







OBRAS COMPLETAS DE RUI BARBOSA
VOL. XLII TOMO I

Foram tirados três mil exemplares em papel vergé, do presente volume das Obras Completas de Rui Barbosa, mandadas publicar, sob os auspícios do Governo Federal, pelo Ministro Gustavo Capanema dentro do plano aprovado pelo decreto-lei n.º 3.668, de 30 de setembro de 1941, baixado pelo Presidente Getúlio Vargas, e de acordo com o decreto n.º 21.182, de 27 de maio de 1946, promulgado pelo Presidente Eurico Gaspar Dutra e referendado pelo Ministro Ernesto de Sousa Campos.





Aspecto parcial de um dos quatro reliefs de granito da Rua Dourada - Igreja Matriz.

OBRAS COMPLETAS
DE
RUI BARBOSA

VOL. XLII. 1915
TOMO I

LIMITES INTERESTADUAIS



201309
MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO E CULTURA
RIO DE JANEIRO — 1964

CATALOGO 013467



330.961
B238

CATALOGO 013503

PREFACIO E REVISÃO
DE
JOSÉ CÂMARA

Juiz de Direito no Estado da Guanabara



PREFACIO

Inaugurado o régimen federativo no Brasil, engendraram-se, como tivemos ensejo de assinalar(1), desde os primeiros anos da República, numerosas questões de limites ou reivindicação de territórios disputados, não só de Estados entre si, como também entre êstes e a própria União. Pode-se assegurar que, neste particular, foi Rui Barbosa o mais dedicado estudioso da matéria entre nós, aquêle que mais profundas, mais exaustivas indagações consagrhou ao exame das hipóteses configuradas, no sentido de elucidar a série de assuntos entrosados, nos múltiplos e variados aspectos por que se apresentavam, ao legislador, ou ao intérprete.

Nada menos de cinco litígios, do gênero, forçaram Rui Barbosa a estudar eméritamente tais questões. Desde o problema do cabimento do remédio para composição judicial dos conflitos interestaduais, da competência para dirimi-los, até sua execução à luz dos textos positivos e da doutrina aplicável — todos os incidentes que poderiam surgir na esfera de pertinência do feito, foram tratados de modo a permitir avançadas ilações a quantos perlustrem os temas examinados num terreno ainda por desbravar, quase inteiramente, até então, inexplorado em nosso mundo jurídico.

Iniciando o patrocínio dos feitos dessa ordem em 1899, como advogado do Estado do Rio de Janeiro(2), réu, na

(1) Vejam-se as notas que adicionamos ao Vol. XXVI, tomo I, parte I, e volume XXXI, tomo V, das OBRAS COMPLETAS DE RUI BARBOSA, correspondentes, respectivamente aos anos de 1899 e de 1904.

(2) Ação Civil Originária nº 5. Vide, para mais pormenores, o Vol. XXVI, tomo I (*Trabalhos Jurídicos de 1899*).

ação que lhe moveu o de Minas Gerais, encerrou o Conselheiro Rui sua atuação, nos conflitos de tal ordem, em 1915, quando elaborou os dois trabalhos ora publicados em reedição.

Distintos são, na sua estrutura íntima, os dois opúsculos aqui reunidos, os quais, de acordo com o plano de publicação das OBRAS COMPLETAS de seu autor, formam o tomo I do volume XLII, correspondente ao ano de 1915. Dizem respeito, um deles, à ação de nulidade de arbitramento intentada pelo Estado do Espírito Santo contra o de Minas Gerais, litígio ainda em nossos dias tão palpável quanto o era em 1914; o segundo, atinente ao pleito entre Santa Catarina e Paraná, sendo autor aquele Estado, consubstanciando no alentado parecer emitido quando já estava na sua fase de execução o acórdão que pôs termo ao processo.

Consiste a matéria do opúsculo I na petição inicial do Espírito Santo ao egrégio Supremo Tribunal Federal. O seu texto é o do impresso feito nas oficinas gráficas do Jornal do Comércio da Capital Federal, em 1915, num total de 150 páginas in 8º, e, como tal, incluído no volume I dos autos do feito.

Além da matéria divulgada em impressão, publica-se pequeno aditamento constituído de uma petição de próprio punho de Rui Barbosa, juntada aos autos, em seguida à inicial, e até agora conservada inédita.

Não foram localizados os manuscritos desse trabalho, merecendo, todavia, plena confiança o original que serviu de base à publicação, aliás um dos textos mais isentos de incorreções de toda a ruiana.

* * *

O opúsculo II refere-se a um parecer suscitado pelo processo de execução do acórdão proferido em 6 de julho de 1904, pelo Supremo Tribunal Federal, na ação cível originária nº 7, em virtude do qual foi condenado o Estado do Paraná, réu, a reconhecer os limites reclamados pelo de

Santa Catarina em sua demanda, e nas demais cominações legais contidas na inicial. Originou-se o escrito de uma consulta formulado pelos advogados Sancho de Barros Pimentel e Ubaldino do Amaral Fontoura, patronos do réu na fase final da contenda.

Serviu de base ao texto ora publicado o avulso saído na época, impresso igualmente nas oficinas gráficas do Jornal do Comércio desta Capital, juntamente com os embargos de nulidade e infringentes de julgado(3), opostos pelo Paraná, além de um parecer de Clóvis Beviláqua; no folheto ocupava o trabalho de Rui Barbosa as páginas 27 a 85. Não foram, também, localizados os manuscritos originais desse parecer.

* * *

Como complemento do conteúdo do volume inserem-se alguns documentos, que nos pareceram ilustrar os assuntos nêle debatidos.

Contudo, é de salientar que deixamos de incluir a sentença proferida pelo juízo arbitral, para não sobrecarregar a publicação em demasia. Incluem-se outros documentos, cujos contextos encerram valiosa informação, como possíveis elementos necessários a um mais completo entendimento da matéria.

Insere-se no final do tomo a bibliografia de todos os trabalhos utilizados pelo Conselheiro Rui Barbosa na redação dos dois escritos. No seu levantamento teve-se, antes de tudo, o intuito de orientar o leitor na busca dos subsídios empregados, atendendo-se, como sempre, à época, ao momento em que foram ultimados os opúsculos reunidos na publicação.

* * *

Na organização do volume, atendeu-se sobretudo à sua homogeneidade, o que foi permitido graças à coincidência

(3) Subscritos pelos advogados Sancho de Barros Pimentel e Ubaldino do Amaral Fontoura.

XII

do ano em que foram produzidas ambas as peças jurídicas aqui agrupadas.

A semelhança dos casos congêneres, cada um dos apêndices vai acompanhado de nota introdutória, em que são focalizados sucintamente os fatos principais ocorridos no curso do litígio. Como sucede na maioria das vezes em que assim o permitem as circunstâncias, os apontamentos de que nos valemos foram colhidos nos próprios autos, sem prejuízo de outras fontes cuja segurança é indiscutível. Além destas, elaboradas pelo revisor, igualmente incluímos outras em pé de página, sempre que úteis à compreensão do texto. Vão estas últimas precedidas de um asterisco. As do Conselheiro Rui são numeradas com algarismo arábico.

Tais são as informações preliminares que nos pareceu comportar o volume ora entregue ao público.

Rio de Janeiro, 7 de julho de 1848. ()*

JOSÉ CÂMARA.

(*) Data do Prefácio, composto o volume em 1962.

I

AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA N° 22

Estado do Espírito Santo -- Autor

Versus

Estado de Minas Gerais -- Réu

PETIÇÃO INICIAL



SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Acção de nullidade de arbitramento, movida pelo Espírito Santo contra Minas Geraes na questão de limites entre os dois Estados.

PETIÇÃO INICIAL

ADVOGADO

RUY BARBOSA

RIO DE JANEIRO

Papelaria Americana - Rua da Assembléa, 90

1915

Fôlha de rôsto do avulso publicado em 1915.

Tamanho original: 23 x 16 cms.

(Exemplar da Biblioteca da Casa de Rui Barbosa)

NOTA DO REVISOR

Tal como tem ocorrido com vários Estados, a partir de 1889, após a autonomia das antigas províncias(1), não constituía ponto pacífico a linha divisória de limites entre os Estados do Espírito Santo e Minas Gerais.

Pretendendo compor o conflito então latente, concordaram ambos os Estados firmar uma convenção aos 16 de agosto de 1908, pela qual se assentara que se submetesse a questão ao juízo de um árbitro; ao compromisso deveria preceder autorização especial dos congressos dos dois Estados interessados na pendência.

A lei mineira nº 486, de 12 de setembro de 1908, autorizou o governo de Minas Gerais a entrar em acordo, desde então, com o Estado do Espírito Santo, para submeter a arbitragem a matéria objeto da convenção, nomeando os árbitros, assumindo compromissos e dando outras provisões adequadas ao fim a que se visava.

De acordo com a lei nº 536, de 10 de novembro de 1908, do Espírito Santo, foi igualmente o governo local investido de idênticos poderes.

Por essa forma habilitados os governos dos Estados interessados, assinaram êstes os convênios preliminares de 14 de julho de 1911 e de 18 de dezembro do mesmo ano; pelo primeiro, se comprometeram a efetuar o levantamento topográfico da região contestada, e pelo último, pactuaram

(1) Vide anotações ao vol. XXXI, tomo V das OBRAS COMPLETAS DE RUI BARBOSA (*Límites entre o Ceará e o Rio Grande do Norte*), onde focalizamos a matéria mais detidamente.

submeter a espécie ao juízo arbitral para o fim de pôr termo definitivo às questões de limites entre ambos verificada. A convenção preliminar, por este modo realizada, mereceu a aprovação dos Estados limítrofes, *ex vi* das leis espiritanense nº 784, de 31 de dezembro de 1911 e 594, de 5 de setembro de 1912, de Minas Gerais.

Concordaram, então, as altas partes contratantes, na escolha do barão do Rio Branco como árbitro único. A 12 de fevereiro de 1912 falecendo este, surgiu, por assim dizer o primeiro contratempo. A 9 desse mesmo mês e ano, falecera o Marquês de Paranaguá, anteriormente designado presidente do tribunal arbitral. Foram, então, nomeados membros do tribunal arbitral os jurisconsultos Prudente de Moraes Filho e Antônio Joaquim Pires de Carvalho e Albuquerque, tendo como substitutos Clóvis Beviláqua e Augusto Olímpio Viveiros de Castro. Igualmente, como juiz a ser indicado para a constituição do tribunal, foi escolhido o Ministro Canuto José Saraiva, Juiz do Supremo Tribunal Federal.

A 30 de novembro de 1914 foi publicada a sentença arbitral, ficando decidido que os limites entre os Estados de Minas Gerais e Espírito Santo seriam

Ao norte do Rio Doce, pela linha de cumiadas da serra do Sousa ou dos Aimorés, preenchidas por linhas retas as soluções de continuidade.

Ao sul do Rio Doce, pelo *divortium aquarum* entre os Rios Guandu e Manhuaçu, passando a linha pelo ponto mais elevado do espigão que se acha entre os mesmos rios na sua confluência com o Rio Doce, até ao ponto correspondente ao das últimas vertentes do Guandu, daí pelo paralelo do Rio José Pedro e em seguida por este até suas nascentes ou cabeceiras.

Declarava-se obrigatório o compromisso para todos os efeitos, desde que a decisão fosse comunicada aos governos interessados na contenda.

Conformou-se o Estado de Minas Gerais, não ocorrendo, entretanto, o mesmo com o Estado do Espírito Santo,

que entendeu haver sido malferido o art. 4º da Constituição de 24 de fevereiro de 1891, que dispunha:

«Os Estados podem incorporar-se entre si, subdividir-se, ou desmembrar-se, para se anexar a outros ,ou formar novos Estados, mediante aquiescência das respectivas assembleias legislativas, em duas sessões anuais sucessivas, e aprovação do Congresso Nacional.»

* * *

Era a situação da divergência em princípios de 1915.

* * *

Conforme salientado foi no Prefácio, omitiu-se a reprodução, na sua íntegra, da decisão arbitral, por ser ela muito extensa, pois, nas publicações onde foi divulgada, ocupa cerca de cinqüenta páginas (*). Entendeu-se, assim, ser bastante a parte conclusiva da sentença de 30 de novembro de 1914, proferida pelos Juízes Canuto José Saraiva, presidente, Prudente de Moraes Filho, relator, e Antônio Joaquim Pires de Carvalho e Albuquerque, sendo secretário Justo Rangel Mendes de Moraes.

O pleito ajuizado no Supremo Tribunal Federal não chegou a ser decidido, a final, ali sendo localizados dois volumes dos autos, de um dos quais foi copiada a petição que se insere a pág. 139 do tomo ora publicado.

(*) Cf., afora outras publicações, *Histórico da Questão de Limites entre Minas Gerais e Espírito Santo*. Vitória, 1915. Sociedade de Artes Gráficas. Págs. 16 a 73.



I --- Petição Inicial

Exmo. Sr. Presidente do Supremo Tribunal Federal.

Perante o Supremo Tribunal Federal, no exercício da jurisdição originária e privativa que lhe reserva a Constituição da República, art. 59, I, c, vem o Estado do Espírito Santo, mediante o seu procurador e advogado, constituído na procuraçāo junta, sob o nº 1, a esta petição, mover ao Estado de Minas Gerais a ação, a que o peticionário tem direito, com o fim de anular a sentença arbitral contra êle proferida na questão de limites pendente entre os dois Estados.

Em explanação e sustentação do que demanda, o suplicante deduzirá e provará o seu direito, nos tērmos que vai articular.



I

QUANTO À AÇÃO E À COMPETÊNCIA.

1º

O Estado do Espírito Santo não interpôs, da sentença pronunciada no juízo arbitral, o recurso de apelação para o Supremo Tribunal Federal, porque, juridicamente, não podia usar de tal recurso.

De tal recurso não podia usar, juridicamente, pelos motivos que vai apontar.

2º

O recurso de apelação, das sentenças dadas nos juízos arbitrais, para o Supremo Tribunal Federal, assenta no decr. nº 3.084, de 5 de novembro de 1898, parte terceira, arts. 826 e 830.

Mas

3º

O decr. nº 3.084, de 5 de novembro de 1898, é um ato do poder executivo, que o presidente da República expediu, usando, como formalmente o declara no seu próprio texto,

da autorização contida no art. 87 da lei nº 221, de 20 de novembro de 1894.

Ora

4º

O art. 87 da lei 221, de 20 de novembro de 1894, estatui que, além de organizar o regimento de custas, o dos advogados, procuradores, solicitadores e serventuários da justiça federal, bem como a tabela das fianças,

é autorizado o poder executivo;

a proceder à *consolidação* sistemática de tôdas as disposições *vigentes* sobre a organização da justiça e processo federal.

Sendo assim,

5º

A incumbência cometida por essa autorização legislativa ao governo da União estava restritamente circunscrita a *consolidar*, isto é, a coordenar, harmonizar, sistematizar e exstrar num só corpo, num só código, num conjunto só, toda a legislação nacional então em vigor, no que entendesse com a organização da justiça federal e com o seu processo.

6º

Não foi, porém, assim que se houve o poder executivo, no exercício dessa autorização, ao formular o decr. nº 3.084, de 1898, quando, na parte terceira, título IX, dêsse decreto (arts. 767 a 838), dispôs acerca “do juízo arbitral”.

Aí

7º

O decreto executivo nº 3.084, de 1898, duas vêzes exorbitou, e por duas maneiras, da missão, que se lhe traça no decreto legislativo nº 221, de 1894, art. 87.

Com efeito, primeiramente:

8º

Inculcando *consolidar* o decr. nº 3.900, de 26 de junho de 1867, cujas disposições transcreve a fio, uma por uma, na mesma seqüência do original, desde o art. 2º até ao art. 74, — o decr. número 3.084, de 1898, amplia em enormes proporções a esfera de ação daquele ato (que, segundo a declaração textual de sua própria rubrica, só “regula o juízo arbitral do comércio”), estendendo êsse régimen, ali reservado exclusivamente ao juízo arbitral do comércio,

a todo e qualquer juízo arbitral, sobre que imperem as leis federais.

Destarte,

9º

Ao passo que, ante as disposições *vigentes em 1898*, quando se executou a intitulada *consolidação*, só os juízes arbitrais abrangidos no fôro do comércio estavam submetidos ao decr. nº 3.900, de 1867, o decr. nº 3.084, de 1898, mandou submeter ao sistema daquele decreto, além dos juízos arbitrais constituídos para decidir *litígios mercantis*, os juízos arbitrais instituídos para decidir *tôdas as outras questões suscetíveis de arbitramento*.

Procedendo assim, evidentemente,

10º

O presidente da República, nesse título do decr. nº 3.084, invadiu a competência exclusiva do

Congresso Nacional, a quem privativamente compete

legislar sobre o direito processual da justiça federal (Constituição, art. 34, nº 23);

porquanto

o direito em vigor por êsse tempo era que o estabelecido no decr. nº 3.900, de 1867, só abrangesse "o juízo arbitral do comércio", e a pretensa consolidação de 1898 subordina ao disposto no ato regulamentar de 1867 os juízos arbitrais alheios à matéria comercial.

11º

Nem sequer se poderia escusar excesso tal com o título, aliás espúrio e inútil, de uma delegação legislativa, que a tanto o habilitasse, ao menos no intento do poder superior, que lha houvesse conferido.

Nem isso; visto como

12º

Os têrmos, já transcritos, do mandato legislativo outorgado no art. 87 da lei nº 221, de 1894, onde se autoriza o poder executivo a "consolidar as disposições vigentes sobre a organização da justiça federal e seu processo", não lhe permitiam nem ultrapassar os limites de uma consolidação, nem consolidar disposições não vigentes, e, portanto, consolidando como vigentes para o foro cível disposições, que só vigoravam no fôro comercial, o governo usurpou, abertamente, ao poder legislativo uma faculdade sua só, que êste lhe não confiara.

Conseguintemente,

13º

Num pleito que não é “*do comércio*”, como não é o atual, num pleito sobre limites entre Estados, aplicar normas estabelecidas exclusivamente para o “*juízo arbitral do comércio*” pela legislação consolidada (o decr. nº 3.900, de 1867), seria atentar, não só *contra esta mesma*, senão também contra a lei que ordenou a consolidação (a lei número 221, de 1894) e, até, contra o próprio ato do governo que a pôs por obra, o decr. nº 3.084, de 1898, pois este a si mesmo se intitula mera “*consolidação das leis referentes à justiça federal*”, isto é, reprodução e sistematização exata da legislação que achou estabelecida.

Realmente,

14º

Se uma *consolidação* outra coisa não é que a coordenação, a metodização, a unificação das leis preexistentes sobre certo e determinado ramo do direito, como a define a lei nº 221, de 1894, art. 87, nas palavras “proceder à *consolidação sistemática* de tôdas as disoposições *vigentes* sobre a justiça e processo federal”, palavras nas quais traçou ao governo os limites do cometimento, que lhe encarregava, — claro está que nenhuma das suas disposições poderá valer, na *consolidação*, nem menos nem mais do que valia na lei consolidada.

E, portanto,

15º

Sendo palpável que o decr. nº 3.084, de 1898, errou, materialmente, contra o próprio pro-

grama da sua rubrica e contra os têrmos da autorização legislativa, que se propunha executar, e que invoca, no seu texto, como fundamento único da sua autoridade, — sendo palpável o atentado, que assim comete, generalizando *a todos os juízos arbitrais* disposições circunscritas, do modo mais categórico, no decr. nº 3.900, de 1867, ao juízo arbitral *do comércio*, não cabia, numa controvérsia, *como esta*, que não é comercial, assentar a defesa do prejudicado em recursos, que o mais antigo desses dois atos regulamentares consolidado no mais nôvo, estabeleceu únicamente contra as sentenças arbitrais, quando pronunciadas em litígios de natureza mercantil.

Mas a estas considerações, já de si decisivas, se acumulam outras, de caráter ainda mais grave, que interessam à nossa justiça na sua ordem constitucional.

16º

Quando se promulgou, em 1898, o decr. nº 3.084 não vigorava lei alguma, que atribuisse ao Supremo Tribunal Federal o papel de tribunal de apelação nos juízos arbitrais.

Logo:

17º

Como o decreto legislativo nº 221, de 1894, no qual o decr. nº 3.084, de 1898, solenemente põe o fundamento legal de toda a sua autoridade, apenas autorizava o poder executivo “a proceder à consolidação das disposições *vigentes* sobre a justiça federal”;

e, ainda,

como, por outro lado, "as disposições *vigentes*" que o decr. nº 3.084, de 1898, achou, para incluir na sua consolidação, quanto à matéria dos recursos nos juízos arbitrais, foram os arts. 62 a 68 do decr. nº 3.900, de 1867, os quais, nesse ato imperial, donde os tomaram os arts. 826 a 832 do ato republicano, regiam tão sómente "o juízo arbitral do comércio",

o que se segue é que

a competência, com que se dota o Supremo Tribunal Federal, de instância geral de apelação em todos os juízos arbitrais processados no fôro da União, estriba só e só

num ato do poder executivo, quanto a esta parte, inteiramente desautorizado.

De feito,

18º

Nos arts. 62 a 68, do decr. nº 3.900, de 1867, com que os arts. 826 a 832 do decr. nº 3.084, de 1898, se pretendem autorizar, além de não se falar senão "no juízo arbitral do comércio", apenas se dava apelação para "o tribunal *superior*", depois de se haver estatuído, no art. 17, que o juiz de paz, o juiz de primeira instância, assim como qualquer membro dos tribunais superiores, podiam ser nomeados árbitros, determinando-se, posteriormente, no art. 62, que, quando as partes apelassem, se decidiria sobre o recurso, "em segunda instância, pela forma e modo, por que são julgadas as causas de jurisdição ordinária".

Ora,

19º

Sob o antigo régimen os tribunais, que constituíam *a segunda instância*, eram as Relações; pois o art. 158 da Constituição do Império as manteve, nas províncias onde já existiam, mandando criar, ainda, nas outras, as Relações, que necessárias fôssem, "para julgar as causas em segunda e última instância".

20º

O Supremo Tribunal de Justiça, mero tribunal de revisão, adstrito a uma competência especial, no crime, quanto ao julgamento de certos altos funcionários, à de resolver os conflitos de jurisdição entre as Relações e, sobretudo, à de conceder, ou denegar, revistas, nas causas e pela maneira que a lei determinasse (Constituiç. do Imp. arts. 163 e 164), não constituía *instância alguma*, do segundo ou de outro qualquer grau.

21º

Os "tribunais superiores", portanto, a que se referia, nos seus arts. 64 a 68, o decr. nº 3.900, de 1867, fonte exclusiva, nesta matéria, do decr. nº 3.084, de 1898, eram aquêles tribunais, com que se ocupava o art. 158 da nossa primeira constituição: eram os Relações; ficando, assim, excluído, em absoluto, dessa categoria o Supremo Tribunal de Justiça.

Por consequência,

22º

Era às Relações que, como *tribunais superiores*, incumbia, segundo o decr. nº 3.900, de 1867,

arts. 64 a 68, sentencear sobre as apelações interpostas das decisões proferidas no juízo arbitral do comércio, o único juízo contemplado nesse decreto, consoante a sua declaração explícita e literal.

Isto pôsto, já se vê,

23º

O decr. nº 3.084, de 1898, submetendo a essa norma os juízos arbitrais *não do comércio*, e estabelecendo apelação dêles para o *Supremo Tribunal Federal*, não só estende as disposições do decr. nº 3.900, de 1867, a uma vastíssima categoria de pleitos, que êste de modo nenhum contemplava, mas ainda promove uma equiparação errônea entre instituições judiciárias do régimen imperial e do régimen republicano, absolutamente inassimiláveis, transferindo para o Supremo Tribunal Federal uma atribuição, que as leis do Império reservavam privativamente às Relações.

24º

Nem aproveitaria a esta singular maneira de “consolidar” instituições “vigentes” o alegarem que, tratando-se de dar regimento ao juízo de árbitros na justiça federal, e tendo esta a sua segunda instância no Supremo Tribunal Federal, inevitável era a assimilação dêle, neste particular, às Relações, que constituíam a segunda instância no antigo régimen.

Não aproveitaria; porque,

25º

Sendo o Supremo Tribunal Federal uma instituição *sui generis* entre as instituições judiciárias,

com seu papel distinto dos de tôdas as justiças imperiais, a estas só poderia êsse tribunal suceder nas funções, a que se não opusesse nem a índole da sua especialidade, nem o disposto nas leis constitucionais, que o caracterizam, e lhe descrevem a órbita de ação.

Ora,

26º

Uma das regras fundamentais, a que essa instituição está sujeita pela essência mesma das constituições rígidas, em cuja classe entra a nossa constituição atual, consiste em não poder ser alterada pela legislação ordinária, a qual, pois, ante êste princípio substancial ao régimen, pode explanar e regular a competência do Supremo Tribunal Federal, mas não a poderá jamais desvirtuar, cercear, ou alargar.

27º

Na monarquia, cujo organismo participava da flexibilidade comum às constituições parlamentares, que, accessíveis à erosão exercida sobre as leis constitucionais pelo corpo legislativo, se vão modificando com a ação evolutiva dos parlamentos, mais ou menos onipotentes, — a competência do Supremo Tribunal de Justiça, delineada no art. 164 da constituição de 1823, pôde passar, legitimamente, por várias dilatações consideráveis, mediante atos de legislação ordinária, tais como a que lhe impôs a lei nº 609, de 18 de agosto de 1851, incumbindo-o de julgar os arcebispos e bispos do império nas causas não meramente espirituais.

Mas no sistema inerente ao régimen atual e por ele, sem questão alguma, adotado, sistema de po-

deres rigidamente definidos e absolutamente inampliáveis, cada um dêsses poderes abrange, únicamente, as funções, que a Constituição lhe aquinhoou.

De modo que, assim como ao Congresso Nacional não tocam senão as enumeradas nos arts. 34 e 35 do pacto constitucional, nem ao Presidente da República outra alguma além das consignadas no art. 48, — assim ao Supremo Tribunal Federal só se podem reconhecer as funções, explícita ou implicitamente, reconhecidas nos arts. 59 até 61 da nossa carta fundamental; e qualquer medida legislativa, que as denature, as abrevie, ou as adite, incorrendo *ipso facto* na tacha de exorbitante, isto é, de contrária à Constituição, ou não autorizada por ela, sofrerá do vício insanável de inconstitucionalidade, que, uma vez argüido, tem de ser declarado por êsse tribunal mesmo, no desempenho de um dever a que lhe não é lícito subtrair-se, pretexte-se o que se pretextar.

Ora

28º

O art. 60 da nossa Constituição frisa taxativamente as extremas à competência do Supremo Tribunal Federal como tribunal de *segunda instância*, estatuindo, no art. 59, nº II, que

ao Supremo Tribunal Federal compete:

julgar, em grau de recurso, as questões resolvidas pelos juízes e tribunais federais, assim como as de que trata o presente artigo, § 1º

As de que trata o § 1º dêsse artigo, são “as sentenças das justiças dos Estados em última instância”, das quais declara êsse texto que, nos ca-

sos ali mencionados, "haverá recurso para o Supremo Tribunal Federal".

Quanto a êstes casos, o papel do tribunal supremo é o de um tribunal de terceira instância, se não o de um tribunal de revisão.

Tribunal de *segunda instância*, pois, vem a ser êle tão sómente quanto

às questões resolvidas pelos juízes e tribunais federais.

Mas

29º

Os "juízes e tribunais federais", nos termos da Constituição, art. 59, nº II, são os "juízes e tribunais federais, distribuídos pelo país", que o "Congresso criar", segundo o art. 55 da mesma Constituição, exercendo o poder, que lhe ela outorga, expressamente, no art. 34, sob o nº 26, entre as atribuições do corpo legislativo.

A legislação republicana, aceitando a organização da justiça federal, instituída pelo decr. número 848, de 1890, sob o Governo Provisório, e desenvolvendo-a na lei nº 221, de 1894, art. 2º, estabeleceu, como "juízes e tribunais federais", os juízes de secção, os substitutos, os suplentes e o júri.

Das "questões resolvidas por" êsses juízes e tribunais, que são os "juízes e tribunais federais", — dessas questões, e *delas* *únicamente*, é que ao Supremo Tribunal Federal, segundo a nossa Constituição, art. 59, nº II, compete, como tribunal de segunda instância, "*julgar em grau de recurso*".

Por conseguinte,

30º

Se é só das sentenças "dos juízes e tribunais federais", por tais constitucionalmente classificados, e os únicos que, segundo o art. 55 da Constituição brasileira, "o poder judiciário da União terá por órgãos" na sua primeira instância, — se sómente das sentenças desses juízes é que os nossos textos constitucionais admitem recurso para o Supremo Tribunal Federal como tribunal de segunda instância,

claro está que para o Supremo Tribunal Federal não deram esses textos apelo dos julgados, que proferirem os juízes arbitrais.

Isto obviamente; porquanto

31º

Os juízes arbitrais, não só se acham incluídos na enumeração, constitucional ou legislativa, dos juízes da União, mas nem sequer entram, debaixo de qualquer outro título, em nenhuma das categorias da magistratura pública, sendo, como são, puramente, juízes privados, *judices privati*, por tais havidos e como tais designados em todas as legislações, antigas ou modernas, — razão pela qual as decisões de tais juízes não se pode reconhecer a condição de sentenças apeláveis para os tribunais ordinários, senão onde, quando e como esse caráter lhes atribuir a essas decisões, em termos inequivocos, a legislação validamente estatuída.

32º

Poderiam, talvez, redarguir que, pelo art. 34, nº 26, associado ao art. 55 da Constituição, ao Con-

gresso Nacional compete designar quais sejam "os juízes e tribunais federais", e que, tendo ela deixado ao Congresso Nacional esta competência, não seria lícito desconhecer ao Congresso Nacional o direito de equiparar aos tribunais e juízes federais de primeira instância os juízes arbitrais, para o efeito de submeter os seus julgados ao juízo federal de segunda instância, isto é, ao Supremo Tribunal Federal, mediante apelação.

Mas, se assim é (*o que não se quer aqui pôr em dúvida, nem está nos interesses desta causa discutir*),

só ao Congresso Nacional caberia exercer essa faculdade; pois só a êle outorgaram o art. 34, nº 26, e o art. 55 da Constituição a competência de criar e determinar os juízes ou tribunais federais.

Portanto (e só então),

33º

Se o Congresso Nacional exercesse essa competência em tal sentido, assimilando às justiças federais de primeira instância o juízo arbitral, para o fim de lhe sujeitar as decisões, por via apelatória, ao Supremo Tribunal Federal, já se não poderia averbar de inconstitucionalidade a consagração dêsse recurso nos atos regulamentares do processo, nem o uso, que de tal remédio se fizesse

Mas

34º

A verdade é que *nunca exerceu neste sentido essa atribuição o Congresso Nacional*.

Com efeito, não há, durante a República, lei nenhuma, onde, por qualquer maneira, direta ou

indiretamente, se conceda recurso das decisões arbitrais para o Supremo Tribunal Federal

35º

Depois, o único ato do poder público, neste regímen, onde tal regra se estatui, é o decreto número 3.084, de 1898; e êste decreto, que emanou do poder executivo, tinha o seu objeto limitado pelo art. 87 da lei nº 221, que o autorizou “a consolidação das disposições vigentes” acerca da justiça federal.

Em terceiro lugar,

36º

O decr. nº 3.084, de 1898, transpôs, como já se mostrou, as raias de ato meramente *consolidativo* do direito em vigor, já dando por vigente, a respeito de tôdas as sentenças arbitrais, o recurso de apelação, já arvorando em instância julgadora, nessas apelações, o Supremo Tribunal Federal, — quando o decr. nº 3.900, de 1867, donde o outro extraiu tôdas as suas disposições, e onde estriba tôda a sua legitimidade, apenas munia com êsse recurso as decisões pronunciadas “no juízo arbitral do comércio”, e investia na autoridade, para conhecer do mesmo recurso, as antigas Relações, tribunais cuja substituição pelo Supremo Tribunal Federal seria crassamente absurda.

Em suma:

37º

As disposições, mediante as quais se generalizou a todos os juízos arbitrais instaurados no fôro das justiças da União a categoria de tribunais de

primeira instância, com apelação, dos seus julgados, para o Supremo Tribunal Federal, como tribunal de segunda,

assentam exclusivamente em dois atos, do poder executivo: um decretado pelo governo da Coroa tão sómente para os arbitramentos de direito mercantil; o outro deliberado pelo governo da República, sem autorização alguma, nem para investir o Supremo Tribunal Federal de semelhante jurisdição, sem para ampliar a outro fôro o mecanismo de um recurso, concedido, no primeiro dêsses dois decretos, exclusivamente para as questões comerciais.

38º

Ampliado, pois, como o decr. nº 3.084, de 1898, o ampliou, e estabelecidio, como êsse decreto o estabeleceu, para o Supremo Tribunal Federal, — o recurso de apelação *nas causas arbitrais*, recurso que é criação arbitrária dêsse ato do poder executivo, se ressentente de visível e flagrantíssima constitucionalidade.

Mas

39º

Ainda quando a *lei*, isto é, um ato formal do legislador, viesse a validar o que o ato do poder executivo tentou incompetentemente, e, de tal arte, adquirisse legitimidade constitucional o disposto nos textos do decr. nº 3.084, de 1898,, aqui censurados

ainda então, aos litígios entre dois dos nossos Estados, ou entre algum dêles e a União, nunca se poderia aplicar, constitucionalmente, o sistema de

jurisdições ali instituído, sistema onde o juízo arbitral funciona como justiça de primeira instância, e o Supremo Tribunal Federal, em segunda, como tribunal de apelação.

Não o poderia; porquanto

40º

O art. 59, nº II, letra c, da Constituição determina que

Ao Supremo Tribunal Federal compete:

Processar e julgar originária e privativamente:

as causas e conflitos entre a União e os Estados, ou entre êstes uns com os outros.

De cada um dêstes dois advérbios, “originária” e “privativamente”, aplicados ambos à competência do Supremo Tribunal Federal para conhecer, assim dos litígios da União com os Estados, como dos litígios interestaduais, promana um corolário imediato e inelutável.

41º

Do “originariamente” resulta que, em tais demandas, se há-de mover a ação e instaurar *logo do seu começo* a lide no Supremo Tribunal Federal.

42º

Com o “privativamente” se liquida que, aberto o pleito no Supremo Tribunal Federal, nesse tribunal mesmo terá todo o seu curso, e acabará, sem que outro qualquer tribunal entenda no litígio, em qualquer tempo, ou debaixo de qualquer forma.

Perante êle começam e acabam, em uma única instância... São causas, que, por contemplação das pessoas e interesses a que respeitam, ficam reservadas ao exclusivo conhecimento da mais elevada autoridade nacional.

(JOÃO BARBALHO: *Constit. Feder. Brasil.*, pág. 235.)

Aqui não há controvérsias de interpretação. *Interpretatio cessat in claris.* A constituição modelou a expressão da sua vontade em termos inequivocáveis: uma só competência, um só tribunal, uma instância só. *Cum in verbis nulla ambiguitas est, non debet admitti voluntatis quæstio.*

43º

Nos pleitos da União com os Estados, ou dos Estados entre si, a jurisdição do Supremo Tribunal Federal é originária.

Privativa é, outrossim, em tais casos, a jurisdição dêste tribunal.

Esses pleitos, logo, não têm primeira e segunda instância. Só uma instância têm: a do Supremo Tribunal Federal, onde nascem e expiram.

Portanto, não se compadecem com as regras postas no decr. nº 3.084, de 1898, por inadvertida transplantação do sistema formulado no decr. nº 3.900, de 1867, segundo o qual o litígio, movido e resolvido, em primeira instância, no juízo arbitral, ao Supremo Tribunal Federal, só se levaria "em segunda instância", mediante "apelação". (Decr. nº 3.084, de 1898, arts. 826, 827, 828, 829 e 830.)

44º

Amolgar a um tal regímen os pleitos desse gênero fôra atentar diretamente contra a letra, categórica da lei constitucional.

Fôra admitir *duas* instâncias, nesses pleitos, onde a Constituição não admite senão uma.

Fôra *substituir* a jurisdição *originária*, que a Constituição assegura, nesses litígios, ao Supremo Tribunal Federal, pela jurisdição meramente de *recurso*.

Fôra, em suma, *reduzir* a meia a competência, que a Constituição pôs *inteira e exclusiva* no Supremo Tribunal Federal.

Por conseqüência,

45º

Enquanto subsistir, na Constituição da República, o preceito do art. 59, nº I, letra c, esta cláusula constitucional inquinará de ilegitimidade o aparelho do recurso enxertado pelo decr. nº 3.084, de 1898, na competência inteiriça e indivisível do Supremo Tribunal Federal sobre tôdas as pendências da União com os Estados, ou dos Estados uns com outros, que houverem de transitar pela jurisdição desta magistratura suprema .

46º

Não quer isto dizer que tôdas as "causas e conflitos" agitados entre essa espécie de entidades hajam de ser, necessariamente, resolvidos pelo Supremo Tribunal Federal, isto é, que, para deslindarem tais colisões, não possam os Estados lançar mão do arbitramento, quando elas

forem suscetíveis de transação quando o seu objeto seja de natureza meramente patrimonial, econômica ou administrativa, quando não interessar à ordem pública da União, quando entrar na classe dos assuntos, que o nosso direito orgânico faculta, declaradamente, aos Estados resolver por mútuo acôrdo.

47º

Excluir, em hipótese tais, o arbitramento não era doutrina, que se lograsse agüentar, em presença do que estatui o art. 65 da Constituição, encarado nas suas duas cláusulas, mas com especialidade na primeira, onde se declara "facultado aos Estados celebrar entre si convenções sem caráter político".

Se aos Estados se franqueia permissão de entre si contraírem avenças tais, e se nas suas faculdades gerais se abrange "qualquer poder ou direito", que a Constituição não lhes negue, "expressa ou implicitamente" (art. 65, 1º e 2º), não se lhes pode recusar o direito de associarem a essas convenções o arbitramento, como via mais aceitável para a solução das controvérsias e diferenças, que se suscitam na interpretação e execução de semelhantes ajustes.

Nem tampouco,

48º

Por outro lado, admitido o arbitramento, quando êste incorrer em nulidades insanáveis, fatais, absolutas, quando, por exemplo, o juízo arbitral se constituir sem poderes, quando o compromisso for, em direito, inexistente, ou se achar extinto, seria tolerável que se fechasse a porta aos recursos elementares, aos recursos necessários, aos recursos inseparáveis do juízo arbitral, mantendo-se, contra tôda a justiça e contra tôda a legalidade, sentenças radicalmente vãs pela sua bastardia, pela sua incompetência, ou pelo seu manifesto excesso de autoridade. Não. Contra êsses vícios possíveis do ar-

bitramento não se pode negar, nem se nega, em parte nenhuma, o corretivo da reparação judiciária.

Demais,

49º

Casos haverá, em que, como sucede no da espécie vertente,

o arbitramento recaia sobre matéria, que, jurídica, legal e constitucionalmente, não pode ser objeto de solução por esse meio, inconciliável com a natureza do assunto sobre que verse a questão.

Em casos de tal ordem, que são, dentre todos, os juridicamente mais graves, o arbitramento, apenas aparente, sofre de verdadeira *inexistência*, que seria monstruoso prevalecer como realidade legal, mas que necessita de um processo judiciário e de um tribunal de justiça, para se julgar, e ser declarada.

Mas,

50º

Se, de uma parte, se não pode negar aos Estados, nos casos não defesos pela sua natureza ou pela lei, direito ao juízo arbitral,

e,

se, de outra parte, quando o arbitramento for substancialmente nulo, por falta de mandato, nulidade evidente do compromisso, intransigibilidade no seu objeto, decisão extra ou ultra petita, seria impossível recusar aos Estados prejudicados a revisão judicial do laudo,

o que se segue é que,

forçosamente há-de haver um processo e uma jurisdição, mediante os quais se provoque e assegure a intervenção da justiça pública na espécie incompetentemente, ou erradamente, resolvida pelos juízes privados.

Ora

51º

Essa jurisdição, nos casos de litígios entre Estados, ou entre êstes e a União, não pode ser senão a do Supremo Tribunal Federal, único tribunal de justiça competente, no regímen da nossa constituição, para processar e julgar as causas e conflitos entre essas pessoas morais. (Const., art. 59, I, c.)

Logo,

52º

Se a essa jurisdição não seria dado funcionar como instância de recurso, julgando o Supremo Tribunal Federal mediante apelação para êle interposta, uma vez que, em tais questões, a sua autoridade é “originária e privativa” (Constituição, *ibidem*), — a solução que se impõe, resolvendo essa colisão aparentemente insolúvel, solução única, insubstituível, indeclinável, é a de que,

nas questões interestaduais, assim como nas dos Estados com a União, onde couber, ou se tiver praticado, sem cabida legal, o arbitramento, não sendo lícito demandar-lhe a nulidade *por apelação* para o Supremo Tribunal Federal, há-de ser demandada, neste tribunal, *mediante ação*.

Realmente,

53º

Se não há direito sem a ação correlata, com que êle se demande, *ubi jus, ibi remedium* (BROOM:

Legal Max., pág. 191 e segs.; *Cyclop. of Law and Proced.*, vol. 39, pág. 660; 16 L. R. A., 286, 287; JOÃO MONTEIRO: *Dir. das Ações*, págs. 7-25),

desde que o arbitramento, num litígio entre a União e seus membros, ou entre membros da União, atentar contra os princípios essenciais, contra a lei pátria, ou contra a constituição do país, o direito lesado não poderá deixar de ter meio judicial de se reintegrar, meio que, necessariamente, há-de consistir numa ação, visto não poder ser *um recurso*.

Depois,

54º

Se a situação jurídica do arbitramento que atenta contra os princípios cardeais da justiça, da legalidade e da Constituição, não pode, absolutamente, deixar de ser a de *nulidade*, outro objeto não poderá ter senão a declaração judicial desta ação indicada em tais casos.

E, enfim,

55º

Se, nas questões de Estados uns com outros, ou dêles com a União, o só tribunal competente é o Supremo Tribunal Federal, com jurisdição originária e exclusiva, — nesse tribunal se há-de propor e correr todo o seu curso a ação de que se trata.

