

PARTE I

**HOMENAGEM AO
Dr. FÁBIO ROCHA**

PERFIL

Nome: FÁBIO ROCHA CABRAL DE VASCONCELLOS

Idade: 65 anos

Naturalidade: alagoana de Santana do Ipanema

Formação acadêmica: Direito pela Universidade Federal Alagoas - UFAL (1970)

Cargo: Procurador de Justiça

Carreira ministerial: sua carreira ministerial começou em 1973, como “Promotor Público” de Igreja Nova, de 1ª entrância. Nessa fase inicial de exercício do cargo, também foi designado para funcionar em ações penais nas Comarcas de Porto Real do Colégio e União dos Palmares. Em 1976, foi promovido, por merecimento, para a 1ª Promotoria de Justiça de São Miguel dos Campos, de 2ª entrância. Como integrante do grau hierárquico intermediário da carreira, foi indicado para atuar sucessivamente em várias promotorias da Comarca de Maceió, de categoria mais importante, e nas 1ª e 3ª Zona Eleitorais ali sediadas. Atingiu a entrância mais elevada em 1980, promoção por merecimento que recebeu para ser titular da 10ª Promotoria de Justiça da Capital. Na 3ª entrância, ainda respondeu pela então Curadoria de Menores e por permutação foi lotado na 6ª Promotoria de Justiça (1981), passando a exercer atribuições na área de registros públicos. Elevado para Procurador de Justiça em 1987, novamente por merecimento, oficiou perante a Câmara Especializada Cível do tribunal de Justiça. Cargo que se aposentou em XXX.

Outras funções: Secretário-Geral da Procuradoria-Geral de Justiça (1987); membro permanente do Colégio de Procuradores de Justiça (1987); Corregedor-Geral interino do Ministério Público (1990); algumas vezes designado por votação como integrante do Conselho Superior do Ministério Público; componente das comissões que elaboram anteprojeto dos Regimentos Internos do Colégio de Procuradores de Justiça e do Conselho Superior do Ministério Público (1987), e anteprojeto de lei criando a Coordenadoria de Defesa dos Direitos da Cidadania (1991), hoje denominada 1º Centro de Apoio Operacional, e instituindo a Lei Orgânica do Ministério Público (1993)

Atividades anteriores: Comissário de Vigilância de Menores (1966), Adjunto de Promotor das Comarcas de Passo de Camaragibe (1968) Coruripe (1970) e São Luiz do Quitunde (1971); Assessor Jurídico e Advogado da Federação dos Trabalhadores Rurais do Estado de Alagoas - FETRAL (1971/73); advogado militante na área civil (1971/73)

Família: é casado e tem um filho.

Pronunciamento do Dr. Fábio Rocha, por ocasião da solenidade de posse no cargo de Procurador de Justiça perante o Colégio de Procuradores, em junho de 1987.

Sejam as minhas palavras de agradecimento à Sua Excelência, o Governador do Estado, que, reconhecendo em mim o mérito necessário à investidura no cargo que ora me emposso, alcançou-me ao Colégio de Procuradores do Ministério Público alagoano, escolhendo-me dentre aqueles que, honradamente, compuseram a lista tríplice para promoção pelo critério de merecimento, elaborada pelos dignos integrantes do Égregio Conselho Superior do Ministério Público (Procuradores de Justiça Durval Bello de Mendonça, Edgar Valente de Lima Filho, Enoch Cavalcante de Barros e José Martins Filho, a quem, aqui e agora, rendo a minha gratidão pela generosidade do sufrágio, unanimemente conferido (em duas ocasiões), oportunizando, assim, a escolha de meu nome para, a seu lado, passar a compor a cúpula da Instituição, da qual, nobremente, fazem parte, responsável pela promoção do equilíbrio da sociedade que, constitucionalmente, no Poder Judiciário, representa.

Senhor Procurador Geral, Senhores Procuradores de Justiça:

Pertenço a um grupo de Promotores de Justiça, admitidos no Ministério Público em concurso de ingresso rigoroso, - o primeiro realizado pelo Conselho Superior nos idos de 1973 -, dele nunca tendo me afastado, conquanto acenos alvissareiros tenham sido dados, não tendo, porém a eles ocorrido por entender que nenhuma função me era mais nobre do que aquela que desempenhava no Ministério Público, Instituição, cuja causa – admito – abracei por vocação.

Malgrado somente ter ingressado em seu Quadro, em caráter definitivo, em novembro de 1973, a ele já prestara serviços como Adjunto de Promotor Público, - cargo em comissão então existente -, nas comarcas de Passo de Camaragibe, Coruripe e São Luiz do Quintude, perfazendo quase um total de quatro anos de provisória dedicação, iniciada ainda como quartanista da velha Faculdade de Direito da Universidade Federal de Alagoas.

A admiração, o apreço e a vontade obstinada de me dedicar à Instituição que, com muita honra, integro, em mim veio de ser despertada quando ainda cursava o ginasial, pois, àquela época, já me

era dado a frequentar o tribunal de júri, assistindo a memoráveis julgamentos que se adentravam à noite, tendo servido de incentivo à vocação que se forjava no ardor da adolescência.

Por outro lado, jejuo não era o meu ambiente familiar em assuntos de Direito, uma vez que, integrante do Ministério Público, já era o meu progenito irmão, hoje, e, há mais de vinte anos, compondo o Tribunal de Justiça, na qualidade de desembargador, envergando a toga com muita honra e dignidade, protótipo de magistrado, só comprometido com a Lei e sua consciência, constituindo para mim e para minha geração um exemplo a ser seguido.

Ao demais, à meta optata não me faltou o concurso dos meus familiares, quem rendo o meu preito de gratidão por me proporcionarem a ventura de bem encaminhar, fazendo com que pudesse atingir meus objetivos profissionais, hoje coroados com a ascensão ao patamar maior da Instituição que escolhi para servir.

Senhor Presidente, Senhores demais integrantes deste Égregio Colegiado:

Quero, agora, com a aquiescência da V.Exas., dizer ao que venho.

Desde os primeiros momentos que passei a compor os Quadros do Ministério Público, mesmo ainda como Promotor Adjunto, me engajei no "bom combate", para, pari passu, ao cumprimento rigoroso do dever inerente ao cargo, lutar pela melhoria e aperfeiçoamento da Instituição, pugnando, como sempre pugnei, pela independência do Ministério Público, em procurando atuar à frente das Promotorias que fui titular, obedecendo aos ditames da lei, usando-a na defesa intransigente da sociedade, da indisponibilidade de seus direitos, nunca abdicando da autonomia do cargo, por entender que a representação da sociedade não se compraz com os interesses que não lhe digam respeito.

Imbuído desses propósitos é que aqui chego, pretendendo integrar esse Egrégio Colégio de Procuradores com humildade, porém, com independência, esperando louvar-me da experiência e do bom senso dos que aqui – de há muito se encontram, para, juntos, darmos continuidade aos trabalhos desta Procuradoria, de onde deve emanar a boa e firme condução dos destinos da Instituição, que, no

dizer de COMBA, quando atua por conduto de seus órgãos, "é como se fora o próprio Estado em ação", corolário de fundo de sua "teoria da organicidade".

