DESEMBARGADOR — CARGO PÚBLICO — INVESTIDURA ILEGÍTIMA — ATO ADMINISTRATIVO — VALIDADE

— São válidos os atos praticados por autoridade que exerce cargo público com aparente legitimidade.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Cia. Auto Luz Ltda. *versus* José de Souza Ferreira
Agravo de instrumento n.º 20.344 — Relator: Sr. Ministro Luís Gallotti

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de agravo nº 20.344, decide o Supremo Tribunal Federal, em 1ª Turma, negar provimento ao agravo, de acôrdo com as notas juntas.

D. F., 9-4-1959. — *Barros Barreto*, Presidente. — *Luís Gallotti*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Luís Gallotti — Êste o despacho agravado (fôlhas 49-51):

O recurso extraordinário, com apoio no art. 101, nº III, letras *a* e *d*, da Constituição federal, tem que o acórdão vulnerou os arts. 145, III, e 82, do Código Civil, e o art. 279, do Código de Processo Civil, com a participação no julgamento do Des. João Martins de Oliveira. Sôbre idêntica argüição, feita em outro recurso extraordinário, aduzi: A nulidade consiste em ter tomado parte da turma, que julgou a apelação, o Des. João Martins de Oliveira, que não era mais desembargador em face do venerando aresto do colendo Supremo Tribunal Federal que, concedendo mandado de segurança impetrado pela Ordem dos Advogados, Seção de Minas Gerais, julgou que a vaga, que o aludido Desembargador ocupa, pertence ao quinto reservado aos advogados. Trata-se de argüição que, omitida na instância da apelação, não enseja apreciação e decisão por parte do Tribunal. Daí nenhuma referência lhe fazer o acórdão recorrido e, por isso mesmo, não se poder afirmar que êle vulnerou os citados artigos do Código Civil e Código de Processo Civil, que não foram objeto do julgamento. Por outro lado o egrégio Supremo Tribunal Federal deu provimento ao recurso da Ordem dos Advogados para deferir o mandado de segurança. Neste postulou-se que, decidido pertencer a vaga à classe dos advogados, seu preenchimento se fizesse, pondo-se em disponibilidade remunerada o desembargador que a ocupa indevidamente, para ser aproveitado em futura vaga. O pedido de mandado de

segurança tem a seguinte conclusão: "Requeremos a citação do Exmo. Sr. Governador do Estado, para a presente, de vez que o ato dêsse Tribunal repercutiu em mais de uma nomeação do Executivo e ainda porque a reparação era, ainda, que passar à sua alçada, no que tange ao afastamento do Juiz de carreira excedente com os ônus correspondentes de uma disponibilidade remunerada, até ocorrer vaga para o aproveitamento do juiz afastado." O egrégio Supremo Tribunal Federal, pelo voto do Exmo. Sr. Ministro Ari Franco, que ditou o julgamento, assim concluiu: "Sendo assim, dou provimento ao recurso para conceder a segurança." Bem claro ficou, portanto, no pedido formulado pela Ordem dos Advogados e que logrou irrestrito deferimento, que se abrisse a vaga com o afastamento, por meio de disponibilidade, do Juiz que a conseguiu para ser atribuída a advogado.