Portanto,

56º

A via legal, de que dispõe o Estado do Espírito Santo, para se defender contra a injuridicidade e inconstitucionalidade do arbitramento, por meio do qual se tentou solver a questão de limites entre esse Estado e o de Minas Gerais, consiste, só e ex-

clusivamente, em uma ação movida no Supremo Tribunal Federal, para obter a declaração eficaz da nulidade, que, pelos motivos apontados, invalidar o laudo.

57º

Pleiteando a nulidade, clara e radical, dêsse arbitramento mediante o recurso de apelação, o Estado do Espírito Santo contraviria ao princípio, capital e irremovível no assunto, da jurisdição originária e privativa, reservada pela Constituição ao Supremo Tribunal Federal nas causas e conflitos entre Estados; e não lhe valeria, contra as desastrosas consequências de tal êrro, a consideração de errar com o decr. nº 3.084, de 1898, desde que, neste regimén, até às leis, quando inconstitucionais, quanto mais aos atos do poder executivo, quando contrários às leis e à Constituição, tem o poder judiciário o *dever* de negar cumprimento.

Ao passo que,

58º

Demandando a nulidade *mediante ação* neste tribunal, o Estado do Espírito Santo respeita a essa competência as características constitucionais da sua *originalidade e unicidade*.

59º

Para demandar a nulidade, quando vício das sentenças, nos oferece o direito pátrio: segundo uns, a ação, rescisória ou de nulidade (PIMENTA BUENO, *Apontamentos*, n.º 228 a 231, págs. 119 a 122), qualificando-se com ambos êsses nomes uma ação só, “a ação de nulidade e rescisão” (l. de 19 de dezembro de 1843, art. 17); segundo outros, a ação de nulidade e a ação rescisória, isto é, duas ações,

cuja distinção entre si TEIXEIRA DE FREITAS sustenta com o argumento positivo de que o termo da prescrição varia de uma para a outra. (C. TELES e T. DE FREITAS: *Doutr. das Ações*, ediç. de 1902, not. 162, pág. 53, e not. 236, pág. 81. — P. E SOUSA e T. DE FREITAS: *Prim. Lin. sobre o proc. civil.*, tom. I, not. 599, págs. 299-300, e tom. II, not. 696, pág. 98.)

O erro de nome, porém, não vicia ou prejudica a ação, desde que a intenção do autor conste em forma regular, e em forma regular corra o processo. *Dummodo constet de jure petitionis, nihil admodum ad rem facit, quo nomine actio appelleatur.* (DUNNELLUS: *Comment. ad t. I, l. 2, C. de edendo. Opera Omnia*, vol. 7º col. 29. — RUI BARBOSA: *O Direito do Amazonas ao Acre Sept.*, v. I, nº 175-189, páginas 381-400. — JOÃO MENDES: *Dir. Judiciário Brasil.*, pág. 99.)

Como quer que seja,

60º

A noção corrente e inconcussa no direito pátrio é que a sentença nula se revoga por ação ordinária, a qual não prescreve antes de trinta anos. (T. DE FREITAS: *Prim. Linhas*, ed. de 1879, tom. 2º, pág. 98, not. 696 ao § 361. — *Id.*; nots. 162 e 236 a C. TELES, *Doutr. das Ações*, ed. de 1902, págs. 53 e 81.)

Mas, evidentemente,

61º

As sentenças dos árbitros não estão menos expostas que as da magistratura togada (especializada e versada, como é, na profissão de aplicar o direito) aos vícios de nulidade.

Un acte pareil pouvait être affecté des vices les plus graves... Fallait-il que, sous prétexte qu'il émanait d'arbitres, il échappât à tout attaque, quelque évidents que fussent l'excès de pouvoir, l'incompétence, l'infraction, en un mot, dont il portait les traces? Non, évidemment.

(DALLOZ: *Répertoire*, v. *Arbitrage*, nº 1.218, vol. V., pág. 138.)

62º

"Todos os poderes hão de ter um contraste, um contrapêso, que os coíba aos seus limites legais ou constitucionais. O arbitramento, com ser uma jurisdição instituída no propósito de terminar de pronto, quase sem gastos, por uma espécie de via conciliatória, as contendas travadas entre indivíduos, devia, como toda e qualquer instituição, ficar encerrado em divisas tanto mais severas, quanto os a quem se confia missão tal, são, muitas vêzes, alheios à prática das questões litigiosas". (*Ib.*, n. 1.206, pág. 134.)

63º

O próprio decr. nº 3.084, de 1898, reproduzindo, no seu art. 829, o decr. nº 3.900 de 1867, art. 65, assim como o decr. nº 737, de 1850, artigo 469, o decr. nº 8.332, de 1910, art. 534, e o decr. nº 9.263, de 28 de dezembro de 1911, artigo 193, reconhecem que o compromisso pode ser nulo, ou achar-se extinto, e que pode acontecer extinguirem os árbitros os poderes nêle conferidos, ou preterirem as formas essenciais do processo.

Em tais casos,

64º

Declara, nos seus arts. 831 e 832, o decr. nº 3.084, de 1898, reproduzindo os arts. 67 e 68 do

decr. nº 3.900, de 1867, e, como êsses, declara o art. 536, do decr. nº 6.332, de 1910, bem assim o art. 193, do decr. nº 9.263, de 1911, que, a sentença arbitral será nula.

E, se nenhum desses decretos se pode aplicar, como legislação positiva, à hipótese de questões da natureza da controvérsia aqui pleiteada, todos êles merecem a mais alta consideração, para mostrar, como testemunhos da doutrina corrente, que nunca se desconheceu, entre nós, serem suscetíveis do vício de nulidade as sentenças arbitrais, nem se pôs jamais em dúvida que, quando se ressentirem de semelhante defeito, devam ser anuladas pelos tribunais de justiça.

65º

Nos próprios arbitramentos internacionais, onde os compromitentes, potências soberanas, entrando com todos os poderes da sua soberania, têm a faculdade ampla de transigir e, portanto, a de comprometer, sem outros limites que os da sua conveniência ou vontade, a estipulação, implícita ou explícita, de aceitar o laudo, não as obriga a estar por êle, quando lhe faltarem os caracteres essenciais a tôda a sentença, quando, por exemplo, o compromisso fôr nulo, quando a decisão arbitral exceder os poderes outorgados no compromisso, quando se proferir sem audiência das partes, quando contiver êrro essencial. (HEFFTER: *Dr. Internacion. de l'Eur.*, pág. 210. — CALVO, §1774. *Id: Diccion. de Dr. Internat.*, v. *Arbitrage*, I, pág. 55. — BLUNTSCHLI: *Dr. Internation. Codifié.*, art. 495. — FIORE: *Nouv. Dr. Internacion.* II, pág. 207. — CARNAZZA-AMARI: *Droit Intern. Publ.*, II, pág. 564. — PRADIER-FODÉRÉ, n. 2628. — KAMAROWSKI: *Le Tribun. Inter-*

nal., pág. 353. — Institut de Droit Internat., Réglem. de 1874, art. 27 — MERIGNAC: Traité de l'Arbitr. Internat., págs. 304-318. — CLÓVIS BEVILACQUA: Direito Públ. Internac., II, págs. 236-9. — RUI BARBOSA: Limites entre o Ceará e o R. G. do Norte, págs. 46-9. — RUI BARBOSA: Actes et Documents de la Deuxième Conférence Internationale de la Paix, págs. 367, 733. — AUDRY: La révision de la sentence arbitrale, pág. 35.)

66º

A necessidade inevitável da intervenção judiciária, nos casos de direito interno, para apurar e declarar essas nulidades, reveste-se de um império tanto mais absoluto, quanto a função dos juízes arbitrais não se poderia nunca estender a resolverem as controvérsias relativas à sua própria competência, à validade e existência do compromisso, quer no tocante às formas do ato, quer no que respeita à questão de serem, ou não, suscetíveis de arbitramento os assuntos a élle submetidos, quer, enfim, quanto à legitimidade jurídica, da nomeação dos árbitros nêle eleitos; pois, sendo o que se contesta, em cada um dêsses casos, a subsistência mesma do vínculo compromissório, não cabe aos árbitros, cujo poder de julgar é precisamente o objeto da impugnação, decidir da existência da sua própria autoridade, contestada pela base. (MARIANO MARIANI: Compromesso, ns. 123 e 165. — Digesto Ital., vol. 7º, parte 3ª, págs. 579 e 592. — MORTARA: Commentar. del Cod. e delle leg. di Proced. Civ., v. 3º, págs. 65-7. — GALDI, PISANELLI, SCIALOJA e MANCINI: Comment. del Cod. di Proced. Civ., vol. 1º, págs. 132-3, n. 153, pág. 134, n. 154. — CUZZERI: Il Cod. Ital. di Proc. Civ. Illustrato, vol. 1º, págs. 43, 52. — GARGIULO: Il Cod. di Proced. Civ. del

Regno d'Ital., vol. 1º, pág. 82. — GALANTE: *Sentenze Arbitrali*, n. 40. *Digesto Ital.*, vol. 21, parte 2º, pág. 680. — COGNETTI DE MARTIIS: *Il Compromesso*, pág. 68, n. 51. — *Pandectes Françaises*, v. 8, v. *Arbitrage Civ.*, ns. 918-21, pág. 89. — G. TRIANI: *Studied Appunti di Dir. Civ. Giudiz.*, págs. 288-9.)

Assim.

67º

Desde o direito comum, que sucedeu, na Europa, ao direito romano, até às mais modernas codificações processuais, como a germânica, a legislação, a doutrina e a jurisprudência, por toda a parte, reconhecem e estabelecem, geralmente, como remédio contra as sentenças arbitrais nulas, a ação de nulidade. (GALANTE: *I mezzi communi d'impugnativa avverso le sentenze degli arbitri*, no *Archiv. Giurid.*, vol. 65, 1900, págs. 270, 271, 273-5, 277, 278. — RIVALTA: *I Giudizi d'arbitri*, pág. 256. — C. pr. civ. franc., art. 1028, *in fine*. — C. p. civ. belg., art. 1028, *in fine*. — C. p. civ. hol., art. 649. — C. das Duas Sicílias, art. 1086, 1099, 1102-1104. — C. da Sardenha, de 1854, art. 1088, e de 1859, art. 1109. — C. pr. civ. austriaco, §§ 582, 595, 596. — C. pr. civ. do Luxemburgo, art. 1028. — C. do p. civ. do cant. dos Grisões, art. 146. — C. pr. civ. ital., arts. 30e 32. — C. do proc. civ. argentino, art. 792. — C. do pr. civ. alemão, § 867. — MATTIROLO: *Dir. Giud. Civ. Ital.*, v. I, pág. 691. — CUZZERI: *Op. cit.*, v. I, págs. 84-85. — MORTARA: *loc. cit.*, págs. 48, 67. — CAVALLERI: *Dirit. Giud. Civ.*, pág. 329. — *Enciclop. Giurid. Ital.*, vol. I, parte 3º, v. *Arbitrato*, págs. 620-21, 623, 625-6. — GALANTE: *Dig. Ital.*, v. 21, parte 2º, pág. 710, n. 92, pág. 713, 716, n. 98. — *Id: Archiv. Giurid.*,

1900, v. 2º, pág. 279. — SCOTTI: *Annuario della Proced. Civ.*, v. I, págs. 81, 87-92. — NAPOLETANI: *ibid.*, págs. 93-4. — *Dizionario di Dir. Privato*, v. I, pág. 263. — CARRÉ, v. 4º, n. 3.373. — DALLOZ: *Répert.*, v. 5º, pág. 144, ns. 1239-1240, pág. 163, n. 299. — *Pand. Fr.*, v. *Arbitr. Civ.*, v. 5º, p. 138, pág. 139, nº 172 b, pág. 143, n. 1802. — GARSONNET: *Traité de Proc.*, v. 7º, pág. 460. — *Pandect. Belges*, v. 9º, vº *Arbitrage*, ns. 503 e segs., 511 e segs., nº 597. — COGNETTI DE MARTIIS: *Op. cit.*, pág. 53.)

68º

Em se verificando alguma dessas nulidades capitais, nem “*a sentença qualificada como julgado arbitral*” (cód. pr. civ. fr., art. 1028; c. pr. civ. belg., art. 1028) se considera como *sentença*, nem o processo, que a precedeu, se tem como *arbitramento*; visto que os árbitros mesmos não têm o caráter de árbitros, se não há compromisso, se este é nulo, ou caduco, ou se êles excederam os poderes compromissórios. (RICCI: *Comment. al c. di pr. civ. ital.*, v. I, n. 50, pág. 54. — MAGNI: *Cod. di proc. civ.*, v. I, pág. 25. — DIAS FERREIRA: *Cód. do pr. civ. anot.*, tom. I, pág. 110, pr. — DALLOZ: *Répert.* v. 5º, pág. 163, n. 1299. — GALDI: *op. cit.*, v. I, pág. 63, n.º 227, pr. — CUZZERI: *Op. cit.*, v. I, pág. 40, *in fine*. — GALANTE: *Nat. ed efficacia delle sent. degli arbitri. Studi giur. in onore di C. Fadda*, v. 6º, pág. 151. — MORTARA: *Manuale*, v. 2º, pág. 517, n. 1.084. — TRIANI: *Op. cit.*, pág. 207.)

Por isso,

69º

Nos casos de ser nulo o compromisso, de estar extinto, ou de haverem os árbitros ultrapassado os

seus poderes, as partes conservam o direito de recorrer, "ainda que o compromisso contenha a cláusula de sem recurso". (COELHO RODRIGUES: *Pr. bras.*, arts. 697 e 700. — *Proj. Clóvis, revisto pela com. dos cinco*, art. 1.194. — *Proj. da com. de re-dacç. para discuss.*, art. 1.088. — *Proj. adot. pela com. espec. da câm.*, art. 1.049. — *Proj. adot. pela câm.* art. 1.047. C. pr. civ. ital., arts. 30 e 32. — GARGIULO: *Op. cit.*, v. I, págs. 101-102.)

70º

Este é o princípio adotado, quer no descr. nº 737, de 1850 (art. 469), quer no descr. número 3.900, de 1867 (art. 65), quer no descr. nº 3.084, de 1898 (parte III, art. 829), quer no descr. de 3 de novembro de 1910 (cód. do proc. civ. e com. do Distr. Fed., art. 534), quer, enfim, no descr. número 9.263, de 1911, art. 192, quanto à apelação, pela qual êsses atos regulamentares substituíram a ação de nulidade, estatutindo que "a cláusula — sem recurso" não obsta a êle, quando o compromisso fôr nulo, ou se achar extinto, quando os árbitros excederem os poderes nêle conferidos, ou quando preterirem as formas essenciais do processo.

E tal foi sempre, em nosso direito, a norma inconcussa, que a Ord. 1. 3, t. 66, pr., consagra, assegurando aos compromitentes o direito de recorrerem, "pôsto que se obriguem, no compromisso, a estar pela sentença dos árbitros", e a dela não recorrer.

Collige ex textu, quod de jure nostro regio, quamvis compromittentes promittant stare laudo et ab eo non appellare, adhuc tamen appellare possunt absque incursu pœnæ stipulatae.

(SYLVA: *Ad Ordination.*, l. 3, t. 16, in pr. Tom. I, p. 27, nº 1.)

In textu ibi: *E pôsto que as partes renunciem o benefício desta lei decidit textus, quod partes non possunt renuntiare beneficium hujus legis, per quod permittitur appellare a sententia arbitri; ex quo videtur introducta in favorem publicum primò et principaliter, ideoque renuntiari non potest.*

(*Ibid.*, pág. 29, nº 14.)

Por isso, ainda,

71º

O direito às ações de nulidade e rescisão das sentenças arbitrais, quando incursas nessas nulidades, que atacam a própria existência jurídica do compromisso ou da decisão arbitral, é absolutamente irrenunciável.

A renúncia ao direito de impugnar o laudo não pode tirar às partes o direito de contestarem a validade a um compromisso, a que faltem os elementos constitutivos do pacto compromissório, ou a uma sentença que não tenha as qualidades essenciais a tôda a sentença.

(C. pr. civ. ital., arts. 30, 32. — C. pr. civ. art., arts. 773, 792. — LESSONA: *Arbitramento. Encycl. Giur. Ital.*, v. 1º, parte III, págs. 626, 627. — GALANTE: *Dig. Ital.*, vol. 21, parte II, pág. 707, n. 87, pág. 711, n. 93. — Ib.: *Diritto Proc. Civ. Parte gener.*, pág. 134, *in pr.* — *Pand. Belges*, v. 9º, col. 334, ns. 575-6. — *Pand. Franç.*, vº *Arbitrage*, v. 8º, ns. 1674, 1726. — CODOVILLA: *Del Compromesso*, ed. de 1915, pág. 12. — BORSARI: *Il cod. ital. di proc. civ. annot.*, v. I, pág. 53, 75. — SAREDO: *Istituz. di pr. civ.*, v. I, pág. 141. — CHIOVENDA: *Princ. di dirit. process. civ.*, pág. 112. — CUZZERI: *Op. cit.*, v. I, págs. 39, 40. — MATTIROLO: *Op. cit.*, v. I, pág. 691. — MORTARA: *Comment.*, v. 3º, pág. 217. — GARGIULO: *Op. cit.*, v. I, pág. 691. — RICI: *Op. cit.*, v. I, pág. 54. — CAVALLERI: *Op. cit.*, pág. 327. — GALDI: *Op. cit.*, v. I, pág. 162, n. 226, *pr.* — *Dizionario di Dirit. Priv.*, v. I, pág. 263. — COGNETTI DE MARTIIS: *Op. cit.*, pág. 54. — GLASSON: *Précis de Proc. Civ.*, v. I, pág. 939. — GARSONNET: *Op. cit.*, v. 7º, págs. 474-6.)

Pela mesma razão, outrossim

72º

A renúncia ao direito de alegar a nulidade por meio dos recursos ou ações competentes atenta contra a ordem pública, e, como tal, é irremediavelmente nula. — (LESSONA: *loc. cit.*, pág. 627, pr. — GALANTE: *Sentenze arbitrali*, n. 93. — *Pand. Franç.*, vº *Arbitrage*, ns. 428, 1727, 1830, 1836-7. — DALLOZ: *Répert.*, v. 5º, pág. 183, ns. 1338-39.)

De modo que,

73º

Longe de ser o ato compromissório uma convenção, pela qual as partes fiquem adstritas a não impugnar a decisão dos árbitros, a verdade está, pelo contrário, em que essa decisão é, necessariamente, recorrível, nos casos de nulidade essencial, e o pacto “de estar pelo laudo”, não tendo já hoje o mesmo caráter, que tinha sob o direito romano, exprime apenas o ajuste de

aguardar o julgado arbitral, sem revogar o compromisso, mas não o de a élle se submeter, qualquer que seja a sua ilegalidade.

(*Cyclop. of Law and Proced.*, v. *Arbitration and Award*, vol. 3º, p. 599, not. 85. — *Amer. and Encyclop. of Law.*, v. *Arbitrat. and Award*, vol. 2º, p. 613, n. 3 e not. 4.)

Demais,

74º

Nos casos e limites em que se admite a renúncia ao direito de recorrer das sentenças arbitrais, essa renúncia *nunca se presume*, ou subentende. Para se ter por existente, deve ser formalmente expressa. E tal é o princípio declaradamente adotado na legislação brasileira, como nas estranhas. (Reg. n. 737, de 1850, art. 430, § 2º. — Decr. nº 3.900,

de 1867, art. 10, b. — Decr. n. 3.084, de 1898, parte III, art. 775, b. — Decr. nº 8.332, de 3 de novembro de 1910, art. 505, § 5º. CUZZERI: I, págs. 76, 81. — *American and Engl. Encyclop. of Law*, v. 2º, pág. 613 e not. 3. — GLASSON, COLMET-DAAGE et TISSIER: *Précis. de Proc. Civ.*, 2ª ed., tom. II, pág. 935, n. 1886.)

75º

Ora tal renúncia (*a qual aliás não vale nunca em relação aos casos de violação da ordem pública pela sentença arbitral, ou pelo compromisso*) não existe no do arbitramento sobre que versa esta lide.

Existia, sim, na convenção celebrada, em 18 de agosto de 1908, entre os dois Estados, convenção onde se declarava, sob o nº 3º, a,

Que do compromisso deve constar:

Que ambas as partes terão por irrecorrível e irrevergível a decisão do árbitro.

(Doc. nº 2, pág. 10.)

Mas a própria convenção de 18 de agosto de 1908 declara, como se está vendo,

1º) que ela não era o compromisso, e que este lhe seria posterior;

2º) que a estipulação de irrecorribilidade *havia de constar do compromisso*.

Ora

76º

O compromisso está no convênio de 18 de dezembro de 1911, aceito como compromisso e como tal designado pelos árbitros nas palavras introdutórias do seu laudo; e nesse compromisso não se encontra “*a cláusula de sem recurso*”, a que se refere toda a legislação concernente ao assunto: o

decr. nº 737, de 1850, art. 430; o decr. nº 3.900, de 1867, art. 10; o decr. nº 3.084, de 1898, parte III, art. 775, b; o decr. nº 8.332, de 1910, artigo 505, § 5º.

77º

Apenas ali se acha declarado que "a sentença arbitral obrigará para todos os efeitos, logo que fôr comunicada aos governos dos Estados pactuantes".
(Doc. nº 3.)

Ora

78º

Essa declaração equivale à de que os compromitentes *se obrigam a estar pelo laudo*; — declaração desnecessária, porque se deve considerar implícita a todo o compromisso arbitral; declaração que apenas obriga as partes a estarem pelo laudo, *quando não seja nulo*; declaração, portanto, que não exclui o direito ao recurso, mas antes o subentende, em havendo motivo, para contestar validade à decisão arbitral.

Tal a doutrina corrente nos países, onde mais largueza tem recebido o arbitramento, os países anglo-saxônicos.

Demonstram-se essas três proposições com os três textos seguintes e a numerosa jurisprudência que ali os consagra:

1º) A declaração de estar pelo laudo resulta *ipso facto, mediante presunção legal*, do próprio compromisso:

Where a matter is submitted to arbitrators, it is not necessary that there should be an express agreement to abide by an award when made: *the law implies such an agreement from the very fact of the submission.*

(*Cyclopæd. of Law and Proced.*, v. 3, pág. 599, n. 2 e not. 85.)

2º) Essa estipulação não obriga os compromitentes a estarem pelo laudo, quando este fôr contrário à lei:

An agreement to abide by an award of arbitrators is an agreement to await the award without revoking the submission, *not to acquiesce in any award that may be made, whether it be legal or not.*

(*Ib.*, not. 85, *in fine*. — *Americ. and Engl. Encyclop. of Law*, v. 2º, pág. 613, not. 4.)

3º) Por essa cláusula não renunciam as partes a faculdade legal de recorrer, quando ao laudo se possa contestar validade.

A stipulation «to abide by the award» has been held to mean that the parties, would «await the award, without revoking the submission», *not that they waived the right to dispute the validity of the award itself.*

(*Americ. and Engl. Encyclopaed. of Law*, v. 2º, página 613, n. 3.)

E, em todo o caso,

79º

A renúncia, para se haver por existente, se há de formular em termos explícitos e inequívocos.

The parties to a submission *may waive their right of appeal from an award, if they do so in express terms.*

(*Ibid.*, n. 2, *in vº Waiver.*)

The waiver must be express and unequivocal. (*Ibid.*, not. 4.)

80º

E de tal caráter é o direito de promover contra as decisões arbitrais inválidas, a sua nulidade, que

os compromitentes o não podem renunciar, ainda quando outorguem aos árbitros as faculdades amplíssimas de *amigáveis compositores*, autorizando-os a julgar *pro bono et æquo*.

(RICCI: *op. cit.*, v. I, pág. 54. — MATTIROLO: *Op. cit.*, v. I, pág. 691. — GARSONNET: *Op. cit.*, v. 7º, pág. 470, 471, 474-6. — *Pand. Franç.*, loc. *cit.*, n. 1836.)

81º

É que se trata, não só de uma condição essencial ao direito das partes, aos requisitos elementares da sua defesa, mas também, e sobre tudo, de uma vigência essencial à ordem pública, da qual faz parte a ordem das jurisdições, materialmente violada, quando, nulo ou excedido o compromisso, os árbitros assumem qualidade judicial, que não tenham, ou exercem poderes, de que careçam.

82º

Insensato seria, pois, que um princípio substancial à natureza do arbitramento, como é a faculdade necessária de promover a ação de nulidade contra as decisões arbitrais destituídas da autoridade legal de sentenças, não existisse no nosso direito, unicamente porque uma codificação, promulgada pelo poder executivo, sem autorização legal de qualidade alguma, reduziu essa faculdade, munida, em muitas legislações contemporâneas, de várias espécies de ações, a um simples recurso de apelação; e não menos insensato fôra que êsse árbitrio, diretamente atentatório das nossas instituições constitucionais, houvesse de prevalecer, ainda nas questões que toquem ao nosso direito público, e entendam com a ordem fundamental da nossa organização po-

lítica, como as que respeitam ao território dos Estados, sua integridade e limites.

83º

As leis pátrias reconhecem aos interessados o direito de pleitear, por ação especial, a nulidade das sentenças judiciais.

Ora às sentenças judiciais são equiparadas as sentenças arbitrais, como meios igualmente eficazes de pôr termo às questões litigiosas pela interposição de juízes autorizados a aplicar o direito e a eqüidade aos casos pleiteados. *Arbitri sunt quodammodo judices, ad quos recurreri solent homines, ut per eos controversias absque strepitu fori et breviore tempore terminentur.* (SYLVA, ad Ord. l. III, t. 16, ad rubricam, n. 1. Tom. I, pág. 22.)

Logo, não se pode negar aos compromitentes, contra a incompetência, a desautoridade e a usurpação dos tribunais arbitrais, o uso da ação, que se considera essencial e inauferível ao direito das partes, quando tais nulidades se encontram nas sentenças dos tribunais de justiça.

Esta consequência deriva, inelutavelmente, de que, sendo essas nulidades idênticas nos dois gêneros de casos, e interessando elas à ordem das jurisdições, não admitir contra as decisões arbitrais o que se admite contra as decisões judiciais, seria instituir contra a ordem pública um absurdo privilégio em favor dos juízes privados.

84º

Se, desde que a autoridade havida por juiz não tem a investidura da função, que exerce, desde que o inculcado juiz não recebeu os poderes, de que usa, desde que o juiz nomeado excede os poderes,

que recebeu, a nulidade substancial, daí derivante, assegura às partes uma ação, para anularem ou rescindirem o julgado, — seria monstruoso que a condição de ser devido êste a juízes de eleição particular o eximisse ao contraste de averiguação da sua validade, a que estão sujeitos os atos da magistratura constituída pelo Estado.

85º

Quando, porém, de tamanha enormidade se ressentisse o nosso direito *civil*, não poderia ela estender-se às hipóteses, nas quais o fundamento capital da alegação da nulidade assentar, justamente, em que se não trate de uma controvérsia de direito *civil*, de direito *privado*, mas sim de matéria que interessa essencialmente à *ordem constitucional da República*, a elementos a ela essenciais: à *divisão do território da União entre os seus membros e à distribuição política das funções entre os poderes do Estado*, distribuição pela qual dos litígios entre os Estados é juiz originário e exclusivo o Supremo Tribunal Federal.

86º

Desde que a esfera desta jurisdição foi invadida por um elemento, que ela, pela sua índole *exclusiva*, absolutamente repele, não é por um *recurso* para êsse tribunal, mas *por uma ação* perante êle, que se há-de eliminar a anomalia, e restabelecer a competência constitucional, duas vezes postergada; e tal ação não pode ter outro objeto, senão demandar, contra a decisão arbitral, a declaração de nulidade.

Por um lado, a necessidade absoluta do remédio, no caso, decorre de que, sendo o direito em lití-

gio, o direito dos Estados ao seu território, um direito inviolável e inalienável, não pode vingar a ilegítima ação arbitral, que contra êle atenta.

Por outro, a necessidade inevitável de que tal remédio seja, não um recurso, mas uma ação, emana de que, sendo, pela natureza das partes (os dois Estados da União em conflito), originária e primitiva a jurisdição do Supremo Tribunal Federal, — só por meio de uma ação, e não por meio de um recurso, pode ser provocado o exercício da sua autoridade.

87º

Pouco importa que, segundo o decr. nº 737, de 25 de novembro de 1850, hoje lei geral do processo, entre nós, nas causas federais, o meio, pelo qual “pode ser anulada” a sentença incursa em nulidade seja a ação rescisória. (Arts. 680 e 681, § 4º).

Pouco importa,

1º) Porque, como já se notou, a impropriedade na designação adotada não invalida a ação movida em boa forma ante o juízo competente. “*Quid, si nemen expressum, sed ineptum, an vitietur libellus? Negatur. Quia sufficit, si de intentione actoris constet, ac petitio justa sit.*” (LAUTERBACH: *Collegium Pandectarum*, II, 12, 11.)

2º) Porque, neste régimen, para tôdas as questões entre Estados, subordinadas, como se acham, a uma só categoria e a um processo comum, não existe senão um tipo, uma espécie de ação: a que, de acordo com o disposto na lei nº 221, de 1894, art. 49, se pauta segundo o Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, arts. 87 a 91. (Rui

BARBOSA: *O Dir. do Amazonas ao Acre Setentr.*, v. I, n. 185, 186, págs. 394-6.)

3º) Porque da ação de nulidade para a rescisória tôda a diversidade, e essa mesma contestável (T. DE FREITAS, *Doutr. das Aç.*, not. 236), estaria no término da prescrição, estipulado, para uma, em trinta e, para a outra, em quatro anos (T. DE FREITAS: *Prim. Lin.*, II, not. 696; *Doutr. das Ações*, not. 162 ao § 47), — consideração indiferente, na hipótese, visto como data apenas de meses o laudo impugnado.

Mas, como quer que se entenda,

88º

Uma vez que não há direito sem ação, pois “direito e faculdade de o fazer valer mediante demanda judicial são térmos correlativos” (BIAGIO BRUGI: *Azione*, n. 9, *Digest. Ital.*, v. 4º, parte 2ª, pág. 770);

Uma vez que as nossas leis reconhecem a necessidade indeclinável de armar as pessoas lesadas por sentenças nulas com a faculdade legal de lhes pleitearem a nulidade (Ord. l. III, t. 75; reg. nº 737, de 1850, arts. 680, 681);

Uma vez, ainda, que, no direito pátrio concernente ao juízo arbitral, os seus julgados se equiparam às sentenças, e como tais se tratam para todos os efeitos, nomeadamente para o de estarem sujeitos aos recursos facultados, nos casos de nulidade, contra as sentenças judiciárias. (Ord. l. III, t. 16; -decr. nº 3.900, de 1867, arts. 2º e 74; decr. nº 3.084, de 1898, arts. 767 a 838);

Uma vez, enfim, que, por ocorrerem no juízo arbitral, quando êste se instaure, para julgar de



questões entre Estados, não hão de ter essas nulidades o privilégio, que seria insensato, de não poderem sofrer corretivo, negando-se, assim, aos membros semisoberanos da União a defesa contra as sentença arbitrais nulas, que se assegura a todos as pessoas de caráter privado;

a consequência é que
o corretivo dos juízos arbitrais instituídos
entre Estados é a ação, que para tôdas as
causas entre Estados prescreve o Regi-
mento Interno do Supremo Tribunal Fe-
deral, ou se lhe dê, neste gênero de casos,
o nome de ação rescisória, ou o de ação de
nulidade.

Nem de outro modo poderia ser; visto
como,

89º

Embora, conforme os estilos gerais de julgar, a ação rescisória se deva processar *no mesmo juízo, por onde correu a lide, cuja nulidade se pleiteia*, e, por isto, seja corrente que, se a ação, cuja nulidade se argüi, houver transitado pelas duas instâncias do juízo federal, ainda quando for do Supremo Tribunal a sentença nula, a rescisória se deve encetar na primeira instância, para daí subir à segunda (B. DE FARIA, not. 452 ao art. 681 do reg. nº 737; TAVARES BASTOS, *Repertór. do S.T.F.*, tom. I, págs. 39 e segs.), — esta norma de jurisprudência, pelos seus próprios termos, não se aplica às questões interestaduais, nem às de Estados com a União, a respeito das quais, de umas e outras, os juízes federais, segundo a Constituição, arts. 59 e 60, não têm jurisdição nenhuma, e a competência toca exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal.

90º

O art. 59, nº II, letra c, do nosso código fundamental instituiu, para as controvérsias entre os Estado das União, ou as dela com êles, um fôro constitucional de exceção, uma jurisdição singular e privilegiada, indivisível e improrrogável, a que nenhuma lei poderia derrogar, em que nenhuma jurisprudência poderia dispensar, que nenhuma transação poderia evitar, fôsse qual fôsse a emergência, a consideração, ou o pretexto.

Ao Estado do Espírito Santo, pois,

não cabia escolha nem de ação, nem de juizo, ante essa disposição constitucional, categórica e iniludível, que, impondo-lhe, como único juízo possível, o do Supremo Tribunal Federal, reduz, ao mesmo tempo, à só instância dêsse tribunal todo o conhecimento do pleito.

É assim que, obedecendo, por não ter outra alternativa juridicamente adotável, à nossa lei das leis, vem o Estado do Espírito Santo mover perante o Supremo Tribunal Federal esta ação de nulidade.

Demais,

91º

É princípio de direito geral, nos países onde o juízo arbitral tem organização regular, que a ação de nulidade do arbitramento há-de ser movida perante a autoridade judiciária, de quem teria sido a competência, para conhecer da lide, se, em vez de recorrer ao juízo arbitral, as partes a houvessem submetido aos tribunais de justiça. (Cód. pr. civ. ital., art. 33. — Reg. processual austríaco, §§ 582, 595, 596. — COGNETTI DE MARTIIS: *Op. cit.*, pág. 53.

— MORTARA: *Commentar.*, v. 3º, págs. 227 e segs.
— *Id.*: *Manuale*, pág. 513. — CODOVILLA: *Compromesso*, pág. 608, n. 387. — CUZZERI: *Op. cit.*, v. I, págs. 88, 89, 90, 93, n. 2. — LESSONA: *Enciclop. Giur. Ital.*, v. *Arbitramento*, v. I, parte 3º, pág. 629. — GALANTE: *Digesto Ital.*, v. 21, parte 2ª, págs. 709 e 726. — GARGIULO: *Filangieri*, 1884, parte I, pág. 488. — *Dizionario di Diritto Priv.*, v. I, página 263.)

92º

Seja qual for, pois, o aspecto, sob o qual se encare o assunto, indenegável é a ação de nulidade ou rescisão, cuja matéria se vai expor, e inquestionável, para ela, a competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal.

Para contestar estas duas proposições, igualmente inelutáveis, seria mister:

ou reduzir, num litígio entre dois Estados, o Supremo Tribunal Federal a mero tribunal de segunda instância, a mero tribunal de recurso, quando a Constituição, no art. 59, n. I, letra c, terminantemente determina que as causas entre Estados não têm senão um juízo e uma instância: a instância e o juízo do Supremo Tribunal Federal;

ou, se esta alterantiva é inadmissível, admitir que, havendo, no direito pátrio, remédio judicial contra as sentenças arbitrais nulas, nos arbitramentos entre pessoas particulares, — absolutamente o não há, nos arbitramentos entre Estados, ou entre êles e a União, embora nestes casos as decisões arbitrais possam atentar contra a *ordem pública*, o *direito público da nação* e a *letra expressa da constituição do nosso régimen*, em disposições que com êle entendem nos seus requisitos elementares.

Isto posto, e demonstrado assim o acerto do caminho adotado neste pleito, quer quanto à escolha da ação, quer quanto à do juízo, passa agora o suplicante a articular o que lhe cumpre dizer do seu direito.



II

QUANTO À MATÉRIA DA CAUSA

93º

O laudo, proferido em 30 de novembro do ano próximo passado, laudo contra o qual se move a presente ação, termina, declarando:

O Tribunal Arbitral resolve e decide que os limites entre os Estados de Minas Gerais e do Espírito Santo correm

Ao norte do Rio Doce, pela linha de cumiadas da serra do Sousa ou dos Aimorés;

Ao sul do Rio Doce, pelo divisor de Águas dos rios Guandú e Manhuaçú, passando a linha pelo ponto mais elevado do espião que se acha entre os mesmos rios em sua entrada no rio Doce,— até ao ponto correspondente ao das últimas vertentes do Guandú, daí pelo paralelo ao rio José Pedro e em seguida por este até às suas nascentes.

(Doc. n. 4, *in fine.*)

Mas

94º

Essa decisão é substancial e insanavelmente nula, por vícios que a privam do caráter de sentença arbitral, tirando, outrossim, o de tribunal arbitral ao concurso dos três eminentes cidadãos, que a pronunciaram, visto que tais vícios negam ao título

da jurisdição exercida pelos ilustres prolatores do julgado o valor do compromisso arbitral.

Esta proposição, base da ação que se propõe, assenta nos fundamentos, que se vão sucessivamente apontar e desenvolver.

PRIMEIRA NULIDADE

95º

A autoridade jurídica do laudo estriba no compromisso, com a invocação do qual o encetam os seus honrados autores, declarando que "o Tribunal Arbitral" foi

"constituído em virtude do convênio celebrado em Belo Horizonte a 12 de dezembro de 1911, entre os Estados do Espírito Santo e de Minas Gerais e aprovado pela lei espiritosantense n. 784, de 31 de dezembro de 1911, pela lei mineira n. 594, de 5 de setembro de 1912, e pela lei federal n. 2.699, de 26 de setembro de 1912."

(Doc. n. 4, *in princ.*)

96º

"Por fôrça dêste convênio" diz o laudo que "ficaram sujeitos à decisão arbitral: a) os limites na região definida como contestada pelo anterior convênio de 14 de julho de 1911, entre os ditos Estados, e topogràficamente levantada pelos engenheiros Alvaro A. da Silveira e Cecílio A. de Almeida, incumbidos dessa diligência técnica, determinada por êsse mesmo convênio; b) os limites ao norte do rio Doce, únicamente nos lugares onde há solução de continuidade, na serra do Sousa, ou

dos Aimorés, pois que, onde esta serra é contínua pela linha das suas cumiadas corre nos limites até o rio Mucuri, segundo declara o próprio convênio.”

(*Ibidem.*)

97º

Todo êsse processo arbitral, pois, com as deliberações que o precederam, determinando-o, e a solução, que o conclui, assentam no pressuposto de que as questões suscitadas entre Estados da União, sobre as extremas territoriais dêles, são suscetíveis de arbitramento.

98º

Mas êsse pressuposto é fundamentalmente errôneo, embora se tente acolher a uma analogia (que de verdadeira não tem senão superficiais aparências), entre as questões de limites internacionais, que se têm resolvido arbitralmente, e as de limites entre Estados membros de uma Federação.

99º

Nas questões de limites internacionais o litígio se trava entre potências soberanas, que dispõem cada qual do seu território, podendo, pois, livremente contrair tôdas as obrigações, que lhes convenha, dispor, transigir, alienar.

Sendo assim, como entre potências soberanas não existe um tribunal de justiça comum, não havendo entre elas um corpo judiciário, cujas sentenças se imponham à obediência dos contendentes, êstes,

no exercício da soberania ilimitada que possuem sobre os seus territórios, constituem, para cada espécie, um tribunal, cuja autoridade resulta da soberana delegação dos Estados soberanos, que o elegem.

100º

Mas, ainda aí, se bem, até hoje, êsse tenha sido o único alvitre praticável, entre contendores sôbre os quais não há nenhum poder imperante, o único alvitre praticável, dizemos, para estabelecer uma figura de juízo e uma semelhança de justiça, — ainda aí a tendência, a aspiração e o objeto dos esforços contemporâneos, entre os que querem o império do direito nas relações internacionais, é *substituir êsses tribunais de ocasião, efêmeros e variáveis, substituir os tribunais arbitrais por um tribunal de justiça permanente, que, constituído voluntariamente pelas nações, entre elas sentenceie, nos casos de natureza jurídica, como um verdadeiro corpo judiciário, acabando por estabelecer, acerca das relações entre os Estados independentes, uma justiça comum e um código de jurisprudência autorizada.*

As deliberações da última Conferência da Paz, celebrada, há oito anos, em Haia, coroaram-se com um voto neste sentido, cujos têrmos aconselham a adoção do projeto destinado a realizar essa transformação da atual Corte Permanente de Arbitramento numa instituição caracterizada como “tribunal judiciário”, que se chamava, no seu primeiro plano, a Alta Corte Internacional de Justiça, e à qual, nos debates daquela assembléia, se falou em dar por protótipo a suprema Corte Federal dos Estados Unidos.

101º

Ora, se, na esfera das questões entre Estados soberanos, o progresso tende a operar-se *dos tribunais arbitrais para os tribunais judiciários*, reconhecendo-se, assim, a vantagem da justiça organizada e ampla em suas garantias sobre o arbitramento, versátil e embebido nas influências momentâneas, que o moldam, — não se concebe por que, no terreno dos litígios entre Estados federados, será, *inversamente*, da justiça ordinária para o arbitramento que haja de estar o progresso.

Como quer, porém, que seja,

102º

Entre Estados, como os de uma Federação, que obedecem a leis comuns, e não podem criar, para cada caso, uma legalidade convencional, a competência do arbitramento se acha, necessariamente, circunscrita ao gênero de lides, que, pela sua natureza, não forem incompatíveis com a noção dêle, ou, pelas instituições nacionais, não estiverem dêle excluídas.

Ora,

103º

Ante as leis escritas do nosso régimen, em questionando os Estados da União sobre os seus limites,

ou se trata de apurar os já estabelecidos, e então a competência exclusiva e inauferível é a que ao Supremo Tribunal Federal atribui o art. 59 da nossa Constituição;

ou se cogita de modificar êsses limites, e, em tais casos, a jurisdição e o processo

são os estatuídos na Constituição, arts. 4º e 34, n. 10.

Em suma:

Nas questões de território, e, portanto, de limites, entre os nossos Estados, não cabe regularmente a solução pelo arbitramento.