A luta pela independência e autonomia do Ministério Público, no contexto do Estado Moderno, muito de nós estar a exigir. Devemos lutar por um Ministério Público mais atuante, voltado para a preservação dos princípios institucionais já insculpidos, definitivamente, na Lei Orgânica Nacional (considerada como sua carta de alforria), a saber, a unidade, a indivisibilidade e a autonomia funcional.

Foi-se o tempo, parece-me, que aludidos princípios-com especialidade o último – aqui eram postergados em nome de um "bom entendimento" existente entre a Chefia do Parquet e o Poder Executivo.

Neste ano de mutações estruturais, onde, com ânsia, se aguarda a promulgação de um novo Estatuto Político, o Ministério Público brasileiro aguarda melhor e mais bem definida posição no texto Constitucional, exigindo de todos os seus integrantes uma vigília perene, para que a Constituição, que está por vir, salveduarde as conquistas já obtidas, especialmente aquelas contantes da Lei Complementar – a Constituição Federal ora em vigor – de nº 40/81, mais conhecida como Lei Orgânica Nacional do Ministério Público.

Impõe-se não deslembre o legislador constituinte de que não basta a Lei Maior assegurar ao Ministério Público a unidade, a indivisibilidade e a autonomia funcional, - já conquistadas -, sem que propicie, também, os meios para o exercício seguro de suas funções, os quais – entendo – não se circunscreve tão-só à digna remuneração, mas também e sobretudo, às condições de trabalho, aos recursos de que se possam valer Promotores e Procuradores ao exercício, em sua plenitude, das altas e relevantes funções institucionais de que são imbuídos e cometidas no enunciado do art. 3º da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, pré-falada.

Mas, me parece indispensável se ir mais além do atingimento das metas institucionais do Ministério Público, para que ele figure no patamar ideal, ou quase ideal, das Instituições do Estado Ressente-se ainda na ausência das Garantias, necessárias ao desempenho pleno de suas funções, já asseguradas à Magistratura, cujos predicamentos

constitucionais devem ser estendidos aos integrantes da Instituição que vela pelos interesses indisponíveis e difusos da sociedade, mormente em um País como o nosso, onde a instabilidade política, econômica e social ronda a Nação como um espectro que deve esbarrar num Ministério Público mais bem revestido de poderes e garantias.

Aqui, nesta Federação de Estados, situada no hemisfério Sul-americano e possuidora de maior extensão territorial, os membros da Instituição, encarregada da proteção da sociedade, têm mais deveres e obrigações, do que direitos e garantias.

Urge se fortaleça o Ministério Público, para que possa ele assegurar, mais pronta e efetiva, proteção à sociedade que representa, se transformando em realidade o ensinamento de GIUSEPPE SABATINI, quando define o Ministério Público como órgão estatal que "vive e se movimenta na pessoa jurídica do Estado com autonomia de vontade, de objetivo e de poderes".

Todavia, impõe-se, por outro lado, aos seus membros mais sentido de qualificação, de independência e de amor à causa abraçada. É preciso, com especialidade em Alagoas, que os integrantes do Ministério Público, sobretudo aqueles mais modernos, deem à Instituição mais de si do que dela pretendam, pois a ela deve acorrer para SERVIR, não para USUFRUIR, uma vez que as suas hostes não comportam SOBREVIVENTES, e sim, VIVENTES, predispostos ao cumprimento do dever, imunes a influências daqueles que favorecem para adiante cobrarem, solapando do Promotor de Justiça a independência funcional, tão bem retratada no décimo mandamento de seu Decálogo, assim proclamado:

"Sê independente. Não te curves a nenhum poder, nem aceites outra soberania, senão a da laei".

Essas, Senhor Presidente, Senhores Procuradores de Justiça, as metas que espera o Ministério Público brasileiro, de todos os rincões, sejam perseguidas neste ano de definições político-institucionais, a ela devendo nos filiaros e por elas, particularmente, me manifesto, pois, são com esses propósitos que digo a que venho.

Minha chegada a este Egrégio Colégio de Procuradores traz comigo o mesmo entusiasmo, a mesma obstinação, o mesmo ideal de

quando ingressei no Ministério Público alagoano, hoje, mais amadurecido pelo convívio diuturno com a Instituição, com os seus percalços, com as suas naturais dificuldades ultrapassadas pelo ideal de servir e compensadas por ocasiões como esta.

Agradeço as manifestações de boas-vindas do colega que me saudou por este Colegiado, bem como as palavras generosas tecidas em nome de nossa Associação de Classe pelo fraterno colega CLOVIS DE GOIS CAMARÃO, e, bem assim, Senhor Procurador Geral, a V.Exa. pelas referências elogiosas a mim dirigidas, permitindo estendê-las a todos que integram, com dignidade, a sua primeva equipe de trabalho, escolhida pelo tirocínio decidido de V. Excelência.

A todos que aqui acorreram, colegas, amigos e autoridades, o meu mui grato pelas suas prestigiosas presenças.

Muito Obrigado.

MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA

Maceió, 23 de outubro de 2012.

Excelentíssimo Senhor
Doutor EDUARDO TAVARES MENDES
DD. Procurador-Geral de Justiça
Nesta

Senhor Procurador-Geral:

É me grato comunicar a V.Exa. que, voluntariamente e após cumprir cerca de trinta e nove anos de dedicação exclusiva a essa Instituição, requeri, minha aposentadoria por tempo de serviço, antecipando-me o bastante à imposição constitucional do afastamento compulsório.

Assim o fiz por entender já haver cumprido minha missão no Ministério Público alagoano, iniciada nos anos de 1973, quando nomeado após aprovação em concurso público, assumi o exercício no cargo de Promotor de Justiça da comarca de Igreja Nova.

Convocado à segunda instância no ano de 1980, em 1987 vim de ser promovido ao cargo de Procurador de Justiça, exercendo-o por mais de vinte e cinco anos, realçando que todas as ascensões se deram pelo critério de merecimento.

Entendo que após trinta e nove anos de serviços prestados à Instituição é chegada a hora de me afastar da função pública, o fazendo com a consciência tranquila do dever rigorosamente cumprido, porém sem arroubos, tendo visado tão só o interesse da sociedade da qual o M.P. É seu legítimo representante.

Ao ensejo, deixo o Ministério Público alagoano, augurando à Instituição sucesso em sua missão constitucional.

Cordialmente,

FÁBIO Rocha CABRAL DE Vasconcelos
Procurador de Justiça

Peças Processuais

Dr. Fábio Rocha

PARECER N.º 011/2001

PROCESSO DE: Mandado de Segurança

DA COMARCA DE: Maceió-AL

Nº NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA 00.001527-0

PARECER: Nº 011/2001

Mandado de Segurança - Comarca da Capital

Impetrante: Câmara Municipal de Maceió

Impetrado: Juiz de Direito da 2ª Vara da Faz. Púb. Municipal

Litisconsorte: Cícero José de Souza Assis

Relator: O Sr. Des. MÁRIO CASADO RAMALHO

Egrégia Seção Especializada Cível

Tem-se mandado de segurança contra decisão judicial, trânsita em julgado, lançada à ação ordinária de cobrança (irrecorrida), da lavra do digno Juiz de Direito titular da 2ª Vara da Fazenda Pública Municipal de Maceió.