Só há um modo para a execução do venerando aresto do egrégio Supremo Tribunal Federal: abrir-se a vaga com a disponibilidade do desembargador que a tomou, o qual, até enquanto isto não se verificar, permanece no pleno exercício do cargo — o que lhe dá indiscutível competência para funcionar no Tribunal. E, até hoje, o Poder Executivo não cumpriu essa parte do acórdão concessivo da segurança, quando a êle, sòmente, cabe expedir o ato pondo o desembargador em disponibilidade remunerada. Ao Tribunal, que não é o poder nomeador, descabe a expedição do ato levando à disponibilidade o desembargador nomeado. Êste, por sua vez, não pode espontâneamente colocar-se na posição ou situação de desembargador em disponibilidade. Não há, assim, a alegada nulidade, que ainda era de ser arredada pelo *error communis*, acautelador de prejuízo às partes que devem confiar na constituição de um órgão da justiça em aparente funcionamento normal. A violação do art. 1.059 e § do Código Civil também não ocorreu. A sentença apelada, que logrou integral confirmação pelo acórdão recorrido, teve em vista o mandamento legal, tomando por norma que "a lei manda indenizar tão-sòmente o que a parte efetivamente deu e o que razoàvelmente deixou de lucrar" — o que significa que teve o cuidado de seguir o que dispõe o aludido preceito legal, e isto afasta sua alegada violação. Nêle inspirado, procurou o Juiz prolator da decisão fazer a liquidação da sentença exeqüenda, rebuscando na prova coligida os dados revelados, para tirar conclusões justas. Na liquidação por artigos, como ordenada na sentença que se executa (fls. 105v.), só a apreciação da prova pode ditar o resultado que traduz a reparação das perdas e danos, e é ela incensurável, desde que enquadrada nas regras jurídicas, pela instância de recurso extraordinário. Estas considerações, por outro lado, vêm em desprestígio à inculcada divergência jurisprudencial, que não se pode surpreender entre julgados que, firmes em iguais princípios de direito, baseiam-se em diferentes circunstâncias de fato, apuráveis em cada caso. Por fim, aponta-se como violado, o art. 60 do Código de Processo Civil, que manda pagar custas proporcionais quando forem duas ou mais as partes vencidas, na espécie, não se deu à multiplicidade de vencidos. Na execução de sentença, por artigos de liquidação, foi julgada procedente a liquidação (fls. 237) e condenada nas custas a executada. Não se pode, com efeito, considerar o exeqüente vencido, em parte, só por ter pleiteado quantia superior à que foi liquidada. É a contingência de tôda liquidação reservada para a execução, em que é impossível acertar-se no pedido inicial um valor imutável: Por outro aspecto, se o acórdão, como se assevera, é omisso nesse ponto, sua correção desafiaria embargos declaratórios, não tendo cabimento, para êste fim, a estância, extraordinária. São estas as razões que me obrigam a não admitir o recurso. P. I. Belo Horizonte, 6 de novembro de 1958. — *Nísio Baptista de Oliveira.*"

O agravo foi minutado e contraminutado.

A Procuradoria-Geral opina (fôlhas 100/101):

"A agravante recorreu extraordinàriamente do acórdão do Tribunal de Minas, em que teria funcionado desembargador da carreira de juiz, que ocupava vaga a ser preenchida por advogado.

O despacho agravado repeliu o recurso porque o desembargador em aprêço só estaria impedido de funcionar naquela Côrte Judiciária quando fôsse pôsto em disponibilidade.

Houve outras argüições para fundamento do recurso que, *data venia*, nos parecem irrelevantes.

Quanto ao aspecto da competência ou não do desembargador, mal nomeado, continuar funcionando ou não, enquanto o Governador do Estado não assinasse o ato de sua disponibilidade, deveria merecer apreciação desta egrégia Suprema Côrte, que já julgara de sua incompetência para ocupar vaga de advogado no Tribunal de Justiça.

Somos, pois, pelo provimento do agravo para subida do recurso devidamente instruído, a fim de que esta egrégia Côrte Suprema aprecie e julgue a espécie da validade ou não do seu funcionamento no Tribunal de Justiça, após o Supremo haver decidido que ocupava vaga a êle indevida.

Rio de Janeiro, 20 de janeiro de 1959. — *Custódio Toscano,* Procurador da República."

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Luís Gallotti (Relator) — O despacho agravado merece confirmação:

Mesmo o ponto que a Procuradoria-Geral teve como relevante não nos parece que o seja, pois é pacífico e muitas vêzes me pronunciei nesse sentido, que, mesmo reconhecida a ilegalidade da investidura, se a autoridade a exerceu com tôda a aparência da legitimidade, não se anulam os atos que praticou. É homenagem que se presta à boa-fé de terceiros que receberam e aceitaram a prestação jurisdicional.

Nego provimento ao agravo.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Negaram provimento ao agravo. Decisão unânime.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Ministros Cândido Mota, Ari Franco, Luís Gallotti, Relator, Nélson Hungria e Barros Barreto, Presidente da Turma.