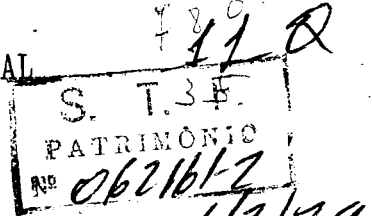


# O DIREITO

REVISTA MENSAL

DE

LEGISLAÇÃO, DOCTRINA E JURISPRUDENCIA



ANNO VII—1879

SETEMBRO A DEZEMBRO

20.º Volume

PROPRIEDADE DE JOÃO JOSÉ DO MONTE.

10  
219.15  
1798

juiz onde se processou a sentença exequenda, a execução e todos os seus incidentes, e outrosim a procedencia ou improcedencia da arguição de lezão enorme, de que não curão os libellos.

Os meus collegas, que necessariamente hão de lêr essas allegações, ahí acharão o que acabo de resumir, e o mais que por ventura me tenha escapado.

Rio, 17 de Maio de 1878.—*Gouvêa*.

#### ACORDÃO DA RELAÇÃO

Acordão em relação, depois de vistos e relatados estes autos: que confirmão a sentença appellada de fl. 298 pelos seus fundamentos e pelos da de fl. 241; e, assim julgando, condemnão os appellantes nas custas.

Rio, 23 de Agosto de 1878.—*Menezes*, presidente interino.—*Gouvêa*.—*Alencar Araripe*.—*J. N. dos Santos*.

Arbitramento para liberdade.—Pedido de venia.—Fuga do libertando.—Illegitimidade de peculio.—Lesão do arbitramento.

#### APPELLAÇÃO CIVEL N. 2201. (1)

*Appellante*—O juizo.

*Appellada*—*D. Maria dos Remedios Marcondes*.

#### RAZÕES DA APPELLADA.

A appellada, *D. Maria dos Remedios Marcondes*, articulou nos embargos á fl. 25, o seguinte :

1º, que a *iniciativa* do exercicio do direito de alforria pertence *exclusivamente* ao escravo, mas o escravo *Cornelio* veio

---

(1) Vide vol. 17 pag. 738.

a juízo acompanhado por um advogado, o mesmo que logo foi nomeado seu curador, trazendo esse advogado uma petição por elle escripta e assignada em nome do escravo. (Regul. n. 5135, art. 57, § 1.—Petic. á fl. 2) ;

2º, que o escravo Cornelio andava fugido, e, portanto, não podia requerer arbitramento para indemnisar o seu valor ;

3º, que a appellada não foi *convidada* para o accôrdo sobre a alforria do mesmo escravo, mas, sim, *intimada* pelo mandado á fl. 6 para aceitar a quantia já depositada, ou louvar-se em peritos que arbitrassem o valor do impetrante ;

4º, que a referida intimação lhe foi feita *sem venia* do juiz ;

5º, que o inculcado peculio do impetrante Cornelio não foi exhibido, nem ao menos, declarado no mesmo acto do seu comparecimento em juízo (Petic. á fl. 2), e, além disto, é illegitimo, por ser liberalidade de terceiro de uma só vez, sendo, no emtanto, certo que a liberalidade assim feita só o póde ser com o consentimento do senhor (Argum. do art. 4, § 3º da l. n. 2040 e do art. 61 do Regul. n. 5135) ;

6º, que o arbitramento á fl. 12 é radicalmente nullo : a) porque envolve lesão enorme ; e b) porque violou o modo de o fazer estabelecido na lei.

Estes artigos fôrão sustentados e amplamente desenvolvidos de fis. 62 á 77 v., e plenamente provados. Offerecemos aos illustres julgadores nesta superior instancia o arrazoado de fis. 62 á 77 v. como parte integrante destas razões, e para elle respeitosa e invocamos a acurada attenção de SS. EExs.