A impetrante, Câmara Municipal de Maceió, representada pelo então Presidente, Vereador Arnaldo Fontan Silva, conquanto não tendo recorrido do *decisum* objurgado, houve por bem de impetrar esta segurança ao argumento de que a sentença não era de ser executada, uma vez que, a seu juízo, não havia sido confirmada pelo Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas, pois cumprida não tinha sido a previsão constante da regra do artigo 475, II, do Cód. Pr. Civil, a saber, a submissão da decisão ao grau duplo de jurisdição, pois, "prolatada contra pessoa jurídica de direito público".

Justificando a presença, à espécie, da "aparência do bom direito" e do "perigo da mora", pleiteou liminar de suspensão imediata, da execução da decisão que lhe era adversa, logrando êxito com o despacho Presidencial, segundo se vê às fls. 18-21, dos autos.

Guardadas as vênias devidas, tenho para mim que feliz não foi o despacho inaugural do então Presidente desta Corte, ao conceder liminarmente a segurança rogada, sob o argumento de que a sentença proferida contra a Câmara Municipal "é sentença proferida contra o Município de Maceió", demandando, assim, a aplicação da regra do artigo 475, II, do Código de Processo Civil.

Malgrado muito bem urdido o despacho Presidencial, incensurável pela sua forma e disposição, não vejo como estender a regra do artigo 475, citado, à hipótese *in judicio*, isto porque, como bem afirmou a autoridade indigitada como coatora, "se o legislador pretendesse incluir a Câmara Municipal e os demais poderes legislativos, evidentemente que o teria feito expressamente. Se não o fez, não cabe ao julgador dar-lhe uma interpretação extensiva, desvirtuando o sentido teleológico do dispositivo legal". É a afirmação do princípio geral do direito de que, **quando a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo**.

Ora, o duplo grau de jurisdição obrigatório cinge-se às decisões prolatadas nas hipóteses estritamente previstas no elenco do artigo 475 do C.P.C., não comportando, aqui e agora, no âmbito estreito do mandado de segurança, se descer à discussão acerca da despatrimonialização, ou não, da Câmara Municipal impetrante, que justifique o suporte de encargos revertidos à Fazenda Municipal, levando a se admitir que decisão, do jaez daquela tomada em a ação originária, seja decisão que alcance a Municipalidade, exigindo, como tal, seja confirmado por este Eg. Tribunal, para que se proceda a sua execução.

No caso presente, temos uma decisão transitada em julgado, não recorrida, descabendo o uso do *mandamus* como sucedâneo de recurso não exercitado, incidindo, isto sim, plenamente, a dicção sumular a que reporta o Enunciado 268, integrante da Súmula de Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, vazado nos termos seguintes:

"Não cabe mandado de segurança contra decisão judicial com trânsito em julgado".

O presente **writ** era de ter sido liminarmente indeferido (art. 8o, L.F. nº 1.533/51), causando, ainda, estranheza haver sido liminarmente concedido por quem, à época presidindo esta Corte, guardava laços de parentesco com o Presidente do legislativo mirim, impetrante.

A inviabilidade deste mandado de segurança pulula ante a circunstância de haver sido impetrado contra decisão transita em julgado, chocando-se frontalmente com o direito sumular erigido em a Súmula 268 do Pretório Excelso.

Nessas condições, não socorrendo à impetrante, Câmara Municipal de Maceió, o remédio constitucional do **writ of mandamus**, uma vez incidir à espécie o óbice constante do verbete nº 268, suso referido, da Súmula de Jurisprudência predominante no S.T.F., **opina** esta Procuradoria não tome esse Egrégio Tribunal conhecimento do *writ* aforado, sustando-se, via de consequência, a liminar antes concedida.

É o que se nos parece, *sub censura*.

Maceió, 06 de abril de 2001.

FÁBIO Rocha CABRAL de Vasconcellos

Procurador de Justiça

Colégio de Procuradores de Justiça do Estado de Alagoas

Processo nº 778/2001, de 17.08.2001

Assunto: Revisão de Decisão do Procurador-Geral de Justiça, que determinou o arquivamento de Representação Criminal contra o Subprocurador-Geral do Estado

PARECER**Egrégio Colégio de Procuradores**

Por sorteio, na penúltima reunião ordinária deste Colegiado, nos foi distribuído, para relatar, o pedido de revisão da decisão do Exmo. Sr. Dr. Procurador-Geral de Justiça, que determinou o arquivamento de representação criminal ofertada contra o Senhor Subprocurador-Geral do Estado de Alagoas, Dr. Arnaldo Pinto Guedes de Paiva Filho.

Irresignado com a aludida decisão, eis que o representante, Cel. PM da Reserva Remunerada, Romeu Soares, por conduto de advogado, constituído legalmente, e escorado na previsão do artigo 12, XI, da Lei Complementar nº 15/96, recorreu a esse egrégio Colégio de Procuradores postulando a revisão daquele *decisium*, o fazendo não argumentando, dando as razões de seu inconformismo, mas, sim, elencando uma série de indagações, na realidade, dirigidas a S. Exa., o Dr. Procurador-Geral de Justiça, autoridade que determinou o arquivamento da representação em epígrafe. Aludidas indagações, em série de dez (10), quase que impertinentes, não argumentam com o direito, tão-só com matéria de fato relacionadas com o andamento administrativo de processo em tramitação na Procuradoria-Geral do Estado.

A representação, de que se origina a decisão recorrida, imputa ao representado, o Subprocurador-Geral do Estado, a prática dos crimes de usurpação de função pública e abuso de autoridade, cujas incidências não se deram por parte do representado, conforme se depreende do jurídico e bem lançado Parecer da Assessoria Técnica do Gabinete do Procurador-Geral de Justiça, acatado, *in integrum*, por S. Exa. em despacho assim vazado:

"Acato a promoção da Assessoria Técnica com a seguinte ementa: "Representação. Suposta prática dos delitos de usurpação de função pública e abuso de autoridade pelo Subprocurador-Geral

do Estado. Ausência de subsunção da conduta praticada aos tipos penais incriminadores. Estrito cumprimento de decisão judicial. Pelo arquivamento."

Bem é de se ver que o Subprocurador-Geral do Estado não cometeu o delito de usurpação de função pública, nem tampouco o de abuso de autoridade, pois não praticou qualquer ação que implicasse em retificação, ou não, do ato de aposentadoria do representante, bem assim não cometeu abuso de autoridade que caracterizasse a incidência de infração à Lei nº 4.898/65, conforme bem explicitado em o Parecer da Assessoria Técnica do Procurador-Geral de Justiça, e por este acolhido, o qual, aqui, também, adotamos como razões de opinar.

Constata-se, isto sim, dos presentes autos, que Sua Excelência, o Governador do Estado, ao ser notificado, pela Presidência do TJ/AL, para dar cumprimento ao Acórdão (já transitado em julgado) de nº 5.036/2000, de 15.02.2000, do Pleno daquela Corte, que determinou fosse incorporado aos proventos do representante, Cel. PM R/R Romeu Soares, o adicional de inatividade no percentual de 25%, a partir do ajuizamento do *mandamus*, não deu cumprimento imediato àquela ordem judicial, com a devida edição de ato retificatório de aposentadoria do referido militar, optando pela remessa do expediente à Procuradoria Geral do Estado "para parecer jurídico". (Proc. nº 1101-1554/00)

Pois bem. Para ali encaminhado aludido expediente, mereceu do representado, o Subprocurador-Geral do Estado, considerações jurídicas que recomendavam o ajuizamento de ação rescisória, fazendo encaminhar ao Coordenador Setorial da Procuradoria Administrativa do Comando Geral da PMAL, Procurador de Estado Eber Ivo, que, por sua vez, assim lançou despacho, *verbis*: "Trata-se de cumprimento de Decisão Judicial transitada em julgado, restando a administração lhe dar fiel cumprimento. Devolva-se os autos a PGE."