104º

Não é a primeira vez que esta doutrina se articula no fôro dêste tribunal. No pleito de limites entre o Ceará e o Rio Grande do Norte, instaurado aqui, há mais de onze anos, também havia um julgado arbitral. O superárbitro a que êle se devia, era a maior sumidade entre os nossos jurisconsultos vivos: o conselheiro LAFAYETTE. Pois bem: combatendo-lhe a sentença, favorável ao primeiro dêsses Estados, o advogado atual do Espírito Santo neste pleito, patrono, a êsse tempo, do Rio Grande do Norte, escrevia, nas suas alegações finais:

As nações podem comprometer em árbitros as pendências, quaisquer que sejam, cuja terminação por êsse modo lhes aprouver. Ainda que essas questões envolvam território nacional. Isso pela simplíssima razão de que as nacionalidades são soberanas, e, como tais, do seu território dispõem ilimitadamente. Podem vendê-lo, trocá-lo, abandoná-lo, renunciá-lo.

Como poderiam, porém, os nossos Estados transigir acerca do seu território, se eo noã podem renunciar?()*

(RUI BARBOSA: *Limites entre o Ceará e o Rio Grande do Norte*, 1904. N° 14, pág. 32.)

A Causa do Rio Grande do Norte foi a vencedora. O laudo caiu. Assumindo a sua jurisdição

(*) Vide: OBRAS COMPLETAS DE RUI BARBOSA, Vol. XXXI (1904), Tomos IV e V (N. do Rev.)

usurpada, o Supremo Tribunal negou ao Ceará o direito, que a decisão arbitral lhe reconhecera. (*)

105º

Mas, pulverizando-se, como se vê, ao primeiro contacto com os textos constitucionais, a doutrina contrária acaba por se aniquilar, uma vez submetida ao contraste das normas legais, que em tôda a parte regem o assunto.

106º

As primeiras condições, para que o compromisso, base do arbitramento, seja valioso, estão em que recaia sobre objetos, acerca dos quais for lícito comprometer, e em que comprometer possam os compromitentes.

Ad compromissi substantiam pertinent 1º ut de eo negotio de quo compromitti potest, compromittatur; 2º ut ii compromittant qui compromittere possunt.

(POTHLER: *Pandect. Just. ad nov. ord. digestae*, 1 IV, t. 8, sect 2º, pr. — SAREDO: *Op. cit.*, v. I, págs. 126-7. — GARSONNET: *Op. cit.*, v. VII, pág. 328, n. 1.482.)

107º

O direito de comprometer, isto é, de submeter um litígio a arbitramento, supõe o direito de transigir. Quem não pode transigir, não pode comprometer, e só se permite comprometer acerca de coisas, objetos, direitos, em relação aos quais seja dado transigir. (Reg. n. 737, de 1850, art. 414. — Decr. n. 3.900, de 1867, art. 4º. — Decr. n. 3.084, de 1898,

(*) Reporta-se RUI BARBOSA ao acórdão de 30 de setembro de 1908, ao qual opôs embargos o Estado do Ceará. Julgando a espécie a 2 de outubro de 1915, relatada a matéria pelo Exmo. Ministro PEDRO LESSA, decidiu o Supremo Tribunal que as questões de limites entre os Estados não podem ser dirimidas por arbitramento, confirmando-se, assim, a tese defendida no texto supra. (Veja-se o vol. XXXI, tomo V, das OBRAS COMPLETAS [N. do Rev.]).

parte III, art. 769. — C. RODRIGUES: *Pr. cód. civ. bras.*, art. '92. — CLÓVIS: *Proj. cód. civ. br.*, art. 1.177. — C. pr. civ. ital., art. 8º. — C. pr. civ. holand., art. 621. — Cod. civ. espan., art. 1.820 — C. pr. civ. sardo, de 1859, art. 1.104. — C. pr. civ. portug., art. 44. — *Civilprozessordnung* austr., de 1895, § 577. — Cód. pr. civ. de Genebra, art. 337. — C. do pr. civ. de Friburgo, arts. 622, 624. — *Id.* na Grécia, Sérvia e Suécia. Ap. LESKE und LOEWENFELD: *Die Rechtsverfassung im internationalen Verkehr*, v. II, p. 79, 204, 485. — C. pr. civ. alem., art. 851. Tr. Franc. da Soc. de *Legisl. Compar.*, p. 287. — Cód. civ. de Honduras, art. 2.019. — RAMALHO: *Praxe brasil.*, § 27, pág. 43. — GALDI: *Op. cit.*, v. I, págs. 95, 99, n. 47. — RICCI: *Op. cit.*, v. I, págs. 2-3. — MATTIROLO: *Op. cit.*, v. I, pág. 625. — PISANELLI: *Dig. ital.*, v. 7º, parte 3ª, pág. 556, n. 35. — BOITARD: *Procédure Civile*, ao art. 1.004. Ed. belg., p. 531, col. 2º. — GLASSON: *Op. cit.*, v. II, pág. 907. — P. FEDOZZI: *L'Arbitr. nel dirit. process. civ. internazion.*, págs. 82-3. — ROCCO: *La sentenza civile*, págs. 47-8. — MORTARA: *Manuale*, v. 2º, p. 478. — MARIANI: *Compromesso*, ns. 17, 38, 75. — *Digest. Ital.*, v. 7º, parte 3ª, págs. 548, 557, 565. — TRIANI: *Op. cit.*, pág. 284. — CHIOVENDA: *Principii*, págs. 114, 115. — RUI BARBOSA: *Limites*, págs. 17-19. — PEDRO LESSA: *Do Poder Judiciário*, pág. 66.)

Ora

108º

Transigir não pode quem não possa dispor. Só poderão transigir os que livremente puderem dispor dos bens, sobre que recair a transação. Das coisas, portanto, de que não seja lícito dispor, não

será permitido transigir. (CORREIA TELES: *Digest. Port.*, I, n. 1.225. — C. DA ROCHA, § 745. — C. civ. franc., art. 2.045. — C. pr. civ. franc., art. 1.003. — C. civ. belg., art. 2.045. — C. civ. holand., art. 1.889. — C. civ. ital., art. 1.765. — C. pr. civ. ital., art. 8. — C. civ. espan., arts. 1.811 e 1.812. — C. civ. do Luxemburgo, art. 2.045. — C. civ. de Friburgo, art. 2.020. — C. civ. dos Grisões, art. 462, n. 1º. — C. civ. do Neuchâtel, art. 1.661. — C. civ. do Tecino, art. 832. — C. civ. de Mônaco, arts. 456, 457. — C. civ. do Baixo Canadá, art. 1.919. — C. civ. da Luisiana, de 14 de março, 1870, art. 3.072. — C. civ. argentino, art. 874. — C. civ. chileno, art. 2.447. — C. civ. do Uruguai, art. 2.122. — C. civ. do México, art. 3.154. — C. civ. da Bolívia, art. 1.391. — C. civ. do Perú, art. 1.706, n. 1. — C. civ. da Colômbia, art. 2.470. — C. civ. de Nicarágua, art. 2.182. — C. civ. de Honduras, art. 2.001. — C. civ. do Haiti, art. 1.811. — *Civilprozessordnung* austriaco, § 577. — *Civilprozessordnung* alemão, art. 851. — FEDOZZI: *Op. cit.*, págs. 82-83, not. — MORTARA: *Commentar.*, v. 3º, pág. 60. — *Dig. Ital.*, v. 7º, parte 3ª, págs. 547, 555. — PLANIOL: *Dr. Civ.*, 3ª ed., tom. 2º, pág. 734, n. 2.287. — CLÓVIS: *Proj. c. civ. brasil.*, art. 1.177. — RUI BARBOSA: *Limites entre Ceará e R. Grande do N.*, n. 4, págs. 19-20.)

109º

Se, porém, não pode *comprometer* senão quem possa *transigir*, e não pode *transigir* senão quem possa *dispor*, claro está que só quem puder *dispor*, poderá *comprometer*. O compromisso assenta na livre disponibilidade, que tem o compromitente em relação aos bens, a respeito dos quais celebra êsse

contrato. Lícito não é, portanto, comprometer-se não a quem disponha do objeto do compromisso. *Illi demum possunt compromittere qui possunt efficaciter obligari.* (POTHIER: *Pandect.*, loc. cit. § II. *Qui compromittere possunt necne.* — C. pr. civ. fr., art. 1.003. — C. da Sardenha, de 1859, art. 1.103. — Reg. dos Estados Pontific., 1834, art. 1.746. — C. pr. civ. belga, art. 1.003. — C. pr. civ. holand., art. 620. — C. pr. civ. do Luxemburgo, art. 1.003. — C. civ. dos Grisões, art. 462, n. 1. — C. pr. civ. italiano, art. 9. — C. civ. de Berna, art. 372. — C. civ. de Soleura, art. 1.273. — C. pr. civ. portug., art. 44. — Nov. Ref. Jud. portug., art. 150. — MALLARMÉ: *Relat. ao corpo leg.* em 1806. — DALLOZ: *Repert.*, v. 4º, pág. 375, not. — PISANELLI: *Relaz. sul prog. del cod. civ.* Apud RICCI: op. cit., v. I, pág. 1. — DIAS FERREIRA: Cód. do proc. civ. port., v. I, págs. 106-107. — RICCI: loc. cit., pág. 9. — GARGIULO: Op. cit., v. I, pág. 50. — SAREDO: Op. cit., v. I, pág. 226. — CUZZERI: Op. cit., v. I, pág. 23. — GALDI: Op. cit., v. I, pág. 101, n. 104. — RIVALTA: Op. cit., pág. 318. — MATTIROLO: Op. cit., v. I, págs. 618, 625, pr. — CAVALLERI: Op. cit., p. 304. — MARIANI: *Digest. Ital.*, v. 7º, parte 3ª, págs. 555, 556, ns. 30, 34, pág. 563. — TRIANI: Op. cit., pág. 277, not. — GALANTE: *Dir. Process. Civ.*, pág. 117. — MORTARA: *Comment.*, v. 3º, pág. 61. — FEDOZZI: Op. cit., pág. 83. — CARRÉ, n. 1.003. — GLASSON: Op. cit., v. 2º, págs. 907-908. — CORREIA TELES: *Man. do Proc. Civ.*, § 71. — RUI BARBOSA: Op. cit., nº 5, págs. 20-22.)

Isso porque

110º

Comprometer, é, a um tempo, obrigar-se, e alienar: obrigar-se a respeitar o laudo, quando não

nulo, e alienar, isto é, renunciar de antemão ao domínio da coisa litigiosa, se os árbitros o atribuírem ao outro compromitente, ou ao direito de crédito, se êles lho negarem. (BOITARD: *Op. cit.*, pág. 348, col. 2^a. — GARSOONET: *Op. cit.*, v. 7^o, págs. 334-5.)

Ora

111º

Não é permitido transigir em assuntos, *que interessem à ordem pública*. (TEIXEIRA DE FREITAS: *Esbôço*, v. 3^o, págs. 525-6, arts. 1.198 e 1.199. — C. proc. civ. hol., art. 621. — C. pr. civ. ital., art. 8º. — Reg. Gregoriano, § 1.748. — C. de Parma, art. 7º. — C. sardo, de 1859, art. 1.104. — C. pr. civ. espanh., arts. 483, 487. — C. civ. do Montenegro, art. 473. — C. pr. civ. russo, art. 2.128. — Dir. civ. inglês. LEHR, *tom. 2º* pág. 146. — C. pr. civ. argent., art. 768. — C. civ. uruguai, art. 2.128. — C. civ. do México, arts. 3.158, 3.160. — C. civ. do Perú, arts. 1.713, 1.720, ns. 3 e 4. — C. civ. da Bolívia, art. 1.392. — C. civ. da Colúmbia, art. 2.473. — C. civ. de Honduras, art. 2.000. — DALLOZ: *Repert.*, vol. 34^o, pág. 537, nº 1; vol. 42, pág. 653, nº 70. — BOYER: *Synthèse des lois franç.*, pág. 882. — COLIN: *Derecho y legislac. procesal.*, v. I, pág. 395. — GARGIULO: *Op. cit.*, v. I, pág. 58. — MATTIROLO: *Trattato*, v. I, pág. 632. — MAGNI: *Op. cit.*, v. I, pág. 5, § 3. — MORTARA: *Comment.*, v. 3^o, pág. 61. — FEDOZZI: *Op. cit.*, pág. 83. — PEDRO LESSA: *Do Poder Judiciár.*, pág. 66, not. — VAREILLES SOMMIÈRES: *Des lois d'ordre public et de la dérogat. aux lois*, p. — VINC. GALANTE: *Dir. Proc. Civ.*, pág. 94.)

Isso porque

112º

A base do contrato de compromisso é sempre a liberdade contratual, cessando, pois, desde que esta cessa, o direito de comprometer; e, ainda, porque as questões de que pende um interesse social, ou um interesse geral, se devem resolver por magistrados, em quem descance a confiança de todos, não por simples eleitos da confiança das partes. (RICCI: *Op. cit.*, v. I, nº 3, pág. 7. — MORTARA: *Comment.*, v. 3º, pág. 43.)

Assim,

113º

Já segundo as leis romanas as causas que interessavam à ordem pública, tais como as de crimes sujeitos por lei à competência dos juízes constituídos e as de liberdade, não se podiam submeter a arbitramento; porque o direito, em tais litígios, dizia o saber antigo, *majores judices habere debet*. (L. 32, §§ 6, 7 D. de *receptis*, IV 8.) *Sancimus et hujusmodi lites... apud competentia maxima judicia examinari*. (L. 6 Cod. *ubi causa status ag. debeat*, III, 22.)

Sendo o compromisso um contrato, estava sujeito à norma de que as convenções particulares não podem jamais derrogar à ordem pública. *Jus publicum privatorum pactis mutari non potest* (L. 38 D. de *pactis*, II, 14.) *Privatorum conventio juri publico non derogat*. (L. 45. D. de *regul. juris*, L. 17.)

114º

Desde então, sem discrepar jamais dêsse modelo, os legisladores de todos os tempos têm vedado

do sempre ao arbitramento os pleitos, em que se ache envolvida a ordem pública, estatuindo como regra absoluta e invariável que,

nas questões ou sobre as coisas de ordem pública é desfecho comprometer.

Não têm conto, na legislação e na doutrina, os documentos desta verdade. (C. pr. civ. franc., art. 1.004. — C. pr. civ. belga, art. 1.004. — C. pr. civ. de Luxemburgo, art. 1.004. — JOUSSE, *apud DALLOZ: Répert.*, v. *Arbitrage*, n. 301. — MERLIN: *Questions*, v. I, n. 301, 538. — DALLOZ: *Répert.*, v. 2º, pág. 252, n. 171; v. 4º, pág. 433, n. 219; págs. 461-2, 466; v. 5º, pág. 57, n. 977. — *Pandect. Franç.*, v. 8, v. *Arbitrage*, ns. 391, 407, 408, 428, 431, 929, 930. — GARSONNET: *Op. cit.*, v. 7º, págs. 328-9, 333, 356. — GALDI: v. I, págs. 96-7. — BORSARI: *Op. c.t.*, v. I, pág. 55, col. 2º. — CUZZERI: *Op. cit.*, v. I, págs. 16, 21. — MORTARA: *Manuale*, v. 2º, pág. 477. — GALANTE: *Studi in onore di C. Fadda*, v. 6º, pág. 112. — RIVALTA: *Op. cit.*, pág. 246 e segs. — LESSONA: *Arbitram, Enciclop. Giurid. Ital.*, v. I, parte 3ª, pág. 589, col. 2º, pág. 591, col. 1º. — *Digesto Ital.*, v. *Compromesso*, v. 7º, parte 3ª, pág. 545, n. 4, pág. 547, n. 15. — PALO: *Teoria del titolo esecutivo*, pág. 161. — *Dizionario di Diritto Privato*, v. I, pág. 256, col. 1º. — LABAND: *Das Staatsrecht des deutschen Reiches*, 4ª ed., v. 3º, § 84, pág. 357 *in fine*. — KENNY: *Arbitration. Americ. and Engl. Encyclop. of Law*, v. 2º, pág. 557 e not. 3, pág. 558. — KEARFUL: *Arbitration. Cyclop. of Law and Proc.*, v. 3º, pág. 595.)

115º

Debaixo da expressão *ordem pública* se abrangem, não só as regras, direitos e coisas, que tocam

à organização e conservação da sociedade, mas também as que, tocando ao interesse privado, foram instituídas, todavia, em consideração do interesse geral. (DALLOZ: *Repert.*, v. 34, pág. 537, n. 1.) As segundas, que não entendem com a ordem pública secundária, ao passo que as primeiras, interessando a ordem pública primariamente, são as de ordem pública primariamente, são as de ordem pública propriamente dita. (SOLON: *Nullté*, tom. I, pág. 4, n. 12.)

116º

Constituem, especialmente, a categoria das coisas de ordem pública propriamente dita as matérias de direito público, as que se regem pelas leis constitucionais, as que se ligam às instituições políticas e administrativas, as que compõem o Estado, lhe organizam os poderes, lhe determinam as relações com os cidadãos, lhe traçam os limites às funções no tempo e no espaço. (DALLOZ: *Repert.*, v. 34, pág. 537, n. 4; v. 32, pág. 781, ns. 23 e 25. — DOMAT: *Des lois civ.*, c. XI, n. 40. — DEMANTE: *Cours*, ao art. 6º, tom. I, págs. 59-60, n. 12 bis, III e IV. — DEMOLOMBE: *Cours*, tom. I, nº 17, pág. 15. — AUBRY e RAU: tom. I, 5ª ed., pág. 178. — FUZIER-HERMAN: *Cod. Civ.*, tom. I, pág. 56, ns. 1 e 7. — PLANIOL: tom. I, pág. 111, n. 291. — SURVILLE: *Élém. d'un cours de dr. civ. fr.*, v. I, pág. 31. — PROUDHON: *Traité sur l'ét. des personnes*, tom. I, págs. 6, 7. — B.-LACANTINERIE et FOURCADE: *Des personnes*, p. 180. — COLIN et CAPITANT: *Cours élém. de dr. Civ. fr.*, tom. I, pág. 62. — THIRY: *Cours*, tom. I, pág. 67. — ARNTZ: *Cours*, tom. I, pág. 48. — BELTJENS: *Cod. Civ.*, 3ª ed., tom. I, pág. 24, n. 4. — ACCARIAS: *Transaction*, págs. 189-190. — ALGLAVE: *Revue Pratique*, 1868, v. I,

págs. 535-6. — MANCINI: *Journal de Clunet*, 1874, págs. 296, 297, 299. — BIANCHI: *Corso di cod. civ. it.*, v. I, págs. 26, 27, 28, 32. — ESPERSON: *Journal Clunet*, 1880, pág. 253. — COURTIER: *La notion de l'ordre public*, págs. 14-15. — RAPISARDI-MIRABELLI: *L'ordine pubblico nel dirit. internaz.*, págs. 45-6. — MOUTIER: *Du conflit des lois étrang. avec les lois d'ordre publ. franç.*, págs. 76-7. — CHIRONI e ABELLO: *Tratt. di dir. civ. ital.*, v. I, pág. 105. — FADDA etc.: *Giurisprudenza sul Cod. civ.*, v. I, pág. 131, ns. 66, 68.)

117º

Nessa categoria de interesses, direitos e normas, que compõem o *direito público*, não se trata senão da entidade nacional, do Estado e sua organização; ao passo que o conceito dos objetos *simplesmente de ordem pública* se refere a instituições de direito privado, de direito civil, que, tidas por essenciais à sociedade, se colocam acima das convenções particulares. (ARANGIO-RUIZ: *Istituzioni di dirit. constituz. ital.*, 1913, n. 54, págs. 61-3. *Differenza tra le norme di Dirit. publico, di Dirit. privato, d'ordine pubblico.*)

118º

Se nos assuntos de maior *ordem pública*, embora seja de caráter privado o seu fim imediato, desde que a respeito dêles se não renuncia, se não transige, se não dispõe livremente, também não é permitido comprometer, — com maioria de razão não o pode ser nos assuntos de *direito público*; visto que êstes interessam às leis fundamentais da nação, à própria constituição do Estado, ao régimen de sua soberania, aos requisitos da sua preservação e es-

tabilidade. (DEMOLOMBE, I, pág. 15, n. 17. — BORSARI, I, pág. 56. — GALDI, I, pág. 99, n. 66, *in fine*. — FEDOZZI: *Op. cit.*, p. 82. — Rocco: *Op. cit.*, págs. 40, 49. — FERRARA: *Saggi di dirit. proc. civile*, pág. 104. — CHIOVENDA: *Principii*, pág. 111. — FEDERICO CAMMEO: *Corso di Diritto Amministrativo*, vol. 3º, pág. 1.565.)

Este último autor, sumidade entre as sumidas no assunto da sua obra, que é de 1914, discorrendo sobre os arbitramentos onde é parte a administração pública, lhes restringe o objeto com esta precisão.

Tuttavia il campo dell' arbitrato non può essere che ristretto. Esso non può riferirsi che ai rapporti di diritto privato: quelli di diritto pubblico non sembrano infatti mai capaci di transazione e quindi neppure di compromesso.

(*Ibid.*)

Com efeito,

119º

O compromisso é uma instituição de direito privado, que, no direito interno das nações, só se estende às relações entre as diferentes administrações públicas ou às relações destas com os particulares, quando se trate de matérias, que se regem pelas normas de direito privado, matérias patrimoniais e contratuais. Donde resulta que os poderes outorgados por essa convenção aos juízes privados, que ela constitui, só a interesses de caráter privado, como os concernentes às obrigações e direitos patrimoniais, se pode licitamente estender (MERLIN: *Questions*, pág. 538.)

Nenhuma das leis, que, no direito brasileiro, regulam ou prevêem o assunto, contempla o arbitramento debaixo de outro aspecto.

"O Estado leva a consideração para com o *interesse individual, no processo civil*, até a consentir que as partes, deixando os juízes, confiem a pessoas particulares a prolação de sentenças." (CHIOVENDA: *Principii*, pág. 111.) Mas o árbitro é sempre "a pessoa, a quem os compromitentes cometem examinar os seus litígios privados como juiz privado." (MARIANI: *Compromesso*, n. 78.)

Portanto,

"*permitir o compromisso na aplicação do direito público seria como outorgar-lhe o arbítrio de indiretamente o derrogar.*"

(BELLOT: *Exposé des motifs de la loi sur la procédure civile du Canton de Genève*, comm. au tit. XXIV.)

Assim que

120º

Só nos litígios de direito privado, só na ordem das relações em que o Estado contrata, dispõe, renuncia, transige sobre assuntos alheios ao direito público, das relações que não envolvam as funções políticas do poder, *in id quod ad singulorum utilitatem pertinet* (*Inst.*, l. I, t. I, § 4), — só aí lhe é lícito celebrar o contrato arbitral.

Compromittere licet in causis privatis.

Se, pelo contrário, o assunto *ad statum reipublicae spectat*, se interessa à constituição do Estado, à organização do poder público, ao exercício da sua autoridade, às condições da sua soberania, só

às jurisdições públicas, instituídas com esta investidura, caberá entender na controvérsia, que, pela sua natureza, repugna à esfera do arbitramento.

Ora

121º

O território é o limite material da ação efetiva do Estado. É a parte do globo, na qual um governo pode exercer a sua autoridade, organizar e desenvolver os seus serviços. (DUGUIT: *Traité de dr. constitution.*, v. I, pág. 94, n. 26.) "Na teoria do Estado, hoje dominante, o território é um elemento constitutivo do Estado." DUGUIT: *Manuel de Dr. Constitu.*, pág. 95, n. 26.)

Sendo o Estado um sujeito de direito,

"os elementos jurídicos, que lhe constituem a personalidade, são a coletividade e o território, onde ela vive."

(DUGUIT: *Manuel*, n. 15, pág. 44. *Traité*, v. I, pág. 43, n. 15.)

122º

Quer se admita, porém, que o território seja um elemento da personalidade mesma do Estado (JELLINEK, *Allgemeine Staatslehre*, 2^a ed., pág. 385 e segs.); quer, negando-se essa personalidade (DUGUIT, *Traité*, I, pág. 47 e segs., 94), se adote a doutrina do *território limite*, oposta à do *território objeto* (*ib.*, pág. 97), isto é, a doutrina que vê no território, únicamente, a limitação material do poder público (DUGUIT, *Manuel*, pág. 105), — o certo é que não há Estado, não há soberania sem território, que o território é condição essencial da existência da soberania, da existência do Estado (BI-

GLIAT,: *Diritto internazion. e dir. costituzionale*, págs. 72-101.—MAJORANA: *La teoria dei diritti pubblici reali*, n. 25, págs. 112-121.)

Seja qual for, pois, a noção, com que se defina a índole das relações entre o Estado e o território, que nêle ocupa, e em que se incorpora,—o que ninguém contesta, é a inseparabilidade absoluta entre um e outro, é que “a superestrutura do Estado apresenta um caráter essencial: supõe a nação sedentária num território dado, e tem, de um modo particular, os seus fundamentos nesse território” (HAURIOU: *Principes de Dr. Public*, 1910, pág. 258.)

123º

O direito público é o complexo das normas estabelecidas nas matérias concernentes à organização do Estado, às suas relações com os demais Estados e com as pessoas que nêle se encontram. (G. B. HUGO: *Diritto Pubblico*, n. 3, *Digesto Ital.*, v. 9º, parte, 3º, pág. 98.)

Logo, desde que o território constitui um dos fundamentos elementares da existência do Estado, não há nada mais essencialmente, nada mais profundamente, nada mais orgânicamente de direito do que o território e, com êle, as leis de sua apropriação, fixação e conservação.

124º

Este caráter de supremo direito público, inerente ao território como sede necessária da soberania, não o distingue sólamente na sua totalidade. Dividido e subdividido, em tôdas as suas divisões e subdivisões, determinadas pelas leis constitucionais, políticas ou administrativas, delas recebe êle, e de

conformidade com elas mantém a sua natureza inalterável de elemento fundamental na organização do Estado.

Portanto,

125º

Nenhuma das administrações provinciais ou locais pode submeter os limites do seu território ao juízo arbitral.

Assim.

126º

Na França, entre as pessoas a que é defeso o arbitrio de comprometer, ocupam os primeiros lugares os departamentos, as comunas, as administrações do Estado. (DALLOZ: *Répertoire*, v. 4º, pág. 433, nº 220, pág. 516, ns. 502, 503. — GLASSON E COLMET-DAÂGE, ed. de 1908, p. 908.)

Na Bélgica o Estado, as províncias, as comunas não podem comprometer. (*Pandectes Belg.*, v. *Compromis*, v. 22, col. 437, ns. 179, 182, col. 456. ns. 286, 287.)

Na Itália as províncias e comunas não podem entrar em arbitramento senão nas questões relativas aos seus bens patrimoniais. (AMAR: *Dei giudizi arbitrali*, 2ª ed., n. 47. — MARIANI: *Comprom.*, *Digesto Ital.*, v. 7, parte 3ª, pág. 561, n. 55.)

Ora,

127º

Se assim é, quando se trata de uma divisão territorial consagrada únicamente na legislação ordinária (porque tanto basta, para imprimir ao assunto o cunho de direito público), evidentemente sobe de

ponto êste caráter, quando, como entre nós, a respeito dos Estados, a partilha do território assenta em determinações constitucionais, que só pelos meios indicados na constituição podem ser alteradas.

Na constituição atual do Brasil os quatro primeiros artigos se dedicam à consagração do território nacional e dos territórios estaduais. De modo que, entre as coisas do mais alto direito público, neste país, nenhuma excede em graduações, a tal respeito, o território dos Estados, sua verificação, preservação ou alteração.

128º

Quanto à alteração, *que é o caso da pendência vertente*, como no correr dêste articulado se verá, mas que, como também se há-de mostrar, não seguiu a trilha constitucional, consiste ela em um processo rigorosamente indicado na carta de 24 de fevereiro, processo do qual se acha absolutamente excluído o arbitramento.

Fora daí não há nenhuma questão possível, pelo que toca ao território, que não tenha por objeto averigüar-lhe ou defender-lhe os limites estabelecidos; e tôdas elas vão, necessariamente, cair na classe dos conflitos e causas entre Estados, que o art. 59, n. II, letra c, da Constituição reservou, "originária e privativamente", diz êle, ao Supremo Tribunal Federal. (RUI BARBOSA: *Limites entre o Ceará e o Rio Grande do Norte*, n. 15, págs. 32-36.)

Ora,

129º

Não se admite o arbitramento, quando se trata de litígios, que a lei deferiu exclusivamente ao conhecimento dos tribunais ordinários. (CESARE CA-

GLI: *Arbitri e Arbitrato. Dizion. di Dirit. Privato*, v. I, pág. 251, col. 2^a.)

130º

Evidentemente, se a constituição o admitisse em relação a qualquer dos litígios suscitáveis entre Estados, te-lo-ia autorizado explicitamente a respeito das questões inter-estaduais, como explicitamente o autorizou, no art. 34, n. 11, a respeito das questões internacionais.

Só então nos seria lícito haver por derrogada essa *exclusividade*, que o art. 59 da constituição, com o seu “privativamente”, assegura à competência do Supremo Tribunal Federal nos litígios entre Estados, e por introduzido o arbitramento no domínio dos casos mais fundamentais de *direito público*, que a lei, a jurisprudência e a doutrina, em toda a parte, excluem do juízo arbitral.

Não o tendo ela feito,

131º

O que subsiste, é a disposição constitucional do art. 59, n. II, letra c, que submete privativamente ao Supremo Tribunal Federal os pleitos interestaduais, e o princípio universal, que incompatibiliza absolutamente com os juízes privados as causas de direito público.

Caso de direito público maior que uma pendência de limites entre dois Estados, não o pode haver.

Incontestável é, portanto, a sua inarbitrabilidade.

132º

É o que, numa lição magnífica, nos ensina um dos nossos grandes jurisconsultos, em uma obra dêste ano, que saiu já quase clássica dos prelos.

"Pretendem algumas pessoas" (diz ele) "alheias ao estudo do direito constitucional brasileiro, resolver por meio do juízo arbitral as questões de limites entre os nossos Estados. Veda-o a Constituição Federal, que, nos arts. 4º e 34, n. 10, só permite que os Estados se incorporem, subdividam, ou desmembram, para se anexar a outros, ou formar novos Estados, mediante aquiescência das respectivas assembléias legislativas, em duas sessões anuais sucessivas, e aprovação do Congresso Nacional.

"O compromisso para o juízo arbitral só é válido, quando as partes são capazes, isto é, podem transigir, ou dispor livremente dos seus bens. Sobre matérias de ordem pública, subordinadas ao direito público, como são os limites dos Estados, é interdito o compromisso, e pois, não é possível o juízo arbitral.

"Conseqüentemente, ainda quando seja o compromisso precedido da prática dos atos determinados nos citados arts. 4º e 34, n. 10, da Constituição, e sem isso não fôra sequer lícito discutir a validade do compromisso, não é admissível o juízo arbitral sobre limites entre Estados brasileiros.

"Alterar os limites por êsse processo é facultado pela Constituição, desde que tal modificação seja de utilidade pública, apreciada pelas assembléias estaduais e pelo Congresso Nacional; mas resolver pleitos, questões, litígios, contendidas sobre limites por um meio dependente da capacidade das

partes para transigir e alienar, eis o que não é juridicamente tolerável." (1)

(PEDRO LESSA: *Do Poder Judiciário*, págs. 66-67, nota.)

133º

Não era outra a tese, que, há onze(*) anos, demonstrava o advogado atual do Espírito Santo, propugnando então a causa do Rio Grande do Norte contra o Ceará:

Nas questões de ordem internacional o compromisso é um ato de necessidade, para as dirimir judiciariamente. Porque acima das nações independentes não há tribunais. Nos litígios de caráter privado o compromisso é um ato de comodidade e confiança, para acelerar, e tranqüilizar o espírito das partes com a vantagem de se entregarem a julgadores de sua eleição. *Mas entre os nossos Estados há justiças legais. Não lhes pode ser lícito, portanto, quando se trata de conflitos, cujo resultado possa interessar a comunidade inteira, deslocar, a pretexto da escolha de juízes de sua confiança, jurisdições organizadas a benefício da coletividade nacional.*

A retificação de limites entre províncias federais, ainda quando se efetue à luz dos princípios de direito civil, sob cujo critério se verifica o domínio, ou a posse, entende, em todo o caso, com a divisão territorial, instituída em proveito da nação e da forma constitucional, que a rege. Dar, pois, aos Estados, nessa categoria de pleitos, o arbitrio de comprometer, fôra desvirtuar e transpor a ordem jurídica, confiando ao interesse regional dos Estados o que, par a par com êsse, toca ao interesse comum da nação.

(1) O autor ultima com estas palavras: «Veja-se a êste respeito o magistral estudo de RUI BARBOSA, no livro — *Limites entre o Ceará e o Rio Grande do Norte*, escrito pelo autor, como advogado do segundo dêsses Estados, em 1904.»

*) No impresso está: quinze. As alegações finais do Rio Grande do Norte, onde se contém a passagem transcrita, foram redigidas em 1904, sendo assim de 11 anos o tempo decorrido. (N. do Rev.)

A competência exclusiva da justiça federal, nesses casos, não é sómente uma lei tutelar da imparcialidade judiciária entre os Estados: é, ainda, um princípio de defesa da União. Quando, por conseguinte, estivesse com a conveniência, real ou suposta, daqueles, não estaria com os direitos desta a troca da magistratura permanente dos juízes constitucionais pela magistratura ad hoc dos juízes eletivos.

(Rui BARBOSA: *Limites entre o Rio Grande do Norte e o Ceará*, n. 21, págs. 42-43.)

A mesma doutrina se acha contida nos fundamentos do julgado, que o Supremo Tribunal Federal pronunciou na questão de limites entre o Paraná e Santa Catarina, (*) julgado onde se diz:

Os Estados constituíram-se pelos limites das províncias. Não houve declaração em contrário. Cada uma das antigas províncias formará um Estado, dispõe a Constituição no art. 2º.

Segundo o direito vigente, os limites das antigas capitâncias e províncias, hoje Estados, são estabelecidos por lei.

Essa lei é de ordem pública, de direito público.

Uma tal lei, diz o conselheiro LAFAYETTE, marca a competência do poder público, isto é, o círculo da superfície terrestre, dentro do qual pode usar as suas atribuições.

É uma lei, que faz parte do direito público interno. Uma província, ou Estado, não pode, por deliberação própria, expressa ou tácita, ceder a outro uma parte do seu território, ou adquirir território alheio.

(Acórd. em 6 de julho de 1904.

O Direito, vol. 95, de 1904, pág. 45.)

Nesta proposição do Supremo Tribunal Federal se encerra, direta e matemáticamente, a do seu preclaro ministro no tópico supra-transcrito: pois que, se os Estados não dispõem do seu território, como bem declara o egrégio tribunal, *ipso jure* sobre o seu território não podem transigir, ou comprometer.

(*) Ação Civil originária nº 7.

A dedução é fatal. Não há uma legislação, uma jurisprudência, um autor, que não reconheçam a seqüência inevitável dessa premissa a esta conclusão: *quem não dispõe, não compromete.*

135º

O Supremo Tribunal Federal, no trecho que se acaba de citar, da sua sentença, reproduzia as palavras do conselheiro LAFAYETTE, que são estas:

Uma província, ou Estado, *não pode, por deliberação própria, expressa ou tácita, ceder a outra uma parte do seu território, ou adquirir parte do território alheio.* Se o fizesse, teria, por ato próprio, alterado os seus limites, o que é da atribuição do poder central.

(Autos do pleito sobre os limites do Ceará com o Rio Grande do Norte, vol. IV, doc. n. 22.)

Desenvolvendo a mesma idéia, escrevia, ainda, ali, o eminente jurisconsulto:

À província, ou ao Estado, falta capacidade jurídica para perder, ou adquirir, parte do seu território pela prescrição aquisitiva.

.....
Porque a prescrição aquisitiva só é possível entre quem tem a capacidade de adquirir e quem tem a de ceder o direito ou coisa.

(*Ibid.*)

Os Estados, pois, diz a lição do mestre, *não têm capacidade jurídica de adquirir, ou ceder, em matéria de limites.*

“Segundo o direito vigente”, é ainda êle quem no-lo vem confirmar,

“os limites das antigas províncias, e hoje dos Estados, são estabelecidos por lei.

"De que natureza é essa lei?
É, evidentemente, uma lei de ordem
pública."

(*Ibid.*)

Mas, se os Estados, em matéria de limites, não têm o direito de adquirir, nem de perder, inquestionavelmente não têm o de comprometer.

E, se, comprometendo, atentam *contra uma lei de ordem pública*, que lhos impõe, o compromisso, que neste sentido celebram os Estados, é, indubitavelmente, nulo.

De feito,

136º

Sendo o compromisso, estrita e absolutamente, um contrato, está sujeito, quanto às suas condições de validade, ao direito comum dos contratos.

Ora os contratos feitos contra proibição da lei, ou contra a ordem pública, são ilícitos, juridicamente impossíveis, e, como tais, radicalmente nulos. *Pacta quae contra leges constituoinesque, vel contra bonos mores fiunt nullam vim habere, indubitati juris esto* (L. 6 Cod. de pactis.)

Logo, desde que são de ordem pública as instituições, a que vai de encontro um compromisso entre os nossos Estados em matéria de limites, nulo é esse compromisso, e de ordem pública, assim como a lei por ele violada, é, a nulidade, em que ele incorre.

137º

Essa nulidade é múltipla, como as normas cuja transgressão ela exprime, e de cuja transgressão resulta.

138º

Nulo é esse compromisso, primeiramente, pela norma que taxa de nulidade os compromissos, que se celebrarem acerca de objetos indisponíveis. *Indisponibilidade, em matéria de compromisso, importa nulidade.* (*Pandetes Belg.*, vº *Comprom.*, v. 22, col. 454, ns. 272, 272 bis.)

139º

Nulo é, em segundo lugar, pela incapacidade jurídica dos contraentes para transigirem sobre o assunto e pela impossibilidade legal de transação a seu respeito. "As causas, que justificam a ação de nulidade, são: 1º — Se alguma das partes era incapaz de transigir, ou se não era suscetível de transação o objeto. O compromisso, então, será nulo à conta do estado das pessoas, ou da natureza das coisas. É uma nulidade de ordem pública." (*Pandect. Belg.*, vº *Arbitrage*, vol. 9º, col. 348, n. 599.)

É o que MATTIROLO diz mais enérgicamente, comentando o texto das leis processuais italianas, onde se excluem da compromissibilidade "le questioni che non possono essere transatte." (c. pr. civ. it., art. 8º):

La nullità, derivante della mancanza di idoneità del oggetto del contratto, è, per regola generale, assoluta e radicale. Onde diremo nullo di nullità assoluta il compromesso, che volga sopra alcuna delle questioni indicate nel capoverso del art. 8 del Cod. di procedura civile. (1)

(*Trattato*, v. 1, pág. 635, n. 737. — ROCHER: *De l'arbitrage en mat., civ.*, pág. 39.)

(1) Eis o texto dêsse artigo, na cláusula final, a que alude MATTIROLO: «non si possono compromettere le questioni di stato, di separazione tra coniugi, ele altre che non possono essere transatte».

140º

Absoluta é, com efeito, a nulidade resultante ao compromisso de toda e qualquer causa, que interesse à ordem pública. (*Pand. Franç.*, vº *Arbitrage*, ns. 431, 929 e segs., vol. 8, págs. 60, 89. — *Pandectes Belges*, v. 2º, vº *Acquiescement*, col. 831, n. 67, e col. 849, n. 131. — *Ib.*, vº *Compromis*, vol. 22º, col. 456, n. 287. — *Dizionario di Dirit. Privato*, v. I, pág. 256, col. 2ª. — MATTIROLO: *Op. cit.*, v. 2º, pág. 300.)

111º

Sendo absoluta, a nulidade proveniente de que o compromisso recaia sobre matéria, a cujo respeito a lei veda êsse contrato, e de que essa infração atente contra uma norma de ordem pública,

não se pode sanar nem mesmo com o assentimento das partes, e o juiz, no silêncio destas, a poderá declarar ex officio.

GLASSON: *Précis*, v. 2º, págs. 914, 938, 939. — GARSONNET: *Traité*, vol. 2º, pág. 27, vol. 7º, pág. 475, not. — *Pandectes Belg.*, v. 9º, col. 393, n. 573, col. 454, n. 272 bis. — Reg. n. 737, de 1850, arts. 683, 684, 686 a 689.)

142º

Desde que a lei, com efeito, *como se dá no caso atual*, desde que a lei não permite o arbitramento, o compromisso nulo não é suscetível de ratificação ou revalidação; porque nem as partes podem conferir, nem os tribunais reconhecer uma jurisdição, a que a lei se opõe.

"An award which is void because in contravention of the mandatory pro-

visions of a statute is incapable of being effectuated by ratification; and for the reason that parties cannot, by assent, confer upon courts jurisdiction of the subject matter, the omission to observe such statutory requirements as are held to be jurisdictional cannot be cured by ratification, so as to enable the court to enforce the award under the statute."

(FR. J. KERFIELD: *Arbitration and Award. Cyclopaed. of Law and Proced.*, v. 3, pág. 718, n. 2.)

"An award on matters not subject to submission under a statute cannot be ratified so as to give the court jurisdiction as if the submission had been of matters within the terms.

"Um laudo sobre matérias, que, nos termos da lei, não são suscetíveis de compromisso, não se pode ratificar, dando-se ao tribunal arbitral jurisdição, que não tem, como se o compromisso recaísse em matéria permitida."

(*Ibid.*, not. 9.)

143º

Entre êsses casos de compromisso nulo, por ser estipulado sobre coisas, que, ante as leis de ordem pública e direito público, não são suscetíveis de arbitramento, nenhum excede em gravidade o dos compromissos concluídos por municípios, províncias ou Estados sobre as suas divisas territoriais.

Eis porque, de tôdas essas espécies, o grande repositório da jurisprudência e doutrina belga o destaca e singulariza como o maior e mais proeminente.

"Il en serait ainsi, et la nullité pourrait être invoquée par tous les contractantes, si l'un d'eux était frappé d'une incapacité d'ordre public, comme ce serait le cas pour l'État, les provinces, les communes, et les établissements publics, dont les mandataires auraient compromis."