Desses fundamentos da opposição da appellada, a sentença de fl. 103 v. adoptou expressamente o da falta de venia para a intimação da appellada, guardando silencio sobre os outros, todos aliás apoiados no texto da lei e de maximo alcance.

Esse motivo de falta de venia era, seguramente, bastante só por si para a annullação do processo. Mas, cumpria attender tambem aos outros, visto que fôrão articulados, discutidos e provados, e convinha que fôssem decididos para que tanto a appellada como os outros senhores de escravos fiquem sabendo em que lei vivem.

A appellada pede especialmente ao colendo tribunal a sua sempre sabia decisão sobre estes dois pontos :

— « Póde o escravo fugido apresentar-se em juízo requerendo arbitramento para alforriar-se ? »

— « Te m direito á alforria o escravo que não dá razão verdadeira e legal do peculio que exhibe ? »

Estas questões são importantes. Deixal-as de parte, quando o senhor, na defeza do seu direito, as tem suscitado e discutido e pede que sejam decididas, é tornar de todo ponto incerta e vacillante a propriedade servil, e é, além disso, lançar o senhor em desespero, facultando-se a reproducção e a eternisação destes processos, o que, certamente, não estava no pensamento do legislador.

A appellada, concluindo, espera que seja confirmada a sentença de fl. 103 v., mas ampliando-se os seus motivos, com referencia aos diversos pontos da sua opposição, pontos articulados, discutidos e provados nestes autos. *Facta ex more justitia.*

Rio, 10 de Setembro de 1878.—O advogado, *Custodio Marcellino de Magalhães.*

OFFICIO DO CURADOR IN LITEM.

O processo para libertação do meu curatellado correu regularmente, sendo a avaliação, que consta de fls. 10 a 11 e fl. 12, feita por pluralidade de votos, e voto divergente o do perito da senhora, o qual avaliou o libertando em 2:200\$, dando-lhe os outros dois o valor de 1:200\$000. Não ha motivo para repetir-se a avaliação, porque não houve lesão nem fraude; e, si nos contractos de compra e venda em geral, exige-se que a lesão, para ser attendida, seja de mais da metade do justo preço, quando se trata da compra da liberdade, que é cousa favorecida em direito, não se deve exigir menos.

Mas, devo limitar-me ao unico fundamento admittido pela sentença de fl. 103 v., visto ter ella desprezado todos os outros, com que se procurou frustrar a liberdade do meu curatellado, para reformar, ou antes annullar, a justissima sentença de fl. 21 a *falta de venia*; nem é licito á appellada invocar agora outros fundamentos, não tendo recorrido da sentença que os despresou.

A falta de venia é um motivo futil e insubsistente: já Pereira e Souza, e Almeida e Souza—*Linh. Civis*, not. 219 —reprovavão esta formalidade como uma antigualha sem razão de ser, um romanismo oriundo daquelle modo ignominioso com que, segundo a lei das 12 Taboas, se chamava a juizo a parte. E, si quasi todas as nações cultas tem abo-

lido a necessidade da venia para citação das pessoas a quem se deve reverencia, entre nós o devia estar desde que, pela Constituição, art. 179, § 16, fôrão abolidos todos os privilegios que não fôssam essencial e inteiramente ligados aos cargos por utilidade publica.

Cumpre, porém, notar que o fundamento invocado pela sentença appellada é improcedente :

1.º Porque, na petição de fl. 2, apenas requereu-se o arbitramento provisório de uma quantia para ser depositada, o deposito dessa quantia, a nomeação de um depositario e de um curador á pessoa do libertando, e não a citação da sua respectiva senhora. A intimação pelo mandado á fl. 6 foi o convite feito pelo juiz em virtude do seu despacho na petição de fl. 2 para que a dita senhora dissesse si accordava em aceitar a quantia depositada.