Em mãos do peregrino processo, eis que o representado mandou proceder ao apostilamento do título de inativação do reclamante, dando cabo, assim, à determinação judicial sem que, todavia, tenha Sua Excelência o Governador do Estado — diga-se de passagem, mal assessorado —, retificado o ato de aposentação. Ora, o apostilamento, que outra coisa não é senão uma mera averbação administrativa, só poderia se dar depois de retificado o ato de inativação, consecutório

lógico e jurídico do ato que deveria ter sido praticado pelo Chefe do Poder Executivo. O apostilamento do título de inativação deu-se sem respaldo em ato retificatório, se bem que se cumprindo determinação judicial cogente. Verificou-se, com efeito, irregularidade administrativa, nunca, porém, como quer o representante, um crime de usurpação de poder e/ou de abuso de autoridade, pois, naquele, quanto neste, há de existir o dolo, ou seja, a vontade deliberada e consciente de usurpar o exercício de função pública que não seja a do agente. *In casu*, o representado (o Subprocurador-Geral do Estado) apenas, irregularmente, antecipou-se à providência do Chefe do Executivo, apostilando título que antes demandava retificação, ao fiel cumprimento à ordem judicial.

De outra banda, considerando a injustificada mora no andamento do processo na Procuradoria Geral do Estado, poder-se-ia cogitar da prática de prevaricação, o que, também, não se deu, pois à sua caracterização necessário se fazia ter o agente, aqui, representado, dado causa à demora, atendendo a sentimento ou interesse pessoal, que, na hipótese, nada nos autos nos faz apontar. O crime de prevaricação, no dizer de PRINS, é **"aquele que é praticado por funcionário público, que retarda ou deixa de praticar ato de ofício para satisfazer sentimento ou interesse pessoal"**. Houve, sim, retardamento involuntário, passivo, todavia, de punição na esfera administrativa, cuja apreciação foge a esta Procuradoria, sendo matéria de alçada exclusiva da Procuradoria a que está subordinado o Sr. Subprocurador-Geral do Estado.

Aqui, tão-só, e somente, nos cabe lamentar não ter o Subprocurador-representado atentado para a circunstância de que o apostilamento do título de inativação do representante, Cel. PMRR, Romeu Soares, em cumprimento à decisão judicial, transita em julgado, deveria, de rigor, ser precedido de ato retificatório da autoridade responsável pela inativação do representante, a saber, Sua Excelência o Sr. Governador do Estado.

O apostilamento, com efeito, seria um consectário lógico da edição do ato retificatório, que deveria ter sido expedido tão logo notificado o Governador do Estado da decisão do Eg. Tribunal de Justiça.

Nessas condições, somos porque, tomando esse egrégio Colégio de Procuradores de Justiça conhecimento deste pedido de revisão, denegue-o, mantendo-se incólume o r. Despacho de S.Exa., o Dr. Procurador-Geral de Justiça, que, em acatando Parecer de sua douta Assessoria Técnica, da lavra da ilustrada Promotora de Justiça, Dra. Karla Padilha Rebelo, determinou o arquivamento desta representação criminal, pelos seus jurídicos e escoreitos fundamentos.

Este, o Parecer que ora submeto à apreciação deste egrégio Colegiado.

Sala das Reuniões do Colégio de Procuradores de Justiça, em 24 de outubro de 2001.

FABIO Rocha CABRAL de Vasconcellos

Procurador de Justiça Relator

PROCESSO DE: Conflito Negativo de Competência
DA COMARCA DE: Maceió - AL
N.º NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA 2003.001410-1

PARECER N.º 039/2003

Conflito Negativo de Competência - Comarca da Capital

Suscitante: Juiz de Direito da 1ª Vara de Sucessões

Suscitado: Juiz de Direito da 7ª Vara Cível dos Feitos Não Privativos

Relator: Des. MÁRIO CASADO RAMALHO

Egrégia Seção Especializada Cível

No Juízo da Ia Vara de Sucessões tem curso o inventário dos bens com que faleceu o Sr. João Athayde Filho.

Proposta uma ação monitoria na T Vaia Cível de Feitos Não Privativos e citada a inventariante para defender o espólio, na condição de representante legal, eis que arguiu exceção de incompetência daquela Vaia, tendo o Juiz titular a acolhido por entender ser o Juízo do inventário (o da Ia Vara de Sucessões), por universal, o competente para conhecer da ação proposta, encaminhando-lhe, assim, os autos da ação suso referida.

Por sua vez, inacolhendo o declínio jurisdicional, suscitou o Juiz da Ia Vaia de Sucessões conflito negativo de competência, alegando, em síntese, após dissertar acerca da competência do juízo do inventário, que ..."se tivesse o juiz do inventário que processar e julgar todo tipo de ação em que o espólio fosse parte, tais como Ações de Despejo, Ações Possessórias, Ação de Execução, Usucapião e outras, interminável seria o procedimento de inventário, ficando o Estado/Juiz tolhido em seu propósito maior que é o de partilhar os bens daquele que veio a falecer", (sic)

Nessa instância, processado o conflito, o nobre relator o fez encaminhar à Procuradoria paia o ofício necessário.

Creio que assiste razão ao Juiz suscitado, quando, acolhendo exceção de incompetência, declinou de sua jurisdição em favor do Juízo onde se processa o inventário dos bens com que faleceu o Sr. João Athayde Filho, isto porque a monitoria aforada, em o Juízo de que é titular, é de ser processada onde tramita o inventário, pois contra o espólio

foi intentada. É que, na realidade, o Juízo do inventário, por ser universal, atrai para si todas as ações em que o espólio figure como réu.

Sobre a universalidade do Juízo do inventário, prelecionou o eminente processualista JOSÉ FREDERICO MARQUES, *ver bis*.

"A prorrogação é encontrada de modo especial, nos casos denominados de foro de atração, em que se desloca e altera a competência em virtude dos juízos universais em que se discutem todas as causas e ações pertinentes a um patrimônio com universalidade jurídica.

[...] Também o juízo da sucessão é considerado juízo universal, pelo que, segundo reza o art. 96 do novo Código de Processo Civil, o foro do inventário é o competente para "todas as ações em que o espólio for réu". E, como é óbvio, no foro do inventário, o respectivo Juízo será o competente para todas essas ações." Manual de **Direito Processual Civil**, vo 11. 2a ed., 1974, ps. 226 e 227.

Na hipótese vertente, o espólio está sendo demandado, respondeu à citação e excepcionou o juízo, indicando como o competente aquele em que tramita o inventário, isto é, o da 1ª Vara de Sucessões.

Ora, sendo o Juízo da sucessão universal, segundo estatui o art. 96 do Cód. Pr. Civ., para ele são atraídas todas as ações em que o espólio for réu, aplicando-se, destarte, o princípio da universalidade do Juízo do inventário, eleito como tal pela lei civil de ritos.