(*Pandect. Belges*, vol. 22º, col. 456, ns. 287, 288, col. 437, ns. 179, 182.)

144º

Sendo nulo o compromisso, nula é a sentença dada pelos árbitros, que êle nomeou.

Realmente

Omnis arbitrorum potestas a compromisso pendet.

Pelo compromisso é que se determina o objeto do litígio, se constitui o juízo arbitral, e se outorga aos árbitros a competência, que vão exercer.

Tantum judicatum, quantum compromissum.
(V. GALANTE: *Dir. Process. civ.*, pág. 114.)

De modo que, não havendo compromisso, ou sendo êle absolutamente nulo, o que é equivalente (*Dig. Ital.*, v. Nullità, v. 16, pág. 511, n. 7), não há investidura, não há mandato, não há juízo arbitral; por quanto

nullus est major defectus quam defectus potestatis.

Tôda a competência advém aos julgadores arbitrais dessa convenção, onde se lhes traça a matéria do julgamento, e se lhes definem os poderes de julgar.

Sciendum est omnem tractatum ex ipso compromisso sumendum.

(L. 32, § 5 D. de *receptis*, IV, 8.)

Nulo é, conseqüintemente, o processo arbitral inteiro, e nula a decisão, que o ultima, desde que faleça de todo em todo a competência aos juízos do arbitramento.

Não há, sobre este ponto, opiniões dissidentes. *Juiz incompetente, processo vazio e sentença nula.* (Dec. n. 3.900, de 1867, art. 65. — Dec. n. 3.084, de 1898, art. 829. — C. pr. civ. franc., art. 1.028, n. 2. — C. pr. civ. belga, art. 1.028, n. 2º. — C. pr. civ. ital., art. 32. — C. pr. civ. hol., art. 649. — C. pr. civ. port., art. 401. — Voet: *Ad Pandectas*, 1. IV, t. 8, n. 24, vol. I, ed. de 1776, pág. 708. — CARRÉ, v. 4., n. 3.261. — DIAS FERREIRA: *Op. cit.*, v. 2º, pág. 401. CUZZERI, v. I, pág. 85. — MAGNI, v. I, pág. 25. — LESSONA: *Arbitramento*, n. 101. — *Enciclop. Giurid. Ital.*, v. I, parte 3ª, pág. 627. — GALANTE: *Sentenze arbitr.*, n. 102. *Digest Ital.*, v. 21, pág. 722, col. 2ª. — *Dizionario di Dirit. Priv.*, v. I, pág. 264, col. 1ª. — *Pandect Franç.*, v. Arbitrage civ. ns. 739, 743, v. 8º, págs. 77, 78. — *Pand. Belg.*, v. 22º, col. 455-6, n. 276. — MORTARA: *Manuale*, v. 2º, pág. 475. — *Comment.*, v. 3º, págs. 67, 218. — GALDI, v. I, págs. 162, 166, n. 230. — MATTIROLO: *Trattato*, v. 1º, págs. 691-692. — CAVALLERI, *op. cit.*, pág. 327.)

SEGUNDA NULIDADE

145º

Não vale, para legitimar o compromisso, e legalizar o arbitramento, a invocação do assentimento:

a êle dado pelos congressos legislativos dos dois Estados e pelo Congresso Nacional.

146º

Para que essa aquiescência tivesse o valor, que se lhe quer atribuir, *e que não tem*, necessário seria que ela fôsse regular, legítima, autorizada, ante as normas constitucionais que regem a competência e a ação, assim do Congresso Nacional, como das assembléias legislativas estaduais.

147º

A hipótese de que aqui se litiga, não é, evidentemente, a prevista na Constituição da República, art. 4º; porque, aí, o de que se cogita, é das modificações do território dos Estados por subdivisão, incorporação, ou desmembramento:

Os Estados podem incorporar-se entre si, subdividir-se, ou desmembrar-se, para se anexar a outros, ou formar novos Estados, mediante aquiescência das respectivas assembléias legislativas em duas sessões anuais sucessivas e aprovação do Congresso Nacional.

Os termos do compromisso de Belo Horizonte, assinado entre as duas partes compromitentes aos 18 de dezembro de 1911, não têm afinidade nenhuma com qualquer das hipóteses contempladas nesse texto constitucional. Os dois Estados não pensavam em se incorporar mútuamente, em se subdividir, ou se desmembrar, para se anexar a outros Estados.

O contrato arbitral, como se vê da certidão aqui junta, (doc. n. 3), definindo, nas palavras preambulares, o seu objeto, declara que os dois compromitentes

"acordam e firmam o seguinte convênio, para pôr termo definitivo às questões de limites entre os dois Estados".

O de que se trata, pois, é de resolver uma controvérsia, uma pendência, um litígio debatido, entre os dois Estados limítrofes, acerca das suas fronteiras legais.

Não se cuida em as alterar, alterando os territórios, que elas estremam. O que se quer, é, pelo contrário, discuti-las, esclarecê-las, averigüá-las, para que nenhum dos dois territórios confinantes perca em integridade, sofra na sua extensão legal.

Logo,

148º

É puramente uma questão judiciária, uma demanda, a matéria de um processo e de uma sentença. E de tais questões entre os nossos Estados só uma vez se ocupa a nossa Constituição, só no art. 59, n. II, letra c, mas isso para as entregar, exclusivamente, a uma justiça, a uma só, à justiça do Supremo Tribunal Federal, não à do arbitramento.

Assim que não se aplica à espécie a disposição constitucional do art. 4º.

149º

Mas, quando pudesse caber no art. 4º da nossa Constituição a hipótese vertente, — para autorizar qualquer desintegração, por mínima que fôsse, no território de um dos dois Estados mediante uma transação confiada ao critério dos juízes arbitrais, transação que importaria, de uma parte, em desfalso e, de outra, em acréscimo territorial, indispensável seria observarem-se os requisitos constitucio-

nais dêsse texto, onde se exige, em têrmos absolutos, que o ajuste convencionado sobre o assunto receba a sanção das assembléias legislativas estaduais em duas sessões sucessivas e, em seguida, o assenso do Congresso Nacional.

150º

Nem os Estados podem renunciar, ou transigir, em matéria de limites, sem a aquiescência da União, nem a União pode alterar os limites estaduais sem a deliberação prévia dos Estados.

A iniciativa dêstes se exerce pelas suas assembléias legislativas. (Art. 4º).

Daí que resultará quanto aos arbitramentos? Que, implicando o compromisso arbitral a idéia de transação, e a transação a de disponibilidade da coisa transigida, não podem os Estados comprometer, senão nos mesmos têrmos do processo estabelecido pela combinação do art. 34, n. 10, com o art. 4º. Isto é: a resolução de proceder ao arbitramento há-de ser adotada pelas assembléias dos Estados e aprovada pelo Congresso Nacional. Só o Congresso Nacional, com o voto prévio das legislaturas estaduais, poderá dispor do território dos Estados. Só as legislaturas estaduais, portanto, com a ratificação do Congresso Nacional, poderão comprometer, em pendências como as de limites, sobre o território estadual.

(RUI BARBOSA: *Limites entre o Ceará e o Rio Grande do Norte*, n. 16, págs. 36-37.)

151º

Essas exigências constitucionais, porém, não se observaram. Nem o Congresso de Minas Gerais, nem o Congresso Legislativo do Espírito Santo aquiesceram em duas sessões ânuas sucessivas.

Cada um dos Estados se pronunciou *única*mente em uma sessão ânua, por um só ato: o do Espírito Santo, votando a lei n. 784, de 31 de dezembro de 1911; o de Minas Gerais, adotando a

lei n. 594, de 5 de setembro de 1912. (Docs. ns. 5 e 6.) Um e outro aprovaram o convênio compromissal de 18 de dezembro de 1911. Mas só um vez, só essa, deram a esse ato o consentimento, que, constitucionalmente, para ter efeito, se devia reiterar, em Minas Gerais, na sessão legislativa de 1912 e, no Espírito Santo, na sessão legislativa de 1913.

152º

Desatendida, neste ponto, a Constituição, nada importa que fôsse respeitada no outro, isto é, que o Congresso Nacional, votando a resolução promulgada no decr. n. 2.699, de 25 de setembro de 1912 (dos. n. 2, pág. 9), anuísse, por sua vez, ao convênio dos dois governos estaduais.

Procedendo assim, o Congresso Nacional claudicou e exorbitou visivelmente; porque não lhe era lícito apoiar com a sua anuição esse ato, enquanto lhe não constasse, nos térmos da Constituição, art. 4º, "a aquiescência das assembléias legislativas estaduais *em duas sessões ânuas sucessivas*".

153º

Nada absolutamente vale, pois, o decr. n. 2.699, de 1912. Atentando contra a constituição, esse ato, embora legislativo, é nulo; e a causa, agora, está, justamente na presença do tribunal sobre todos autorizado para dessa nulidade sentencear.

154º

Verdade seja que, considerado nos térmos do seu compromisso, esse arbitramento se devia circunscrever à liquidação das divisas preestabelecidas entre os dois Estados (admitido o que, aliás, a conse-

quência seria não poder ser a questão desaforada, como foi, do Supremo Tribunal Federal, seu juízo privativo e inevitável, para o do arbitramento).

Mas, considerado no laudo, que o julgou, o caso é outro; porquanto essa decisão, transpondo, como adiante se verá, os termos do compromisso, e decidindo *ultra vires* da incumbência arbitral,

alterou os territórios de ambos os Estados, aquinhoando a um deles uma porção da superfície territorial do outro, que nem em litígio estava.

Ora, sendo assim,

155º

O resultado seria que, a ter de se executar a decisão arbitral, veríamos consumar-se, entre os dois Estados, precisamente o *desmembramento e a incorporação* de territórios, que o art. 4º da Constituição regula, mas

sem “a aquiescência das respectivas assembleias legislativas em duas sessões ânuas sucessivas”, exigida por aquela disposição constitucional, para lograrem validade jurídica essas alterações na divisão interestadual do país.

Ora

156º

Dêste fato surge um dilema, a que a defesa dêste arbitramento se não pode evadir:

Ou o laudo, resolvendo o litígio por essa alteração territorial, se manteve no limite dos poderes, que o compromisso lhe outorgava, isto é, êste lhe

autorgava poderes, para alterar o território dos Estados; e, em tal caso, o compromisso, facultando o desmembramento e a incorporação do território estadual, não poderia valer, senão prèviamente autorizado com "a aquiescência", que não teve, "das respectivas assembléias legislativas em duas sessões ânuas sucessivas."

Ou o laudo, pelo contrário, excedeu os poderes do compromisso, introduzindo na solução um elemento, que êle não contemplava; e, então, ainda menos pode subsistir, visto como, caducando por atentatório da Constituição, que não admite alterações de território estadual senão guardados os trâmites do art. 4º, cairia, ao mesmo tempo, como atentatório dos limites do mandato arbitral.

Conseguintemente,

157º

Ou tenham os árbitros ultrapassado o compromisso, ou o hajam cumprido, a inobservância do art. 4º da Constituição na cláusula relativa ao assentimento dos congressos estaduais, em duas sessões ânuas sucessivas, é fatal a êste arbitramento. Sobre êle cai em cheio a sentença do eminentíssimo juriconsulto supracitado, segundo o qual

"não é, sequer, lícito discutir a validade do compromisso", "quando não seja precedido da prática dos atos determinados nos arts. 4º e 34, n. 10, da Constituição".

PEDRO LESSA: *loc. cit.*)

158º

Como não se pudesse furtar a esta evidência, e lhe enxergasse os desastrosos efeitos, o eminentí-

patrônio de Minas Gerais os busca atalhar, na defesa de sua grande cliente perante o tribunal arbitral, tentando hábilmente, com a sua abundância de talento e saber, subtrair o caso ao domínio do art. 4º da Constituição, para o abrigar à sombra do art. 65, cujo texto é este:

"É facultado aos Estados: "1º — Celebrar entre si ajustes e convenções sem caráter político." (Art. 48, n. 16.)

Esta disposição, como se vê, se completa com a do art. 48, n. 16, a que expressamente se reporta, e que se enuncia assim:

Compete privativamente ao presidente da República:

Entabolar negociações internacionais, celebrar ajustes, convenções e tratados, sempre *ad referendum* do Congresso, e aprovar os que os Estados celebrarem na conformidade do art. 65, submetendo-os, quando cumprir, à autoridade do Congresso.

Com êstes dois textos é que se procura demonstrar que a solução arbitral da controvérsia de limites entre os dois Estados andou corretamente, à luz do nosso direito constitucional, contentando-se com a aquiescência das assembleias legislativas estaduais *em uma só sessão ânua* e a aprovação do Congresso Nacional, *sem a intervenção anterior do Presidente da República*, que o último desses dois artigos, especial e terminantemente, exige.

159º

As considerações do respeitável e doutíssimo jurisprudente são estas:

O Congresso Nacional só aprovou o Convênio de Belo Horizonte, porque se tratava DE AJUSTE SEM CARÁTER POLÍ-

TICO, porque o art. 65 da Constituição faculta aos Estados celebrar acordos dessa natureza. E, como nenhuma convenção seria mais caracteristicamente política do que a conducente à mudança das lindes territoriais dos Estados da Federação, é fora de toda e qualquer dúvida que o Congresso Federal não aprovou, não consentiu nas modificações das fronteiras entre Minas Gerais e Espírito Santo; só aquiesceu, só homologou um pacto de arbitragem para averiguação e declaração dos limites interestaduais já existentes, mas contestados e litigiosos.

(*Questão de limites entre Espírito Santo e Minas Gerais, Memória do Estado de Minas Gerais*. 1914, pág. 32.)

Ora esta argumentação apesar do cuidado com que procura salvar os escolhos do assunto, naufraga de encontro à verdade constitucional, manifesta nos textos do nosso pacto federativo.

160º

Para ver que no alcance do art. 65, associado ao art. 48, n. 16, da nossa Constituição, não se abrangem as convenções interestaduais *acérca de limites dos Estados*, bastaria verificar-lhe o pensamento nas fontes do primeiro desses textos, indicados por JOÃO BARBALHO (*Comentár.*, págs. 196, 197, 273): o projeto Werneck-Pestana (art. 32); o projeto Magalhães Castro (art. 100, § 3º); a constituição suíça (art. 7º); a constituição argentina (art. 107).

Nos projetos Werneck-Pestana e Magalhães Castro, “*onde veio*”, diz o comentador brasileiro, “*esta disposição*”, a saber, a disposição do art. 65, o que se autorizava aos Estados, eram os ajustes “*sobre matéria de suas atribuições e do seu mútuo interesse, para combinar reciprocamente os seus ser-*

viços, regularizar a gerência dos seus negócios comuns, mediante aprovação do Congresso."

Tal o seu texto, reproduzido nos Comentários de JOÃO BARBALHO. (Pág. 273, col. 1º.)

161º

Ora ninguém dirá que, autorizando os Estados a entrar em negociações mútuas, para "combinar reciprocamente os seus serviços, e regularizar a gerência dos seus negócios comuns", êsses textos autorizassem os Estados a celebrar convenções acerca dos seus limites territoriais.

162º

O art. 7º da constituição suíça(*) proíbe aos cantões "quaisquer alianças particulares e tratados de natureza política (*besondere Bündnisse und Verträge politischen Inhalts*)", determinando, porém, que lhes assiste "o direito de concluir entre si convênios sobre objetos de legislação, administração e justiça, über Gegenstände der Gesetzgebung, des Gerichtswesens und der Verwaltung". (*Sammlung der Bundesverfassung und der Kantonsverfassungen. Amtliche Ausgabe*, 1880. pág. 5.)

Ora nesta fórmula, evidentemente, não se incluiriam os convênios intercantonais sobre limites, que não são nem matéria *judicial*, nem matéria *administrativa*, nem mesmo matéria de *legislação*, pois o território dos cantões suíços, assegurado no art. 5º do pacto da confederação, constitui uma das bases do seu direito constitucional.

(*) Besondere Bündnisse und Verträge politischen Inhalts zwischen Kantonen Sind untersagt. (BV. der schw. Eidgenossenschaft, Art. 7, [N. do Rev.])

163º

Ainda mais claro é o art. 107 da constituição argentina, cujos têrmos são êstes:

Las provincias pueden celebrar tratados parciales para fines de administracion de justicia, de intereses economicos y trabajos de utilidad comum, con conocimiento del Congresso Federal.

Celebrar convenções parciais quanto "à administração da justiça, aos interesses econômicos e às obras de utilidade comum": eis tudo a que se estende a faculdade, outorgada às províncias argentinas, para celebrar entre si tratados. A linha circunscriptiva não podia ser mais precisa. Ninguém ousaria dizer que dentro nela caibam as convenções acerca de limites.

Ridículo seria incluí-las na "administração da justiça", ou nos "interesses econômicos"; e, pelo que respeita às "obras (trabajos) de utilidade comum", os comentadores argentinos as definem, enumerando estradas, vias férreas, telégrafos, instituições de beneficência e ensino. (GONZALES: *Manual de la Constituc. Argent.*, págs. 730-31. — ESTRADA: *Curso de Derecho Constit. Feder. y Admin.*, págs. 342-3.)

164º

Do texto do art. 65 da nossa Constituição, síntese concisa da matéria derramada nessas fontes, a interpretação não podia ser outra; e nunca o foi.

Sempre se entendeu que êle dizia respeito, exclusivamente, às matérias de interesse administrativo, econômico, ou fiscal. As convenções interestaduais, com que entre nós se tem exemplificado, nas obras dos comentadores, o uso dêsse direito (J.

BARBALHO, pág. 273; A. MILTON: *A Constit. do Bras.*, pág. 341), são tôdas dessa natureza. Tal a que se concluiu entre Pernambuco e Alagoas, para regular a cobrança de impostos na zona federal limítrofe a êsses dois Estados em 1895, convenção aprovada pelo governo federal com o decr. n. 2.328, de 17 de out. de 1895. E João BARBALHO, explicando o art. 65, não hesita em dizer que os "ajustes e convenções" por êle autorizados são os "de caráter administrativo".

(*Op. cit.*, pág. 39, col. 1^a.)

165º

De que o art. 65 da Constituição faculte aos Estados celebrar ajustes e convenções não políticas, e de que as convenções, acerca de verificação de limites entre os Estados sejam isentas de caráter político, não se conclui que, necessariamente, as convenções desta espécie particular se rejam pelo art. 65 da Constituição.

Quando, num corpo de regras, uma delas dispõe sobre certo gênero de casos, pode haver espécies desse gênero, que, obedecendo, no mesmo conjunto de regras, a disposições especiais, escapem à disposição geral. Esta vem então a ser a generalidade, de que aquelas constituem as exceções.

Assim, se o art. 65 estabelece uma norma genérica a respeito dos convênios não políticos entre os nossos Estados, não se seguirá que os convênios sobre averiguação de limites interestaduais, pelo motivo de não terem natureza política, estejam forçosamente sob o domínio dessa norma. Não estarão, se, na mesma lei constitucional, outros textos houver, que estatuam particularmente sobre essa espécie de convenções não políticas entre os Estados.

166º

É exatamente o que aqui se realiza.

As convenções acerca de limites interestaduais ora são políticas, ora não o são.

Políticas vêm a ser, quando tendem a alterar êsses limites; porque, alterando os limites, alteram o território aos Estados, e, alterando o território, caem sob o disposto no art. 4º da Constituição.

Este artigo é, consequintemente, a regra peculiar às convenções concluídas entre os nossos Estados, com o intuito de lhes modificar os limites. De acordo com êsse texto, pois, essas convenções de limites não se legitimam, senão mediante dois atos legislativos estaduais, resolvidos em duas sessões ânuas sucessivas e sancionado pelo Congresso Nacional.

Quando, porém, o que entre os Estados se convenciona, é apurar os limites estabelecidos, a questão deixou de ser política, e revestiu o caráter de verificação de um direito. Mas, assumindo êste caráter, assumiu *ipso facto* a natureza judiciária, e, vindo a ser uma questão judiciária, cai sob o preceito do art. 59, n. II, letra c, onde a Constituição submete, privativamente, ao Supremo Tribunal Federal as questões entre Estados.

Esse artigo é, pois, a norma especial aos casos de verificação jurídica de limites interestaduais, assim como o art. 4º é a norma especial aos casos de alteração dêsses limites.

E, assim como cada uma dessas disposições constitucionais é especial a cada um dêsses grupos de conflitos sobre limites interestaduais, assim cada uma delas abrange na sua totalidade, sem exceção alguma, os casos do grupo que lhe pertence.

Portanto,

167º

Pela mesma razão por que não seria lícito subtrair ao conhecimento político das assembléias legislativas estaduais e do Congresso Nacional as convenções da primeira dessas classes, lícito não será deixar de submeter as convenções da segunda classe ao conhecimento judiciário do Supremo Tribunal Federal.

A jurisdição desta autoridade judiciária é tão *exclusiva*, tão *absoluta* e tão *indeclinável* quanto a jurisdição política daquelas.

Nen se pode convencionar sobre limites interestaduais, *para os reformar*, senão mediante os dois poderes instituídos no art. 4º da Constituição, isto é, as legislaturas estaduais e o Congresso, nem é lícito convencionar sobre limites interestaduais, *para os submeter a julgamento*, senão mediante o poder indicado no art. 59, n. II, isto é, o Supremo Tribunal Federal.

168º

Não tem o menor valor jurídico a evasiva de que, firmando o convênio de dezembro de 1911, os dois Estados compromitentes *não transigiram*.

Se não transigiram, praticaram, um ato, que não lhes era dado praticar, *senão tendo o direito de transigir*.

Eis a questão:

O que Minas, diziam, e o Espírito Santo pretendem, é que o Tribunal Arbitral decida soberanamente com qual dos Estados está o direito; não lhe pedem e não o autorizam a que transija; porque nenhum cede das suas preten-

sões, *nenhum renuncia* a qualquer parte, por mínima, do seu território. (*Memória do Estado de Minas Gerais*, págs. 32-3.)

Juridicamente, não se pode falar assim. O ponto, legalmente, controverso, não é se os dois Estados, assinando esse convênio, transigiram, ou deixaram de transigir.

É

se tinham o direito de assinar essa convenção, não tendo o direito de transigir; é se, não lhes sendo permitido transigir sobre território, lhes era possível sobre élê comprometerem.

169º

Haja, realmente, ou não haja, transação no compromisso, — de celebrar compromisso não tem direito quem o não tenha de entrar em transação.

A convenção, que atribui a um ou mais árbitros o julgamento de um litígio, só é *valida*, tendo as partes o direito de transigir sobre o objeto do litígio.

(*Cód. do proc. civ. alemão*, art. 851. Trad. da Soc. de Legislaç. Compar., pág. 287.)

170º

Esta a doutrina inconcussa no direito pátrio desde RAMALHO até CARVALHO DE MENDONÇA. O compromisso “compreende” a transação, diz êste. (*Obrigações*, 2ª ed., v. I, pág. 682, n. 387.) É o que o primeiro, com mais clareza e precisão, dizia:

Sendo o compromisso equiparado a uma transação, podem ser objeto dêle tôdas as causas, de qualquer natu-

reza que sejam, contanto que a respeito delas possam as partes transigir.

(*Praxe Bras.*, § 27, pág. 43.)

Portanto, se não existe faculdade para comprometer, onde não exista faculdade para transigir, nulo é o compromisso estipulado a respeito da causa, em que não era permitida transação.

171º

Para decidir, pois, sobre a validade jurídica do compromisso, o que releva indagar, não é se nêle, efetivamente, se transigiu, mas se na questão sobre que ele recai se podia transigir.

Na possibilidade jurídica da transação está o critério legal da possibilidade jurídica do compromisso.

Por consequência,

172º

Para justificar o compromisso de 1911 entre os dois Estados sobre a causa dos seus limites, o que relevaria, não era demonstrar que nêle os compromitentes não transigiram, mas sim mostrar que podiam transigir.

Porque, se, a respeito da matéria lhes era lícita a transação, e não a fizeram, inquestionável é a subsistência do compromisso. Mas, se a transação lhes era vedada, nulo é o compromisso, embora transação não contenha.

173º

De feito, a nulidade não vem de que o compromisso importe, de fato, numa transação, mas de

que, sendo o compromisso e a transação dois atos jurídicos de natureza idêntica, onde for proibida a transação, não poderá deixar de ser defeso o compromisso.

"Em todos os casos nos quais proíbe a transação, proíbe a lei o compromisso" (GLASSON, v. II, pág. 907, n. 1.856; GARSONNET, v. 2º, pág. 203), *haja, ou não haja, de feito, no compromisso, transação.*

Logo, as questões de limites interestaduais, repelindo, atenta a sua natureza de questões de direito público interno, a possibilidade jurídica da transação, por essa mesma natureza repelem a justificabilidade legal do compromisso.

Demais,

174º

Se o compromisso não é, rigorosamente, uma transação, porque, na transação as partes são os seus próprios juízes, e, no compromisso aceitam o julgamento de estranhos (GARSONNET, v. 7º, pág. 324, nota 9); se não apresenta, ainda, em tudo, a face de uma transação, porque esta é executória de si mesma, e o laudo, consequência do compromisso, não se torna executável senão pelo *exequatur*; se também se diferença da transação em não ser esta suscetível de todas as nulidades, a que ele se acha exposto (GARSONNET, v. 7º, pág. 324, texto), — com ela, todavia, se identifica, essencialmente, não só em que mediante ele, os contraentes renunciam as garantias dos tribunais constituídos (GARSONNET, ib., pág. 323; MENDONÇA, *Obrigações*, 2ª ed., I, pág. 683), mas, ainda, em que, por ele, cada um dos pleiteantes abre mão, voluntária e antecipada-

mente, da sua pretensão, se a decisão arbitral lha não admitir.

Sob êstes dois aspectos, todo o compromisso envolve, substancialmente, uma transação e todo o que comprometer, transige.

"O conceito geral do compromisso é idêntico ao da transação. Esta é mesmo considerada *um gênero*, de que aquêle é *uma espécie*; *uma compreende o outro*; *ambos se regem, tanto quanto possível, pelos mesmos princípios*."

(C. DE MENDONÇA: *Op. cit.*, I, págs. 682-3.)

Depois,

175º

Se, comprometendo, o compromitente *renuncia*, e não se pode renunciar, senão ao *de que se dispõe*, claro está que, não tendo, como não têm, os Estados a livre disponibilidade em matéria de limites, nesta matéria lhes não é lícito comprometer.

Quem quer que comprometa, *se não transige, dispõe, e, quando não disponha, não pode comprometer*.

Deixado, pois, o critério da transação, fica o da disponibilidade; e êste basta, para excluir, entre nós, a legitimidade jurídica do arbitramento, pelo menos quando êste se não efetue mediante a observância estrita das condições estabelecidas pela Constituição, nos arts. 4º e 34, n. 10, para que os Estados possam dispor em matéria de território.

176º

Debalde nos tentariam responder, alegando que nada se renuncia, quando o que se põe em ar-

bitramento, é, simplesmente, a liquidação dos limites atuais.

Debalde, sim; pois, se as pretensões dos compromitentes se contrariam uma à outra, não é senão porque um vê na do outro *uma alteração* desses limites, e cada qual, portanto, submetendo-se, de antemão, aos que o laudo arbitrar, *virtualmente renuncia*, se este lhe for adverso, *ao direito, que tinha por seu*, aos limites, que defendia como estabelecidos.

Entretanto,

177º

Se o compromisso não chega a ser, debaixo de todos os aspectos, uma transação, é, todavia, um ato jurídico ainda mais grave e arriscado que ela; pois, ao passo que, na transação deliberada entre os próprios contraentes, nada se resolve sobre os seus direitos, senão o em que de parte a parte se convenha, no compromisso a decisão, confiada a terceiros, os pode surpreender com sacrifícios inesperados.

A transação é um contrato de particular gravidade; porquanto os que o celebram, não podem antever a extensão do prejuízo, que lhes causará, talvez, a sentença dos árbitros. A este respeito ainda mais perigoso é o compromisso do que a transação; visto como, neste contrato, cada qual sabe o a que renuncia, entretanto que, no compromisso, todos ignoram o que os árbitros decidirão.

Razão por que, para se poder comprometer, não basta que uma pessoa seja capaz de se obrigar; é mister que tenha a capacidade, também, de livremente dispor do direito pleiteado.

(GLASSON, DAÂGE ET TISSIER: *Op. cit.*, v. II, págs. 907-8.)

A indisponibilidade, portanto, que obsta à transação, nas questões de direito público entre os nossos Estados, com maioria de razão obsta ao compromisso, nas questões de limites interestaduais;

salvo tendo-se observado as exigências da Constituição no art. 4º e no art. 34, n. 10; visto como o poder competente para facultar a alienação, *ipso jure* o é, para autorizar a transigir ou dispor.

Em suma,

178º

Esta questão se resolve por um sorites irresistível.

As causas de limites entre Estados são causas de direito público.

As causas de direito público são causas de ordem pública.

Nas causas e das coisas de ordem pública não é lícito dispor.

Sobre o de que se não dispõe não se pode transigir.

Onde não é dado transigir, não é dado comprometer.

Logo, os Estados não podem comprometer nos litígios sobre os seus limites.

Mas,

179º

Ainda quando, como se pretende, na teoria engendrada para validar este arbitramento, ainda quando, como ali se sustenta, o assento da matéria estivesse no art. 65, n. 1º, da Constituição, — ainda

assim, não vingava esta apologia do que se praticou; porquanto o que se praticou,

atenta materialmente contra esse mesmo artigo da Constituição, invocado em sua defesa.

180º

O art. 65, n. 1, da Constituição, no qual se facilita aos Estados celebrarem entre si ajustes e convenções sem caráter político, se encerra com um parêntese, onde o texto se reporta ao n. 16 do art. 48.

O art. 48, n. 16 é, portanto, membro integrante do art. 65, n. 1.

Ora o art. 48, n. 16, estatui:

Compete privativamente ao Presidente da República: Entabolar negociações internacionais, celebrar ajustes, convenções e tratados, sempre ad referendum do Congresso, e aprovar os que os Estados celebrarem na conformidade do art. 65, submetendo-os, quando cumprir, à autoridade do Congresso.

Portanto,

181º

A ser verdade que, por não ter caráter político, o convênio compromissório entre Minas Gerais e o Espírito Santo se encaixe na disposição do art. 65, nº 1, a referência positiva dêsse texto ao do art. 48, nº 16, junta à declaração formal dêste em relação àquele, ditava à aprovação de semelhante ajuste um rumo inteiramente diverso do que se seguiu.

O compromisso, em tal caso, havia de se submeter,

não ao Congresso Nacional, mas ao Presidente da República, a quem, nos termos expressos do art. 48, nº 16, "compete privativamente aprovar os ajustes e convenções, que os Estados celebrarem na conformidade do art. 65".

Ao Congresso Nacional aquêle convênio só se podia submeter posteriormente por ato do Presidente da República, se a êste parecesse.

Isto porque, no mesmo art. 48, nº 16, se acha declarado, em termos peremptórios, que

ao presidente da República é que cabe também privativamente", "submeter, quando cumprir, êsses ajustes e convenções à autoridade do Congresso".

À vista destas palavras, textualmente constitucionais, o Presidente da República é o juiz "privativo" de quando "cumpre", ou não, sujeitar os convênios interestaduais de caráter não político "à autoridade do Congresso"; e este, por consequência, só interviria legítimamente no assunto, em sendo provocado pelo chefe do poder executivo.

Mas

182º

O processo observado em relação ao convênio interestadual, de que se trata, *inverteu* os termos ao processo, que os arts. 65, nº 1, e 48, nº 16, da Constituição ordenam, *eliminou* o que êles exigem, o *substituiu* o que especificamente estabelecem.

Inverteu os termos ao processo regulado pela Constituição, levando ao Congresso Nacional o que devia levar ao Presidente da República.

Eliminou o que ela exige, excluindo o Presidente da jurisdição, que lhe tocava, para conhecer originariamente do convênio, e o submeter, ou não, ao Congresso.

Substituiu a competência exclusiva, que a Constituição reserva ao chefe da nação, pela exclusiva competência do Congresso, que a Constituição não reconhece.

De sorte que

183º

Não tem por onde escape a defesa dêste arbitramento.

Se o encaramos, como se deve, à luz da Constituição, art. 4º, nulo é o compromisso, e, consequentemente, o arbitramento; porque não foi submetido, *em duas sessões ânuas consecutivas*, ao assentimento das duas legislaturas estaduais.

Se o consideramos à luz do art. 65, para onde apela a defesa mineira, nulo é, não menos, o compromisso, e, com êle, o arbitramento, porquanto, em vez de ser submetido ao Presidente da República, de quem é, no assunto, *privativa* a autoridade, só o foi ao Congresso, cuja autoridade, no caso, não se poderia exercer senão mediante provação do Presidente.

TERCEIRA NULIDADE

184º

Uma vez que

“O juízo arbitral só pode ser instituído mediante o compromisso das partes”
(decr. nº 3.900, de 1867, art. 3º; decr. nº 3.084, de 1898, parte III, art. 768),
claro está que o compromisso é a constituição do

juízo arbitral, o seu ato orgânico, e que, portanto, a organização do juízo arbitral, *sob pena de nulidade sua, do arbitramento e do laudo*, há-de ser a que o compromisso traçar.

Ora,

185º

No compromisso interestadual de 18 de dezembro de 1911, a organização do tribunal arbitral, que êle tinha em vista, se acha delineada assim:

É escolhido árbitro o exmº sr. barão do RIO BRANCO. Na hipótese do árbitro escolhido se recusar ao encargo, que lhe é cometido, convencionam desde já os Estados contratantes a constituição de um Tribunal Arbitral, de que será presidente com voto o exmº sr. marquês de PARANAGUÁ, e cujos dois outros membros serão, dentro de sessenta dias, contados da não aceitação do árbitro, escolhidos a aprazimento das partes; para o que cada uma proporá à outra a escolha de um do mesmo modo se procedendo na escolha dos dois substitutos, não podendo ser indicado para substituto o nome proposto e não escolhido para membro efetivo do Tribunal. No caso de substituição do exmº sr. marquês de PARANAGUÁ, os dois membros nomeados do Tribunal escolherão o terceiro.

(Doc. n. 3.)

Como se vê,

186º

O pensamento, a intenção, a vontade, a resolução explícita dos dois Estados compromitentes era louvarem-se ambos *num só árbitro*, que escolhem, designam e investem de todos os podéres arbitrais.

Da emergência de entregarem a causa a mais de um árbitro, a um tribunal arbitral, só cogitam, e só deliberam quanto a ela, *no caso eventual de recusar o encargo o árbitro singular ali eleito*. o barão do RIO BRANCO.

A cláusula diz categóricamente:

"Na hipótese do árbitro escolhido se recusar ao encargo, que lhe é cometido, convencionam desde já os Estados contratantes a constituição de um Tribunal Arbitral..."

Só nessa hipótese, pois, na hipótese de recusar o barão do RIO BRANCO as funções arbitrais, só então, ficava desde logo, desde aquêle ato, e por êle, convencionada a constituição do tribunal coletivo.

Como se não bastasse, a cláusula 3^a do compromisso, imediatamente em seguida, continua:

"...de que será presidente com voto o exmº sr. marquês de PARANGUÁ, e cujos dois outros membros serão, dentro em sessenta dias, contados da não aceitação do árbitro, escolhidos a aprazimento das partes".

Duas vezes, pois, na cláusula terceira, ajustam os compromitentes, em térmos incisivos, que à recusa do árbitro nomeado estava absolutamente subordinada a constituição do tribunal arbitral. Duas vezes: primeiro, dizendo positivamente que avençavam constituir o tribunal arbitral, "na hipótese do árbitro escolhido se recusar ao encargo"; depois, fixando que os membros componentes do tribunal arbitral se nomeariam "dentro de sessenta dias, contados da não aceitação do árbitro", o barão do RIO BRANCO.

Assim,

187º

Ao barão do RIO BRANCO o compromisso não aprazou térmo, para aceitar, ou recusar, o encargo de árbitro singular, de juiz único na lide .Mas de-

terminou que não se constituiria o tribunal arbitral, *senão depois de verificada a sua recusa, e desta, só dela só*, mandou contar os sessenta dias marcados para, nessa hipótese, o constituírem as partes, nomeando-lhe os membros.

188º

Daqui, evidentemente, se conclui que, *em quanto o barão do RIO BRANCO não recusasse, não se nomearia o tribunal arbitral, e que, portanto, se ele não recusasse, esse tribunal se não poderia constituir,*

salvo, claro está, entrando as partes em novo compromisso, por onde se modificasse a situação de impossibilidade convencional criada pelo anterior.

Logo,

189º

Fôrça era que a recusa do barão do RIO BRANCO viesse a constar dos autos, como fato averiguado, preciso e datado; pois *do dia em que ela se pronunciisse*, é que se teriam de contar os sessenta, dentro nos quais, *dada a hipótese de tal recusa*, devia estar constituído o tribunal arbitral.

190º

Dos autos do processo arbitral absolutamente *não consta* que o barão do RIO BRANCO recusasse o encargo oferecido.

Por conseguinte,

191º

Não se realizou a condição *sine qua non*, a que estava subordinada a constituição do tribunal arbitral.

192º

O que sucedeu, foi coisa muito diversa da recusa. O barão do RIO BRANCO faleceu em 12 de fevereiro de 1912, quase dois meses, portanto, depois da sua nomeação, sem della haver declinado. (Doc. nº 7.)

Não se lhe poderia tomar por anuênciia definitiva êsse longo silêncio. Mas também se não pode haver como recusa. *Qui tacet, non utique fatetur: sed tamen verum est eum non negare.* (L. 142, D. de reg. juris, L. 17.)

Antes, se alguma presunção cabe em caso tal, mais defensável que a de recusa é a de assentimento; porquanto não pareceria verossímil que um homem público de mediano senso comum, quanto mais um político hábil e um diplomata cortês como aquêle, respondesse com o desprezo de uma silenciosa repulsa à honra da nomeação de árbitro singular num litígio entre dois Estados.

193º

Se, pois, não houve aquiescência, ainda mais claro é que não houve recusa, e não menos certo que a esta se não pode equiparar o fato da morte.

Não se pode, em primeiro lugar, porque morte e recusa não são casos, que se confundam, ou equivalham.

E, se são casos diversos, tão naturais e possíveis um quanto o outro, do mesmo modo como previram o da recusa, e a êle proveram, não se concebe que os compromitentes não previssem o da morte, se a esta quisessem prover, atribuindo-lhe o mesmo efeito.

Na interpretação das leis ou estipulações que regem a constituição de uma autoridade, a inves-

tidura de uma jurisdição, ou a colação de um mandato, não pode caber aos executores a larguezza de estabelecerem equipolências entre idéias tão distintas uma da outra como a da recusa do cargo pelo nomeado e a do seu falecimento.

194º

Se, pois, esta equipolência é insustentável, e o barão do RIO BRANCO morreu, *sem ter recusado*, não se dando a *recusa*, não se deu a única hipótese prevista na cláusula terceira do compromisso, dada a qual se constituiria o arbitramento coletivo

Ipsò facto, por consequência,

195º

Estava extinto o compromisso; visto como o árbitro singular, que êle nomeara, morrera, sem ter aceitado, nem recusado a nomeação, e, não a tendo recusado, não se verificara, com a sua recusa, a condição única, em que se provera à nomeação de outros árbitros, cessando assim o compromisso, por não haver mais juízes compromissários, nem modo, ajustado entre os compromitentes, de os substituir.

196º

Nem se objete que o comparecimento dos dois Estados compromitentes ao tribunal, que assumiu essa autoridade, lhe ratifica os atos, sanando-lhe o vício original.

Tal não se pode admitir; porquanto, ainda quando à comparência das partes, outros arbitramentos, se pudesse atribuir essa virtude, impossível seria reconhecer-lha no caso atual, em que o ato, onde assenta a constituição do juízo arbitral, tem

por base, não sómente a aquiescência dos dois congressos estaduais, mas também o assentimento do Congresso Nacional.

O compromisso, que o Congresso Nacional aprovara, incorreu em caducidade com a morte do árbitro e a inexistência da recusa exigida para legitimar a nomeação do juízo coletivo. Quando mesmo, pois, a assistência dos dois Estados importasse em ratificação cabal por parte deles, não os tendo a União acompanhado no ato ratificativo mediante nova intervenção do Congresso Nacional, não se pode considerar como ratificada essa quebra fundamental do compromisso.

Mas

197º

Nem mesmo por parte dos dois Estados se poderia atribuir o valor de comparecimento re-ratificação implícita ao fato de haverem os dois governos compromitentes nomeado os dois juízes do tribunal, e pleiteado ante ele a causa.

Não se poderia; porque os atos executivos de um e outro governo só eram legítimos e capazes de efeito, enquanto conformes aos termos do compromisso, cuja legalidade e constitucionalidade estribava nos atos legislativos das assembleias estaduais. Ora estas não concorreram com os governadores na alteração do compromisso, na alteração pela qual se abstraiu da não existência da recusa do árbitro singular, para se constituir o tribunal, embora o ato compromissório só lhe autorizasse a constituição na hipótese dessa recusa.

Não houve, pois, ratificação pelos Estados, assim, como não a houve pela União; visto como

nem a primeira se poderia operar senão mediante a intervenção legislativa das assembléias estaduais, nos termos da Constituição, art. 4º, nem a segunda senão mediante a aquiescência do Congresso Nacional nos termos da Constituição, art. 34, nº 10.

198º

O compromisso que êste aprovou, depois de aprovado pelas duas legislaturas estaduais, *previa* a hipótese de aceitar o barão do Rio BRANCO as funções, e *previa* a de não as aceitar, cometendo-lhe, no primeiro caso, a êle exclusivamente, o arbitramento, e, investindo, no outro caso, dêssse encargo um tribunal coletivo. Mas não *previa* a eventualidade, que ocorreu, de falecer o preclaro brasileiro, sem ter aceito, nem recusado.

Foi esta a hipótese, que se veio a dar; e, não estando prevista, ficou a situação daí resultante sem compromisso, que a regesse.

De sorte que, o compromisso de 1912, não tendo objeto, cessou *ipso facto* de existir.