2.º Porque, si para este simples convite, feito ou ordenado pelo juiz era precisa a venia, tendo o libertando declarado na sua petição que a appellada era sua senhora, deu-se aquillo que Alm. e Souza, na citada nota 219 julga sufficiente, quando diz : que o filho, narrando ser o citado seu pai, só por isso se suppõe concedida pelo magistrado a venia, ainda que com outra formalidade se não supplique.

3.º Porque, si a propria falta absoluta da citação se suppre, comparecendo espontaneamente o citado, muito mais qualquer falta de formalidade.

Assim o diz Pimenta Bueno, *Proc. Civil*, tit. 3º, cap. 12, secç. 6ª, e o *Repert.*, vol. 2º, pag. 260, vb. *Erro do processo*, nota.

Portanto, a falta de formalidade de venia, quando se dêsse, não podia ser causa de nullidade, desde que a appellada compareceu e consentiu nella ou deixou de allegar-a até proferir-se a sentença ; finalmente :

4.º Porque tal arguida falta não se deu, como se vê da petição fl. 9, em que muito a tempo, e quando justamente convinha, porque tinha-se de proceder a louvação dos peritos e ao arbitramento, foi requerida com venia a citação da appellada, a qual compareceu e interveio nesse acto por seu legitimo representante, sendo por effeito desta citação que ella compareceu pela primeira vez em juizo.

E, si falta tivesse havido ; estava supprida.

Portanto, é injusta a sentença de fl. 103 v., que deve ser reformada para restaurar-se a de fl. 21; e tanto mais injusta a supponho quanto a denegação da appellação ao curador do libertando na instancia inferior, e o modo porque se lhe frustou a carta testemunhavel me causarão reparo.

Estou convencido de que justiça será feita ao meu curatelado, cujos direitos serão mais bem defendidos pelo curador que o foi na inferior instancia, e a quem de boa mente cederei o lugar no caso de insuccesso; e, nesta confiança, sómente peço ao egregio tribunal justiça.—E custas.

Rio, 23 de Setembro de 1878.—O curador *in litem*,  
A. Verissimo de Mattos.

OFFICIO DO EXM. PROCURADOR DA CORÔA

Acompanho o Dr. curador, entendendo que a sentença appellada de fl. 103 v não póde deixar de ser reformada, mandando este egregio tribunal que seja cumprido o julgado pela sentença de fl. 21, a qual, homologando o arbitramento de fl. 12, declarou liberto o pardo Cornelio, mediante a exhibição por elle feita á fls. 14 a 19 do justo valor que lhe foi dado no referido arbitramento

Nenhuma outra solução juridica admite o caso sujeito, não só attendendo-se aos fundamentos adduzidos no officio de fl. 115, aos quaes plenamente subscrevo por sua inteira e incontestavel exactidão, como tambem e principalmente por ser manifestamente nullo e irritado todo o processado de fl. 23 em diante; sendo indubitavel que a sentença de fl. 21 constitue caso julgado desde que della, como se vê dos autos, não foi em tempo habil interposto o unico recurso legal competente (a appellação).

Assim opino, porquanto, no processo de arbitramento para a alforria por exhibição do valor do escravo, segundo a expressa disposição do Regul. n. 5135 de 13 de Novembro de 1872, arts. 39 e 58, não são admissiveis outros termos senão os declarados nos arts. 192, 193, 195, 196, 197, 201 e 202 do Regul. n. 737 de 25 de Novembro de 1850, sendo, portanto, evidente que da sentença de fl. 21 não cabia o recurso de embargos; e, desde que da mesma sentença no prazo legal não foi interposto o unico recurso competente (a appellação), está fóra de questão—constituir ella caso julgado—, que deve ser mantido e respeitado; e tanto mais quando todo o favor é devido á liberdade conforme recommendão todas as leis antigas e modernas.

E é bem visto, que no caso vertente não se trata de méro favor, porém, sim, de incontestavel e rigoroso direito positiva

e terminantemente garantido pelo art. 4º § 2º da l. n. 2040 de 28 de Setembro de 1871.