Com efeito, "as causas relativas à herança", ou sejam, causas que tenham relação com a herança estão fora da competência do Juízo suscitado, a saber, o da 7a Vara Cível dos Feitos Não Privativos.

Nessas condições, sou porque, tomando-se conhecimento deste conflito, dê-se por competente o douto Juiz suscitante para conhecer e julgar a ação de que se origina.

E o que se me parece, *sub censura*.

Maceió, 29 de outubro de 2003.

FÁBIO Rocha CABRAL de Vasconcellos
Procurador de Justiça

PROCESSO DE: Ação Rescisória
DA COMARCA DE: Maceió-AL
N.º NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA - 2002.000425-7

PARECER N.º 044/2003

Ação Rescisória - Comarca da Capital

Autor: José Soares de Siqueira

Réus: Aloísio Coelho Buriti Filho e s/esposa

Relator atual: Des. ANTÔNIO SAPUCAIA DA SILVA

Egrégia Seção Especializada Cível:

Visa a presente rescisória a desconstituir sentença prolatada pela MM. Juíza de Direito da 4a Vara Cível de Feitos Não Privativos da Comarca da Capital, no exercício do plantão judiciário, **nos** autos da ação de reintegração de posse cumulada com perdas e danos, tombada sob o nº 9.725/91.

Diz o autor fulcrado no artigo 485, V, VII e IX, do Código de Processo Civil.

Conquanto não ter o autor dado cabo à previsão constante do art. 84 do estatuto processual vigente, permito-me admitir por intimado em atenção ao r. despacho dessa douta relatoria, de fls. 135, o que, *in casu*, não me acarreta qualquer prejuízo, antes, porém, dou por mero lapso do causídico-patrono do autor, quando do aforamento desta ação.

Compulsando-se os autos colhe-se que a sentença rescindenda, por irrecorrida, transitou em julgado no Juizado de origem.

Preliminarmente, tenho por entendimento de que a presente rescisória era de ter sido liminarmente indeferida (art. 267, VI, CPC), uma vez que o autor é carente da ação proposta por não haver feito prova pré-constituída de sua legitimidade *ad cansam*. Não fez prova bastante dessa condição, fazendo face, assim, à norma do artigo 3o do Cód. cit, o que, por si só, já era o suficiente para que a primeva relatoria indeferisse a inicial, extinguindo, via de consequência, o feito sem o julgamento do mérito.

Instruída a ação, chega, agora, ao seu termo para o julgamento dessa eg. Seção Especializada Cível.

Da leitura atenta dos autos vê-se que as formalidades inerentes à ação, de que se origina esta rescisória, foram devidamente cumpridas, não tendo a sentença rescindenda violado qualquer dispositivo legal. Pelo contrário, a sentença objurgada (fls. 54/57) acha-se lavrada com obediência a todos ditames processuais, tanto em sua parte dispositiva quanto na conclusiva, revelando-se escorada na prova coligida em a ação originária de que se ocupa esta rescisória.

Ressalte-se – é o que, se constata da certidão de fls.57 v. –, que o autor desta rescisória sequer recorreu da sentença rescindenda, uma vez que transcorreu *in albis* o prazo recursal, pretendendo louvar-se, agora, da rescisória para o combate de matéria própria à apelação não exercitada.

Irrecorrida a sentença em comento, evidentemente, dela não se procedeu reapreciação em instância superior. Aqui, pretende-se – é o que se nos parece – discutir matéria ínsita à apelação em sede de juízo rescisório, o que é de todo inadmissível.

Nenhuma evidência probante foi ofertada pelo autor que tornasse concreta as hipóteses de que se louva (art. 485, V, VII e IX, CPC), para que se possa desconstituir o julgado combatido.

Creio, com a devida vênia, que a rescisória aforada afigura-se mais a um recurso último, que, por não ter sido exercitado, não pode, pela sua própria natureza, substituí-lo.

A sentença que se pretende rescindir não se fundou em erro de fato, admitiu, tão-só, fato fundamentadamente considerado, que, aqui, nesta rescisória, é defeso reexaminá-lo, pois a rescisória de julgado não se compraz com reanálise da prova. Assim, indubitosa é a assertiva de que "a reapreciação da prova é incompatível com a índole da ação rescisória".

Bem assim, inexistente nos autos qualquer prova de haver a sentença rescindenda violado disposição de lei (art. 485, V), bem como a presença de circunstância a que alude o item VII do art. 485 referido, concluindo-se, isto sim, pretender-se atacar em sede rescisória matéria própria de regular recurso, não exercitado.

Com efeito, outro caminho não resta a esse egrégio Tribunal senão julgar o autor carecedor da ação proposta, extinguindo o feito sem julgamento do mérito, ou, entendendo diversamente, julgar improcedente esta rescisória por absoluta ausência de prova que dê suporte às hipóteses em que se louva.

O Parecer.

Maceió, 12 de dezembro de 2003.

FÁBIO Rocha CABRAL de Vasconcellos
Procurador de Justiça

PROCESSO DE: Mandado de Segurança (Matéria Criminal)
DA COMARCA DE: Satuba-Al
N.º NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA 2007.001330-7

PARECER N.º 081/2008

Mandado de Segurança — Comarca de Satuba
Impetrante: Ministério Público Estadual
Impetrado: Juiz de Direito da Comarca de Satuba

Senhor Procurador Geral

**"O aspecto da competência é fundamental, porque o magistrado desprovido do poder jurisdicional com respeito a certa matéria é tanta quanto o cidadão comum que não está investido na função judicante".
(Desembargador ALFREDO GASPAR DE MENDONÇA, in Acórdãos e Votos no Tribunal de Justiça)**

Tem-se mandado de segurança impetrado pelo diligente Promotor de Justiça da comarca de Satuba, impugnando despacho da MM. Juíza de Direito da mesma comarca, que, a certa altura do feito, indeferiu todos os pedidos de formação de prova, na ação criminal que ora tramita em aquele Juízo.

Irresignado, eis que o douto representante do MP veio de impetrar o presente *mandamus* ao TJ/AL, que, em despacho do em, relator, fez encaminhar os autos a esta Procuradoria-Geral para a oferta de parecer (fls. 161). Antes, porém, cumpriu-se diligência requerida por V.Exa., dado cabo pela relatoria do feito.

Sucede que, agora, a esta Procuradoria – de atribuição exclusiva à Seção Especializada Cível –, vieram ter, equivocadamente, os presentes autos, que, desde a sua origem, na instância em que aforado o *writ*, deixou-se de observar o comando constante do art. 21 da L.E. n.º 6.564, de 05.01.2005 (Código de Organização Judiciária, vigente).

Ex positis, tratando-se o pedido originário de mandado de segurança contra ato de Magistrado com jurisdição criminal, escapa,

com efeito, competência à Seção Especializada Cível processá-lo e julgá-lo, pelo que abstenho-me da oferta de parecer de mérito, devendo, *concessa vênia*, V.Exa. proceder a devolução dos autos ao Tribunal *a quo*, para que ali se proceda a nova distribuição, desta feita à Câmara Criminal competente, após o que deverá a Procuradoria, com ofício no referido Órgão, manifestar-se sobre o merecimento deste *writ of mandamus*.

É o que se me parece.

Maceió, 05 de novembro de 2008.