Ora

199º

Um dos casos inegáveis de nulidade insanável do arbitramento é o de se haver a êle procedido, achando-se extinto o compromisso. (Decr. nº 3.900, de 1867, art. 67. — Decr. nº 3.084, de 1898, art. 829. — C. pr. civ. franc., art. 1.028. — C. pr. civ. belg., art. 1.028. — C. pr. civ. hol., art. 649. — C. pr. civ. do Luxemburgo, art. 1.028. — C. pr. civ. ital., art. 32. — Proj. de cód. civ. bras., art. 1.079.)

Mas não é tudo. Não é só de um compromisso extinto que se trata, mas de um compromisso, que

não se chegou a concluir, a perfazer, a realizar, de um embrião, uma simples tentativa de compromisso.

É o que se vai ver nos artigos subseqüentes.

QUARTA NULIDADE

200º

Quando, poucos dias depois de assinado, em Belo Horizonte, o convênio interestadual de 18 de dezembro de 1911, o ratificou, no Espírito Santo, a lei estadual nº 787, de 31 de dezembro dêsse ano, ainda vivia o barão do RIO BRANCO, eleito árbitro singular pelas duas partes, e o marquês de PARANAGUÁ, presidente eventual do tribunal arbitral, que as partes convencionaram se constituísse, no caso que o árbitro singular declinasse do encargo.

201º

Mas a lei nº 594, que ratificou, por parte de Minas Gerais, o convênio de 18 de dezembro de 1911, é de 5 de setembro de 1912.

E então já não existia o barão do RIO BRANCO, falecido aos 12 de fevereiro dêsse ano. (Doc. nº 7.)

E então já cessara também de existir o marquês de Paranaguá, morto, três dias antes do barão do RIO BRANCO, em 9 de fevereiro de 1912. (Doc. nº 8.)

Outrossim,

202º

A lei federal n. 2.699, que, por parte da União, ratificou, também, o mesmo convênio, tem a data de 26 de dezembro de 1912.

E, a êsse tempo, já não eram vivos nem o barão do RIO BRANCO, nem o marquês de PARANGUÁ, mortos, como se acaba de mostrar, desde fevereiro.

Assim

203º

Esses dois brasileiros, que legitimamente haviam sido escolhidos, árbitro único o primeiro, e presidente eventual do tribunal coletivo o segundo, no convênio de 1911, porque, nessa época, um e outro viviam, já não podiam receber a confirmação dessa escolha, quando a assembléia legislativa de Minas Gerais e o Congresso Nacional a confirmaram, pois já então eram mortos,

e a nomeação de indivíduos falecidos, quaisquer que sejam os cargos, para que se nomeiem, anula, evidentemente, o ato, que os nomear.

Ora,

204º

Nulos, nesta parte, o ato legislativo mineiro e o ato legislativo federal, nulos são no resto; visto que

sendo o compromisso um ato jurídico indivisível, ou havia de ser totalmente aprovado, ou cair totalmente.

Com efeito,

205º

Como a ratificação retroage à data do ato, ratificado, para o ratificar tal qual era desde então

no conjunto das suas disposições, a assembléia legislativa de Minas Gerais e o corpo legislativo da União, aprovando, com o convênio de 1911, o árbitro e o presidente eventual do tribunal, designados um e outro nesse ajuste, — aprovando-lhes as nomeações, quando ambos já eram mortos, deliberaram no falso pressuposto de subsistir a situação, a que aquêle convênio provia.

Mas,

206º

Tendo mudado a situação regulada no convênio com o passamento do árbitro singular e do superárbitro eventual, o compromisso, que a lei mineira e a lei federal aprovaram, já não era o compromisso, que se submetera à legislatura daquele Estado e à legislatura da União.

Com a morte dos dois árbitros constituídos o ato compromissório expirara em duas das suas principais disposições, nas suas disposições fundamentais quanto à constituição do juízo arbitral; de sorte que o ato ratificatório do congresso mineiro e o ato ratificatório do Congresso Nacional recaíram sobre uma convenção, que, tendo cessado já de existir em algumas das suas cláusulas capitais, por obra dos fatos intercorrentes, já não era, na realidade, a mesma, sobre que os dois congressos legislativos haviam sido, primitivamente, chamados a se pronunciar, e sobre que se pronunciara o congresso legislativo do Espírito Santo.

207º

Se os dois falecimentos viessem a ocorrer depois de consumada a ratificação do convênio de 1911 pelos corpos legislativos dos Estados con-

traentes e pelo da União, o compromisso estaria ultimado, consumado, perfeito; e a nova situação, criada pelas duas mortes, seria legítimamente regulada pelas estipulações dêsse contrato, nas quais prevenisse êle essas eventualidades.

Mas, sobrevindo, como sobreveio, a desaparição do árbitro singular e do superárbitro eventual, antes que o compromisso estivesse completo, antes que recebesse, com aqueles dois atos legislativos a sua integração constitucional, esta já não era juridicamente possível;

porquanto o convênio expirara ante a situação nova, que o surpreendeu antes de ultimado,

e, portanto,

só depois de harmonizado pelos compro-
mitentes com a nova condição dos fatos se poderia submeter à aprovação legislativa.

Logo,

208º

Sendo essa aprovação o complemento, de que dependia, necessariamente, para começar a existir, e não recebendo êsse complemento, senão quando já se achava materialmente alterado pelas circunstâncias supervenientes o compromisso nunca chegou a ser tal, a revestir esta qualidade, a poder ter êste nome.

Em projeto, como estava, no convênio de 1911, caducou logo nessa fase, caducou, pois, antes de concluída a sua gestação; visto como, primeiro que recebesse as ratificações legislativas, de cujo concurso lhe dependia a integridade, ficou prejudicado

nas suas primeiras estipulações, quanto à escolha dos árbitros, com o falecimento dos dois ali nominativamente instituídos.

Não é, portanto, um compromisso, que caducasse depois de celebrado, mas um projeto de compromisso, que abortou antes de se celebrar.

Realmente,

209º

Se, como os próprios Estados contraentes reconheceram, sujeitando o convênio de 11 de dezembro de 1911, depois de subscrito pelos governos de um e outro, ao exame, deliberação e assentimento, assim de ambos os congressos estaduais, como do Congresso Nacional, esta tríplice aprovação legislativa era essencial à formação do compromisso, — claro está que a sanção dessas três autoridades, às quais o tinham de considerar e adotar, para que elle adquirisse existência, não se podia exercer, senão estando intacto e subsistente, em todos os seus elementos, o acôrdo, que dela devia ser objeto, como base e norma do arbitramento.

Mas, finando-se o barão do RIO BRANCO, investido por êsse acôrdo na missão de juiz único da causa, morrendo o marquês de PARANAGUÁ, designado, nesse acôrdo, à presidência do tribunal, que se havia de organizar para o julgamento, caso o árbitro singular declinasse da incumbência, e sucedendo êsses dois óbitos no lapso de tempo mediante entre a assinatura do convênio e o assenso, quer da legislatura mineira, quer da legislatura federal, — o pacto em que estas duas legislaturas consentiram, já então *fundamentalmente extinto, extinto no to-*

cante a essas duas disposições, materialmente convertidas em duas impossibilidades, e eliminadas assim, praticamente, do contrato inicial, — já não era idêntico a este, ao contrato inicial, no seu conteúdo.

210º

Uma coisa fôra o convênio assinado entre os governos dos dois Estados em 11 de dezembro de 1911.

e

Outra coisa era o resto dêsse convênio, que dèle ainda subsistia em setembro e dezembro de 1912, quando o poder legislativo de Minas e o poder legislativo da União o placitaram.

Com o que,

211º

Tendo expirado o convênio de 1915 em duas, pelo menos, das suas cláusulas capitais, burladas pela morte antes da conclusão do contrato, as aprovações legislativas dêste se ressentem da mais radical das nulidades: a do êrro essencial em ignorarem essa alteração as duas legislaturas aprovantes, e se pronunciarem como se ela não existisse.

QUINTA NULIDADE

212º

O compromisso, que regia o arbitramento, determinava, na cláusula quinta:

O Árbitro, ou o relator do Tribunal Arbitral, logo que seja aprovado este convênio pelo Congresso Federal, fixará o prazo, para que os advogados das duas partes con-

tratantes apresentem suas alegações e provas, e para que ofereçam suas réplicas.

Mas

213º

Da própria decisão arbitral, logo no seu parágrafo primeiro, consta que os árbitros a proferiram, tendo-lhes sido apenas apresentadas pelos advogados dos Estados as respectivas *Memórias*, acompanhadas de numerosos documentos.

Das "réplicas", que o compromisso exigia, para que houvesse, diante do tribunal, o debate contraditório, sendo ouvido cada um dos litigantes acerca das alegações pelo outro aduzidas, absolutamente não se curou.

Ora

214º

Esse requisito não foi ali articulado ociosamente, nem é de acreditar que, assentindo no compromisso, as assembléias estaduais e o Congresso Nacional deixassem de ter em muita conta êsse elemento relevantíssimo à formação do juízo do tribunal e à defesa das partes.

As memórias, oferecidas ao instaurar-se o plenário arbitral, representavam tão somente a petição inicial, isto é o libelo e a contestação da lide. Prescindir, pois, como se prescindiu, ali, da réplica das partes uma à outra, era excluir daquele processo o debate entre os pleiteantes, nenhum dos quais, na memória inicial, desconhecendo a do outro, podia ter oposto aos argumentos contrários os seus argumentos, e contrasteado com a sua análise a documentação adversa.

Essa discussão parecera necessária aos compromitentes, quando redigiram e subscreveram o compromisso, no qual se não inseriria, neste sentido, a cláusula peremptória, que se inseriu, se êles a não tivessem por essencial, e não entendessem que, para grangear o assentimento legislativo, assim nas assembléias estaduais, como no Congresso Nacional, era indispensável assegurar, no regimento do litígio arbitral que se ia abrir, sérias garantias de um exame cabal do assunto controverso.

215º

Ao tribunal arbitral não era lícito simplificar êsse exame, desfalcando aquelas garantias; porque os seus poderes estavam limitados pelos térmos do compromisso, que lhas ditava como impreteríveis.

Nem mesmo aos governos dos dois Estados seria permitida tal liberdade; visto como a tarefa dêsses governos, também, se achava reduzida, pelo sôlo das três legislaturas, cuja aprovação dera existência legal ao compromisso, ao papel de meros executores dêste ato, no rigor escrupuloso do seu conteúdo.

Demais,

216º

Houve, no correr do processo, um incidente judicial, que tornava imprescindível a audiência dos litigantes: a vistoria, a que o tribunal mandou proceder no terreno litigioso. Ainda nos casos ordinários, essa emergência de um fato novo, de um documento superveniente, de um ato de relevância extraordinária na liquidação da prova, seria, segundo as regras gerais do direito e os princípios de praxe, motivo indiscutível, para que uma e outra

parte fôssem chamadas a dizer do que lhes cumprisse.

Assim o decr. nº 3.900, de 1867, art. 38, e o decr. nº 3.084, de 1898, parte III, art. 802, mandam conceder prazo ao autor, para replicar, e ao réu para treplicar, tôda a vez que, com a contestação, acrescer aos autos um documentoônovo; — disposição que o decr. nº 9.263, de 1911, não excluiu da norma estatuída no seu art. 185, onde, para a justiça local dêste distrito, se prescreve que o juízo arbitral observará o processo organizado no decr. nº 3.900, de 1867.

Ora,

217º

Se assim é pela mera superveniência de um documentoônovo, quanto mais em se tratando, como aqui se tratava, de uma diligência capital nas causas de limites, qual vem a ser a vistoria, ordenada para se verificar técnicamente a exação das alegações de um e outro lado mediante o exame direto do terreno.

E, depois, se, ainda nos arbitramentos comuns, basta uma ocorrência processual desta natureza, para que às partes assista direito a serem novamente ouvidas, claro está que a relevância dessa garantia, a sua exigibilidade, a sua imprescindibilidade assumem caráter excepcionalmente grave num juízo arbitral sobre limites entre Estados. Tanto mais quanto, nas questões desta espécie, o maior tribunal do mundo, a Suprema Corte dos Estados Unidos, "atenta a dignidade das partes e a importância dos interesses envolvidos (*by reason of the dignity of the parties and the importance of the interests involved*)", usa dispensar no rigor das formas pro-

cessuais, alargando as dilações e têrmos habituais nos litígios privados. (J. R. LONG: *States. 36 Cyc.* 843-44.)

Mas

218º

Tôdas estas circunstâncias, aliás agravantes da irregularidade aqui ocorrente, são acessórias à consideração capital de que essa irregularidade é insanável. Realmente, se, nos arbitramentos ordinários, a poderia reparar o tácito assenso das partes, coligível de atos seus posteriores, com os quais se presumisse haverem elas renunciado o que lícito lhes fôsse renunciar, — no arbitramento de que se trata, não seria admissível renúncia alguma às garantias consagradas no compromisso; pois, sendo elemento substancial dêste a aquiescência do poder legislativo estadual e do poder legislativo nacional, o convênio, onde êstes, com o seu solene consenso, estabeleceram a lei, a que os juízes compromissórios deviam obedecer, não podia ser derrogado *pelos governos dos Estados compromitentes, ou seus procuradores,* embora tal fôsse a sua intenção, inequivocamente declarada.

219º

A réplica e tréplica são têrmos essenciais no processo ordinário, havendo, pois, nulidade, quando se pretiram. (Ord. 1. 3, tit. 20, pr. e § 6º, e tit. 63. — PIMENTA BUENO: *Apontam.* pág. 80, nº 164. — BENTO DE FARIA: not. ao art. 673 do reg. nº 737 de 1850.)

No arbitramento de que se trata essas formalidades se tornaram essenciais, por terem as partes, a êste respeito, adotado a lei ordinária, reservando

literalmente, no compromisso, cláusula V, à defesa êsses direitos.

Quer nas legislações, onde se estatui que os árbitros seguirão, no processo arbitral, os térmos e formas do processo ordinário, quer nas que declaradamente eximem os árbitros à obrigação de observar essas formas e térmos, se prescreve, uniformemente, que as partes podem estipular o contrário no compromisso, dispensando os árbitros de obedecer à lei processual, ou adscrevendo-os a elle, e que, em tais casos, prevalecerá o que os compromitentes houverem assentado no compromisso.

Das primeiras temos exemplo no art. 1.028 do cód. do proc. civil francês, no art. 1.028 do cód. do proc. civil belga, assim como no art. 1.009 do cód. do proc. civ. luxemburguês, os quais, uniformemente, dispõem:

Les parties et les arbitres suivront, dans la procédure, les délais et les formes établis pour les tribunaux, si les parties n'en sont autrement convenues.

Com a mesma regra se conforma o cód. do proc. civ. argentino, prescrevendo, no art. 773, nº 3:

Puede ademas estipular-se en el compromisso:

La forma en que hayan de proceder los árbitros.

Das legislações que se reúnem, sob êste aspecto, na segunda categoria, poderemos tomar como tipo a italiana e a alemã.

O cód. do proc. civil italiano estatui, no seu art. 17:

Gli arbitri non sono tenuti di osservare le forme e i termini stabiliti per l'istruzione delle cause davanti l'autorità giudiziaria.

Le parti possono convenire altrimenti. In questo caso, gli arbitri devono attenersi alle forme e ai termini specificatamente indicati nel compromesso.

Da mesma sorte o cód. do processo civil germânico, no art. 860, determina:

A défaut de convention des parties sur la procédure à suivre, il est laissé à la prudence des arbitres de la régler.
(Traduç. GLASSON, LEDERLIN e DAREST, pág. 289.)

220º

Desta regra não diversifica a estabelecida no direito pátrio, que RIBAS, na sua *Consolidação das Leis do Proc. Civil*, assim formula:

"Estes juízes" (os juízes árbitros) "guardarão as fórmulas do processo que houverem sido designadas no compromisso, observando as do processo ordinário, na falta de estipulação."

(Art. 872. Vol. 2º, pág. 207.)

221º

Quando, portanto, no compromisso, os compromitentes especificam as formas, *em que devem ser ouvidos*, tais formas, tornando-se *obrigatórias*, se tornam *essenciais*, e, tornando-se essenciais, se não forem observadas, originam a nulidade legal do feito; porque o feito é nulo, em não se lhe guardando as formas essenciais.

É o que instituem o cód. do pr. civ. italiano, art. 32, 5º, o cód. do pr. civ. alem., art. 867, 4º, e, entre nós, a legislação especial ao assunto, isto é, o decr. nº 3.900, de 1867, art. 65, e o decr. nº 3.084, de 1898, art. 829, os quais, concordemente, asseguram às partes o recurso, não obstante a cláusula renunciatória, quando os árbitros discreparem do compromisso *"preterindo as formas essenciais do processo"*.

SEXTA NULIDADE

222º

Tôdas as legislações conhecidas têm por nula a sentença arbitral, quando os juízes compromissários excederem, no laudo, os têrmos do compromisso. (C. do pr. civ. franc., art. 1.028. — C. pr. civ. belga, art. 1.028. — C. pr. civ. hol., art. 648. — C. civ. do Luxemburg., art. 1.028. — C. pr. civ. ital., art. 32. — C. civ. do cant. dos Grisões, art. 466, c. — C. pr. civ. argent., art. 792. — Direito inglês: RUSSEL, *On Arbitration and Award*, págs. 96, 97, 99, 216. — Direito americano: *Cyclopaedia of Law and Procedure*, vol. 5º, pág. 944, letra b; *Americ. and Engl. Encyclo. of Law*, vol. 2º, págs. 669, 806.)

É o que já estabeleciam as leis romanas, onde, apesar de ser regra geral o caráter definitivo e irrecorrível do laudo, se socorriam com uma *actio ex stipulato*, contra êle, as partes, quando o laudo, que então se considerava nulo *ipso jure*, excedesse manifestamente os limites do compromisso. (COGNETTI DE MARTIIS: *Il Compromesso*, nº 34, págs. 42-3. — DONELLUS: *Opera omnia*, vol. 6º, col. 478. — VOET: *Ad Pand.*, vol. I, págs. 702, 708. — L. 25 pr., 32, §§ 11 e 15 D. *de receptis*, IV, 8.)

Os seus têrmos eram peremptórios:

Sciendum est omnem tractatum ex ipso compromisso sumendum; nec enim aliud illi licebit quam quod ibi efficere possit cautum est, non ergo quidlibet statuere arbiter poterit nisi de qua re compromissum est, et quatenus compromissum est.

(L. 32, § 3 D. *de receptis*. IV, 8.)

223º

No mesmo sentido se pronuncia o nosso direito escrito; pois ambos os atos que entre nós regulam

especialmente as causas arbitrais, asseguram o direito ao recurso, "não obstante a cláusula — sem recurso —",

"excedendo os árbitros os poderes conferidos pelo compromisso".

(Decr. nº 3.900, de 1867, art. 65. — Decr. nº 3.804, de 1898, parte III, art. 829, letra b.)

224º

O próprio direito internacional, que recebeu do direito romano os princípios e formas desta espécie de julgamento (PIERANTONI, *Rev. de Droit Internat. et de Leg. Compar.*, tom. XXX, pág. 455), aceita do direito privado a regra de que, em excedendo o árbitro as faculdades traçadas no compromisso, o laudo é nulo por excesso de poder. (VATTEL: *Dr. des Gens*, ed. de 1863, v. 2º, § 329, págs. 305-6. — HEFFTER, § 109. — CALVO, v. 3º, § 1.774. — TRAVER TWISS, v. 2, c. 5º, § 5º. HALL, part. 2, c. 6º. — BONFILS, *Manuel*, ed. de 1901, pág. 538, nº 955. — Reg. do Instituto de Direito Internac., art. 27. — PIERANTONI, *loc. cit.*, págs. 455-7. — OPPENHEIM: *Internat. Law*, v. 2º, pág. 27. — HANNIS TAYLOR: *Internat. Law*, § 357, pág. 379. — WEISS: *L'arbitrage de 1909 entre la Bolivie et le Pérou*. Tom. XVII, pág. 118. Apud AUDRY, *La Revision de l'Arbitrage*, págs. 21, 44-60. — BLUNTSCHLI: *Dr. Internation. Codifié*, art. 495.)

225º

Na doutrina e jurisprudência, também, sobre esse princípio, é geral o consenso, em direito privado. (CARRÉ, n. 3373. — GALDI, v. I, págs. 167-8. — CUZZERI, v. I, págs. 56, 57 e 85. — MATTIROLO,

v. I, pág. 682. — LESSONA: *Enciclop. Giurid. Ital.*, v. I, parte 3^a, pág. 627. — MARIANI: *Digesto Ital.*, v. 7^o, parte 3^a, pág. 550, n. 22, pág. 579, n. 123, pág. 592, n. 165 e not. 5. — MATTIROLO, v. I, n. 902, 219. *Manuale.*, v. 2^o, pág. 517, n. 1804. — CAVALLERI: *Op. cit.*, pág. 327. — GALANTE: *Sentenze arbitrali.* — *Digesto Ital.*, vol. 21, parte 2^a, págs. 663, 672 e 723. — *Pandect. Franc.*, v. 8^o, v^o *Arbitrage*, ns. 916 e 1.781. — *Pand. Belges*, v. 6^o, col. 327-8, ns. 556, 561, col. 349, ns. 660-661. — GARSONNET, v. 7^o, págs. 318, 396, 349, 351, 470. — GLASSON, tom. 2^o, pág. 938, n. 1890. — ROCHER: *De l'arbitrage en matière civile*, págs. 237, 239.)

226^o

Esta norma abrange, não só os juízes arbitrais adstritos a decidir segundo o rigor do direito (árbitros propriamente ditos), mas também os arbitradores ou amigáveis compositores (*arbitradores, amicabiles compositores*), isto é, os a quem o compromisso outorga poderes de sentencear consoante a eqüideade. (DALLOZ, v. 5^o v^o *Arbitrage*, pág. 143, n. 1.239. — GARSONNET: v. 7^o, pág. 471. — GALANTE: *Dig. Ital.*, v. 2^o, parte 2^a, pág. 711, n. 93, *in fine.*)

"Também os árbitros amigáveis compositores," diz a última destas autoridades, "devem conter-se nos limites do compromisso, pena de nulidade do laudo, que se pronunciasse, intervindo em matéria a êle estranha.

"Anche gli arbitri amichevoli compositori devono contenersi nei limiti del compromesso, sotto pena della nullità

del lodo che pronunziasse sopra questioni estranee al medesimo."

(Loc. cit.)

227º

A nulidade, que invalida o laudo proferido *ultra petita* é de ordem pública; o que quer dizer que é absoluta e insanável, ainda mediante o consenso das partes.

Pour qu'un jugement soit légal, il faut qu'il se renferme dans les termes du compromis; *hors de là les arbitres sont sans missions et sans caractère*. En effet, les arbitres choisis par les autres parties exercent une juridiction dans les limites tracés par la loi; et tout ce qui intéresse les juridictions étant d'ordre public, il suit de là que, si les arbitres ne se sont pas conformés aux dispositions de l'art. 1.028 c. pr., leur sentence, *improprement qualifiée jugement arbitral*, est frappée d'une nullité absolue, laquelle n'est couverte ni par l'ordonnance *d'exequatur*, ni par le consentement donné d'avance par les parties.

(DALLOZ: *Répert.*, v. 5º, pág. 143, n. 1.239; pág. 57, n. 972. — *Pandect. Belegs.*, v. 2º, vº *Acquiescement*, col. 88, n. 135.)

Ora

Pronunciando o laudo, o tribunal arbitral, depois de assentar os seus poderes no convênio de 31 de dezembro de 1911, delimita as extremas ao território litigioso, e, com essas, as da autoridade exercida pelos árbitros no litígio, dêste modo:

Por fôrça dêsse convênio ficaram sujeitos à decisão arbitral: a) os limites na região definida como contestada pelo anterior convênio de 14 de julho de 1911 entre os ditos Estados, e *topograficamente levantada pelos engenheiros Álvaro A. da Silveira e Cecílio A. de Almeida, incumbidos dessa diligência técnica, determinada pelo mesmo convênio*; b) os limites ao Norte do Rio Doce, únicamente nos lugares onde há solução de continuidade, na serra do

Sousa, ou dos Aimorés, pois que, onde esta serra é contínua, pela linha das suas cumiadas correm os limites até o rio Mucuri, segundo declara o próprio convênio.

A área a ser topogràficamente levantada — estabelece-se o ajuste preliminar de 14 de julho de 1911 — é limitada pela serra Geral, desde a serra do Caparaó até à do Espigão, pelo Rio Doce, do ponto em que fronteia o Espigão até a embocadura do rio Manhuaçú, por este rio, até receber o rio José Pedro e por este até às suas nascentes.

A carta topogràfica dessa região em original entregue ao Tribunal Arbitral, foi levantada na conformidade das determinações desse convênio, e por ela bem se verificam os limites da zona contestada e da sua área.

(Doc. n. 4, fl. 1).

Assim

229º

A carta levantada pelos engenheiros Álvaro A. da Silveira e Cecílio A. de Almeida é, por consenso dos dois Estados contendentes e do Tribunal arbitral, a descrição topográfica, ténicamente exata, da região controversa, e define, portanto, irrecusavelmente as fronteiras, dentro nas quais deviam correr os limites, que a decisão dos árbitros houvesse de traçar entre as duas pretensões opostas.

Nesse mapa, de que se anexa aqui, sob o nº 13, uma via autenticada, os limites do território litigioso estão contornados, segundo a legenda nêle estampada à direita, por uma linha ponteada em negro.

230º

Foi com os seus poderes assim limitados à superfície territorial descrita nessa carta que o tribunal arbitral proferiu a sua sentença, decidindo o litígio nestes termos, que a encerram:

Isto posto, e aceitos como limites, de um lado, o referido divisor em toda a sua extensão, e, de outro, o rio José

Pedro, resta estabelecer a ligação entre êste e o ponto extremo daquele, que corresponde ao último das vertentes do Guandú.

Razões de conveniência dos Estados confinantes e considerações de ordem técnica talvez aconselhassem que esta ligação se orientasse pelos acidentes geográficos da região interessada. Mas, além de que tais razões e considerações melhor podem ser atendidas pelos próprios confinantes, quando tiverem de proceder à demarcação, do que o seriam pelo Tribunal em vista de plantas, a que faltam detalhes e a precisão exigíveis, acresce que envolvem certo arbítrio, de que se quis abster, constituído, como foi, não para indicar o limite razoável, mas o que resulta dos títulos sujeitos ao seu exame e decisão.

Nenhuma outra linha corresponde mais exatamente a este ponto de vista do que a do paralelo.

Assim, em vista do exposto, e atendendo ao mais que consta das Memórias e documentos, o Tribunal Arbitral resolve e decide que os limites entre os Estados de Minas Gerais e do Espírito Santo correm:

Ao Norte do Rio Doce, pela linha de cumiadas da serra do Sousa ou dos Aimorés, preenchidas por linhas retas as soluções de continuidade;

Ao sul do Rio Doce, pelo divisor de águas entre os rios Guandú e Manhuaçú, passando a linha pelo ponto mais elevado do espião que se acha entre os mesmos rios na entrada do Rio Doce, até o ponto correspondente ao das últimas vertentes do Guandú, daí pelo paralelo ao rio José Pedro e em seguida por êste até às suas nascentes.

(Doc. n. 4, *in fine*).

231º

Os limites assim julgados receberam do governo de Minas Gerais a interpretação constante do mapa aqui incluído, sob o n. , entre os documentos da ação ora intentada, mapa anexo ao relatório do secretário dêsse governo, que o fêz distribuir pelos dos outros Estados, e onde a zona, que se dá por litigiosa, está demarcada, também, por um pontilhado negro, segundo a respectiva legenda.

Consoante essa publicação autêntica do governo mineiro, a inteligência por êle atribuída à decisão arbitral, quanto à parte da fronteira que a sentença não assinalou por acidentes naturais, se define mediante um grosso traço negro, com o qual se pretende indicar a linha adotada pelos árbitros no dispositivo do seu julgado.

E, como essa inteligência do laudo, abraçada pelo governo de Minas Gerais, foi seguida, para logo, de atos de ocupação do território, com as quais êsse pleiteante se antecipou à execução judicial da sentença, e a dispensou, não se comete aqui temeridade, quando se toma essa maneira de entender o julgado como a sua tradução prática e a sua expressão definitiva.

Ora,

A simples inspeção ocular dêsse mapa oficial mineiro, onde o traço negro, a que se acaba de aludir, se declara (na respectiva legenda) ser

"o paralelo que a sentença estabelece como limite na região do sul do rio Doce",

mostra que, a ser verdadeira essa interpretação geográfica do laudo, (e não se sabe qual outra lhe dessem os seus ilustres autores) a decisão exorbitou dos limites do território litigioso.

De feito,

233º

Se êsse, realmente, vem a ser "o paralelo, que a sentença estabelece como limite na região do sul do rio Doce", êsse paralelo, em mais de um ponto, corta superfícies não contestadas;

visto como o traço carregado, que o indica no mapa, corre mais de uma vez fora da zona extremada pelo granido negro, com que ali se demarca o território litigioso.

Cortando o ponteado convencional, que limita a zona pleiteada, o paralelo, traçado nessa direção, distribui, de um e outro lado, a um e outro litigante, porções de solo, que o litígio não abrangia, e que as cores do mapa mineiro tornam sensíveis à primeira vista.

234º

A ser, pois, verdadeira essa interpretação cartográfica, a que os atos de ocupação imediata *manu militari* do território controverso, pelo governo mineiro, querem imprimir a significação de fato consumado, o laudo, ultrapassando materialmente as raias fixadas na topografia do litígio, materialmente exorbitou dos limites postos no compromisso aos poderes arbitrais.

De sorte que,

235º

Nessa hipótese, resultante das afirmações, documentos e atos do governo daquele Estado, que, conseguintemente, não teria o direito de a contestar, o julgamento arbitral, quando por todos os demais fundamentos antes dêste alegados já não fosse nulo, nulo seria, sem dúvida alguma, pelo que se acaba de articular.

Mas,

236º

Sendo inegáveis as várias nulidades precedentemente alegadas e, antes de tôdas as outras, as

duas primeiras (ns. 95-183), que excluindo a possibilidade jurídica do juízo arbitral no assunto, por não ser a matéria suscetível de arbitramento, nem se haverem observado as exigências constitucionais que o poderiam tornar cabível, resolvem *in limine* a ação de nulidade aqui proposta, — subsistem na sua totalidade as razões capitais, onde ela se estriba, ainda quando rejeitada a que, por último, se acaba de alegar.

Atento o que, e considerado quanto se acaba de expor,

237º

É de estrita justiça que seja anulada a sentença arbitral, por contrária à constituição da República, às atribuições do Supremo Tribunal Federal e às próprias normas legais do arbitramento, segundo as alegações articuladas, as provas com que se instrui esta petição e as com que, oportunamente, forem aditadas, caso convenha, no correr do pleito.

Para o que requer

o Estado do Espírito Santo a V. Exa. que se digne mandar citar o governo do Estado de Minas Gerais na pessoa do seu digno presidente, bem como o ministro procurador geral da república, como representante da União (decr. nº 848, art. 22, b; lei nº 221., art. 38, 2º), interessada no pleito em face da Constituição, art. 4º, art. 34, nº 10, art. 48, nº 16, sob as penas da lei, a fim de, na primeira audiência do juiz dêste egrégio Tribunal, a quem fôr distribuído o pleito, verem propor a dita

ação ordinária de nulidade da sentença arbitral, e falaram aos seus têrmos, até à última sentença e sua execução.

Protesta-se por todo o gênero de provas admitidas em direito.

RUI BARBOSA.



2 --- Petição

Ilmo. Exmo. Sr. Presidente do Supremo Tribunal Federal:

Aditando a sua petição inicial desta data, na causa que move ao Estado de Minas Gerais, diz o do Espírito Santo que se submete a pagar o máximo da taxa judiciária, visto não lhe ser possível dar valor à ação, que é, pela sua natureza, inestimável, pelo caráter dos direitos que se pleiteiam.

Neste sentido

P. o venerável despacho de V. Excia.
Rio de Janeiro, 16 de outubro, 1915.

RUI BARBOSA.



II

AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA N.º 7

LACUNA EXISTENTE NO DIREITO POSITIVO

E

MEIO DE SUPRÍ-LA

Estado de Santa Catarina — Exeqüente
Estado do Paraná — Executado

PARECER



SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

ACÇÃO CIVEL ORIGINARIA N. 7

**Execução do Accordão
sobre os limites entre Paraná e Santa Catharina**

Embargos do Executado--Estado do Paraná

Relator O Exmo. Snr. Ministro André Cavalcanti

ACOMPANHAM OS EMBARGOS PARECERES

DO

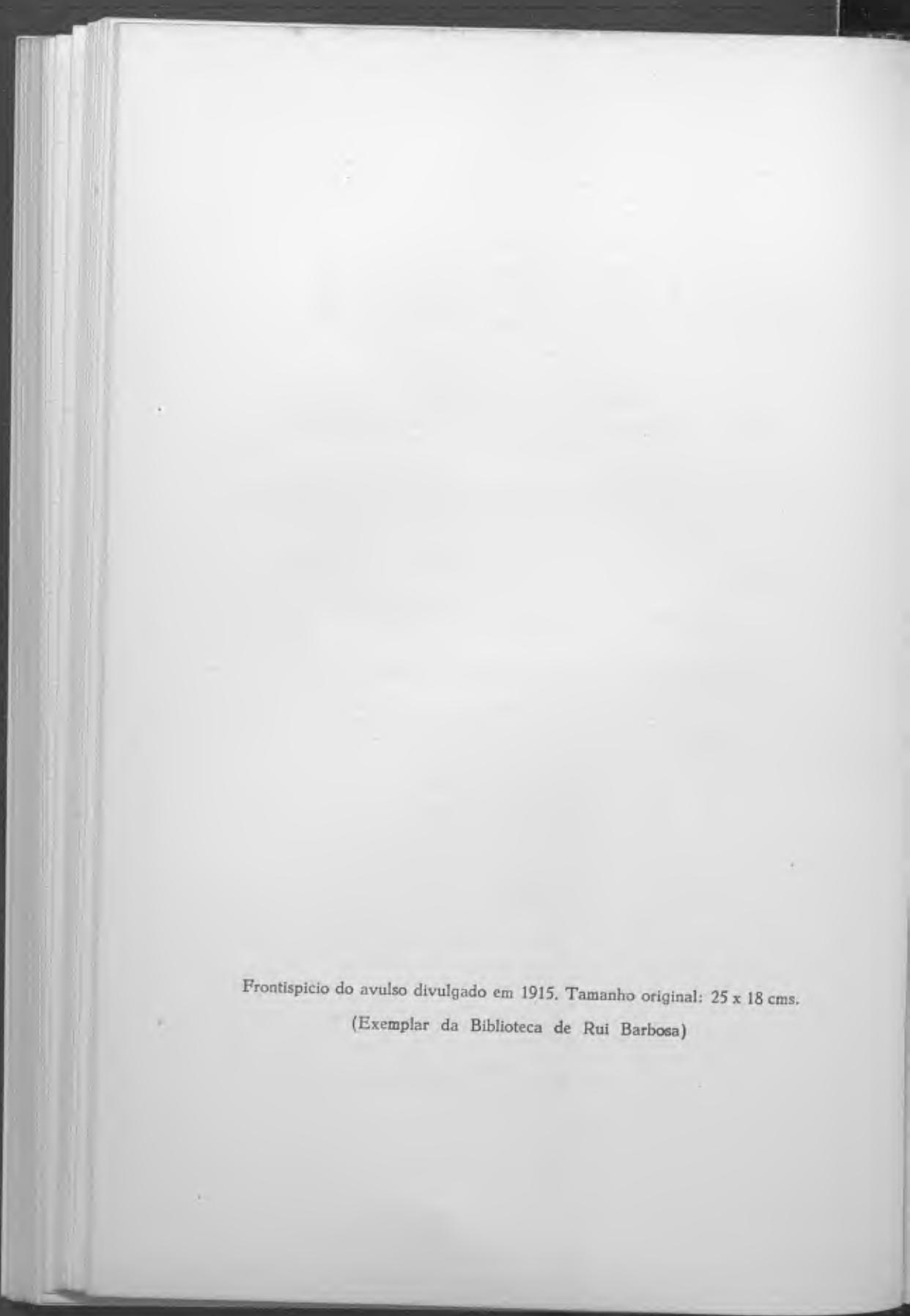
CONSELHEIRO RUY BARBOSA

E DO

DR. CLOVIS BEVILACQUA



RIO DE JANEIRO
Tipo do Jornal do Commercio, de Rodrigues & C.
1915



Frontispício do avulso divulgado em 1915. Tamanho original: 25 x 18 cms.
(Exemplar da Biblioteca de Rui Barbosa)

NOTA DO REVISOR

Perante o Supremo Tribunal Federal, propôs o Estado de Santa Catarina, em 1900, uma ação ordinária, em cuja inicial, depois de expor longamente os títulos em que se arrimava a sua pretensão, pedia que fôsse compelido o Estado do Paraná a reconhecer e respeitar os limites entre êsse Estado e o Autor, definidos pelos rios Saí, Negro e Iguaçú, bem como à restituição de quaisquer territórios, de que, além dêsses rios, estivesse de posse o réu, Estado do Paraná.

Subscreveu a inicial o Cons^o Manuel da Silva Mafra, sendo o feito, depois de autuado, convertido na ação cível originária nº 7.

Citado regularmente, constituiu o Estado do Paraná seus patronos, a fim de atuarem no pleito, os advogados Joaquim da Costa Barradas, Anfilófio Botelho Freire de Carvalho e Bento Fernandes de Barros, sendo contestada a lide pelo primeiro dêstes (fls. 257 usque 268, vol. I, dos autos).

Sem incidentes processuais assinaláveis, seguiu a demanda seu curso. Suficientemente instruída com os documentos oferecidos pelas partes(1), apresentadas as alegações finais do Autor(2) e do Réu(3), foi a causa submetida ao pronunciamento do Procurador Geral da República, ministro Epitácio Pessoa, que se limitou ao *fiat justitia*.

(1) Vols. II e III dos autos.

(2) Fls. 791 a 880, do vol. IV, dos autos.

(3) Fls. 938 a 1.113, vol. IV.

Por acórdão de 6 de julho de 1904, relatado pelo ministro André Cavalcante de Albuquerque(4), foi a ação julgada procedente, na forma constante da inicial, condenando o réu nas custas do processo.

Opostos embargos de nulidade e infringentes de julgado (fls. 1.134), articulados(5), impugnados pelo Autor(6) e sustentados pelo embargante(7), foram julgados em sessão de 24 de dezembro de 1909. Desprezaram-se os embargos, mantida a decisão embargada.

Não sendo unânime o acórdão, foram opostos embargos de declaração (fls. 1.269), rejeitados por acórdão de 25 de julho de 1910(8).

* * *

Expedido carta de sentença, e realizada a audiência de praxe, requereu o Autor exequente que se enviasse precatória ao Juiz da Seção Federal do Paraná para o fim de ser intimado o governador do Estado a dar início à execução através de seus órgãos competentes(9); solicitou ainda o Estado de S. Catarina que se desse conhecimento ao poder executivo do teor do acórdão proferido, sendo, neste sentido, feita a necessária comunicação ao ministro da Justiça e Negócios Interiores(10).

Pedida avocatória ao Juiz Seccional do Paraná, procurou esse dar cumprimento ao despacho do relator, sem

(4) Fls. 1.119-1.132, vol. IV dos autos.

(5) Fls. 1.136-1.146, vol. IV.

(6) Vol. IV, fls. 1.160 a 1.216 verso.

(7) *Idem*, fls. 1.219 a 1.237.

(8) Fls. 1.281 e 1.281 v. do vol. IV dos autos.

(9) Achava-se, então, com o patrocínio da causa, pelo Estado de Santa Catarina, o advogado Afonso Celso de Assis Figueiredo.

(10) Vol. II, dos autos de execução, fls. 596.

Dos nove volumes dos autos, que formam a demanda, em todo o seu curso, durante os 18 anos em que transitou no Supremo Tribunal, quatro se referem à fase principal, e cinco se reportam à execução.

que, todavia, fôsse realizado o intento, visto como, feita a citação do Estado réu, foram opostos embargos à precatória, [d]eles conhecendo o juízo deprecado(11).

Em petição datada de 10 de agosto de 1915, subscrita pelo Ministro Epitácio da Silva Pessoa, já na qualidade de advogado de S. Catarina (fls. 635-643), foi solicitada a citação do Executado, Estado do Paraná, na pessoa de seu Procurador-Geral. A essa intimação novamente embargou o executado (vol. II, fls. 662), subscrevendo êsse ato o advogado Sancho de Barros Pimentel (6 de setembro de 1915).

Não obstante, foi citado o Paraná, oferecendo embargos como executado (fls. 685-693).

Sendo, nessa fase, pedida a opinião do Consº Rui Barbosa, foi por êle examinada a questão em face dos têrmos em que se achava exposta a controvérsia pelos advogados Sancho de Barros Pimentel e Ubaldino do Amaral Fontoura. Também se manifestou a seu respeito Clóvis Beviláqua. Daí, o parecer cuja íntegra constitui o opúsculo ora reeditado.

Apresentaram executado e exequente memoriais onde foi a matéria fartamente debatida(12).

Sobrevindo, porém, o acôrdo firmado pelos dois Estados aos 20 de outubro de 1916, por fôrça do qual foram estabelecidos os limites da região contestada, e aprovado êste pela resolução do Congresso Nacional, mandada publicar pelo [decreto legislativo nº 3.304, de 3 de agosto de 1917. entendeu o Procurador-Geral da República, Ministro

(11) Despacho por certidão a fls. 616-617, do vol. II, dos autos de execução.

(12) Cf. Vol. II dos apensos (nº IV da execução).

Edmundo Munis Barreto, ter o processo perdido o seu objetivo(13).

Conclusos ao relator aos 30 de janeiro de 1918 (fls. 1.205), nenhum outro ato foi depois disso praticado, sendo os autos arquivados(14).

(13) Parecer de 30 de novembro de 1917, a fls. 1.230 dos autos de execução.

(14) Não há despacho determinando o arquivamento, mas a sucessão dos atos praticados e a maneira como ficou encerrado o litígio, impuseram essa ordem de providências.