Rio, 25 de Outubro de 1878.—*Sayão Lobato.*

RELATORIO

A acção destes autos versa sobre a alforria por meio de indemnisação pecuniaria do respectivo valor, intentada pelo escravo Cornelio, da propriedade de D. Maria dos Remedios Marcondes, como peculio, para o qual disse haver concorrido uma irmã de nome Joanna Maria do Rosario.

A requerimento do libertando, deu-se-lhe um curador *in litem*, foi elle depositado, assim como a quantia de 800\$000, do arbitramento primario do juiz.

Não tendo concordado a mencionada senhora com tal valor, nomeou cada uma das partes o seu arbitrador, e foi escolhido a aprazimento dellas o terceiro para o caso de divergencia.

Divergio o arbitrador da senhora do libertando, com a sua avaliação em 2:200\$000; e pelos outros dois ficou arbitrado o seu valor em 1:200\$000 (auto á fl. 10 e declarações á fl. 12).

Para completar a quantia desse arbitramento, o curador do libertando requereu e effectuou o deposito additivo de 400\$000 que, com os 800\$000 já depositados, prefazia aquella quantia.

A sentença de fl. 21, homologando o arbitramento feito, e porque estava depositado todo seu valor, decretou a alforria pretendida e mandou passar a respectiva carta.

A essa sentença veio oppôr a senhora do libertando os embargos ex fl. 25, que forão impugnados á fl. 59 e sustentados á fl. 62.

Apoiada na prova documental, que acompanhou os embargos, e a sua sustentação, allegou a embargante: 1º, a carencia da intentada acção de liberdade, por ter sido proposta pelo libertando, quando estava elle fugido do poder da sua senhora, conforme a doutrina de um aresto deste tribunal da relação: 2º, a nullidade da acção, por não ter sido pedida a venia para a citação da embargante, como exige o art. 84 do Regul. n. 5135 de 1872; e por ter sido intentada sem exhibir logo o libertando a quantia razoavel, como determina o art. 57 do cit. Regul., sendo depositada a que foi arbitrada pelo juiz sem conhecimento do peculio disponivel e da sua origem ou procedencia; e por não ter precedido á citação

para o processo do arbitramento o convite para o accôrdo, formalidade prescripta pela l. n. 2040 de 1871, art. 4º: 3º, nullidade do arbitramento feito, porque, sem a prévia conferencia e com a intervenção do 3º arbitrador só para a adopção do laudo de alguns dos dois divergentes, segundo a regra do Regul. n. 737 de 1850, funcionarão os tres igualmente, assentando a avaliação por pluralidade ou maioria de votos: 4º, illegitimidade do peculio do libertando, por não provir dos meios declarados no art. 4º da citada lei de 1871, e sim da liberalidade de terceiro, sem constituir elemento para a formação desse peculio, fóra da hypothese unicamente admitida no art. 57 § 1º do cit. Regul. n. 5135, sendo que nem existe a figurada irmã do libertando como concorrente do peculio: e 5º, a lezão enormissima do arbitramento do valor de 1:200\$000, quando o libertando, que é moço e de saude robusta e com o valioso officio de cosinheiro, havia sido comprado, alguns mezes antes, pela embargante pelo preço de 2:300\$000, e tinha ella despendido algumas mensalidades de 30\$000, para o ensino de aperfeiçamento desse seu officio.

Em contestação, disse o curador do libertando:— que regular fóra o deposito da quantia arbitrada pelo juiz como razoavel:—que ficára declarada na petição inicial a origem legitima do peculio, como doação feita por uma irmã, que não era pessoa imaginaria, apesar de não ser conhecida da embargante e das testemunhas das justificações a que procedeu;—que o libertando limitára-se em sua petição inicial a requerer o seguimento dos termos do processo do arbitramento, depois de depositada a quantia que o juiz determinasse por razoavel, tendo sido intimada a embargante para a accôrdo sobre essa quantia;—e que não fóra lesivo o arbitramento por 1:200\$000, apesar de ter sido de 2:300\$000 o preço da compra feita pela embargante, pois que o justo valor do libertando, que tinha mais idade do que a figurada pela embargante, não se regulava pelo que quiz ella dar pela compra.