FÁBIO Rocha CABRAL de Vasconcellos

Procurador de Justiça

PROCESSO DE: Mandado de Segurança
DA COMARCA DE: Paripueira - AL
N.º NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA 2011.001441-2

PARECER N.º 030/2011

Mandado de Segurança — Comarca de Paripueira

Impetrante: Herílio Machado

Impetrada: Juíza de Direito da Comarca de São Luiz do Quitunde

Relator: Juiz conv. JOSÉ CÍCERO ALVES DA SILVA

Eg. Seção Especializada Cível

Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado por Herílio Machado, que hostiliza decisão que suspendeu o processo de inventário e remeteu as partes às vias ordinárias, da lavra da digna Juíza de Direito da Comarca de São Luiz do Quitunde, ora impetrada.

Assevera o impetrante - em sua ininteligível exordial -, que fora prejudicado pela magistrada impetrada ao determinar a conversão do inventário em rito ordinário. Assevera ainda que o inventário de que se ocupa esse *mandamus* deveria ser judicializado por determinado juiz, e não pela impetrada. O impetrante ainda requereu a antecipação dos efeitos da segurança, não obtendo êxito através de liminar expedida por esta douta Relatoria.

Notificado para prestar os devidos esclarecimentos, a Juíza impetrada aduziu, às fls. 103/115 que agiu dentro dos ditames insculpidos no art. 984 CPC.

Eis o relatório, passo a opinar.

Compulsando os autos, verifica-se que não há direito líquido e certo a ser albergado por esse *mandamus*, pois, ao contrário do que afirma o impetrante em seu confuso pórdico, a magistrada tida como coatora decidiu fulcrada na regra processual, pois, o citado art. 984 do CPC não deixa dúvidas quanto à necessidade da formação de outra relação processual para dirimir as questões de alta indagação postas nos autos do inventário, provocados pelos próprios herdeiros. Observa-se ainda que não se trata de meras questões de complexas do ponto de vista jurídico, e sim entraves referentes à definição de acervo hereditário e de

sua divisão entre os herdeiros, resolúveis apenas com produção de provas. Por isso, não restou configurado qualquer dano ao impetrante, devendo essa ação mandamental ser julgada extinta pela simples ausência de direito líquido e certo a ser protegido.

Ademais, o impetrante deixou de manejar oportunamente as vias recursais apropriadas com o fim de evitar à remessa do inventário as vias ordinárias, preferindo atacar o ato tido como ilegal através do presente *mandamus*, o que não condiz com os ditames legais que balizam a utilização desse remédio constitucional. A decisão ora combatida desafia os recursos de Agravo de Instrumento. Cumpre asseverar que o art. 5º, II da Lei 12.016/09 expressamente prevê a impossibilidade de mandado de segurança contra *decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo*. Neste mesmo sentido é a Súmula de número 267 do Supremo Tribunal Federal.

In casu, para impugnar o ato judicial havido como ilegal, caberia ao impetrante manejar o recurso apropriado, pleiteando a reforma da decisão hostilizada. O que não se coaduna com o ordenamento jurídico brasileiro é a utilização do *writ of mandamus* para atacar decisão judicial, contra a qual caiba recurso.

Nestes termos, por entender inexistir direito líquido e certo ameaçado pelo ato do d. Juízo impetrado e ainda ser incabível mandado de segurança contra decisão judicial passível de recurso, opino pelo não provimento do presente *mandamus*, restando prejudicado a concessão da segurança pela evidente utilização desse remédio heróico como sucedâneo recursal.

É o que se me parece, s.m.j.

Em, 09 de junho de 2011.

FÁBIO ROCHA CABRAL de Vasconcellos
Procurador de Justiça

PROCESSO DE: Ação Rescisória
DA COMARCA DE: Maceió - AL
N.º NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA 2010.003657-0

PARECER N.º 061/2011

Ação Rescisória - Comarca da Capital

Autora: Elcia dos Santos Bezerra

Rés: Deusdite Socorro Buarque Cavalcanti

Relator: Des. WASHINGTON LUIZ D. FREITAS

Egrégia Seção Especializada Cível

Em mesa ação rescisória, proposta por Elcia dos Santos Bezerra, em face de Deusdite Socorro Buarque Cavalcanti e outras, visando a desconstituição de Acórdão que negou provimento aos embargos declaratórios manejados pela autora, sob o argumento que o mesmo fora lançado aos autos com a finalidade de reapreciar matéria já julgada.

Consoante se colhe da inicial da presente rescisória, a autora postula a tutela jurisdicional desse egrégio Tribunal de Justiça, no sentido de rescindir a coisa julgada, na forma dos incs. LIT e VII, do art. 485 do CPC, asseverando, para tanto, que ocorrera suposto dolo da parte vencedora, levando o douto julgador a erro e ainda que os documentos trazidos pela autora não foram apreciados pela Magistrada singular.

Instado a manifestar-se, as Rés apresentaram peça contestatória tempestivamente, asseverando, para tanto, que a peça vestibular não atendeu a nenhum dos requisitos constantes no art. 485 do CPC. Pugna ainda pela improcedência da presente rescisória, rejeitando-se todos os pedidos autorais constantes na peça inaugural.

Ofertado a autora prazo para apresentação de razões finais, esta reiterou integralmente o que fora aduzido em sua peça vestibular.

Eis o relatório, passo a opinar.

O art. 485, III do CPC é cristalino ao condicionar o judicium rescindens ao dolo processual, onde tal dolo, capaz de desconstituir o *decisum*, está caracterizado nos dispositivos em que o CPC define a responsabilidade das partes por dano processual, elencadas no art. 17 do

referido Código, e que, sem a ocorrência do dolo, diversa seria a sentença.

Da leitura atenta dos autos, vê-se que não há elementos que apontem a existência de dolo processual da parte ré, em detrimento da parte vencida, ensejador da rescisão de sentença de mérito em comento, à luz da hipótese constante no inciso III do art. 485 do CPC. Destarte, é imprescindível para a adequação da hipótese em pauta, que exista nexo entre o dolo processual e o resultado da sentença rescindenda, não ficando demonstrado nos autos a ocorrência de tal nexo causai.

Consoante abaliza Humberto Theodoro Júnior¹, só há razoabilidade para rescindir uma sentença transitada em julgado quando “*seu grau de imperfeição é de tal grandeza que supere a necessidade de segurança tutelada pela res iudicata*”. Impende ressaltar que este “grau de imperfeição” não é auferido pelo alvedrio das partes, mas sim deve ser analisado em consonância com as hipóteses elencadas no art. 485 do CPC.

O dolo da parte vencedora (ré na ação declaratória de união estável), não restou provado nesta rescisória, o que inviabiliza a sua procedência.

Compulsando os autos, vê-se que a autora não trouxe qualquer documento novo apto a ensejar manejo da presente rescisória, pois, uma das condições legais para que se concretize o Juízo rescisório, com fulcro no inc. VII do art. 485 do CPC, é o desconhecimento do autor da rescisória sobre a existência de documento novo apto a lhe assegurar pronunciamento favorável ou a impossibilidade de seu uso em momento oportuno. Portanto, deve ser repelida a pretensão autoral em rescindir a decisão combatida com esboço no dispositivo *alhures*, já que os documentos aqui trazidos já foram apreciados pelo Juízo na ação originária.

