mas se duas encontrou, a das entrâncias para a promoção apenas nessas e a de juízes de direito para o acesso a desembargador, penso que as duas ficaram mantidas, mas, se não ficaram, só os desembargadores efetivos — os escolhedores do juiz mais antigo — tinham competência para interpretá-la, pois os juízes, substitutos dos desembargadores, não poderiam tomar parte na elaboração das listas.

Por outro lado, a presença, nesta casa, de juízes de direito de primeira entrância, de preferência a outros de entrância superior, demonstra que o grau inferior ao de desembargador é o de juiz de direito, sem distinção de entrâncias.

Acresce que a antiguidade na entrância para o acesso a desembargador é precária, porque não tendo a Constituição proibido a divisão de comarcas em entrâncias, se o govêrno entendesse necessário criar uma entrância especial para os juízes da Capital, um dia após a vigência da elevação da entrância de Belo Horizonte, os magistrados desta passariam a ter mais antiguidade para o acesso a desembargador do que os do interior, atualmente em quarta entrância e com maior antiguidade nesta.

Penso, pois, que não foi essa antiguidade na entrância, alterável a juízo do Govêrno, que a Constituição quis garantir com tanto cuidado que chegou a exigir que a lista fôsse organizada com o nome de um só juiz — o mais antigo — modificando, assim, nessa parte, expressamente, o sistema anterior.

Êste colendo Tribunal vem repetidamente decidindo que não é a antiguidade na entrância a que dá direito ao acesso a desembargador e eu estou com êle, pois penso que a modificação de uma expectativa de direito de muitos anos só pode ser realizada por disposição expressa, clara, incontestável, principalmente quando dessa expectativa fica privado um elevado número de juízes de direito, classe que tôdas as Constituições têm cercado de garantias excepcionais.

Júlio Ribeiro Gorgulho; J. Pereira. Foram votos vencedores os dos Drs. José Medici e Oscar de Oliveira Lima, tendo sido vencido, em parte, o Dr. Aníbal de Morais Quintão — *Fábio Maldonado*.