A sentença de fl. 103 v. julgou procedentes e provados os embargos oppostos pela senhora do libertando, para annullar como fez, todo o processo desde a citação inicial, com o fundamento de não ter sido esta feita com o pedido de venia, como exige a Ord. do liv. 3, tit. 9, §§ 1 e 2, applicavel ao caso *ex-vi* do art. 84 do Decr. n. 5135 de 1872.—Assim foi adoptado um só dos fundamentos dos embargos julgados.

Dessa sentença interpôz o juiz *a quo* a appellação *ex-officio*.

Nesta superior instancia, fallarão á fl. 107 a appellada, á fl. 115, o curador *in litem* nomeado, e a fl. 117 o conselheiro procurador da corôa.

A appellada sustentou não só o fundamento adoptado pela sentença appellada, como os outros dos seus embargos de fl. 25, que ella deixára de resolver, reproduzindo as suas allegações na 1ª instancia; e concluiu pedindo que seja confirmada a mesma sentença com o additamento desses outros fundamentos, como convinha para assentar-se a jurisprudencia sobre questões importantes em relação ao direito de propriedade, que suscitavão-se na pratica da lei n. 2040, quanto á sua favorecida alforria pelo peculio.

O curador *in litem* limitou-se a combater o fundamento adoptado pela sentença appellada, considerando por ella rejeitados os outros, que allegára a appellada em seus embargos á sentença de fl. 21.

Oppôz contra esse fundamento:— que a formalidade do pedido de venia era uma antigualha sem mais razão de ser, e já abandonada na praxe, sendo que bastava para suppril-a a declaração feita na petição inicial do libertando de ser a appellada sua senhora;— que fôra pedida essa venia na occasião propria, quando, pela petição á fl. 9, tratou-se da citação para o processo do arbitramento, visto não consistir a intimação do mandado de fl. 6, senão no convite, mandado fazer pelo juiz, para o accôrdo sobre a quantia depositada, havendo-se limitado a petição inicial de fl. 2, ao pedido da curadoria, fixação da quantia razoavel, seu deposito e seguimento dos devidos termos;— e que em todo caso o comparecimento espontaneo da appellada supprira os defeitos da sua citação.

E assim concluiu o curador pela merecida reforma da sentença appellada, afim de subsistir o arbitramento homologado pela de fl. 21, e feito sem lezão nem fraude.

E o Sr. conselheiro procurador da corôa, concordando em tudo com o officio do curador *in litem*, additou, para a reforma da sentença appellada e restauração da que homologou o arbitramento, a razão da manifesta nullidade do processado de fl. 23 em diante, visto como não cabia o recurso de embargos, e, sim, sómente o de appellação, contra aquella sentença de homologação, *ex-vi* dos arts. 39 e 58 do Reg. n. 5135 de 1872, com a sua referencia ao de n. 737 de 1850.

Vistos, passo os autos ao Sr. desembargador Xavier de Brito.

Rio, 19 de Novembro de 1878.—*Andrade Pinto.*

ACORDÃO.

Acordão em relação, etc. Reformão a sentença appellada, que, adoptando um dos fundamentos allegados pela appellada nos embargos contra a sentença de fl. 21, homologadora do arbitramento do valor do appellante para a concessão de sua alforria, julgou nullo todo o processado pelo motivo da falta do pedido de venia para a citação inicial, afim de ficar valiosa a intentada acção de liberdade, e subsistente a sentença embargada, que a concedeu com a arbitrada indemnisação.