Destarte, analisando os autos, percebe-se que na decisão atacada não há dolo da parte vencedora, tampouco documento novo, aptos a deflagrarem o Juízo rescisório, mas, sim, mero inconformismo da autora com o teor desfavorável contido no Acórdão prolatado. Outrossim, infere-se que a ora autora pretende devolver a este Tribunal de Justiça

¹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**, v. I. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

matéria já decidida para que haja novo julgamento, o que não se coaduna aos estreitos fins dessa via rescisória.

Assim é de concluir, haja vista que todos os questionamentos levantados na inicial são próprios de recursos, nunca de rescisória pois estranhos à rescindibilidade de sentença, adstritos, tão-só, ao elenco que nos dá conta o artigo 485 do CPC.

Com efeito, vê-se não merecer acolhida a pretensão autoral, pois, analisando a decisão de que se ocupa, percebe-se que a mesma não se subsume às hipóteses previstas no art. 485 III e VII, ou seja, infere-se que neste pronunciamento jurisdicional não há dolo da parte vencedora na ação originária, tampouco documento novo apto a rescindir o julgado, restando, destarte, a esse eg. Tribunal julgar improcedente esta rescisória por absoluta ausência de prova que dê suporte à hipótese em que se louva.

O Parecer.

Maceió, 30 de outubro de 2011.

FÁBIO Rocha CABRAL de Vasconcellos
Procurador de Justiça

PROCESSO DE: Ação Rescisória
DA COMARCA DE: Maceió
N.º NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA 2010.002203-8

PARECER N.07/2012

Ação Rescisória - Comarca da Capital

Autor: José Ronildo da Silva

Réu: Estado de Alagoas

Relator: Des. EDUARDO JOSÉ DE ANDRADE

Egrégia Seção Especializada Cível

Em mesa ação rescisória, proposta por José Ronildo da Silva, em face do Estado de Alagoas, pessoa jurídica de Direito Público, visando a desconstituição de julgado em segundo grau, lançado à ação ordinária de reintegração em função pública, visando o retorno aos quadros da Polícia Militar do Estado de Alagoas, tombada sob o n.º. 001.03.013037-0.

Consoante se colhe na inicial, o autor da ação em epígrafe requer a tutela jurisdicional desse egrégio Tribunal de Justiça, no sentido de rescindir o acórdão ora objurgado, da lavra da 2o Câmara Cível, asseverando, para tanto, que tal decisão - que impingiu ao autor licenciamento "*ex officio*" a bem da disciplina -, violou os princípios do contraditório e da ampla defesa, insculpidos no art. 5o, LV, da CF, pois, supostamente não foi dada a oportunidade ao autor de apresentar sua defesa técnica, em sede de processo administrativo disciplinar.

Instado a manifestar-se, o Réu apresentou peça contestatória tempestivamente, pugnando pela improcedência da presente rescisória, rejeitando-se todos os pedidos autorais constantes na peça inaugural, aduzindo que o ora autor buscou nesta rescisória apenas rediscutir matéria própria de recurso.

Ofertado as partes prazo para oferecimento de razões finais, essas reiteraram o que fora aduzido na inicial e na contestação, respectivamente.

Eis o relatório, passo a opinar.

Inicialmente, para que concretizada a hipótese do inc. V do art. 485 do CPC, é cristalino ao condicionar o *judicium rescindens* à ofensa literal do dispositivo legal, não bastando apenas a ofensa escrita a um diploma

legal, e sim uma verdadeira vulneração *áojus scriptum* por infringência do conteúdo normativo de seu texto.

Destarte, analisando os autos, percebe-se que na decisão atacada não há violação a dispositivo legal ensejadora de rescisória, mas, sim, mero inconformismo do autor com o teor desfavorável contido no acórdão prolatado pela 2o Câmara Cível deste Egrégio Tribunal de Justiça, proveniente de apelação em ação de reintegração em função pública. Outrossim, infere-se que os autores pretendem devolver a este Tribunal de Justiça matéria já decidida para que haja novo julgamento, o não se coaduna aos estreitos fins dessa via rescisória.

Ademais, a alegação autoral de afronta aos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa pela simples ausência de defesa prestada por profissional da advocacia não merece prosperar, a rigor do que preconiza o Súmula vinculante nº 5 do STF e de jurisprudência consolidada pelo STJ, *verbis*:

Súmula Vinculante nº 5 STF: A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DEMISSÃO DE SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. DEFESA TÉCNICA. SÚMULA VINCULANTE 5/STF. CERCEAMENTO DE DEFESA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

1. A posição da Suprema Corte é no sentido de que se aplica a súmula vinculante aos processos, mesmo que o fato tenha ocorrido antes de sua publicação: "Com efeito, a tese de que o julgamento dos recursos interpostos contra decisões proferidas antes da edição da súmula não deve obrigatoriamente observar o enunciado sumular (após sua publicação na imprensa oficial), datavenia, não se mostra em consonância com o disposto no art. 103A, caput, da Constituição Federal, que impõe o efeito vinculante a todos os órgãos do Poder Judiciário, a partir da publicação da súmula na imprensa oficial. (Rcl 7358, Relator(a): Min. ELLENGRACIE).

1. Verifica-se que a Corte de origem não analisou, sequer implicitamente, os arts. 153 da Lei n. 8.112/90 e 2o da Lei n. 9.784/99. Incidência da Súmula 211/STJ.

2. Se o recorrente entendesse persistir algum vício no acórdão impugnado, imprescindível a alegação de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, quando da interposição do recurso especial com fundamento na alínea "a" do inciso ID do art. 105 da Constituição Federal, sob pena de incidir no intransponível óbice da ausência de prequestionamento.

3. A alegação de cerceamento de defesa por suposta ausência de defesa técnica, não a identifico nos autos, notadamente porque o STF, por intermédio da Súmula Vinculante 5, estabeleceu que a falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo não ofende a Constituição Federal, desde que seja concedida a oportunidade de ser efetivado o contraditório e a ampla defesa, como no caso.

5. Modificar o acórdão recorrido, como pretende o recorrente, no sentido de que a ausência de defesa técnica causou cerceamento de defesa, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte em vista do óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 39.109/PE, Rei. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2011, DJe 14/10/2011) **(GRIFADO)**

Vale ressaltar que o processo administrativo, que resultou no licenciamento dos autores do posto efetivo da Corporação alhures referida, a bem da disciplina, encontra-se em consonância com todos os ditames legais, inclusive com observância dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, que devem reger os processos judiciais e administrativos, como preceitua o art. 5o, inc. LV da CF.

Assim é de concluir, haja vista que todos os questionamentos levantados na inicial são próprios de recursos, nunca de rescisória pois

estranhos à rescindibilidade de sentença, adstritos, tão-só, ao elenco que nos dá conta o artigo 485 do Cód. Pr. Civil.

Com efeito, vê-se não merecer acolhida a pretensão dos autores, pois, analisando a sentença de que se ocupa, percebe-se que a mesma não se subsume às hipóteses previstas no art. 485, ou seja, infere-se que neste pronunciamento jurisdicional não há ofensa à coisa julgada, restando, destarte, a esse eg. Tribunal julgar improcedente esta rescisória por absoluta ausência de prova que dê suporte à hipótese em que se louva.

O Parecer.

Maceió, 03 de fevereiro de 2012.