CONSULTA

Tendo o Estado de Santa Catarina proposto contra o Estado do Paraná uma ação em que pediu que «fôsse êste condenado a respeitar os limites legais entre os dois Estados e a restituir os territórios pertencentes a Santa Catarina, dos quais estava indevidamente de posse, além dos seus limites», e tendo esta ação sido julgada procedente (doc. junto), iniciou a execução pedindo «que o Estado do Paraná fôsse intimado a aprovar árbitro para, conjuntamente com o que fôsse nomeado pelo requerente e o terceiro que fôsse designado pelo juiz para o caso de empate, proceder-se à demarcação e medição da linha divisória nos pontos em que não estivesse iniludivelmente determinada».

Feita a citação, o Estado de Santa Catarina não prosseguiu, mas, passados quatro anos, reaparece para iniciar a execução por um modo inteiramente diferente: requerendo que, nos térmos do art. 571 do Reg. nº 737 de 1850, o Estado do Paraná seja citado para entregar-lhe a *cousa certa* que foi objeto da condenação, isto é, todo o território de que se acha indevidamente de posse, — e declarando que desiste das diligências anteriormente requeridas.

PERGUNTA-SE:

I. Dada a natureza da ação, e considerando-se que o Estado de Santa Catarina nunca esteve na posse do território litigioso, tem cabimento, em direito, a execução pelo modo por que acaba de iniciá-la o Estado de Santa Catarina?

II. Se não tem, qual seria, pela nossa lei processual, o meio jurídico de promover a execução?



Parecer

1. — A jurisdição em cujo exercício o Supremo Tribunal Federal processou e julgou a questão de limites entre o Paraná e Santa Catarina, é a que lhe confere a Constituição da República, no art. 59, n. I, letra *c*, onde se determina:

Ao Supremo Tribunal Federal compete:

Processar e julgar originária e privativamente: as causas e conflitos entre a União e os Estados, ou entre estes, uns com os outros.

2. — As causas judicialmente processadas e julgadas abrangem duas fases distintas e essenciais: a ação, até ao julgamento, e a execução da sentença, que o pronuncia.

Na jurisdição, portanto, que ao Supremo Tribunal cabe, segundo esse texto, de processar e julgar, originária e privativamente, os litígios dos Estados entre si, está necessariamente incluída, não só a de julgar o direito controverso, mas também a de executar o julgado, que o decide.

Uma vez que a jurisdição, originária, em tais casos, nesse Tribunal, lhe é, outrossim, *privativa*, só ele, em litígios tais, exerce, na execução como na ação, a autoridade constitucional de julgar. Se a competência de proferir a sentença é exclusivamente sua, sua é, com o mesmo caráter de exclusiva, a competência para lhe dar execução.

3. — Mas a Constituição limitou-se a estabelecer a competência. Não lhe estava na alçada, nem

cabia nos limites da sua necessária brevidade, ir além, formular as regras do processo, dar os moldes à ação, ditar à execução o seu sistema. Ou, se cabia, em todo o caso não o fêz.

Não o tendo feito, quanto à fase da ação, nessas demandas, assentou a jurisprudência que elas seguem o curso das ações ordinárias (PEDRO LESSA, *Do Poder Judiciar.*, pág. 52; reg. int. do Supr. Tribun. Feder., artigos 87-90); e, pelo que respeita aos conflitos de natureza judiciária, a que alude êsse mesmo texto, a lei n. 221, de 20 de nov. de 1894, art. 49, § único, mandou aplicar-lhes o processo instituído para os conflitos de jurisdição entre os tribunais.

4. — No tocante, porém, à execução das sentenças pronunciadas em tais pleitos, não se conhece, em tôda a legislação republicana, ato legislativo, regulamentar, ou regimental, que lhe dê forma.

Nem o decreto legislativo n. 848, de 11 de outubro de 1890, que, precedendo a constituição atual, mas sucedendo ao ato constitucional do Governo Provisório (decr. n° 510, de 22 de junho de 1890), organizou a justiça federal;

Nem a lei n. 221, de 20 de novembro de 1894, que, confirmando a anterior (art. 1º), deu complemento a essa organização;

Nem o Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal (8 de agosto de 1891), na capítulo “*Dos conflitos e litígios internacionais e dos Estados entre si ou com a União ou nação estrangeira*” (arts. 87 a 91);

Nem a Consolidação das Leis da Justiça Federal (decr. n. 3.084, de 5 de nov. de 1898), quando, sob essa mesma rubrica, se ocupa com o processo de tais causas (parte 5ª, tit. 1º, arts. 1º a 6º);

Nem outro qualquer ato de algum dos poderes autorizados, pela Constituição ou pelas leis, a estatuir normas gerais sobre o processo judiciário encerram disposição nenhuma, que regule o da execução nas causas entre a União e os Estados, ou dêstes uns com os outros.

5. — Não estando, pois, traçadas, em parte alguma da legislação brasileira, ao Supremo Tribunal Federal as regras, a que êle deve obedecer, quando exerce o encargo constitucional de proceder à execução das sentenças proferidas nesses litígios, a questão vem a ser se lhe é lícito desempenhar essa função, e como, enquanto não existir lei, que a regule.

Mas formular esta interrogação equivale a perguntar se tôdas as disposições constitucionais são executáveis independentemente de lei, que a paute, ou se, pelo contrário, algumas haverá, que, antes de lhes ser pautado em lei o exercício, não se possam exercer.

Se há disposições constitucionais, que, para se aplicarem, dependem de que a lei ordinária as desenvolva, quais serão elas?

Como as distinguiremos das que se não achem sujeitas a exigência tal?

Onde, e qual, o critério, para se discernirem umas das outras?

6. — Nos Estados Unidos se têm debatido freqüentemente estas questões, e na jurisprudência dos seus tribunais, na União e nos Estados, jurisprudência que é, entre nós, subsidiária da jurisprudência e processo federal (decr. n. 848, de 11 de outubro de 1890, art. 387), abundam as decisões mais luminosas e precisas, formando hoje, sobre a matéria, doutrina clara e corrente, por onde nos orientemos na solução.

do interessante e relevantíssimo problema, que a consulta suscita.

7. — Nos arrestos e tratados americanos é vulgar e inconcussa a noção de que, ao passo que muitas disposições constitucionais, mas não as disposições constitucionais em sua maioria, são, digamos assim, *autoexecutáveis*, isto é, se executam de si mesmas, se executam imediatamente, se executam independentemente de qualquer desenvolvimento legislativo (*self-executing, self-enforcing, self-acting, self-operative dispositions*), outras, primeiro que venham a entrar em ação, demandam a interferência do legislador, para se revestirem da forma prática, e terem, nos preceitos que êle ditar, um diretório geral, uniforme e permanente aos seus executores.

8. — Tôda a vez que, numa espécie debatida, se levante semelhante dúvida, a questão principal vem a ser, como dizia o juiz MITCHELL, na suprema corte do Minnesota, decidindo o caso *Willis v. St. Paul Sanitation Co.*, "se a disposição constitucional é auto-aplicável (*self-executing*), ou se, pelo contrário, para se pôr em efeito, requer a intervenção da lei. *The principal question in the case is whether this provision of the Constitution is self-executing, or whether it requires legislation to carry it into effect*". (16 L.R.A., 283).⁽¹⁾

(1) Nas citações abreviadamente feitas dêste modo, segundo o uso adotado, as iniciais L.R.A. indicam a *Lawyers Reports Annotated*, a grande coleção da jurisprudência americana, federal e estadual, mas especialmente estadual, editada pela *Lawyers' Cooperative Publishing Co.*, vasto repositório consagrado como fonte autêntica pelo consenso de todos os tribunais americanos, e que já conta hoje oitenta e sete volumes.

Os algarismos, que precedem as três iniciais, indicam o número do volume, e os que se lhe seguem, a numeração da página, onde se acha o trecho citado.

A controvérsia assim posta o que pretende, é averiguar, nos diferentes casos, "se a linguagem do texto constitucional se endereça aos tribunais, ou ao corpo legislativo, se denota haver êle sido concebido como prescrição de efeito imediato, como lei já completa nos seus próprios têrmos, ou se exige, para se pôr por obra, o complemento ulterior da legislação. *The question in every case is whether the language of a constitutional provision is addressed to the courts or to the Legislature, or does it contemplate subsequent legislation to carry it into effect?*" (16 L.R.A. 285).

9. — As constituições não têm o caráter analítico das codificações legislativas. São, como se sabe, largas sínteses, sumas de princípios gerais, onde, por via de regra, só se encontra o *substratum* de cada instituição nas suas normas dominantes, a estrutura de cada uma, reduzida, as mais das vêzes, a uma característica, a uma indicação, a um traço. Ao legislador cumpre, ordinariamente, revestir-lhes a ossatura delineada, impor-lhes o organismo adequado, e lhes dar capacidade real de ação.

É o que sentia a nossa Constituinte, e o que a nossa Constituição exprime, quando, no art. 34, depois de enumerar, em trinta e duas cláusulas sucessivas, as atribuições do Congresso Nacional, declara, nas duas subseqüentes, que a êle, privativamente compete:

Decretar as leis e resoluções necessárias ao exercício dos poderes, que pertencem à União;

Decretar as leis orgânicas para a execução completa da Constituição. (Art. 34, ns. 33 e 34.)

10. — Comentando estas duas proposições, diz JOÃO BARBALHO:

É da natureza das constituições conterem somente os lineamentos gerais da organização política, que *instituem*,

seus princípios essenciais e a discriminação das funções dos diferentes órgãos do governo, indicando o objeto delas, mas em geral, sem descer aos meios particulares e as providências próprias da execução.

(Comentários, pág. 137.)

11. — Um "dos poderes que pertencem à União", é o poder judiciário. É, pois, este um dos poderes, ao exercício dos quais são necessárias as leis e resoluções, cujo encargo a Constituição incumbe ao Congresso Nacional.

E, se "leis orgânicas" vêm a ser "as que têm por objeto regular o modo e a ação das instituições ou estabelecimentos, cujo princípio foi consagrado por uma lei precedente" (FR. DOMINGOS VIEIRA, *Gr. Diccion. Port.*, v. 3º, pág. 1.280), claro está que, sendo uma das nossas instituições a justiça federal e, nessa justiça, acima de tudo, o tribunal, onde ela culmina, — "para a execução completa da Constituição", neste particular, segundo ela mesma o determina, será mister que o Congresso Nacional decrete as leis indispensáveis à ação orgânica dêsse tribunal supremo, *ao exercício dos seus poderes, à execução das suas sentenças*.

12. — Não sendo a constituição de um Estado senão uma lei, se bem que lei de uma categoria superior a tôdas, a lei suprema, a sua lei das leis, nada obsta a que a nação, ou o povo, assentando nela os fundamentos gerais do seu governo, particularize também, no que entender com certos assuntos, pela atenção que lhe mereçam, pelo cuidado que lhe inspirem, circunstâncias de organização, providências de aplicação, mais próprias da esfera ordinária da legisaltura.

Nos Estados Unidos avultam bastante as disposições desta natureza nas constituições estaduais,

onde as tem multiplicado a necessidade, indicada pela experiência, de atalhar os abusos, a que se entregam as assembléias legislativas dos Estados, inutilizando as normas constitucionais, a cuja execução negligenciam em prover.

A constitution is but a higher form of statutory law, and it is entirely competent for the people, if they so desire, to incorporate into it self-executing exactments. These are much more common than formerly, the object being to put it beyond the power of the Legislature to render them negatory by refusing to enact legislation to carry it into effect.

(16 L.R.A. 285).

13. — Mas na própria constituição federal dos Estados Unidos muitos são os exemplos de prescrições, que, completas na fórmula da sua enunciação, não necessitam de medidas legislativas, para ter, praticamente, efetividade.

Without stopping to specify, it will be found on examination that our own Constitution abounds in provisions that are unquestionably self-executing, and require no legislation to put them into operation.

(Willis *v.* St. Paul Sanitation Co., *loc. cit.*)

14. — Em regra, porém, as disposições constitucionais dependem, para ser levadas a execução, de atos legislativos, que as desdobrem: são, por via de regra, *leis fundamentais* (*fundamental laws*), e não *leis orgânicas* (*organic laws*).

A praxe, dizia, em 1841, perante a Suprema Corte dos Estados Unidos, um notável advogado americano, "a praxe, sob a constituição dos Estados Unidos, bem como sob a dêste Estado (do Mississippi), "tem sido confiar ao poder legislativo a elabo-

ração das leis, que ponham em atividade os princípios constitucionais. Supor que se deva interpretar uma constituição de modo que por ela mesma se lhe executem as disposições, sem o auxílio de providências especiais, adotadas pelo corpo legislativo, seria pormo-nos em divergências com o curso usual dos exemplos. *To assume that a Constitution is to be construed to carry into action the provision it contains, without the aid of special enactments by the legislative body, is out of usual examples.* (Groves et al. v. Slaughter. 15 Peters 477. 10 L. Ed. 811.)

No caso *Fusz v. Spaunhorst*, pleiteado ante o Supremo Tribunal do Missouri, o Chief Justice SHERWOOD, proferindo a sentença, disse:

Excepcionais são os casos, em que as disposições constitucionais são por si mesmas executórias. De ordinário os atos da assembléia constituinte só depois de completados com a legislação, que os supre, se podem executar. *The cases are exceptional where constitutional provisions enforce themselves; ordinarily the labors of the Convention have to be supplemented by legislation before becoming operative.* (67 Missouri 265. *American and English Encyclop. of Law*, vol. 6º, pág. 915, not. 3.)

15. — Acompanhando a série dos *exemplos*, a que se alude, como há pouco vimos, no caso Groves v Slaughter, chegaremos com clareza e segurança à verificação prática das normas, que presidem à discriminação exata entre as disposições constitucionais imediatamente executáveis e as disposições constitucionais inexequíveis enquanto não legislativamente reguladas.

16. — Entre os textos constitucionais executáveis sem o concurso de legislação aplicativa sobressaem os de caráter proibitório.

It is the prevailing doctrine, thought there is contrary authority, that prohibitory constitutional provisions are self-executing.

(*6 Americ. and Engl. Encycl. of Law*, 912, b.)
All negative or prohibitive provisions in a constitution are self-executing.

(*Law v. People*. 87 Illinois, 385. *COOLEY- Constitutional Limit.*, 7^a ed., pág. 120, not. 5).

The rule favored by the weight of authority is that prohibitive and restrictive provisions are self-executing, and may be enforced by the courts independent of any legislative action.

(*Cyclopaedia of Law and Procedura*, vol. 8, pág. 754).

No proibir que se faça alguma coisa não há nada, que exija ulterior ação da lei. A ação ulterior da lei poderá vir a ser necessária, a fim de castigar as infrações da regra proibitiva. Isto, porém, é coisa totalmente diversa da proibição em si mesma. *There is nothing in forbidding a thing to be done which requires future action. Future action may be necessary to punish a violation of the prohibition; but that is a matter totally different from the prohibition itself.*

(*Groves v. Slaughter*. 15 Peters 457. 10 L. Ed. 803).

Prohibitory provisions in a Constitution are usually self-executing.

(*Willis v. St. Paul Sanitation Co.* 16 L.R.A 285).

17. — É que a norma proibitiva encerra em si mesma tudo quanto se há mister para que desde logo se torne obrigatória a proibição, embora a sanção contra o ato, que a violar, ainda não esteja definida. Se uma Constituição proíbe formalmente certos e determinados atos, a prática de qualquer dêles transgride *ipso facto* o preceito constitucional;

porquanto a interdição, como interdição, na medida traçada pelos seus têrmos, é cabal quanto à obrigação, que, juridicamente, estabelece *erga omnes*, de ser respeitada.

18. — Assim, quando a nossa Constituição declara que "nenhuma pena passará da pessoa de delinquente", que "fica abolida a pena de galés, a do banimento e a de morte"; quando estatui que ninguém sofrerá privação dos seus direitos por motivo religioso; quando prescreve que nenhum impôsto se cobrará senão em virtude de lei anterior (art. 72, §§ 19, 20, 21, 28 e 30); quando veda ao governo federal criar distinções de qualquer natureza em favor dos portos de uns contra os de outros Estados (art. 8º); quando proíbe aos Estados tributar bens, rendas ou serviços da União, assim como a esta, reciprocamente, lançar impostos sobre serviços, rendas ou bens dos Estados (art. 10); quando exclui a decretação de leis retroativas pelos Estados, ou pela União (art. 11), — a inibição que resulta desses textos, assim como de quaisquer outros que apresentem o mesmo caráter, é absoluta e imediata.

Nenhuma legislação complementar se requer, para que êles operem e obriguem na sua maior plenitude.

19. — No grupo dos exemplos que autorizam esta regra, poderemos citar, entre outros, os seguintes:

1) As disposições constitucionais que proíbem às municipalidades contrair, no espaço de cada ano, dívidas excedentes das fôrças da receita assegurada para esse exercício salvo com o assentimento de dois terços do eleitorado municipal, tomados os seus votos em escrutínio especial, que para tal fim

se celebre. (Constituição do Kentucky, 1890, secções 157 e 158. THORPE: *The Federal and State Constitutions*, vol. 3º, págs. 1.339-1.340 — Beard *v.* Hopkinsville, 23 L.R.A. 403, 405 e 409).

2) As determinações constitucionais que vedam às municipalidades fazer donativos a associações particulares. (Constituição do Illinois, 1870 — Washington Home of Chicago *v.* City of Chicago, 1895. 29 L.R.A. 798, 800 e 802).

3) As prescrições constitucionais que não permitem a ninguém acumular com um cargo estadual um cargo federal. (Constituição da Pensilvânia, 1870, art. XII, secção 2º. THORPE: *Constitutions*, vol. 5º, pág. 3.143. — De Turk *v.* Commonwealth of Pennsylvania. 1881. 5. L.A.R. 853-5).

4) As provisões constitucionais que negam aos municípios faculdade, para empenharem o crédito municipal em auxílio de indivíduos ou associações particulares, assim como para se constituírem acionistas de companhias. (Constituição do Tennessee, 1870, art. II § 29. — THORPE: *Constitutions*, vol. 6º, pág. 3.457. — NEWMAN: *Digest of State Constitutions*, pág. 173. — Norton *v.* Board of Commissioners of the Taxing Distr. of Brownsville, 1888, 129 U.S. 479-493. 32. L. Ed. 774-780. — *Digest of Unit. States Supr. Court Reports*, vol. 2º, pág. 1.587, n. 97).

5) As disposições constitucionais, onde se estatui que "não se autorizará loteria alguma, nem se consentirá em que se vendam bilhetes de loterias. (State *v.* Woodward. 16 L.R.A. 282-283, not. — Bass *v.* Nasville (Tennessee). Yerger *v.* Rains. — 6 Amer. and Engl. Encycl. of Law, 914, not. 6. — COOLEY: *Constitut. Limitat.*, pág. 120, not. 5).

6) As regras constitucionais de que a propriedade particular não será tirada ao seu dono, nem deteriorada em proveito público, senão mediante justa indenização. (*6 Americ. and Engl. Encycl. of Law*, 913, texto, n. 2, e not. 10. — 16 L.R.A. 283, not. — *Hickman v. City of Kansas*. 23 L.R.A. 658-665).

7) Os preceitos constitucionais que se opõem a qualquer discriminação, quanto ao direito de voto, entre os cidadãos, por motivo de raça, côr ou antiga privação de liberdade. (Emenda 15^a à constituição dos Estados Unidos. — *United States v. Reese*. 2 Otto 92. U. St. 214-256. 23 L. Ed. 265-578. — 16 L.R.A. 281, not. — COOLEY: *Op. cit.*, pág. 120).

20. — No mesmo caso estão as declarações constitucionais de direitos. Estas atuam *ipso jure*, pelo mero fato da sua existência nas constituições onde se consignam.

Isto, por três motivos.

Primeiro, porque a declaração de um direito individual pela constituição do Estado importa na imediata aquisição do direito assegurado e na proibição geral, aos particulares e às autoridades públicas, de o violarem.

Segundo, porque, ainda quando o poder legislativo não estabeleça medidas especiais em sua defesa, esse direito, pela simples razão de existir, encontra nos remédios gerais de direito comum os meios de se desafrontar, reparar e manter. "When the Constitution forbids damage to private property, and points out no remedy, and no statute affords one for the invasion of the right of property thus secured, the common law, which provides a remedy

for every wrong will furnish the appropriate action for the redress of such grievance". (LOBINGIER: Constitutional Law, IV. 6 Am. and Engl. Encycl. of Law, 913, n. 2).

O juiz BRUCE, na Suprema Corte do Missouri, comentando o art. 20 da Declaração de Direitos, que, na constituição do Estado, adotada em 1875, assegura a propriedade, e não permite a sua expropriação em benefício público, senão mediante compensação reparadora, declarou, ao proferir a sentença do tribunal, que o direito reconhecido por êsse texto é absoluto e de execução imediata: "is an absolute right and self-enforcing". "Se bem que a legislatura não haja adotado lei alguma, onde se proveja à maneira de averiguar e pagar a indenização devida, o indivíduo, a quem assiste o direito, pode lançar mão da ação ordinária ,para se ressarcir devidamente". (*Hickman v. City of Kansas.* 23 L.R.9. 662).

A terceira consideração, enfim, pela qual os direitos individuais proclamados nas constituições não são dependentes da lei, para se efetuarem, está em que, sendo o principal intuito dessas declarações constitucionais cercar êsses direitos de uma trincheira inacessível ao arbítrio, assim dos governos, como dos parlamentos, ficaria totalmente anulada a garantia, de que aí se cogita, se tais direitos se não pudessem reivindicar senão estribados em atos legislativos: "The prime object of a Bill of Rights is to place the life, liberty and property of the citizen beyond the control of legislation, and to prevent legislatures or courts from any interference with or deprivation of the rights therein declared and guaranteed except on certain conditions. It would be the merest delusion to declare a subsisting right as-

essential to the acquisition and protection of property, and make its employment depend upon legislative will or judicial interpretation". (People v. Mc. Roberts. 6 Am. and English Encycl. of Law, 913, not. 10. — Groves v. Slaughter. 15 Peters 457-8. 10 L. Ed. 804).

21. — As proibições constitucionais e às declarações de direitos articuladas nas constituições adicionam os arrestos americanos, como dotadas, igualmente, de vigor imediato e anterior a qualquer explanação legislativa, as isenções constitucionalmente decretadas. "*Exemptions may be regarded as prohibitions*". (16 L.R.A., 284, not.)

Pelas isenções, assim consagradas, certos e determinados bens se declaram imunes aos encargos e responsabilidades, a que se acham sujeitos os outros da mesma natureza. Cada uma dessas imunidades, pois, redonda numa disposição proibitiva, mediante a qual se tornam inacessíveis aos encargos comuns a toda a propriedade os objetos por elas favorecidos. Nenhuma, conseqüentemente, necessita de lei, para adquirir efetividade. Esta lhe resulta, diretamente, do texto constitucional, que a pronuncia.

Várias constituições, americanas, como a do Alabama e a do Michigan, por exemplo, declaram impenhorável e inexequível o *homestead*, limitando logo a máxima extensão de terra, ou o maior valor, em que ele deve consistir, para desfrutar êsse benefício legal; e tanto basta, para que se realize a isenção, isto é, para que os bens, sobre que recaia essa franquia, não sejam suscetíveis de execução forcada.

É o que decidiu a Suprema Corte do Michigan e a Suprema Corte do Alabama, esta no caso Miller

.v. Marx (55 Alab. 332) e aquela no caso Beecher *v.* Baldy (7 Michig. 500).

"Essa cláusula", diz o primeiro desses tribunais, "nos limites a que se estende, tem a forma e as propriedades de uma lei declaratória da vontade e intenção da soberania, lei, conseqüentemente, executável por si mesma. O seu designio era estabelecer a isenção do *homestead* como fato imediatamente consumado, e não encarregar a legislatura de o consumar". (6 Am. and Engl. Encycl. of Law, 9.914, not. 1. — 16 L.R.A., 284, not.)

"Nesta disposição constitucional", diz o segundo, "vemos inteiramente uma proibição expressa da execução forçada contra o *homestead* que ela indica; e, desde que proibição é, entendemos que, como tal, não há mister de lei, para ser aplicada". (6 Am. and Engl. Encycl. of Law, pág. 914, not. 1. — 16 L.R.A. 284, not. — COOLEY: *Op. cit.*, pág.

22. — Muitas outras disposições constitucionais, de que, sob este aspecto, se tem ocupado a jurisprudência americana, entram por si mesmas em execução, não aguardando para isso contribuição alguma da autoridade legislativa; porque desta são independentes, dela, por sua natureza, não necessitam, ou têm nos seus próprios termos elementos cabais, para atuar e obrigar.

Quando, por exemplo, um texto constitucional sujeita a um máximo certos e designados tributos, o contribuinte não precisa de outra lei, a que se abrigue, se a tributação ultrapassar esse limite. Porque o intuito da Constituição, aí, foi, precisamente, instituir uma restrição ao arbítrio da legislatura, e não entregar o assunto à sua mercê. (6 Am. and Eng. Encycl., 914, n. 3).

A constituição da Califórnia determinou que as cidades, cuja população fôr maior de cem mil almas, se governarão pelas cartas, que elas mesmas adotarem. Esta disposição se aplica, *ipso jure*, independentemente de qualquer reforço legislativo; porque o direito, neste caso, resulta, concretamente, para cada município, a que êle assista, do número dos seus habitantes, verificado segundo o recenseamento legal. (*People v. Hoge*. 55 Calif. 612. — 16 L.R.A. 281. not. — *Anderson v. Whatcom County*, 33 L.R.A. 140. — 6 Amer. And Engl. *Encycl. of Law*, 915, *in princ.*)

O art. XII, secção 12, da constituição adotada, em 1889, pelo Estado de Washington responsabiliza, individualmente, os diretores dos bancos, seus gerentes, caixas e outros empregados pelas somas, que em depósito receberem no estabelecimento, onde sirvam, depois de lhe conhecerem a insolvência. (THORPE: *Constitutions*, vol. 7º, pág. 3.996). Para se verificar essa responsabilidade, será mister que alguma lei renove a declaração constitucional? Não. (*Mallon v. Hyde*. 44 L. Ed. 588, not. — 6 Amer. and Engl. *Encycl. of Law*, 912. — 8 *Cyclopaed. of Law and Procedure*, 752-753.)

23. — Como estas, consideram-se também executáveis independentemente de aplicação legislativa outras muitas disposições constitucionais, cujo teor encerra em si mesmo tôdas as condições de execução direta e imediata.

Se, *verbi gratia*, uma constituição prescreve que certo e determinado funcionário perceberá certos e determinados vencimentos, a êles tem direito o funcionário, ainda que o poder legislativo os não consigne em lei. (*Thomas v. Owens*. 4 Maryland 189. — 16 L.R.A. 285, not.)

Se, como acontece na Pennsylvania, um texto constitucional faculta aos acionistas de companhias o arbitrio de acumular cada qual todos os seus sufrágios num só candidato, ou distribui-los por quantos lhe convenham, dessa faculdade se lograrão os acionistas das companhias, haja, ou não, lei, que lha consagre. (Pierre *v.* Com. 104 Pennsylvania 160. — 16 L.R.A. 281, not.)

Se, como sucede no Estado de Washington, a constituição (art. IV, § 10) determina que, nos municípios de mais de cinco mil habitantes, os juízes de paz vencerão ordenado, em vez de emolumentos, a disposição constitucional é executável *semelipsa quanto* o direito do funcionário ao ordenado, embora só à legislatura caiba fixar-lhe o *quantum*. (Anderson *v.* Whatcom County, 33 L.R.A., 137, 139. — COOLEY: *op. cit.*, pág. 121, not. 2^a, col. 2^a.)

Se, como se dá no Minnesota e no Kansas, uma cláusula da constituição manda que os acionistas de qualquer companhia sejam responsáveis aos credores desta, pelas suas dívidas, até à importância do capital, que êles possuírem em ações, claro está que êsse preceito firma *ex proprio vigore* a responsabilidade pessoal do acionista, independentemente de qualquer legislação suplementar. (Willis *v.* St. Paul Sanitation Co. and Mabon. 16 L.R.A., 281, 284. — Whitman *v.* National Bank of Oxford. 176 U.S. 559. 44 L. Ed. 587. 588, not. 589, 590. — COOLEY: *Op. cit.*, pág. 122, not.)

24. — Executáveis por si mesmas, ou auto-executáveis, se nos permitem uma expressão, que traduz num só vocábulo o inglês *self-executing*, são, portanto, as determinações, para executar as quais, não se haja mister de constituir ou designar uma autoridade, nem criar ou indicar um processo espe-

cial, e aquelas onde o direito instituído se ache armado por si mesmo, pela sua própria natureza, dos seus meios de execução e preservação.

Disposição executável por si mesma é a que ministra a norma, ou os meios, pelos quais se possa exercer e proteger o direito, que ela dá, ou cumprir o dever, e desempenhar o encargo, que ela impõe.

A self-executing privision is one which supplies the rule or means by which the right given may be enforced or protected, or by which a duty enjoined may be performed.

GEORGE TUCKER: *Constitutional Law*, IV, D. n. 4. 8 Cycl. 753).

25. — Mas nem tôdas as disposições constitucionais são auto-aplicáveis. As mais delas, pelo contrário, não o são. "A constituição não se executa a si mesma; antes requer a ação legislativa, para lhe tornar efetivos os preceitos. *The Constitution does not enforce itself, but requires legislative action to make its provisions effective*". (De *Turk v. Commonwealth of Pennsylvania*. 5 L.R.A. 854.)

Não há, numa constituição, cláusulas, a que se deva atribuir meramente o valor moral de conselhos, avisos ou lições. Tôdas têm a força imperativa de regras, ditadas pela soberania nacional ou popular aos seus órgãos. Muitas, porém, não revestem dos meios de ação essenciais ao seu exercício os direitos, que outorgam, ou os encargos que impõem: estabelecem competência, atribuições, poderes, cujo uso têm de aguardar que a legislatura, segundo o seu critério, os habilite a se exercerem. "*While no part of a theere are many provisions, which do not confer power so that rights under them can be enforced, but merely confer constitution is to be regarded as immaterial or advisory power to be exercised when*

the legislature, in its discretion, shall deem it wise".
(GEORGE F. TUCKER: *Op. cit.*, pág. 752.)

Destas convém aduzir alguns exemplos, como aduzimos das outras (ns. 14 a 23), mantido sempre o sistema, que adotamos, para dar solução a esta consulta, de proceder praticamente, mediante, por assim dizer, um trabalho de lições de coisas, seguindo, nos seus copiosos argestos, a jurisprudência do único país, onde a matéria, ventilada amplamente nos tribunais, tem chegado a uma teoria definida e completa, com princípios assentes, regras precisas e luminosas analogias para a maior parte dos casos possíveis.

26. — Suponhamos uma constituição, como a do Kentucky (1890 § 172), onde se declare que toda a propriedade tributável será estimada, para o lançamento dos impostos, segundo o justo valor que ela teria em moeda, se houvesse de ser voluntariamente vendida. (THORPE: *The Fed. and State Constitutions. House of Representatives*. Doc. n. 357, Vol. 3º pág. 1.342). Aí está unicamente a norma fundamental, a que o fisco se tem de adscrever na distribuição dos ônus tributários pelos bens sujeitos ao tributo. Evidentemente, porém, a execução de tal norma supõe uma série de regras práticas, um conjunto de operações sucessivas, um sistema de apreciações delicadas, que a cláusula constitucional deve guiar, mas que nela não estão exaradas, nem dela se poderiam desentranhar por si mesmas. Cabe, pois, à lei formulá-las; e, enquanto as não formule, a disposição constitucional não terá desembaraçado o seu caminho.

Na Luisiana uma prescrição constitucional manda que as terras vendidas em execução de sentenças judiciais sejam divididas em lotes de dez a

cinquenta geiras. É executável essa disposição independentemente de leis, que a regulem? Não. (*Bowie v. Lott.* 16 L.R.A. 282, not., 286. — 6 Amer. and Engl. Encyc. of Law, 915, not., col. 2, *in princ.*) Não, diz o tribunal; não; porque ali não se estabelece "o modus operandi, mediante o qual se efetuam as vendas". A constituição firma, apenas, uma norma geral, "endereçada à legislatura, anunciando um sistema novo quanto à divisão das terras, e cometendo ao legislador a tarefa de o levar, praticamente, a efeito". (*Ibidem.*)

No Michigan e na Pensilvânia, na Luisiânia e no Mississipi, as constituições exigem que, em cada classe de objetos, os tribunais sejam uniformes, que se observem regras uniformes e equitativas na distribuição e arrecadação dos impostos. Mas é óbvio que estas disposições constitucionais dependem, necessariamente, de uma legislação especial, que as concretize, e lhes dê vida. (6 Amer. and Engl. Encycl. of Law, 915, not. 3, col. 2^a — 16 L.R.A. 284, not., col. 2^a *in fine*. COOLEY: *Op. cit.*, pág. 120, *princ.*)

A constituição do Idaho, adotada em 1889, criou certos cargos; mas não lhes regulou nem a eleição, nem as funções, nem os vencimentos, nem o término de serviço. Sem uma lei, portanto, que a tal respeito dispusesse, a prescrição constitucional não entraria em vigor. (*Hays v. Hays.* — *Blake v. Ada County.* — 6 Amerc. and Engl. Enc., of Law, 916, not., col. 1^a.)

Um preceito da constituição californiana manda estabelecer um sistema de governo para as municipalidades. Quem o há de estabelecer, senão a legislatura? Logo, enquanto ela o não estabeleça, não

pode ter efetividade a disposição constitucional. (6 *Am. and Eng. Enc. of Law*, not. 3, 2^a col.)

Várias constituições, como a do Ohio, a do Missouri, a do Arkansas, a de Washington e outras, contêm disposições, onde se autoriza a desapropriação de terras particulares "por necessidade". Mas, segundo a jurisprudência estabelecida e óbviamente justa, enquanto a lei não definir as condições da necessidade, e submeter a desapropriação a um processo regular, não podem ter aplicabilidade êsses textos constitucionais. (6 *Am. and. Eng. Enc. of Law*, 913, texto, 915, not. 3. — COOLEY: *Op. cit.*, pág. 120).

O mesmo se tem julgado:

quanto a disposições constitucionais, que autorizam a tributação dos bens das municipalidades não utilizados no serviço municipal;

quanto às que obrigam os municípios a não contrair dívidas, sem prover, ao mesmo tempo, à criação da receita necessária ao pagamento ânuo dos seus juros:

quanto às que atribuem às companhias de vias férreas o direito de comunicarem, ligarem e cortarem entre si as suas linhas. (6 *Am. and Eng. Enc. of Law*, 915. — 16 L.R.A. 286).

27. — Entre muitas outras decisões neste sentido, ali proferidas, merece especial atenção, pela sua analogia direta com o caso da consulta, a que se refere à execução da cláusula, formulada em várias constituições daquele país, na qual se autorizam os pleitos contra o Estado, mas não se lhes designa a jurisdição, nem se lhes traça o processo. No Michigan, na Luisiana, no Mississipi, na Califórnia, na Pensilvânia, a justiça, provocada a discutir o as-

sunto, tem decidido unânimemente que essas disposições constitucionais *não poderão entrar em atividade, enquanto os congressos estaduais lhes não subministrarem os meios de execução indispensáveis*, dando juízes a êsses litígios, e regulando-lhes o processo. "Until this is done any rights conferred under such a provision must lie dormant, because the means by which they may be enforced are not supplied". (G. F. TUCKER: *Op. cit.*, 8 Cyc. 752).

Seria, porventura, outra a jurisprudência americana, se, tal qual na espécie da consulta, aquelas constituições, em vez de emudecerem quanto ao processo e ao tribunal, instituíssem, como a constituição brasileira, neste caso, o tribunal, mas não se explicassem quanto ao processo?

Não. A jurisprudência americana havia de ser, indubitavelmente, a mesma; porquanto, para não ter exequibilidade imediata uma norma de lei fundamental, que autorize o uso de uma ação, tanto monta deixá-la sem processo, nem juiz, quanto dar-lhe juiz, deixando-a sem processo.

28. — Bastaria o exame atento dos casos, que acabamos de expor, uns de preceitos constitucionais exequíveis *proprio-vigore*, outros de prescrições constitucionais só executáveis mediante leis suplementares, para se ver claramente por onde correm as divisas entre o território das primeiras e o das segundas. A linha que as extrema, poderia descrever-se num só traço, dizendo-se como a Suprema Corte dos Estados Unidos no caso *Davis v. Burke*, que uma disposição constitucional é executável por si mesma, quando, completa no que determina, lhe é supérfluo o auxílio supletivo da lei, para exprimir tudo o que intenta, e realizar tudo o que exprime. "A constitutional provision which is complete in

itself, needs no further legislation to put it in force, but is self-executing". (179 U.S. 393. 45 L. Ed. 249. — 2 Digest 1587, n. 95).

O acórdão proferido, nesse litígio, em 1900, por aquêle grande tribunal, busca elucidar esta noção, dizendo:

Quando uma disposição constitucional é de si mesma inteira, não há mister de legislação ulterior, para a levar a efeito. Tôda a vez, porém, que se limita a declarar certos princípios gerais, como quando estabelece bases às leis, que têm de reger certas matérias, prescreve regras à incorporação municipal das cidades de certa população, ou impõe uniformidade às contribuições tributárias, então lhe poderá ser necessário o auxílio a uma legislação, que lhe imprima exeqüibilidade. Por outras palavras: a disposição constitucional só é executável por si mesma, até onde seja, realmente, suscetível de execução. In other words, it is self-executing so far as it is susceptible of execution...

...A si mesma, em suma, se executa, quando constitui de si mesma um todo completo. In short., if complete in itself, it executes itself.

(Davis v. Burke. 179 U.S. 403. 45 L. Ed. 231-2).

Ora ninguém dirá que constitua, de si mesma, um todo completo, que seja completa em si mesma, uma disposição constitucional, onde se confere a certa magistratura uma função judiciária, mas nada se lhe diz sobre a maneira de a exercer.

29. — No caso Tuttle v. National Bank of Republic a Suprema Corte do Illinois, discutindo a maneira de reconhecer, numa constituição, as cláusulas de exeqüibilidade imediata e as não exeqüíveis senão mediante leis auxiliares, assim se exprime:

Em sendo manifesto que uma disposição de lei orgânica há de entrar em atividade imediatamente sem o concurso

de legislação auxiliar, e que, para se chegar a êste resultado, basta dar tôda a fôrça, todo o efeito às cláusulas ali concernentes ao assunto, não se lhes deparando, na linguagem, ambigüidade, que a obscuridade,— dever estrito será dos tribunais de justiça declararem executável por si mesma essa disposição.

Where it is apparent that a particular provision of the organic law shall go into immediate effect without ancillary legislation, and this can be determined by giving full force and effect to all its clauses relating to the same subject, and the language is free from ambiguity, then it becomes the imperative duty of judicial tribunals to declare it self-executing.

(161 Illinois 502. — 6 Am. and Eng. Enc. of Law, 912. not.).

Profundando a mesma questão, no caso *Willis v. St. Paul Sanitation Co. and Mabon*, a Suprema Corte do Minnesota contribui para o seu esclarecimento com estas considerações, mais tarde adotadas pela Suprema Corte do Estado de Washington no caso *Anderson v. Whatcon County*:

A questão, em cada espécie, vem a ser se a linguagem do texto constitucional se dirige aos tribunais, ou aos legisladores. Indicará ela que a disposição fôsse destinada a constituir uma norma posta desde logo em efeito, como já completa na sua plenitude cabal de lei definitiva? Ou denotará que aguardava, para se aplicar, a legislação ulterior? É o que se há de apurar, estudando-se-lhe, não só o contexto da redação, mas também a natureza intrínseca do conteúdo. Se a natureza e extensão do direito conferido, ou do encargo impôsto, se acham definidas tão inteiramente no próprio texto, que, para as averiguar, baste só por só o exame, a inteligência dos próprios têrmos, e se na linguagem dêles não há indicio nenhum de que a matéria foi confiada à ação legislativa, então se deverá concluir que a disposição é executável por si mesma.

The question in every case is whether the language of a constitutional provision is addressed to the courts or the

legislature. Does it indicate that it was intended as a present enactment, complet in itself as definitive legislation to carry it into effect, or does it contemplate subsequent legislation to carry it into effect? This is to be determined from a consideration both of the language used and of the intrinsic nature of the provision itself. If the nature and extent of the right conferred and of the liability imposed are fixed by the provision itself, so that they can be determined by the examination and construction of its own terms, and there is no language used indicating that the subject is referred to the Legislature for action, then the provision should be construed as self-executing.

(16 L.R.A. 285.—33 L.R.A. 140).

30. — Não nos dilataremos em transcrever os julgados, onde outras Supremas Côrtes estaduais, nos Estados Unidos, como a do Missouri, no caso *Fusz v. Spaunhorst*, e a do Tennessee, no caso *Friedman v. Mathes*, apoiam decisões análogas na mesma doutrina. (6 Am. and Engl. Enc. of Law, 912 e 915).

Baste-nos citar as palavras, onde a resume sólidamente COOLEY, no seu tratado *Das Limitações Constitucionais*:

Pode-se dizer que uma disposição constitucional é auto-executável (*self-executing*), quando nos fornece uma regra, mediante a qual se possa fruir e resguardar o direito outorgado, ou executar o dever imposto, e que não é auto-aplicável, quando meramente indica princípios, sem estabelecer normas, por cujo meio se logre dar a êsses princípios vigor de lei.

É assim que, embora uma constituição exija mui claramente a instituição de governos municipais, em condados e cidades, se lhes não indica os limites, nem os provê do mecanismo adequado, não será nesta parte, imediatamente exequível, e necessitará, para que o seja, do concurso de leis. Os direitos, em tal caso, jazerão dormentes, até que a legislação lhes acuda; ao passo que, em havendo uma regra distinta, se esta fôr, por si mesma, capaz de execução, lei

Tem o Supremo Tribunal Federal o seu Regimento Interno, expedido em conformidade com o decr. nº 848, de 11 de outubro de 1890, arts. 349 e 364, bem como com o decr. nº 1, de 26 de fevereiro de 1891, art. 3º.

Neste, o que se diz, é que o Supremo Tribunal Federal "observará o regimento do extinto Supremo Tribunal de Justiça, enquanto não organizar o seu".