Não houve a supposta falta do pedido de venia, que o art. 85 do Reg. n. 5135 de 13 de Novembro de 1872, exige para o prosequimento da causa, depois do convite para o accôrdo, visto ter sido observada opportunamente aquella formalidade no requerimento á fl. 9, sendo que, quando mesmo tivesse havido essa falta, estaria sanada nos termos da Ord. do liv. 3, tit. 9, § 2º, *in fine*, com a approvação da appellada, que concorreu para o arbitramento sem pedir a absolvição da instancia por tal motivo.

Não prevalecem tambem os outros fundamentos dos embargos da appellada, sobre a carencia de direito para o uso da acção intentada, inobservancia de suas regras, illegitimidade do peculio e lesão do arbitramento.

A antecedente fuga, que foi allegada, do libertando não exclue o direito á alforria por indemnisação do valor, e só pôde motivar a illegitimidade do peculio assim adquerido, como alias não foi considerado pela appellada o da acção intentada; nem ao caso é applicavel o argumento da condição de fugido, porque o libertando sahiu do poder da appellada para promover a sua alforria judicial, tendo-se evadido no dia 3, como fôra annunciado pela imprensa nos documentos de fis. 100 e 102, e requerendo no dia 5 de Junho, isto é, dois dias depois, a iniciação do respectivo processo pela petição de fl. 2, e já estava depositado quando publicou-se o annuncio de sua fuga.

Não deixou a appellada de receber o prévio convite para o accôrdo, como consta do mandado á fl. 6.

Conforme o art. 57 do cit. Reg. n. 5135, exhibiu o libertando a quantia correspondente ao seu preço razoavel, que lhe foi fixado pelo juiz *u quo*; e observou-se o preceito do art. 197 do Reg. n. 737 de 1850, tendo sido feito o arbitra-

mento por pluralidade de votos com a expressa declaração das razões do arbitrador divergente, não obstante a circumstancia, que nada importa, de não haver sido escripto pelo terceiro arbitrador e, sim, por um dos nomeados pelas partes.

Não foi provada, como cumpria á appellada embargante, a illegitimidade do peculio, como liberalidade de terceiro incurso na prohibição do art. 57, § 1º do cit. Reg.; e assim subsiste a presumpção de estar o caso na excepção ali feita, para a liberalidade elementar do mesmo peculio.

Nem, finalmente, é attendivel a reclamação da appellada contra o valor arbitrado por peritos nomeados a seu aprazimento, e cujo arbitramento não póde ser alterado pelo juiz, conforme a legislação que regula as causas de liberdade.

Nestes termos, e em provimento da appellação *ex-officio*, mandão que, reformada a sentença appellada e restaurada a de fl. 21, seja esta cumprida como nella se contem: pagas pela appellada as custas.

Rio, 28 de Fevereiro de 1878. — *Menezes*, presidente interino. — *Andrade Pinto*. — *Xavier de Brito*. — *Bandeira Duarte*, vencido. *Sciente*. — *Sayão Lobato*.

---

O facto de não ter sido dado á matricula no prazo legal o escravo, só induz a liberdade, quando verificada a culpa ou omissão do senhor.

Intelligencia do art. 8º, § 2º da lei de 28 de Setembro de 1871, harmonisada com o art. 19 do Regul. n. 4835 de 1º de Dezembro do mesmo anno.

### APPELLAÇÃO CIVEL

*Autor*—*Pedro dos Reis Lima*.

*Réos*—*Os escravos Josepha, Antonio e Claudemira, por seu curador*.

Relação do Recife.

#### SENTENÇA

Vistos os autos: nelles pede o A., morador no engenho Boa União, deste termo, que seja reconhecido seu direito de propriedade sobre os escravos Josepha, Antonio e Claudemira, unicos que possuía e possui, e que se supõem libertos por ter elle deixado de, no devido tempo, dal-os á matricula.