ISENÇÃO FISCAL — HERANÇA MILITAR — LEI — RETIFICAÇÃO DE SUA PUBLICAÇÃO

— A herança militar está isenta de taxa ou impôsto, de acôrdo com o Estatuto dos Militares.

— Interpretação do art. 113 *do Decreto-lei n.º* 9.698, *de* 2-9-46 (*Estatuto dos Militares*).

TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS

Agravante: União Federal

Agravo em mandado de segurança n.º 1.779 — Relator: Sr. Ministro ALFREDO BERNARDES

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de agravo em mandado de segurança n.º 1.779, do Distrito Federal:

Acordam os Srs. Ministros do Tribunal Federal de Recursos, em sessão plena, por maioria de votos, em negar provimento ao agravo para manter a

decisão agravada, que considerou isentas de quaisquer impostos, inclusive o de renda, a herança militar das agravadas, na conformidade das notas taquigráficas *retro*, que êste integram. Custas *ex-lege*.

Rio, 22 de dezembro de 1952. — *Cunha Vasconcelos*, Presidente. — *Alfredo Bernardes*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Djalma da Cunha Melo — A decisão recorrida consta de fls. 36 e 37 e está assim redigida:

"Maria Lucrécia de Sousa Pires Ferreira e Marina Vieira Beck, brasileiras, viúvas, impetram mandado de segurança contra o Delegado Regional do Impôsto de Renda, pleiteando seja reconhecida, em relação às pensões militares que recebem, isenção de qualquer impôsto, inclusive o de renda. Prestou informações, a fls. 21, a autoridade coatora, sustentando a legalidade da cobrança do impôsto de renda às impetrantes. Oficiou o Dr. Procurador da República a fls. 31. Tudo visto e examinado: A certidão de fls. 13 atesta, idôneamente, que dos originais do decreto-lei n.º 9.698, de 2 de setembro de 1936, constavam os arts. 112 e 113, nos quais se fundam as impetrantes. As decisões que negam o direito ora reclamado firmara-se no pressuposto de que tais dispositivos foram acrescentados à lei, quando já esgotado o poder do Presidente da República de expedir decretos-leis, com o advento da Constituição federal. Mas êsse raciocínio, *data venia*, é falso, porque não houve enxêrto ou suplementação, mas apenas correção de omissão, frequente e até vulgar na publicação dos atos oficiais. Insurge-se, nessas decisões, contra uma suposta falta de competência. Elas, porém, incidem em êrro mais violento e mais perigoso, o de atribuir a defeitos do serviço da Imprensa Nacional competência para alterar originais de leis e fazer prevalecer sôbre êles as omissões resultantes de negligências da revisão, da paginação ou de outra qualquer seção daquela repartição. Não se pode fugir ao dilema: ou prevalece o conteúdo do original da lei, cujo teor autêntico se apure de maneira idêntica, ou prevalece a omissão, erigindo a negligência ou qualquer outra falha do serviço gráfico em fonte da vontade do legislador. A êste absurdo, prefiro aquêle caminho que, pelo menos, é mais sensato. Concedo o mandado, declarando isentas de qualquer impôsto, inclusive o de renda, a herança militar das impetrantes. Recorro *ex-officio*. P. R. I.".

A prol da reforma, disse a agravante, a fls. 41: (lê).

Contraminutando, sustentaram as impetrantes, ora recorridas, a fls. 43 e 44: (lê).

Mantida a decisão (fls. 45), subiram os autos. Dêles se deu vista à Subprocuradoria Geral da República, que subscreveu parecer do professor Caiado de Godói, Procurador da República, favorável ao provimento do recurso, parecer êste que consta de fls. 48 e cuja redação é esta:

"A lei de Introdução ao Código Civil assim dispõe: "Art. 1.º .... § 4.º — As correções a texto de lei em vigor consideram-se lei nova". Ora, foi baseado numa correção feita depois da vigência da Constituição federal, no decreto-lei n.º 9.698, de 2-9-46, que se fundaram as impetrantes para pedir sua exclusão do pagamento do impôsto de renda. Em face da lei não podem ser atendidas. E' o que pede a União, com o provimento do presente recurso".

E' o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Djalma da Cunha Melo (Relator) — A situação-tipo dos autos já foi por mim examinada no recurso de mandado de segurança número 1.066, do Distrito Federal. Eis o voto que proferí a respeito:

Dou provimento ao recurso, para cassar o *writ*, visto que se me afigura ilíquido e incerto o direito postulado. De 10 de novembro de 1937 até 18 de setembro de 1946, só um cidadão legislava e executava as leis neste país. Por vê-

zes, exercia também função judiciária. Em pleno século XX, nessa incapacidade do terreno da auto-organização e da autodeterminação, nos conduzira à atmosfera malsã daquelas republiquetas italianas descritas por Montesquieu no seu famoso *De l'esprit des lois*, livre XI chap. VI. O direito positivo vez em quando era acrescido de cardumes de diplomas. Foi nêsse período que veio à tona o decreto-lei n.º 9.698, de 2 de setembro de 1946, em cujo art. 113 estaqueiam a impetração e a sentença que à mesma deu guarida. Ocorre, porém, que êsse decreto-lei foi publicado duas vêzes. No *Diário Oficial* de 6 de setembro de 1946 e no *Diário Oficial* de 23 de maio de 1947. A primeira publicação não tinha o art. 113, nem o 112. *Omissis*, entre o 111 e o 114. Quando sobreveio a segunda, trazendo em seu bôjo os dois textos referidos e escapes à primeira, o Presidente da República deixara de ser também Congresso Nacional e isso há já mais de oito meses, ou seja, desde 18 de setembro de 1946, data da nova Constituição. Se as duas publicações tivessem ocorrido dentro na fase em que estêve o país sob a Carta de 1937, o assunto não teria importância. Quem baixou êsse decreto-lei poderia mais tarde alterá-lo ou revogá-lo. Mas, claro que oito meses depois da vigência da nova Constituição, não mais podia o Presidente da República, pela via da republicação, sob pretexto de que fôra lacunosa a publicação, dar virtude operante a dois textos de todo inexistentes na primitiva divulgação e que inovam, substancialmente, no diploma, tanto que num dêles, o de 113, pedra de toque da pretensão constante dos autos, isenta de impostos e taxas, quaisquer que sejam, a herança militar. Do contrário, teríamos ainda o Executivo-Legislador. Dir-se-ia, crendo piamente no motivo dado para a 2.ª publicação, que desde a promulgação, a lei existe, que a publicação virá tão só torná-la obrigatória. Correto. Inda há pouco, há uns dez anos, muito se discutiu acêrca, com erudição e perspicácia, no Supremo, quando alí argüida a inconstitucionalidade do Código de Águas. A Carta de 1937 deixava ao próprio Presidente da República a promulgação dos seus decretos-leis, vide art. 38. Era, entretanto, e inda é a publicação, na imprensa oficial, quem diz o que se tornou executório, obrigatório. Todos os preceitos jurídicos estão na dependência de promulgação para que se tornem executórios e da publicação para que se tornem obrigatórios. Depois de inserta a lei no *Diário Oficial*, o que se executa, o que obriga, é o que está publicado, é o texto publicado, divulgado, notório, de todo sabido, conhecido. Se houve omissão o Presidente da República não mais podia saná-la oito meses depois, divulgando de novo, bem acrescido, o decreto-lei, pois que deixara de ser Congresso Nacional e só o Congresso Nacional, então, podia prover a respeito. Tenho como inexistente a 2.ª publicação, no que concerne à eficácia do acréscimo. Mesmo no caso do Código de Águas, não se iria ficar esperando indefinidamente, pela publicação. No apagar das luzes do Govêrno Provisório, como de resto na fase testamentária de todos os Governos, há muito o que publicar no *Diário Oficial*. E' uma fase de vicissitudes para a Mãe Pátria. Tolerou-se que o Código de Águas, um ato do Govêrno Provisório do Presidente-Legislador, viesse à luz quatro dias depois da vigência da Constituição de 1934. Um prazo de trinta dias poderia ser aceito. Um prazo como que de *vacatio legis sui generis* no concernente. A consciência pública acharia possível que exiguidade de tempo, ou de espaço no órgão oficial da divulgação houvesse produzido o retardamento na divulgação do decreto. Não aceitaria, porém, que o mesmo Código de Águas, promulgado em 10 de julho de 1934, constituísse parte integrante da legislação do país, se publicado êle oito meses depois de haver perdido as atribuições de legislativo o Presidente da República. Lei de ordem pública não vale antes de obrigatória e se torna obrigatória pela publicação e segundo o que está publicado. Omissões, com-

portam correção imediata, entra no espaço de tempo entre a publicação de 6 de setembro e a vigência da Constituição, 18 de setembro, tempo havia para suprimento da lacuna. Uns dias depois da Constituição, inda seria, consoante sustentei, merecedor de plácito judicial. Oito meses após, é demais. Transcede, constituiria precedente funestíssimo. Mesmo é de ser ressaltado que o caso não é de 2.ª publicação por motivo de incorreções... E' acréscimo. E relevante se me afigura o conteúdo dêsse acréscimo.

Com base nesse voto e em acórdãos dêste Tribunal que prestigiaram o ponto de vista nesse meu pronunciamento sustentado, dou provimento ao recurso de ofício e ao recurso voluntário, para cassar a segurança concedida.

VOTO

O Sr. Ministro Alfredo Bernardes — Sr. Presidente, *data venia* do Sr. Ministro Relator, nego provimento aos recursos, para manter a sentença agravada.

VOTO-VENCIDO

O Sr. Ministro Cândido Lobo — Com o Relator.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por maioria, negou-se provimento, vencidos os Srs. Ministros Relator e Cândido Lobo. Os Srs. Ministros J. J. de Queirós e Macedo Ludolf acompanharam o voto do Sr. Ministro Alfredo Bernardes. Não tomaram parte os Srs. Ministros Mourão Russel, Elmano Cruz, e o Sr. Ministro Presidente Sampaio Costa. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro Cunha Vasconcelos.