Quanto aos arts. 349 e 364 do decr. nº 848, o primeiro apenas autoriza o Supremo Tribunal Federal a determinar, no seu regimento, "a forma para o julgamento das apelações", e o segundo tão sómente estatui que "para regular a ordem do serviço e a distribuição do trabalho, tanto em as secções como na secretaria, o Supremo Tribunal organizará o seu regimento interno".

A Constituição da República, no art. 58, se limita a prescrever que "os tribunais federais elegerão do seu seio os seus presidentes, e organizarão as respectivas secretarias".

Nas leis do antigo régimen, também, leis que o art. 83 da carta republicana declara que "continuam em vigor, enquanto não revogadas, no que explícita ou implicitamente não fôr contrário ao sistema de governo firmado pela Constituição e aos princípios nela consagrados", nada se encontra, por onde a atribuição, dada, nos arts. 349, e 364 do decr. nº 848, no art. 3º do decr. nº 1 e no art. 18 da Constituição, ao Supremo Tribunal Federal, de organizar o seu regimento interno se estenda além das raias precisas, que êsses textos indicam.

34. — No exercício de sua função de interpretar as leis federais, de sentencear em última ins-

tância sobre a sua inteligência, aplicabilidade e aplicação, o Supremo Tribunal Federal considerou cabíveis nas formas gerais das ações ordinárias o processamento e julgamento das causas e conflitos da União com os Estados e dos Estados uns com outros.

Era seu direito; e de tal jurisprudência não podia haver recurso, a não ser para o Congresso Nacional, a fim de que, exercendo, nos termos da Constituição, art. 34, nº 23, a sua função de legislar sobre o direito processual das justiças da União, criasse, para esse gênero de causas, o processo especial, que a especialidade evidente delas, pelo seu objeto, pela qualidade das partes, pela índole das suas relações, está exigindo.

35. — No tocante, porém, à execução das sentenças pronunciadas nesses pleitos, o Supremo Tribunal mesmo reconheceu sem hesitação e declarou com solenidade que não lhe era lícito usar daquele expediente, sujeitando à praxe das execuções ordinárias os litígios entre Estados ou entre êstes e a União.

Para a execução dos julgados que se proferissem nesses litígios, o Regimento interno do Supremo Tribunal Federal categóricamente declara não existir lei, e se confessa obrigado a esperar a que o poder competente lhe forneça.

É o que do seu Regimento Interno consta, no art. 91, que, após os arts. 87 e 90, onde se regula o curso da ação nas demandas entre a União e os Estados, ou entre êstes uns com outros, estatui:

NA EXECUÇÃO se guardará o QUE FOR DETERMINADO EM LEI FEDERAL, tratado, convenção ou compromisso das partes.

A *Consolidação das Leis da Justiça Federal*, promulgada com o decr. n° 3.084, de 5 de novembro de 1898, reproduz literalmente, na parte V, cap. 1º, art. 5º, êsse texto, dizendo, como él:

NA EXECUÇÃO SE GUARDARÁ O QUE FOR DETERMINADO EM LEI FEDERAL, tratado, convenção ou compromisso das partes.

36. — Nesses dois textos, idênticos entre si, o Supremo Tribunal Federal e o Poder Executivo afirmam, contestemente, a não existência de *lei*, que regule a execução das sentenças, nos litígios entre Estados ou entre êstes e a União. É o que exprime o futuro verbal “*se guardará o que fôr determinado*”.

Se lei federal existisse para tais execuções, os dois textos, em vez de se redigirem, dizendo: “Na execução se guardará o que está determinado na lei federal”, ou: “Na execução se guardará o que determina a lei federal”.

As leis, que tudo regem, não podem, todavia, reger a gramática, sem a qual, não logrando ser entendidas, não lograrão ser obedecidas. *Mala grammatica vitanda est.*

O Regimento do Supremo Tribunal Federal e a *Consolidação das Leis da Justiça Federal* não podiam ter pecado tão claramente contra a gramática elementar, como o teriam, se existindo leis, que determinem o processo da execução nessas causas, dissessem “o que fôr determinado”, em lugar de “o que é”, ou “está”, “determinado”.

37. — Demais, se acerca do assunto existisse *lei federal*, fôrça era que essa lei se transcrevesse na *Consolidação das Leis da Justiça Federal*.

Com efeito, o art. 87, do decr. n° 221, de 1894, ex-*vi* do qual foi expedido êsse ato, mandou que nêle se procedesse

à consolidação sistemática de TÔDAS as disposições vigentes sobre a organização da justiça e processo federal.

e o decr. n° 3.084, de 1898, que, no exercício dessa incumbência legislativa, expediu a *Consolidação*, de que se trata, declara que, aprovando-a, e promulgando-a aprova e promulga o governo

a Consolidação sistemática de TÔDAS as disposições vigentes sobre organização de justiça e processo federal, mandada elaborar pelo Ministério da Justiça e Negócios Interiores.

Mas, longe de consolidar qualquer texto concernente à execução das sentenças do Supremo Tribunal Federal nesse gênero de ações, o decr. n° 3.084, como o Regimento Interno dêsse tribunal, declara, simplesmente, que na execução de tais sentenças, se observará "o que fôr determinado em lei federal", isto é, que será observada a lei federal, quando lei federal houver a tal respeito.

38. — Aliás a interpretação autêntica dêsse texto do decr. n° 3.084, está dada pelo ministro, que o adotou e subscreveu, o dr. AMARO CAVALCANTI, o qual no projeto que ao Supremo Tribunal, em agosto de 1910, submeteu acérca desta matéria, declarou, no primeiro dos seus considerandos, que,

Nem as leis processuais, nem no atual Regimento do Supremo Tribunal Federal, se acha providenciado, por forma alguma, acérca da maneira e condições, segundo as quais se devem considerar as sentenças proferidas no âmbito da competência daquele tribunal.

rar executadas as decisões dêste Tribunal, relativas às questões de limites entre os Estados da União.

39. — Nem se pretenda, que, sendo considerados, entre nós, subsidiários da jurisprudência e do processo federal, nos termos do decr. nº 848, art. 87, "os estatutos dos povos cultos, e, especialmente, os dos Estados Unidos da América do Norte", — ao Supremo Tribunal Federal, aqui, se deveria reconhecer, como ali se reconhece à Suprema Corte, o direito de estabelecer o processo nas causas, em que julga.

Não.

O decr. nº 848, de 1890, anterior à constituição e a *ela subordinado*, como lei ordinária, que é, não a poderia derrogar, estendendo ao Supremo Tribunal Federal a atribuição, que a nossa lei fundamental reserva privativamente ao Congresso Nacional, de legislar sobre o direito processual da União. Tão longe não vai, nem poderia ir jamais o alcance da norma, que imprime o caráter de direito subsidiário à legislação e à jurisprudência de nações estrangeiras. Ao uso acessório destas não seria lícito atribuir nunca a propriedade extravagante de alterar o direito público interno nacional, alterando a órbita aos poderes do Estado, e ampliando a competência de uns em detrimento da de outros.

40. — Nos Estados Unidos a Suprema Corte adquiriu a faculdade, a que se alude, muito normalmente.

Ali, como aqui, a Constituição remata a enumeração das atribuições do Congresso Nacional com a cláusula ampla, que lhe confere todos os po-

deres necessários ao exercício das funções anteriormente especificadas. E entre êsses poderes a Suprema Corte dos Estados Unidos, numa sentença pronunciada por MARSHALL, como seu *Chief Justice*, em 1825, reconhecia incluir-se o de prover com a legislação necessária à execução dos julgados dêsse tribunal.

That a power to make laws for carrying into execution all the judgement which the judicial department has power to pronounce, is expressly conferred by this clause, seems to be one of those plain propositions which reasoning can not render plainer. The terms of the clause neither require nor admit of elucidation. The Court, therefore, will only say that no doubt whatever is entertained on the power of Congress over the subject.

(*Wayman et al. v. Southard et. al.* 10 Wheat. 226 L. Ed. 258).

Foi, porém, exatamente, no exercício dêsse direito, assim proclamado, nesse aresto, como evidente e inconcusso ante a letra do texto constitucional, observa o grande juiz americano, que o Congresso dos Estados Unidos, no 17º § da lei judiciária, decretada em 1789, autorizou, geralmente, os tribunais federais a estabelecerem "tôdas as regras necessárias ao andamento regular dos seus trabalhos". (*The 77th. section authorizes the courts "to make all necessary rules for the orderly conducting of business in the said courts".* (10 Wheat. 23. 6 L. ED. 258.)

A Suprema Corte, especialmente, recebeu dêsse ato legislativo, confirmado pelos de 8 de maio de 1792, 19 de maio de 1828 e 23 de agosto de 1842, autorização, para assentar as normas precisas ao curso do processo, assim nas causas antes dela pleiteadas, como nas demandas perante as outras jus-

tiças federais. "The Supreme Court was expressly authorized "to make and establish all necessary rules for the orderly conducting of business", in all the courts of the United States, "provided that such rules are not repugnant to the laws of the United States"; and successive statutes have recognized its power to make rules not inconsistent with the laws of the United States, prescribing the forms of writs and other processes, at common law as well as in equity or admiralty in those courts". (HANNIS TAYLOR: *Jurisdiction and Procedure of the Supreme Court of the Un. States*, nº 21, pág. 43. — *The Federal Statutes Annotated*, vol. IV, 1904, pág. 583, § 917. — DESTY: *A Manual of Practice of the Courts of the United States*, vol. II, § 439, págs. 779-80).

41. — Essa competência, pois, ali, como se vê, deriva de atos do Congresso. "The Supreme Court, under power derived from acts of Congress", diz BALDWIN. (*The American Judiciary*, pág. 142). "The Supreme Court was expressly authorized... successive statutes have recognized its power", ensina HANNIS TAYLOR, no lanço, que acabamos de transcrever.

A base dessas leis está na doutrina de que ao Congresso incumbe "organizar a Suprema Corte, definir-lhe os poderes, de harmonia com a Constituição, e distribuir os resíduos dessa autoridade entre esse tribunal e os tribunais inferiores. "It is left to Congress to organize the Supreme Court, to define its power consistently with the Constitution, and to distribute the residue between it and the inferior courts". (DESTY: *Op. cit.*, vol. I, § 1, pág. 8.)

Senhor dessa atribuição, entendeu o Congresso que ela o habilitava a investir, como investiu, a Suprema Corte na missão de preencher as lacunas, que encontrasse, em matéria de processo, na legislação federal. Isso, porém, contanto, não só que as regras assentadas por esse tribunal se subordinem às leis (TAYLOR, *loc. cit.*; 11 Cyc. 888), mas ainda que sejam meramente regras processuais, e não regras de direito, *rules of practice, not rules of law.* (*Federal Statutes Annotated*, vol. IV, págs. 583, 585.)

Evidentemente, porém, esta restrição, com a qual o Congresso dos Estados Unidos, obrigando a Suprema Corte a não ultrapassar, na criação dessas normas, os limites da esfera processual, legitima a investidura, que lhe confere, de regular o processo, não a legitimaria no Brasil, onde o estatuído no art. 34, nº 23, da Constituição opõe barreira invencível ao exercício de semelhante autoridade pelo Supremo Tribunal Federal.

42. — Debalde se buscará na constituição federal daquele país um texto especial, correspondente a esse, com que, na constituição brasileira, se aquinhoo privativamente ao congresso a função de legislar sobre o processo federal.

Não havendo ali disposição análoga a esta, que declare *privativa* da legislatura a competência de elaborar o direito processual, natural era que a Suprema Corte americana, raciocinando com a vasta noção constitucional da sua jurisdição, reclamasse o direito de lhe dar as formas do processo, enquanto o Congresso Nacional não lhas desse. (HANNIS TAYLOR: *Op. cit.*, pág. 44, nº 2, pág. 100, nº 66.)

Mas, se na constituição americana existisse uma cláusula igual à do art. 34, nº 23, da constituição brasileira, onde se determinasse, como nesta se de-

termina, que só ao Congresso Nacional compete legislar sobre o processo nos tribunais federais, certamente a Suprema Corte não reivindicaria o direito de estabelecer, nos casos omissos, a legislação processual.

43. — Fazê-lo com efeito, seria então, evidentemente, aspirar a uma usurpação, como, por outro lado, viria a ser uma abdicação, ou uma delegação, ambas ilegítimas neste regímen, o ato do Congresso Nacional, que reconhecesse ao Supremo Tribunal Federal poderes tais. Procedendo assim, o Congresso delegaria ou abdicaria no Supremo Tribunal, isto é, transferiria a êste uma atribuição, que a nossa lei fundamental declara reservada exclusivamente ao poder legislativo.

O projeto nº 28, de 1910, submetido ao senado, em 27 de setembro dêsse ano, por alguns dos seus membros, dizia, no art. 15:

O Supremo Tribunal tem competência, para prover aos casos omissos das leis processuais, até que o Congresso Nacional legisle a respeito.

O que importava, evidentemente, em dizer:

O Supremo Tribunal Federal tem competência, para fazer as leis processuais, enquanto o Congresso Nacional as não houver feito.

Ou, noutras palavras:

Ao Supremo Tribunal Federal compete legislar sobre o direito processual da justiça federal, enquanto o Congresso Nacional não tiver legislado.

Mas isto seria, abertamente, o contrário do estatuído na Constituição, art. 34, nº 23, onde se declara que só ao Congresso Nacional compete, que

compe^te *privativamente* ao Congresso Nacional legislar sôbre o direito processual da justiça federal.

É o que não teve dificuldade em perceber a comissão de justiça e legislação, naquela casa do Congresso, comissão cujo parecer (nº 212, de 20 de outubro de 1910) qualificou dêste modo êsse tópico do projeto:

É manifestamente inconstitucional o artigo 15. Legislar sôbre o processo federal, ou da justiça local no Distrito Federal, é atribuição privativa do Congresso Nacional, que não pode delegá-lá, sobretudo pela forma genérica dessa disposição, que investe o Supremo Tribunal da faculdade de prover sôbre as omissões das leis do processo em geral.

(*Diário do Congresso*, 22 de outubro de 1910, pág. 1.736).

44. — Pronunciando-se, como se pronunciou, neste sentido, a comissão do senado, entre cujos membros se notava, até, um dos signatários do projeto, que ela recusava, o sr. TAVARES DE LIRA, podia ter invocado em seu socorro, se a espécie não fôsse tão clara, o juízo do próprio Supremo Tribunal Federal, que, último intérprete das leis e da Constituição, formalmente declara, segundo já vimos (nº 36), no seu regimento interno (art. 91), que o processo da execução, nos litígios da União com os Estados, ou dos Estados entre si, está dependente de lei, que tal lei não existe, que aquêle tribunal a não pode suprir, e que lhe deve aguardar a decretação pela autoridade competente.

Portanto, se o Supremo Tribunal Federal, agora, antes que essa autoridade haja decretado tal lei, a suprisse, mandando, independentemente dela, proceder à execução numa causa desta categoria,

numa questão de limites entre dois Estados, êsse tribunal contraviria, da maneira mais direta e positiva, ao seu próprio regimento, por êle mesmo feito, adotado, praticado e ainda não derrogado.

Mas, além do seu regimento, contraviria, ainda, à Consolidação das Leis da Justiça Federal, que, de certo, o não obriga senão enquanto conforme com a Constituição, mas a que êle não poderia assacar a tacha de inconstitucionalidade, justamente numa disposição em que aquêle decreto se limite a trasladar *ipsis litteris* um texto do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

45. — Para evidenciar, de mais a mais, quão ruim seria de acomodar ao nosso direito, embora americanizado pelo nôvo régimen, o exotismo dessa transplantação americana, bastaria advertirmos em que, nos Estados Unidos, não é só ao Supremo Tribunal Federal que se concede o arbítrio de remediar às deficiências da lei em matéria de processo.

Dessa faculdade participam, ali, com a Corte Suprema, as outras côrtes federais, isto é, todos os tribunais de circuito e todos os tribunais de distrito. A cada um dêsses tribunais confere o direito americano poderes de formular as regras do seu processo. "*Every court possesses the power to make its own rules, unless forbidden by law*". (JOYCE: *Courts. Cyclopaed. of Law and Procedure*, vol. 11. pág. 888.)

Eis o que determinam, a tal respeito, as leis federais, nos Estados Unidos:

Practice in the several courts to be regulated by their own rules. — The several circuit and district courts *may, from time to time, and in any manner not inconsistent with any law of teh United States, or with any rule prescribed*

by the Supreme Court under the preceding section, *make rules and orders directing the return of writs and processes, the filing of pleadings, the taking of rules, the entering and making up of judgements by default and other matters in vocation.* AND OTHERWISE REGULATE THEIR OWN PRACTICE *as may be necessary or convenient* for the advancement of justice and the prevention of delays in proceedings.

(Lei de 22 de março de 1793, c. 22. 1 Statutes at Large, 335.—Lei de 23 de agosto de 1842, c. 188. 5 Statutes at Large 518.—Federal Statutes Annotated. vol. IV, pág. 585. DESTY: *Op. cit.*, vol. II, pág. 781, § 740.—BALDWIN: *loc. cit.*)

Se essas regras, estabelecidas por cada um dos tribunais federais sobre o processo das causas que correm pelos seus juízos, não contrariarem a Constituição, as leis, ou as regras, que, por sua vez, no exercício da mesma autoridade, em grau superior, houver ditado a Corte Suprema, — o direito americano lhes reconhece “*vigor e efeito de leis. They have the force and effect of law*” (Federal Statutes Annotated, vol. IV, pág. 585, not., 2^a col.)

De modo que, se aconselhássemos o uso dos Estados Unidos, se nêle nos houvessemos de estribar, para atribuir ao Supremo Tribunal Federal o direito de regular o processo nas lacunas da nossa legislação processual, *isto contra a letra categórica da constituição brasileira no seu art. 34, nº 23,* — consequência inevitável seria estendermos êsses poderes de legislar judiciariamente, em matéria de processo federal, às outras justiças da União, aos juízes de secção, hoje, e, mais tarde, a quantos tribunais federais se criasse, de acordo com o art. 55 da nossa lei fundamental.

Porque lacunas, sempre as houve, sempre as haverá, em tôdas as legislações, por mais esmeradas

que sejam; e, se os Estados Unidos as supuseram, as tiveram por inevitáveis na sua; se, para as suprir, não lhes pareceu bastarem as regras suplementares, que a Corte Suprema instituisse, — admitida a competência desta como fonte de elaboração legislativa no direito processual, não haveria, lógicamente, meio de nos evadirmos à consequência com que êles tiveram de capitular, e seríamos, obrigados como êles, a associar a essa função nova do Supremo Tribunal Federal os tribunais federais inferiores.

Se recuam, como, de certo, entre nós, toda a gente recuaria, ante esta conclusão, fôrça é recuarem também, da premissa que a tal conclusão nos leva.

46. — Em todo o caso, porém, não se esqueça que, se, nos Estados Unidos, a Corte Suprema exerce inconcussamente autoridade tal, não é senão porque, como nos atesta o professor HANNIS TAYLOR (*loc. cit.*), “a lei judiciária de 1789, § 17, explicitamente, a isso a autorizou (*by the Judiciary Act of 1789, § 17, the Supreme Court was expressly authorized*)”, e porque, depois, vários outros atos do Congresso Nacional, sucessivamente, a reinvestiram nessa atribuição: “*successive statutes have recognized its power to make rules*”. (TAYLOR: *ibid.* Ver supra, nº 40.)

Aqui, portanto, para que o Supremo Tribunal Federal se visse em situação correspondente, neste assunto, à da Suprema Corte nos Estados Unidos, seria necessário que neste sentido a nossa legislação primeiro se pronunciasse, como se pronunciou a americana. — se é que, entre nós, a essa naturalização daquela praxe, se pode ajeitar o artigo 34, nº 23, da constituição, declarado, terminante e irredutível, como é, na sua letra.

47. — Alega-se que o processo da execução é um só, que todas as execuções são as mesmas, que ao Supremo Tribunal Federal, portanto, se acha desembaraçadamente aberta a estrada larga do direito ordinário, para levar a efeito a sua sentença no litígio entre os dois Estados.

Mas, se assim fôsse, como se explicaria o art. 91 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, onde êste tribunal declara que "se guardará na execução o que fôr determinado em lei federal"?

Pouco antes, no art. 87, o mesmo regimento dêsse tribunal, disponde sobre a fase anterior da lide, nos litígios entre Estados, a submete "a todos os têrmos do processo ordinário ATÉ O JULGAMENTO".

Por quê "até o julgamento"? Não está, dêste modo, patentemente excluída a execução, que lhe é posterior?

E por quê, ainda, ao tratar, quatro artigos depois, da execução, manda o regimento do tribunal, com relação a esta, guardar "o que fôr determinado em lei federal", em vez de mandar, como a respeito da fase precedente mandara, que siga "os têrmos do processo ordinário"?

Pois êste contraste entre as duas fórmulas, a de se observarem "os têrmos do processo ordinário", usada quanto ao curso do litígio até o julgamento, e a de se guardar "o que fôr determinado em lei federal", adotada no tocante à execução, não está evidenciando, irresistivelmente, que só no período antecedente ao julgamento se mandou seguir o teor do processo ordinário, e do teor do processo ordinário se excluiu, nessas causas, a execução?

48. — Aplique-se, agora, o mesmo raciocínio ao decreto nº 3.084, de 1898. Aí se acham consig-

nados, na parte III, arts. 341 e seguintes, como observava o eminentíssimo ministro PEDRO LESSA, na sessão de 30 de julho de 1910 (*Jornal do Comércio*, 31 de jul. 1910), as regras do processo ordinário, tomado ao reg. nº 737, de 1850, a que se quereria amoldar a execução das sentenças do Supremo Tribunal Federal nestes litígios especiais.

Ora bem. Se essas disposições estão consignadas no decreto nº 3.084, parte III, art. 341 e seguintes, se ali mesmo se acham uma a uma enfiadas tôdas as normas, a que a execução de tais sentenças teria de obedecer, caso essa execução estivesse adstrita às regras do processo ordinário, — como é que o próprio decreto, onde elas estão sucessivamente exaradas, o decreto nº 3.084, parte V, art. 5º, ao dispor sobre os litígios da União com os Estados, ou dos Estados uns com os outros, em vez de remeter essa execução para os textos anteriores, onde traçou aquêle caminho, o caminho do processo ordinário, lhe indica rumo diverso, mandando observar, nessa execução “o que fôr determinado em lei federal”?

Se tal lei já existia, ignorava, por acaso, o autor da *Consolidação*, o seu eminentíssimo autor. (*) e o governo a cuja iniciativa se deve essa codificação do processo federal, ignoravam êles que tal lei existisse? Se o não ignoravam, como poderiam tê-la sonegado à *Consolidação das Leis Federais*? Se não a sonegaram, onde está ela nessa *Consolidação*?

Se ela é a lei do processo ordinário, em matéria de execução, nos litígios de que se trata, são uma e a mesma lei, como é que a *Consolidação*, quando se ocupa com a execução nesses pleitos, em vez de

(*) Ministro JOSÉ HIGINO DUARTE PEREIRA (N. do Rev.)

se referir aos artigos, onde ela mesma, na sua parte III, regula o curso ordinário das execuções, nos remete a uma lei eventual, a uma lei vindoura, a uma lei não designada senão como aquela "onde fôr determinado" o que se deve guardar especialmente nos litígios da União com os Estados uns com outros?

Mas, se da coexistência, *no mesmo decreto*, no decreto nº 3.084 (como no mesmo regimento do Supremo Tribunal), se da coexistência, no decreto-consolidação, entre os textos, onde, na parte III, se regem as execuções ordinárias, e o texto, onde, na parte V, se submete a execução, nesses litígios especiais, "ao que fôr determinado" numa lei ulterior, — se daí se segue, palpavelmente, não se reger a execução, em tais litígios, pela mesma lei que rege as outras execuções, — como fugir à evidência de que tôdas as execuções *não são as mesmas*, de que o processo *não é um só para tôdas as execuções*?

49. — Se o processo fôsse um só para tôdas as execuções, como agora se tem afirmado, parece que no Supremo Tribunal Federal se não poderia esquecer tão comezinho rudimento de praxe forense. Magistrados encanecidos na prática de julgar e elevados, na madureza da sua carreira judiciária, ao tribunal mais alto da nação, não seria admissível que deixassem de saber se, no direito brasileiro, só um sistema de execuções existe, ou existe mais de um sistema.

Quando, pois, em 1910, o pleito de limites entre Mato Grosso e o Amazonas(*) suscitou, naquela casa, a mesma questão, com que agora nos ocupamos, bastaria, para acabar com o debate, que, no

(*) Ação Cível Originária nº 4. (N. do Rev.)

cenáculo dos nossos grandes juízes, algum dentre êles recordasse aos outros a noção elementar de que, entre nós, tôdas as execuções de julgados observam *um só processo*. Estaria encerrada a discussão, e ninguém mais duvidaria que, sendo êsse processo obrigatório, indistintamente, para tôdas as execuções, a das sentenças proferidas em litígios entre Estados a êle se havia de cingir.

Bem longe disso, porém, flutoou a controvérsia entre as hipóteses mais variadas, aventando-se — ora a de se processar essa execução como a das causas ordinárias, segundo o descr. nº 3.084, parte III, — ora a de se lhe mandar aplicar o estatuído, para a demarcação de terras, pelo descr. nº 720, de 5 de setembro de 1890, — ora a de aguardar o tribunal, de acordo com o seu regimento, que o Congresso Nacional provesse em lei ao assunto, — ora a de se lhe aditar o regimento com um sistema de regras adotadas pelo tribunal para os casos desta natureza, enquanto o legislador não mandasse coisa diversa. De sorte que, em quase tôdas as soluções, a opinião dominante reconhecia constituírem as causas dêste gênero uma especialidade processual, onde a execução não estava ainda regulada no direito pátrio, e não poderia vir a sê-lo senão mediante normas diferentes das do processo comum. (*)

50. — Tudo, realmente, nesses pleitos, concorre, para lhes imprimir caráter excepcional. Os assuntos, se não são de natureza política, entestam com

(*) Julgando o agravo interposto pelo Estado de Mato Grosso, na ação de limites entre êsse Estado e o do Amazonas (agravado), decidiu o Supremo Tribunal Federal, em sessão de 6 de agosto de 1910, reformar o despacho do Ministro relator, a fim de declará-lo competente para determinar a execução do acórdão, observando-se as leis do processo das execuções, contra os votos dos Ministros Antônio Augusto Cardoso de Castro e Pedro Augusto Carneiro Lessa, que não

interesses desta natureza, e vêm a ser, pelo menos, quase sempre, de ordem altamente constitucional. As partes são governos, são Estados, não soberanos, mas autônomos, ou semi-soberanos, empenhados na defesa, não só do seu patrimônio público, mas muitas vezes, dos elementos da sua semi-soberania, um dos quais é o território, objeto do litígio nas causas de limites. O processo, que, nas demandas particulares, atravessa duas instâncias, só uma tem nessas lides, em que a grandeza dos interesses pleiteados, a importância dos direitos indecisos, o valor das entidades contendentes parece estarem exigindo um aparelho de meios de defesa mais amplos, das garantias jurídicas mais acentuadas.

Eliminada a apelação, desde que o tribunal é um só, desde que nêle começa e acaba a lide, os recursos reduzem-se aos embargos. Os julgadores são os mais elevados, que o país conhece. Mas dêles não se recorre senão para êles mesmos.

Com tôdas estas diferenças, o processo, nos litígios da União com Estados, ou dos Estados entre si, não pode, não deve ser o mesmo que os litígios entre particulares. Tudo para êle requer uma orga-

conheciam da espécie, por falta de lei que a regulasse. Foi relator da matéria o Ministro Herminio Francisco do Espírito Santo.

Divergiu, em parte, o Ministro Amaro Cavalcanti, cujo voto foi o seguinte:

«Dou provimento ao agravo para o fim de considerar o Tribunal, *no estado atual da legislação*, o único competente para ordenar as diligências necessárias à execução da sua sentença proferida em ação da sua jurisdição originária, e mandar que, de acordo com o pedido dos agravantes, as partes se louvem em árbitros ou peritos perante o ministro relator do feito, a fim de procederem à locação da linha de limites, nos termos declarados pelo acórdão, aplicando-se ao caso os dispositivos dos arts. 341 e seguintes do decreto nº 3.084, de 5 de novembro de 1898».

(N. do Rev.)

nização peculiar, um regimento acondicionado à sua especialidade.

51. — É o que tem reconhecido, nos Estados Unidos, a Suprema Corte, cuja praxe, nestes pleitos de relevância excepcional, abre as mais largas exceções aos rigores do processo ordinário.

By reason of the dignity of the parties and the importance of the interest involved, such controversies are not to be decided «upon more technicalities, but the chancery rules should be so molded and applied as to bring the cause to a hearing on its real merits, and the court will not apply the same rules as to the time of answering, or the effect of laches or the lapse of time, as in suits between individuals.

Em razão da dignidade das partes e da importância dos interesses nêles envolvidos, êsses litígios não se hão de julgar, apurando estritamente o rigor das normas técnicas, mas amoldando as regras de equidade (*chancery rules*), e aplicando-as de tal arte, que se conheça da causa na plenitude cabal do seu merecimento. O tribunal, pois, (a Suprema Corte) «não aplicará as mesmas regras, no tocante ao prazo da contestação (*as to the time of answering*), aos efeitos da negligência (*laches*), ou ao decurso do tempo», (aos térmos, aos prazos), que nas demandas entre particulares.

(JOSEPH R. LONG: *States, II, F., 1. Cyclopaedia of Law and Procedure*, vol. 36, págs. 843-44).

Assim se decidiu, entre outras, em 1839 e 1841, na questão de limites entre o Estado de Rhode Island *v.* Massachusetts, 13, Peters 23. 10 L. Ed. 41. Peters 210, 10 L. Ed. 423, 15 Peters 233. 10 L. Ed. 721.)

Da primeira vez que a Suprema Corte entendeu na pendência entre os dois Estados, a decisão adotada exprimiu-se em termos, que a súmula oficial do julgado, com a qual se precede a sentença, assim compendia:

The rules which govern courts of equity as to the allowance of time for filing an answer and other proceedings in equity between individuals, will not be applied by the Supreme Court to controversies between States of the Union. The parties to such cases must, in the nature of things, be incapable of acting with the promptness of an individual.

A Suprema Corte não aplicará, nas causas entre Estados da União, as regras ordinárias dos tribunais de eqüidade quanto ao término estabelecida para a contestação, bem como a respeito de outros atos do processo entre indivíduos nesses tribunais. Pela natureza mesma das coisas não é possível exigir das partes, em tais litígios, igual presteza à que de simples indivíduos se exige.

(13 Peters 23. 10 L. Ed. 41).

Na sentença do tribunal, o Juiz TANEY, que o presidia, e a proferiu, acentua os fundamentos dessa decisão, dizendo:

From the character of the parties, and the nature of the controversy, we cannot, without committing great injustice, apply to this case the rules as to time, which govern courts of equity in suits between individuals. In the last mentioned cases the material allegations in the bill are comparatively few in number, and rest in the personal knowledge of the individual who is to put in his answer. But in a case like this, and one, too, of so many years standing, the parties, in the nature of things, must be incapable of acting with the promptness of an individual.

Atento o caráter das partes e a índole da controvérsia, não podemos, sem cometer grave injustiça, aplicar a esta lide, quanto aos prazos e têrmos, as mesmas normas, que regem os tribunais de eqüidade nas ações entre particulares. Nos casos desta última espécie as alegações relevantes do libelo são, comparativamente, poucas em número e do conhecimento pessoal do indivíduo, que tem de acudir com a contestação. Mas num litígio como este, e por tantos anos pendente, não permite a própria natureza das coisas que os

litigantes sejam capazes de ter a mesma prontidão que um indivíduo.

(13 Peters 24. 10 L. Ed. 42).

52. — Já se vê quão longe estão da verdade os adeptos da tese, que, considerando os litígios entre Estados como idênticos aos litígios entre particulares, sustenta que idêntico há de ser também o processo nuns e outros.

Na Suprema Corte dos Estados Unidos um dos seus grandes *chief-justices*, o egrégio sucessor de MARSHALL, sentenciando uma dessas questões de fronteiras, como a que vai hoje, no Brasil, entre o Paraná e Santa Catarina, rejeitou peremptoriamente essa identidade, mostrou que a natureza das coisas estabelece diversidade flagrante entre os pleitos de Estados e os de particulares, declarou, enfim, que aquélle tribunal *não poderia* aplicar as leis processuais dos segundos ao regimento dos primeiros, “*sem cometer injustiça grande, without committing great injustice*”.

A autoridade oracular desta lição nos dispensa de outros desenvolvimentos, e bastará, para evidenciar, ao que supomos, o desacerto da praxe, que, no Supremo Tribunal Federal, entre nós, aplica às demandas entre os nossos Estados o processo ordinário das demandas entre indivíduos.

53. — Ora, se assim é quanto ao processo, na sua primeira fase, até ao julgamento, com maioria de razão o há de ser, quando se trate da execução.

Esta, nos litígios entre particulares, se apresenta em uma situação bem diferente da que a singulariza nas questões entre Estados. Nas primeiras a ação, julgada sucessivamente em duas instâncias, volta, depois de chegar ao seu término na segunda,

à instância onde começou, e onde se processa a execução, no mesmo juízo que dela conheceu primordialmente, que ouviu o debate contraditório entre os contendores, que lhes recolheu a prova, e que tem a sua sede no território da residência dos pleiteantes, no lugar da situação das coisas pleiteadas, ou no teatro dos sucessos sobre que versa o pleito.

Nas pendências judiciais entre os nossos Estados tudo é outro. A instância é uma só. Tem a sua sede na metrópole do país. Aí se trava a lide, se produz a prova, se debate a controvérsia, se pronuncia a sentença do único tribunal judicante no assunto; e, em chegando o ensejo da execução, é num juízo alheio a todo o andamento do feito que ela terá de correr; porque os juízes, que o sentencearam, estão longe, constituem uma justiça coletiva, não podem baixar à cena, mais ou menos remota, dos fatos, e são obrigados a delegar o cumprimento do julgado exeqüendo a executores, que não colaboraram no desenvolvimento da causa.

De tôdas estas dissemelhanças, profundas e substanciais, resulta, óbviamente, a necessidade absoluta de um mecanismo especial, adequado às disparidades, múltiplas e acentuadas, que caracterizam a entidade jurídica dêsses pleitos, sobre os quais, por lei constitucional, a jurisdição toca, originária e privativamente, ao Supremo Tribunal Federal.

É o que sentiu o ilustre ministro AMARO CAValcanti ao formular, há cinco anos, o seu projeto de regimento para a execução das sentenças dêsse tribunal nos pleitos de limites entre os Estados brasileiros, enquanto o poder legislativo os não houvesse regulado por lei.

Não estabeleceu o projecto jurisconsulto que essas execuções trilhariam a linha do processo or-

dinário. Não. Circunstanciou e traçou, pelo miúdo, uma longa série de normas peculiares ao gênero de tais questões, no tocante à louvação, à escolha do relator, à designação do juiz seccional, às despesas e custas, aos deveres dos peritos, aos direitos das partes, à apresentação do laudo, aos térmos de vista e ao julgamento final.

54. — Isto pôsto, dado às considerações, que aí ficam, o peso, que nos parece merecerem, — ou muito nos enganamos, ou a conclusão indeclinável de tudo o exposto é que

1º) o processo de execução das sentenças do Supremo Tribunal Federal, nas causas de que a Constituição, art. 59, n. I, c, lhe atribui o conhecimento originário e privativo, ainda não está regulado;

2º) a autoridade competente, para regular êsse processo, nos térmos da Constituição, art. 34, nº 23, é o Congresso Nacional;

3º) o nosso direito constitucional não permite que a essa competência se substitua a do Supremo Tribunal Federal;

4º) aceito por modelo o uso americano, que, a nosso juízo, os térmos da nossa Constituição repelem, de ser a matéria regulada por êsse tribunal, ainda assim necessário seria, para a isto o autorizar, um ato legislativo;

5º) não existindo nem ato legislativo, que a tal o autorize, nem ato legislativo, que regule o processo dessas execuções, a sentença proferida no caso do Paraná com Santa Catarina é, por enquanto, inexequível;

6º) o meio de lhe promover a execução seria solicitar do Congresso Nacional a lei, de que, a tal respeito, carecemos.

55. — Se, apelando para o Congresso Nacional, aconselhamos remédio talvez demorado, não nos parece que, na solução de um caso meramente jurídico, possa vir a ser elemento atendível esta consideração, mormente sendo tão alta a relevância legal da questão, sobre que versa a lide. Em havendo remédios jurídicos, natural é que seja de aconselhar o mais pronto. Mas, quando o direito nos não proporciona nem um só já existente, não haverá outro alvitre indicável, senão o de provocar a elaboração jurídica do remédio, cuja falta se sente.

Depois, se de morosidade se pode arguir a ação legislativa, não costuma andar mais apressada a atividade judiciária, especialmente nas questões de território e fronteiras entre Estados, ou entre Estados e a União. No litígio do Amazonas acerca do Acre Septentrional a ação, por nós proposta em dezembro de 1905, ainda não teve a primeira sentença. (*) No do Ceará com o Rio Grande do Norte, onde as nossas razões finais, por parte deste Estado, são de 4 de abril de 1904, e de 1908 a nossa impugnação dos embargos da parte vencida, o pleito ainda não chegou a sentença final. (**)

(*) Ação cível originária nº 9, Autor, Estado do Amazonas; ré, União Federal. Esse pleito não chegou a ter solução no judiciário, sendo encerrado em virtude da Constituição de 16 de julho de 1934. (N. do Rev.)

(**) Ação cível originária nº 6. A decisão foi dias mais tarde proferida, em sessão do Supremo Tribunal Federal, de 2 de outubro de 1915, tendo o Tribunal dado provimento ao recurso, para o fim de, recebendo os embargos, declarar nula a decisão embargada, e julgar improcedente a ação intentada pelo Estado do Ceará.

Os próprios Estados contendentes, em tais lides, não é grande a diligência, que desenvolvem. Santa Catarina encetou em 1911 a execução da sentença, que obtivera, e, sobreestando nela, há quatro anos, só agora torna ao caso, para desistir dos térmos, em que a propusera, e recomeçá-la com orientação inteiramente diversa.

A gestação de um projeto legislativo, em assunto de tão urgente necessidade pública, seria incomparavelmente menos tarda. E, se ao Estado até agora vitorioso na lide lhe não faz míngua êsse quadriénio de inatividade, quer-nos parecer que lhe não poderia causar detimento apreciável o pouco tempo, que se gastasse em promover a votação de uma lei, como a que viesse dar à execução da causa já vencedora formas não increpáveis de êrro ou bastardia.

56. — Há, porém, quem argúa que, não executando a sentença, de que se trata, por não haver lei, que regule a execução de tais sentenças, o Supremo Tribunal Federal incorreria na disposição proibitória, geral entre os códigos modernos, segundo a qual não é lícito ao juiz eximir-se de resolver as causas submetidas ao seu conhecimento, a pretexto de obscuridade, ambigüidade ou silêncio da lei. Seria, pois, uma *denegação de justiça* o que, procedendo assim, cometaria êsse tribunal.

57. — Mas não têm razão os que dêste modo objetam.

A espécie vertente não cabe nos casos de mero *silêncio da lei*, a que os códigos civis, nessa fórmula proibitiva, se referem.

Na missão de aplicar o *direito ordinário*, exige essa norma que o magistrado supra as lacunas do

texto escrito; porque a decisão do pleito se considera um problema científico, cuja solução, ainda quando árdua, se tem por alcançável em todo o caso, se tem como possível sempre mediante recurso aos princípios gerais. (*Pand. Belg.*, vº *Cas non prevus*, vol. 16º, c. 266, nº 2; vº *Déni de Justice*, vol. 29, c. 752, nº 6.)

Aplicar-se-á, porém, a mesma regra, e na mesma extensão, às lacunas legislativas em matéria de direito processual? Caberia aí, como na aplicação do direito substantivo, à magistratura essa autoridade supletiva de prover às omissões da lei? Pode o julgador, com a mesma liberdade com que resolve o direito obscuro entre as partes, legislar em matéria de formas judiciais, criar processos novos, ou, a títulos de analogia, amolgar a espécie incógnitas nas leis processuais um processo instituído para outros casos?

58. — Apela-se para a *analogia* como para a chave das dificuldades neste gênero de casos embarracosos. Mas como, na espécie da consulta, evocar seriamente a *analogia*? Estes pleitos entre Estados à barra de um tribunal judiciário são uma das criações mais características do direito americano. Para entre nós a transplantamos, conservando-lhe na fisionomia todos os traços da sua primeira originalidade. A competência é *sui generis, sui generis* o caráter da ação. Como, pois, não há de a execução participar desta singularidade, comum à ação e à jurisdição?

59. — Não é tudo. O magistrado supre o silêncio das leis nos casos de direito ordinário, de direito civil. Poderá supri-lo, igualmente, nos de ordem pública, nos de direito público, nos de matérias regidas por normas constitucionais?

60. — Mais. Não é um caso de *silêncio* na lei constitucional o de que se trata. É um caso de *incompetência*, claramente resolvido pela Constituição.

Unâime é a doutrina e unâime a jurisprudência em que o juiz, recusando-se a decidir, por se considerar incompetente, não incorre em denegação de justiça. “Um juiz não se pode abster de julgar sob o pretexto de silêncio, obscuridade ou insuficiência da lei. Mas pode recusar-se a julgar pela razão de ser incompetente”. (HUC: *Comment.*, tom. I, pág. 168, n. 82. — DALLOZ: *Répert.*, vº *Déni de Justice*, nº 6 — PIGUET: *Déni de justice*. Lausanne, 1907, página 29).

Eis as palavras de DALLOZ:

Il importe de préciser avec soin, d'une manière générale, ce qui constitue le déni de justice proprement dit. C'est lorsque le juge dénie la justice aux parties, c'est-à-dire refuse ou néglige de statuer sur les causes ou procès dont il est saisi, alors que ces causes sont en état et en tour d'être jugées. S'il statue, s'il prononce d'une manière quelconque sur ces mêmes causes, même iniquement et en violation de la loi, ou par fins de non recevois, ou par déclaration d'incompétence, il n'y pas déni de justice...