FÁBIO Rocha CABRAL de Vasconcellos
Procurador de Justiça

PROCESSO DE: Ação Rescisória
DA COMARCA DE: Maceió
N.º NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA 2009.004305-2

PARECER N.º 27 / 2012

Ação Rescisória - Comarca da Capital

Autor: ENAL - Energia Alternativa S/A

Réu: Banco Bradesco S/A

Relatora: Des. ELIZABETH CARVALHO NASCIMENTO

Egrégia Seção Especializada Cível

Em mesa ação rescisória, proposta por ENAL -Energia Alternativa S/A, em face do Banco Bradesco S/A, pessoa jurídica de Direito Privado, visando a desconstituição de julgado em segundo grau, lançado à ação de perdas e danos morais e materiais.

Consoante se colhe na ininteligível exordial, o autor da ação em epígrafe requer a tutela jurisdicional desse egrégio Tribunal de Justiça, no sentido de rescindir o acórdão ora objurgado, da lavra da Io Câmara Cível, asseverando, para tanto, que tal decisão negou vigência aos arts. 14, *caput*, e 51, incs I e IV da Lei 8.078/90, pois argumenta que firmara contrato de crédito de capital de giro com o banco sucedido pela ora ré e que os valores que deveriam ser creditados, por força do vínculo contratual, eram retirados pela ré da conta corrente da empresa autora. Aduz ainda que, por não dispor do crédito que lhe seria fornecido por força

Instado a manifestar-se, o Réu apresentou peça contestatória tempestivamente, pugnando pela improcedência da presente rescisória, rejeitando-se todos os pedidos autorais constantes na peça inaugural, aduzindo que o ora autor buscou nesta rescisória apenas rediscutir matéria própria de recurso.

Eis o relatório, passo a opinar.

O art. 485, m do CPC é cristalino ao condicionar o *judicium rescindem* ao dolo processual, onde tal dolo, capaz de desconstituir o *decisum*, está caracterizado nos dispositivos em que o CPC define a responsabilidade das partes por dano processual, elencadas no art. 17 do referido Código, e que, sem a ocorrência do dolo, diversa seria a sentença.

Da leitura atenta dos autos, vê-se que não há elementos que apontem a existência de dolo processual da parte ré, em detrimento da parte vencida, ensejador da rescisão de sentença de mérito em comento, à luz da hipótese constante no inciso II do art. 485 do CPC. Destarte, é imprescindível para a adequação da hipótese em pauta, que exista nexo entre o dolo processual e o resultado da sentença rescindenda, não ficando demonstrado nos autos a ocorrência de tal nexo causai.

Consoante abaliza Humberto Theodoro Júnior² só há razoabilidade para rescindir uma sentença transitada em julgado quando "*seu grau de imperfeição é de tal grandeza que supere a necessidade de segurança tutelada pela res iudicata*". Impende ressaltar que este "grau de imperfeição" não é auferido pelo alvedrio das partes, mas sim deve ser analisado em consonância com as hipóteses elencadas no art. 485 do CPC.

O dolo da parte vencedora (ré na ação de indenização por danos morais e materiais), não restou provado nesta rescisória, o que inviabiliza a sua procedência.

Para que concretizada a hipótese do inc. V do art. 485 do CPC, é cristalino ao condicionar o *judicium rescindens* à ofensa literal do dispositivo legal, não bastando apenas a ofensa escrita a um diploma legal, e sim uma verdadeira vulneração do *jus scriptum* por infringência do conteúdo normativo de seu texto.

Destarte, analisando os autos, percebe-se que na decisão atacada não há violação a dispositivo legal ensejadora de rescisória, mas, sim, mero inconformismo do autor com o teor desfavorável contido no acórdão prolatado pela 2ª Câmara Cível deste Egrégio Tribunal de Justiça, proveniente de apelação em ação de indenização por danos morais e materiais. Outrossim, infere-se que o autor pretende devolver a este Tribunal de Justiça matéria já decidida para que haja novo julgamento, o não se coaduna aos estreitos fins dessa via rescisória.

Ademais, a alegação autoral de que o banco réu agiu de forma ilegal na execução do pactuado no contrato de crédito de capital de giro não deve prosperar, pois é lícito às instituições bancárias descontar os valores constantes na conta do correntista para pagamento de empréstimos vencidos

² THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**, vol. I. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

vinculados a esta e mediante conhecimento prévio da empresa autora. Tal ato constitui prática bancária comum, inexistindo ilicitude. Portanto, o acórdão combatido por esta via impugnativa encontra-se em perfeita consonância com a legislação vigente.

Analisando os autos com profundidade, vê-se que o autor não trouxe qualquer documento novo apto a ensejar manejo da presente rescisória, pois, uma das condições legais para que se concretize o Juízo rescisório, com fulcro no inc. VÊ do art. 485 do CPC, é o desconhecimento do autor da rescisória sobre a existência de documento novo apto a lhe assegurar pronunciamento favorável ou a impossibilidade de seu uso em momento oportuno. Portanto, deve ser repelida a pretensão autoral em rescindir a decisão combatida com esboço no dispositivo *alhores*, já que os documentos aqui trazidos já foram apreciados pelo Juízo na ação originária.

Já a hipótese de erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa - inc. LX do art. 485 do CPC - é imprescindível que o erro de fato tenha sido relevante para o julgamento, ou seja, que o erro de fato tenha insofismavelmente influído sobre a decisão. Só se justifica a abertura da via rescisória quando for razoável presumir que, se o juiz tivesse atentado para a prova, não teria julgado a decisão rescidente no sentido em que julgou, o que, evidentemente, incorreu na hipótese *injuditio*.

De acordo com o que preceituam os parágrafos 1º e 2º do art. 485 do CPC "há erro quando a sentença admitir fato inexistente, ou quando considerar inexistente fato efetivamente ocorrido" (§1º), e que "é indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia nem pronunciamento judicial sobre o fato" (§2º). Portanto, a admissão da rescisória, na hipótese do inc. IX, é subordinada aos seguintes requisitos: I) que a sentença esteja baseada em erro de fato; II) que esse erro possa ser apurado independentemente de produção de provas; III) que sobre o fato não tenha havido controvérsia entre as partes; e IV) que não tenha havido pronunciamento judicial sobre o fato. Portanto, se o fato foi objeto de debate contraditório entre as partes ou foi objeto de cognição mediante prova no curso do raciocínio que o juiz empregou para formar seu juízo, como ocorreu *in casu*, não cabe rescisória.

Assim é de concluir, haja vista que todos os questionamentos levantados na inicial são próprios de recursos, nunca de rescisória pois estranhos à rescindibilidade de sentença, adstritos, tão-só, ao elenco que nos dá conta o artigo 485 do Cód. Pr. Civil.

Com efeito, vê-se não merecer acolhida a pretensão do autor, pois, analisando o acórdão de que se ocupa, percebe-se que a mesma não se subsume às hipóteses previstas no art. 485, nos seus incisos III, V, VII e IX, ou seja, infere-se que neste pronunciamento jurisdicional não há ofensa à coisa julgada tampouco documento novo apto a rescindir o julgado, restando, destarte, a esse eg. Tribunal julgar improcedente esta rescisória por absoluta ausência de prova que dê suporte à hipótese em que se louva.

O Parecer.

Maceió, 16 de maio de 2012.

FÁBIO Rocha CABRAL de Vasconcellos
Procurador de Justiça