(*Repert.* tom. XV, pág. 385, n. 6).

Um publicista americano dos mais modernos, estando a questão da açãoabilidade dos Estados nos tribunais dos Estados Unidos, põe toda a matéria das denegações de justiça nesta forma concisa: “A lei é necessária, para estabelecer a competência; mas, verificada a competência, a função do juiz é administrar justiça, consoante a lei, se houver lei aplicável, mas, em todo o caso, administrar a justiça”. (KARL SINGEWALD: *The doctrine of non suability as States in the United States*. 1910. pág. 11). Administrar a justiça, ainda mesmo

na carência de lei, mas só em tendo *por lei* a competência, em tendo a jurisdição *por lei*. "Law is necessary for jurisdiction".

Se a lei não lhe outorga a competência, falece-lhe o direito de exercer justiça; porque, onde mingua o poder legal, não tem legitimidade o exercício da função.

Ora, na hipótese cuja realidade levamos demonstrada, na hipótese de não existir lei, que regule a execução nos litígios entre Estados, — que é o a que se pretende levar o Supremo Tribunal Federal, induzindo-o a executar, *quand même*, a sentença pronunciada numa questão de fronteiras interestaduais?

A criar para essas execuções um processo novo, ou a transportar para elas um processo, que a lei não lhes destinou. Num ou outro caso, portanto, a fazer ato de legislador. Num ou outro, a legislar. Num como outro, a exercer a função, que o art. 34, nº 23, da Constituição do país reserva unicamente ao Congresso Nacional. Num e outro a usar de uma competência que a Constituição lhe nega.

Os embargos a essa execução, portanto, são verdadeiramente, embargos de *incompetência* à ação do tribunal, embargos à competência, assumida por ele, nessa hipótese, de penetrar no território constitucional das funções legislativas, — embargos, em suma, equivalentes a uma exceção de incompetência. Porque, aí, o tribunal já não estaria desempenhando a sua missão de julgar, e executar o seu julgado: estaria criando um processo, matéria para que, de todo, lhe recusa jurisdição a nossa lei fundamental.

Logo, aceitando essa exceção, logo, aquiescendo a tais embargos, logo, reconhecendo a incompetência alegada, para se abster de continuar na execução, ou de a encetar, — não contraviria aos princípios, que lhe vedam a denegação de justiça: obediencia, simplesmente, à lei das leis da sua existência, à lei de não exorbitar das suas atribuições constitucionais, êle, que, para velar na observância da linha de respeito entre as atribuições constitucionais dos três poderes, tem, entre êles, o lugar de árbitro supremo da inteligência da Constituição.

61. — Seja qual fôr, pois, o aspecto, a que encaremos o assunto submetido ao nosso exame pela consulta, as conclusões, a que chegamos, são que, ante o nosso direito constitucional, com as leis atuais do processo, não tem cabimento a execução da sentença obtida por Santa Catarina contra o Paraná, e, não havendo, na lei processual existente, meio de executar os julgados desta natureza, ao Congresso Nacional compete acudir a essa lacuna da nossa organização judiciária com o remédio, não difícil, que a sua importância está exigindo, para a satisfação da justiça e o desempenho de uma das funções mais eminentes do Supremo Tribunal Federal.

Rio, 28 de agosto de 1915.

RUI BARBOSA.

RATIFICAÇÃO

DECRETO N° 3.304 — de 3 de agosto de 1917

Publica a resolução do Congresso Nacional que aprova o acôrdo de 20 de outubro de 1916, firmado entre os Estados do Paraná e Santa Catarina, estabelecendo os seus limites.

O Presidente da República dos Estados Unidos do Brasil:

Faço saber que o Congresso Nacional resolveu aprovar a resolução seguinte:

Art. 1º. Nos térmos do acôrdo de 20 de outubro de 1916, firmado entre os Estados do Paraná e Santa Catarina, aprovado pela Lei nº 1.146, de 6 de março de 1917, dêste, e Lei nº 1.653, de 23 de fevereiro de 1917, daquele, os limites entre os mesmos Estados passam a ser os seguintes:

No litoral: entre o Oceano Atlântico e o Rio Negro, a linha divisória que tem sido reconhecida pelos dois Estados desde 1771;

No interior: o Rio Negro, desde as suas cabeceiras até à sua foz no rio Iguaçu, e por êste até à ponte da Estrada de Ferro S. Paulo-Rio Grande; pelos eixos desta ponte e da mesma estrada de ferro até à sua intercepção com o eixo da estrada de rodagem que atualmente liga a cidade de União da Vitória à cidade de Palmas; pelo eixo da referida estrada de rodagem até o seu encontro com o rio Jangada; por êste acima até às suas cabeceiras, e daí em linha reta na direção do meridiano, até à sua intercepção com a linha divisória das águas dos rios Iguaçu e Uruguai, e por esta linha divisória das ditas águas na direção geral do Oeste

até entrar a linha que liga as cabeceiras dos rios Santo Antônio e Pepiri-guaçu, na fronteira argentina.

Art. 2º. Revogam-se as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, 3 de agosto de 1917, 96º da Independência e 29º da República.

WENCESLAU BRAZ P. GOMES
Carlos Maximiliano Pereira dos Santos

BIBLIOGRAFIA

I

NULIDADE DE ARBITRAMENTO POR EXCESSO DE PODERES AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA nº 22

- ABELLO, L. — *Vide: Chironi, G.P. in op. cit.*
- ACCARIAS, Calixte. — *Étude sur la Translation en Droit Romain et en Droit Français.* Paris, 1863.
- ALGRAVE, in *Revue Pratique*, 1868, vol. I.
- AMAR. — *Sul Esecuzione delle Sentenze Arbitrali. Apud Galante: Sentenze Arbitrali, loc. cit.*
American and English Encyclopaedia of Law. 1896-1908.
- APICELA, Giusepe. — *Nullità.* in *Digesto Italiano.* Vol. XVI.
- ARNTZ, E.R.N. — *Cours de Droit Civil Français. Comprenant l'Explanation des Lois que ont Modifié le Code Civil en Belgique et en France.* Bruxelles, 1879-1880.
- ASSUNÇÃO, Pâncilo d'. — *Vide: Ramalho, Joaquim Inácio, op. cit.*
- AUBRY, C. et RAU, C. — *Cours de Droit Civil Français, d'après la Méthode de Zachariae.* 4me. édition. Paris, 1869-1878.
- AUDRY, Léon. — *La Révision de la Sentence Arbitrale.* Thèse. Paris, 1914.
- BARBALHO U.C., João. — *Constituição Federal Brasileira. Comentários.* Rio de Janeiro, 1902.
- BARBOSA, Rui. — *Actes et Discours.* Deuxième Conférence de la Paix. La Haye, 1907.
- BARBOSA, Rui. — *Limites entre o Ceará e o Rio Grande do Norte. Razões Finais.* Rio de Janeiro, 1904.

- BARBOSA, Rui.—*O Direito do Amazonas ao Acre Setentrional*. Rio de Janeiro, 1910.
- BAUDRY-LACANTINERIE, G., FOURCADE, Houques et CHAVEAU, M.—
—*Des Personnes*. [*Traité Théorique et Pratique de Droit Civil*]. Paris, 1896-1905.
- BELLOT.—*Exposé des Motifs de la Loi sur la Procédure Civile du Canton de Génève*. Apud DALLOZ, Rep., Tome IV, vº Arbitrage, nº 38, nota 1.
- BELTIJENS, Gustave.—*Code Civil Annoté*. Troisième édition. Bruxelles, 1905-1907.
- BENTO DE FARIA, Antônio.—*Vide*: TAVARES BASTOS, José, *op. cit.*
- BEVILÁQUA, Clóvis.—*Direito Público Internacional*. Rio de Janeiro, 1911.
- BEVILÁQUA, Clóvis.—*Projeto do Código Civil Brasileiro*. Rio de Janeiro, 1900.
- BIANCHI, Francesco Severo.—*Corso di Codice Civile Italiano*. Torino, 1890-1900.
- BIGLIATI, Francesco Giuseppe.—*Lo Stato e la Società Internazionale, (Diritto Internazionale e Diritto Costituzionale)*. Torino, 1904.
- BLUNTSCHLI, Jean Gaspar.—*Le Droit International Codifié* [Das moderne Völkerrecht der civilisirten Staaten als Rechtsbuch dargestellt]. Trad. par M.C. LARDY, précédé d'une Biographie de l'Auteur par ALPH. RIVIER. Quatrième édition Revue. Paris, 1886.
- BOITARD,—*Code de Procedure Civile*. Bruxelles, 1804-1842.
- BONFILS, Henry.—*Manuel de Droit International Public* [Droit des Gens]. Paris, 1901.
- BORSARI, Luigi.—*Commentario del Codice Civile Italiano*. Napoli, 1871-1881.
- BOYER, Raymond.—*Code Civil Annoté* [Synthèse des Lois Françaises]. Première partie. Paris, 1907.
- BROOM,—*Legal Maxims*. IN *Cyclopaedia of Law and Procedure*.
- BRUGI, Biagio.—*Azione*. IN *Digesto Italiano*. Vol. IV, parte II, págs. 758-770.
- Die Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai, 1874. Amtliche Ausgabe*, 1880.
- CAGLI, Cesare.—*Arbitrii e Arbitrato*. IN *Dizionario di Diritto Privato*.

CALVO, Charles. — *Manuel de Droit International Public et Privé*. Troisième édition. Paris, 1892.

CALVO, Charles. — *Recueil Complet des Traités, Conventions, Capitulations, Armistices et autres Actes Diplomatiques de tous les Etats de l'Amérique Latine, depuis l'année 1493 jusqu'a nos Jours*. Paris, 1862-1866.

CAMMEO, Frederico. — *Corso di Diritto Amministrativo*. Padova, 1914.

CAPITANT, H. — *Vide: COLIN, Ambroise, op. cit.*

CARNAZZA-AMARI. — *Traité de Droit International Public en Temps de Paix*. Traduit et précédé d'une Étude sur l'état actuel du Droit des Gens en Italie par MONTANARIO REVEST. Paris, 1880-1882.

CARRÉ, C.L.F. — *Commentario sulle Leggi di Procedura Civile*. Terza edizione italiana arrichita dell'Avv. LUIGI LO GATTO. Napoli, 1853-1856.

CARVALHO DE MENDONÇA, Manuel Inácio. — *Doutrina e Prática das Obrigações ou Tratado Geral dos Direitos de Crédito*. Segunda edição aumentada. Rio de Janeiro, s/d.

CAVALLERI, Danzio. — *Diritto Giudiziario Civile*. Ordinamento Giudiziario. Milano, 1906.

CHIOVENDA, Giuseppe. — *Principii di Diritto Processuale Civile*. Terza edizione. Napoli, 1913.

CHIRONI, G.P. e ABELLO, L. — *Trattato di Diritto Civile Italiano*. Milano, 1904.

Civilprozeßordnung für das Deutsche Reich.

[*Civilprozeßordnung für das Österreich*]

CLUNET. — *Journal du Droit International*. An. 1880.

Code Civil [Napoléon]. Ed. 1888.

Code Civil du Canton des Grisons. Traduit et annoté par M. Prudhome. *Le Code Civil Annoté étant le Code Civil du Bas Cannada*. (en Force depuis le premier Août 1866). Montréal, 1889.

[*Code Civil Néerlandais*]. Traduit par Mme. Gustave Tripels, Paris. 1886.

Codice Civile del Regno d'Italia.

Codice Civile per gli Stati di Parma, Piacenza e Gustalla [1820].

Codice Civile della Repubblica e Cantone del Ticino del 15 Novembre 1882. Bellinzona, 1903.

[*Codice di Procedura Sardo*].

Código Civil de la República Argentina. Nueva Edición. Buenos Aires, 1902.

Código Civil [de Espanha]. Edición Oficial. Madrid, 1889.

[*Code Civil du Canton de Berne*].

Código Civil Boliviano. La Paz, 1906.

Código Civil Columbiano. Expedido por el Congresso de 1873 y Adoptado por la Ley 57 de 1887. Bogotá, 1895. Imprenta Nacional.

[*Código Civil de Fribourg*]. — *Vide: Lois Civiles du Canton de Fribourg*.

[*Código Civil de la República de Haití*].

[*Código Civil da Louisiana de 14 de março de 1870*].

[*Código Civil do Principado de Mônaco*].

Código Civil de la República de Chile. Santiago de Chile, 1889.

Código Civil de la República de Nicaragua. Elaborado de Orden del Señor Presidente General Don J. Santos Zeloya. Managua, 1903.

Código [Cívile] pel Regno delle Due Sicilie.

[*Código Civil da Sardenha*]. IN Leggi Civile e Criminali del Regno de Sardegna Raccolte e pubblicate per Ordine di S.M. Carlo Felice.

Código Civil de la República [de Honduras] de 1906. Tegucigalpa, 1906.

Código Civil [del Mexico] Vigente en el Distrito y Territorios Federales. — Decreto de 14 de Diciembre de 1883.

Código Civil [del Perú]. Edición Oficial. Lima, 1902.

[*Código de Processo Civil e Comercial do Distrito Federal*].

[*Código de Procedimiento Civil de España*].

[*Código de Processo Civil Neerlandês*].

[*Código de Processo Civil Português*].

CODOVILLA, Egidio. — *Del Compromesso e del Giudizio Arbitrale. Studio Teorico e Prático*. Torino, 1899.

CODOVILLA, Egidio. — *Del Compromesso e del Giudizio Arbitrale. Seconda edizione*. Torino, 1915.

COELHO RODRIGUES, Antônio. — *Projeto de Código Civil Brasileiro*. Rio de Janeiro, 1893. Imp. Nacional.

- COLIN, Ambroise et CAPITANT, H. — *Cours Élémentaire de Droit Civil*. Paris, 1914-1916.
- COLINA, Salvador de la. — *Derecho y Legislación Processal. Materia Civil y Commercial*. Buenos Aires, 1910.
- COLMEN-DAAGE, P. — *Vide: GLASSON, E., op. cit.*
- Corpus Juris Civilis*. Editio Stereotypa Septima. Recognovit PAULUS KRUEGER [et] THEODORUS MOMMSEN, Berolini, 1895.
- CORREIA TELES, José Homem. — *Doutrina das Ações*. Acomodada ao Fóro de Portugal. Com Aditamentos da Nova Legislação do Código Comercial Português, do Decreto nº 24, de 16 de maio de 1832 e outros. Lisboa, 1837.
- CORREIA TELES, José Homem. — *Manual do Processo Civil*. Suplemento do *Digesto Português*. Coimbra, 1842.
- COURTIER, Marcel. — *De la Notion d' l'Ordre Public dans le Code (quant'aux Perdonnes) et des Modifications qu'elle a reçues depuis*. Paris, 1904.
- CUZZERI, Emmanuele. — *Il Codice di Procedure Civile*. Illustrato dall' Avv. EMANUELE CUZZERI. Seconde Edizione. Torino, 1883-1902.
- Cyclopaedia of Law and Procedure*. Edited by William Mack and Howard P. Nash. New York, 1901-1918.
- DALLOZ. — *Répertoire Méthodique et Alphabétique de Législation, de Doctrine et de Jurisprudence*.
- DEMOLOMBE, C. — *Cours de Code de Napoléon*. Tome I. Paris, 1869.
- DIAS FERREIRA, José. — *Código do Processo Civil Anotado*. Lisboa, 1887-1890.
- Differenza tra le Norme di Diritto Pubblico e di Diritto Privato d'Or-
dine Pubblico*.
- Dizionario Pratico di Diritto Privato*. Direttore Avv. VITTORIO SCIALOJA. Milano s/d.
- DOMAT. — *Les Lois Civiles dans leur Ordre Naturel, le Droit Public,
et Legum Delectus*. Nouvelle édition. Paris, 1777.
- DONELLVS, Hvgo. — *Opera Omnia*. Cum Notis OSUALDI HILLIGERI. Lucae, 1762-1770.
- DUGUIT, Léon. — *Manuel de Droit Constitutionnel*. Paris, 1907.
- DUGUIT, Léon. — *Traité de Droit Constitutionnel*. Paris, 1911.

- EPERSON, Pietro.—*Le Droit International Privé dans la Législation Italienne* (Trad. de M. Ch. Antoine). IN *Clunet. — Journal du Droit International*, An. 1880, págs. 249-259 e 337-346.
- ESTRADA, José Manuel.—*Curso de Derecho Constitucional*. Buenos Aires, 1901-1902.
- FADDA, Carlo.—*Prima Raccolta Completa della Giurisprudenza*.
- FADDA, Carlo.—*Codice Civile Disposto Sistematicamente*. Milano, 1909-1915.
- FEDOZZI, P.—*L'Arbitrato nel Diritto Processuale Civile Internazionale*. Palermo, 1908.
- FERRARA, Luigi.—*Saggi di Diritto Processuale Civile*. Napoli, 1914.
- IORE, Pasquale.—*Nouveau Droit International Public suivant les Besoins de la Civilisation Moderne [Il Diritto Internazionale Pubblico Secondo i bisogni della Civilità Moderna]* 2me. édition. Trad. de l'italian et annoté par CHARLES ANTOINE. Paris, 1885-1886.
- FUZIER-HERMAN, Ed.—*Code Civil Annoté*. Paris, 1885-1898.
- GALANTE, Andrea.—*Natura ed Efficacia delle Sentenze degli Arbitrii*. Studio Giuridiche in onore di C. FADDA. VI.
- GALANTE, Vincenzo.—*Diritto Processuale Civile*.
- GALANTE, Vincenzo.—*I Mezzi Communi d'Impugnativa avverso le Sentenze degli Arbitrii*. Regole Generali e Casi di Ammissibilità. IN *Archivio Giuridico—Nuova Serie*, Vol. VI, 1900, págs. 269-300.
- GALANTE, Vincenzo.—*Sentenze Arbitrali*. IN *Digesto Italiano*. Vol. XXI, Parte II, págs. 658-734.
- GALDI, Domenicantonio.—*Commentario del Codice di Procedura Civile del Regno d'Italia*. Nuova edizione. Napoli, 1887-1894.
- GALEOTTI.—*Vide: MANCINI*.
- GARGIULO, F.S.—*La Nullità delle Sentenze Arbitrale nei Rapporti col Compromesso e col Giudizio sul Merito della Controversia Presso la Competente Autorità Giudiziria*. IN *Il Filangiere*. Anno 1884—Parte Prima, págs. 481-499.
- GARSONNET, E.—*Traité Théorique et Pratique de Procedure*. Paris, 1882-1897.
- GLASSON, E.—*Précis Théorique et Pratique de Procedure Civil*. Avec le Concours au Point de Vue Pratique de P. COLMET DAAGE. Paris, 1902.

- GONZALES, Joaquim V.—*Manual de la Constitución Argentina*. Buenos Aires, 1897.
- HAURIOU, Maurice.—*Précis de Droit Administratif et de Droit Public Général*. Paris, 1901.
- HEFFTER, A.G.—*Le Droit International de l'Europe [Das europäisch Völkerrecht der Gegenwart aus den bisherig grundlagen.]* Trad. par JULES BERGSON. Quatrième édition augmentée et annotée par F. HEINRICH. Paris, 1883.
- JELLINNEK, Georg.—*Allgemeine Staatslehre*. Zweite Durchgesehene und vermehrte Auflage. Berlin, 1905.
- JOUSSÉ.—*Vide: DALLOZ, op. cit.*
- KAMAROWSKY, L.—*Institut de Droit International*. Réglement de 1874.
- KAMAROWSKY, L.—*Le Tribunal International*. Trad. par SERGE DE WESTMAN et Introduction par JULES LACINTA. Paris, 1887.
- KEARFUL, Francis J.—*Arbitration and Award*. IN *Cyclopedia of Law and Procedure*. Vol. III, págs. 568-810.
- KENNY, J.D.—*Arbitration and Award*. IN *The American and English Encyclopaedia of Law*. Vol. II, págs. 533-814.
- LABAND, Paul.—*Das Staatsrecht des Deutschen Reiches*. Tübingen und Leipzig, 1901.
- LABAND, Paul.—*Le Droit Public de l'Empire Allemand [Das Staatsrecht des Deutschen Reiches]*. Avec une Préface de M.F. LARNANDE. Paris, 1900-1904.
- LAUTERBACH, Wolffgangus Adamus.—*Collegium Pandectarum Theoretico-Practicum*. Studio B. FILLI ULRICI THOMAE LAUTERBACHII. Editio Sexta Emendatior. Tubingae, 1784.
- LEHR, Ernest.—*Éléments de Droit Civil Russe [Russe, Pologne, Provinces Baltiques]*. Paris, 1877.
- LESKE, Franz.—*Die Rechtsverfolgung Internationalen Verker*. Berlin, 1905.
- LESSA, Pedro.—*Direito Constitucional Brasileiro*. — *Do Poder Judiciário*. Rio de Janeiro, 1915.
- LESSONA, Carlo.—*Arbitramento*. IN *Enciclopedia Giuridica Italiana*. Vol. I, Parte III, págs. 564-640.
- LOEWENFELD, W.—*Vide: Die Rechtsverfassung in internationalem Verker*.

- Lois Civiles du Canton de Fribourg.* Fribourg (Suisse), 1897.
- LONG, Joseph R.—*States. IN Cyclopedie of Law and Procedure.* Vol. XXXVI, págs. 820-924.
- MAJORANA, Dante.—*La Teoria dei Diritti Publici Reali.* Catania, 1910..
- MAGNI, Claudio.—*Codice di Procedura Civile del Regno d'Italia.* Preceduto dalla Relazzione del Ministro Guardasigilli. Annotato. Firenze, 1880.
- MALLARMÉ.—*Relatório ao Corpo Legislativo em 1806. [Rapport fait au Corp Législatif.—Séance du 29 Avril 1806].*
- MANCINI, Pasquale Stanislao ed GALEOTT.—*Norme ed Usi del Parlamento Italiano [Vide: DALLOZ, Trattato Pratico di Diritto e Procedura Parlamentare].* Roma, 1887.
- MANCINI, Pasquale Stanislao.—IN *Clunet. — Journal de Droit International.*
- MARIANI, Mariano.—*Compromesso.* IN *Digesto Italiano.* Vol. III, Parte III, págs. 543-602. Torino, 1896-1899.
- MARTIIS, Raffaele Cognetti de.—*Il Compromesso.* Studio. Torino, 1907.
- MATTIROLO, Luigi.—*Trattato di Diritto Giudiziario Civile Italiano.* Torino, 1892-1898.
- MENDES DE ALMEIDA JÚNIOR, João.—*Direito Judiciário Brasileiro.*
- MERLIN.—*Recueil Alphabétique des Questions de Droit qui présentent le plus fréquent dans les Tribunaux.* Quatrième édition. Paris, 1827-1830.
- MILTON, Aristides A.—*A Constituição do Brasil.* Notícia Histórica, Texto e Comentário. Segunda edição. Rio de Janeiro, 1898.
- MONTEIRO, João.—*Direito das Ações.* São Paulo, 1905.
- MONTIER. — *Du Conflit des Lois Étrangères avec les Lois d'Ordre Publiques Françaises.*
- MORTARA, Ludovico.—*Commentario del Codice e delle Leggi di Procedura Civile.* Terza edizione. Milano, s/d.
- MORTARA, Ludovico.—*Manuale della Procedura Civile.* Terza edição. Torino, 1901-1902.
- OPPENHEIM, L.—*International Law. A Treatise.* London, 1905-1906.
- Ordenações e Leis do Reino de Portugal. Recopiladas per mandado Del Rei D. Filipe o Primeiro. Coimbra, 1847.

Das Österreiche Civilprozess.

PALO, Michele de. — *Teoria del Titolo Esecutivo*. Napoli, 1901.

Pandectes Belges. — Répertoire Generale de Législation, de Doctrine et de Jurisprudence

Pandectes Françaises. — Recueil Mensuel de Jurisprudence et de Législation. Vol. VIII. Paris, 1886-1896.

PEREIRA E SOUSA, Joaquim José Caetano. — *Primeiras Linhas sobre o Processo Civil*. Acomodado ao Fôro do Brasil por AUGUSTO TEIXEIRA DE FREITAS. Rio de Janeiro, 1879-1880.

PIERANTONI, Augusto. — *La Nullité d'un Arbitrage International*. IN *Revue de Droit International et de Législation Comparée*. Tome XXX, págs. 445-462.

PIMENTA BUENO, José Antônio. — *Apontamentos sobre as Formalidades do Processo Civil*. Segunda edição. Rio de Janeiro, 1858.

PISANELLI. — *Relazione sul Progetto del Codice Civile*. Apud Ricci, op. cit.

PISANELLI. — *Vide: Mancini*.

PLANIOL, Marcel. — *Traité Élémentaire de Droit Civil*. Troisième édition. Paris, 1904-1905.

PRADIER-FODÉRÉ, P. — *Traité de Droit International Public Européan & Américain*. Paris, 1885-1897.

Processo Civil e Comercial. — Decreto nº 737, de 25 de novembro de 1850.

Projeto de Código Civil Brasileiro. Rio de Janeiro, 1899-1902.

PROUDHON, J.B. Victor. — *Traité sur l'Etat des Personnes et sur le Titre Préliminaire du Code Civil*. Troisième édition augmentée par M. VALETTE. Paris, 1848.

Questão de Limites entre Espírito Santo e Minas Gerais. Memória do Estado de Minas Gerais. 1914.

RAMALHO, Joaquim Inácio. — *Praxe Brsaileira*. Segunda edição aumentada com anotações pelo Dr. PANFILO D'ASSUNÇÃO. São Paulo, 1904.

RAPISARDI-MIRABELLI, Andréa. — *L'Ordine Pubblico nel Diritto Internazionale*. Catania, 1908.

RAU, C. — *Vide: Auby, C.* in op. cit.

- Die Rechtsverfassung in internationalen Verker.*
Reforma Judiciária de Portugal.
[Regulamento dos Estados Pontifícios, de 1834].
RIBAS, Antônio Joaquim.—*Consolidação das Leis sobre o Processo Civil.* Rio de Janeiro, 1879.
RICCI, Francesco.—*Corso Teorico-pratico di Diritto Civile.* Seconda edizione. Torino, 1886.
RIVALTA, Valentino.—*I Giudizi d'Arbitri.* Saggio di Legislazione e Giurisprudenza Antica e Moderna. Bologna, 1885.
ROCCO, Alfredo.—*La Sentenza Civile.* Studi. Torino, 1906.
ROCHER, Paul.—*De l'Arbitrage en Matière Civile.* Thèse. Paris, 1907.
RUIZ, Arangio.—*Istituzioni di Diritto Costituzionale.* Ed. de 1913.
RUSSEL.—*On Arbitration and Award.*
SAREDO, Giuseppe.—*Istituzioni di Procedura Civile.* Preceduto dall'esposizione dell'Ordinamento Giudiziario Italiano. Terza Edizione. Firenze, 1887-1888.
SCIALOJA, Vittorio.—*Vide: Dizionario Pratico di Diritto Privato.*
SCIALOJA, Vittorio.—*Vide: MANCINI, P. S. — Norme.*
SCOTTI, Carlo.—*Annuario della Procedura Civile.* I.
SILVA, Manuel Gonçalves.—*Commentaria ad Ordinationes Regni Portugaliae.* Ulissipone, 1731-1740.
SOLON, V.H.—*Théorie sur la Nullité des Conventions et des Actes de tout Gente en Matière Civile.* Paris, 1835.
SURVILLE, F.—*Éléments d'une Cours de Droit Civil Français.* Paris, 1904.
TAVARES BASTOS, José.—*Repertório das Decisões do Supremo Tribunal Federal (1896-1910).* Rio de Janeiro, s/d.
TAYLOR, Hannis.—*A Treatise on International Public Law.* Chicago, 1901.
TEIXEIRA DE FREITAS, A.—*Código Civil. Esboço.* Rio de Janeiro, 1860-1864.
TEIXEIRA DE FREITAS, Augusto.—*Vide: PEREIRA E SOUSA, op. cit.*
THIRY, Fernand.—*Cours de Droit Criminel.* Liège, 1892.
TISSIER.—*Vide: GLASSON, E. IN op. cit.*

TRIANI, G.—*Studi ed Appunti di Diritto Civile Giudiziario*. Bologna, 1883.

UGO, Giovanni Battista.—*Dirito Pubblico*. IN *Digeso Italiano*, Vol. IX, Parte III, págs. 98-110. Torino, 1899-1902.

VAREILLES SOMMIÈRES, Marquis de.—*Des Lois d'Ordre et de la Derrogations aux Lois. Étude Philosophique du Droit et de Droit Civil*. Paris, 1899.

VATTTEL.—*Le Droit des Gens ou Principes de la Loi Naturelle Appliqués à la Conduite et aux Affaires des Nations et des Souverains*. Nouvelle édition. Paris, 1863.

VOET, Ioh.—*Commentarii ad Pandectas in quo, praeter Romani Iuris Principia ac Controversias Illustriores Ius etiam hodiernum, et Praecipuae Fori quaestiones executivntur*. Halae, 1776-1880.

WEISS.—*L'Arbitrage de 1900 entre la Bolívia et le Peron*.

II

AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA N° 7

PARECER

The American and English Encyclopaedia of Law. 1896-1908.

BALDWIN, Simeon E.—*The American Judiciary*. New York, 1906.

[*Consolidação das Leis da Justiça Federal*].—Decreto n° 3.084, de 5 de novembro de 1898.

COOLEY, Thomas M.—*A Treatise of Constitutions Limitatio*s. 7th edition. Boston, 1903.

Cyclopaedia of Law and Procedure.

DALLOZ, D.—*Répertoire Méthodique et Alphabétique de Législation de Jurisprudence*. Vº *Déni de Justice*.

DESTY, Robert.—*A Manual of Practice of the Court of the United States*. With Notes of Decisions. San Francisco, 1893.

Digest of United States Supreme Court Reports. Edited by J.H. NEWMAN. Columbus. 1912,

The Federal Statutes Annotated.

The Federal and Stats Constitutions. Colonial Charters and other Organic Law of the States, Territories, and Colonies. Edited by FRANCIS NEWTON THORPE. Washington, 1909.

HUC, Théophile. — *Commentaire Théorique et Pratique du Code Civil.* Paris, 1892-1903.

JOYCE. — *Courts.* IN *Cyclopaedia of Law and Procedure.*

The Lawyers Reports Annotated. New Series. Rochester, 1906-1909.

LESSA, Pedro. — *Direito Constitucional Brasileiro. Do Poder Judiciário.* Rio de Janeiro, 1915.

LOBINCIER. — *Constitutional Law.*

LONG, Vº States. IN *Cyclopaedia Law and Procedure.*

NEWMN, J.H. — *Vide: Digest of States Constitutions.* Edited by J.H. NEWMAN. Columbus, 1912.

Pandectes Belges. Répertoire Général de Législation, de Doctrine et de Jurisprudence par EDMOND PICARD et N. d'Hoffschmidt. V: *Cas non Prévus; Déni de Justice.* [Tomes XVI et XXXIX]

PIGUET, Edouard. — *Déni de Justice. Étude Théorique et Pratique de la Jurisprudence Federal.* Lausanne, 1907.

Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

SINGEWALD, Karl. — *The Doctrine of Nonsuability of States in United States.* Baltimore, 1910.

TAYLOR, Hannis. — *Jurisdiction and Procedure of the Supreme Court of the United States.* Rochester, 1905.

TAYLOR. — *Vide: The Federal Statutes Annotated.*

THORPE, Francis Newton. — *The Federal and State Constitutions House of Representatives.*

THYRPE, Francis Newton. — *The Federal and State Constitutions Colonial Charters and other Organics Laws of the United State, Territorial and Colonies.* Edited by F.N. THORPE. Washington, 1909.

TUCKER, Henry St. — *The Constitution of the United States.* Edited by Henry St. TUCKER. S/I., 1899.

VIEIRA, Domingos. — *Grande Dicionário Português ou Tesouro da Língua Portuguêsa.* Pôrto, 1871-1874.

ÍNDICE ONOMÁSTICO

- ABELLO, L., p. 71.
ACCARIAS, Calixte, p. 70.
ALBUQUERQUE, André Cavalcanti de, p. 148.
ALBUQUERQUE, Antônio Joaquim Pires de Carvalho e, ps. 6, 7.
ALGRAVE, p. 70.
ALMEIDA, Cecílio A. de, ps. 58, 133, 134.
AMAR, p. 76.
ARNTZ, E.R.N., ç. 70.
AUBRY, C., p. 70.
AUDRY, Léon, ps. 38, 131.
BALDWIN, Simeon E., ps. 186, 191.
BARBALHO, *vide: CAVALCANTI, J.B.U.*
BARBOSA, Rui, ps. IX, X, XII, 5, 35, 38, 50, 51, 62, 63, 65, 66, 77,
80, 81, 91, 139, 141, 145, 149, 208.
BARRADAS, Joaquim da Costa, p. 147.
BARRETO, Edmundo Munis, p. 150.
BARROS, Bento Fernandes de, p. 147.
BELLOT, p. 73.
BELTJENS, Gustave, p. 70.
BENTO DE FARIA, Antônio, ps. 52, 127.
BEVILÁQUA, Clóvis, ps. XI, 6, 38, 41, 64, 65, 149.
BIANCHI, Francesco Savero, p. 71.
BIGLIATI, Francesco Giuseppe, ps. 74, 75.
BLUNTSCHLI, Johann Gaspar, ps. 37, 131.
BOITARD, ps. 64, 67.
BONFILS, Henry, p. 131.
BORSARI, Luigi, ps. 42, 69, 72.
BOWIE, p. 172.
BOYER, Raymond, p. 67.
BROOM, p. 72.
BRUCE, p. 165.
BRUGI, Biagio, p. 51.
CAGLI, Cesare, ps. 77, 78.

- CALVO, Charles, ps. 37, 131.
CÂMARA, José Gomes Bezerra, ps. VII, XII.
CAMMEO, Federico, p. 72.
CAPITANT, Henry, ps. 67, 70.
CARNAZZA-AMARI, p. 37.
CARRÉ, C.F.L., ps. 40, 66, 88, 131.
CARVALHO, Anfilófio Botelho Freire de, p. 147.
CASTRO, Antônio Augusto Cardoso de, p. 196.
CASTRO, José Antônio Pedreira de Magalhães, p. 96.
CAVALCANTI, Amaro, ps. 183, 197, 201.
CAVALCANTI, João Barbalho Uchôa, ps. 28, 96, 97, 98, 99, 157.
CHIOVENA, Giuseppe, ps. 42, 64, 72.
CHIRONI, G.P., p. 71.
CODOVILLA, Egidio, ps. 42, 54.
COELHO DA ROCHA, Manuel Antônio, p. 65.
COELHO RODRIGUES, Antônio, ps. 41, 64.
COLIN, Ambroise, ps. 67, 70.
COLMET-DAAGE, P., ps. 44, 76, 106.
COOLEY, Thomas, M., ps. 163, 164, 167, 169, 172, 173, 177.
CORREIA TELES, José Homem, ps. 35, 65, 66.
COUTIER, Marcel, p. 71.
CUZZERI, Emmanuele, ps. 38, 39, 40, 42, 44, 54, 66, 69, 88, 131.
DALLOZ, Desiré, ps. 36, 40, 43, 66, 67, 69, 70, 76, 132, 133, 206.
DAREST, p. 129.
DEMANTE, p. 70.
DEMOLOMBE, C., ps. 70, 72.
DESTY, Robert, ps. 186, 191.
DIAS FERREIRA, José, ps. 40, 66, 88.
DOMAT, p. 70.
DONELLUS, Hugo, ps. 35, 130.
DUGUIT, Léon, p. 74.
ESPERSION, Pietro, p. 71.
ESPÍRITO SANTO, Hermínio Francisco do, p. 197.
ESTRADA, José Manuel, p. 98.
FADDA, Carlo, ps. 69, 71.
FEDOZZI, P., ps. 64, 65, 66, 67, 72.
FERRARA, Luigi, p. 72.
FIGUEIREDO, Afonso Celso de Assis, p. 148.
FOIRE, Pasquale, p. 37.
FONTOURA, Ubaldino do Amaral, ps. XI, 149.
FOURCADE, p. 70.
FUZIER-HERMAN, Ed., p. 70.
GALANTE, Vicenzo, ps. 39, 40, 42, 43, 53, 66, 67, 69, 87, 88, 132.

- GALDI, Domenicantonio, ps. 38, 40, 42, 64, 66, 69, 72, 88, 131.
GARGIULO, F. S., ps. 38, 41, 42, 53, 66, 67.
GARSONNET, E., ps. 40, 42, 47, 63, 67, 69, 85, 104, 132.
GLASSON, E., ps. 42, 44, 64, 66, 85, 104, 106, 132.
GOMES, Wenceslau Brás Pereira, p. 210.
GONZALES, Joaquim V., p. 98.
HALL, p. 131.
HAURIOU, Maurice, p. 75.
HEFTER, A. G., ps. 37, 131.
HERMAN, p. 70.
HIGINO, J., *vide: PEREIRA*.
HUC, Théophile, p. 206.
HUGO, G. B., p. 75.
JOUSSÉ, p. 69.
JOYCE, p. 190.
KAMAROWSKY, L., p. 37.
KEARFUL, Francis, J., ps. 69, 86.
KENNY, J. D., p. 69.
LABAND, Paul, p. 69.
LACANTINERIE, G. Baudry, p. 70.
LAFAYETTE, *vide: PEREIRA*.
LAUTERBACH, Wolfgangus Adamus, p. 50.
LEDERLIN, p. 129.
LEHR, Ernest, p. 67.
LESKE, Franz, p. 64.
LESSA, Pedro Augusto Carneiro, ps. 63, 64, 66, 80, 94, 154, 194, 196.
LESSONA, Carlo, ps. 42, 43, 54, 69, 88, 131.
LOBRINGIER, p. 165.
LOEWENFELD, W., p. 64.
LONG, Joseph R., ps. 127, 198.
MAFRA, Manuel da Silva, p. 147.
MAGNI, Claudio, ps. 40, 67.
MAJORANA, Dante, p. 75.
MALLARMÉ, p. 66.
MANCINI, Pasquale Stanislao, ps. 38, 71.
MARIANI, Mariano, ps. 38, 64, 66, 75, 75, 132.
MARSHALL, John, ps. 185, 200.
MARTIIS, Raffaele Cognetti de, ps. 39, 40, 42, 53, 130.
MATTIROLO, Luigi, ps. 39, 42, 47, 64, 66, 67, 84, 85, 88, 131, 132.
MENDES DE MORAIS, Justo Rangel, p. 7.
MERIGNAC, p. 38.
MERLIN de DOUAI, Raymond Théophile, p. 72.
MILTON, Aristides, p. 99.

- MITCHELL, p. 156.
MONTEIRO, João, p. 33.
MORAIS FILHO, Prudente de, ps. 6, 7.
MORTARA, Ludovico, ps. 38, 40, 42, 54, 65, 66, 68, 69, 88, 192.
MOUTIER, p. 71.
NAPOLITANI, p. 40.
NEWMAN, J. H., p. 163.
OPPENHEIM, L., p. 131.
PALO, Michele, p. 69.
PARANAGUÁ, João Lustosa da Cunha, Marquês de, ps. 6, 111, 112, 118, 119, 122.
PEREIRA, José Higino Duarte, p. 194.
PEREIRA, Lafayette Rodrigues, ps. 62, 81, 82.
PEREIRA E SOUSA, Joaquim José Caetano, p. 35.
PESSOA, Epitácio da Silva, ps. 147, 149.
PESTANA, Francisco Rangel, p. 96.
PIERRANTONI, Augusto, p. 131.
PIGUET, Edouard, p. 206.
PIMENTA BUENO, José Antônio, ps. 34, 127.
PIMENTEL, Sancho de Barros, ps. XI, 149.
PISANELLI, ps. 38, 64, 66.
PLANIOL, Marcel, ps. 65, 70.
POTHIER, Robert Joseph, ps. 63, 66.
PRADIER-FODERÉ, p. 37.
PROUDHOM, J.B. Victor, p. 70.
RAMALHO, Joaquim Inácio, ps. 64, 102.
RAPISARDI-MIRABELLI, Andréa, p. 71.
RAU, C., p. 70.
RIBAS, Joaquim Antônio, p. 129.
RICCI, Francesco, ps. 40, 47, 64, 66.
RIO BRANCO, José Maria da Silva Paranhos Júnior, Barão do, ps. 6, 111, 112, 113, 114, 115, 117, 118, 119, 122.
RIVALTA, Valentino, ps. 39, 66, 69.
ROCHER, Paul, ps. 84, 132.
ROCCO, Alfredo, p. 72.
RUIZ, Arangio, p. 71.
RUSSET, p. 130.
SANTOS, Carlos Maximiliano Pereira dos, p. 210.
SARAIVA, Canuto José, ps. 6, 7.
SAREDO, Giuseppe, ps. 63, 66.
SCIALOJA, Vittorio, p. 38.
SCOTTI, Carlo, p. 40.

- SHERWOOD, p. 160.
SILVA, Manuel Gonçalves, ps. 41, 48.
SILVEIRA, Álvaro A. da, ps. 58, 133, 134.
SINGEWALD, Karl, p. 206.
SOLON, V.H., p. 70.
SURVILLE, F., p. 70.
TANEY, p. 199.
TAVARES BASTOS, José, p. 52.
TAYLOR, Hannis, ps. 131, 186, 187, 192.
TEIXEIRA DE FREITAS, Augusto, ps. 35, 51, 67.
THIRY, Victor, p. 70.
THORPE, Francis Newton, ps. 163, 168, 171.
TISSIER, ps. 44, 106.
TRIANI, G., ps. 39, 40, 64, 66.
TUCKER, George, ps. 170, 171, 174.
TWISS, p. 131.
VAREILLES SOMMIÈRES, Marquis de, p. 67.
VATTEL, p. 131.
VIEIRA, Domingos, p. 158.
VIVEIROS DE CASTRO, Augusto Olímpio, p. 6.
VOETIO, Joh., ps. 88, 130.
WEISS, André, p. 131.
WERNECK, Antônio Louis dos Santos, p. 96.



ÍNDICE

PREFACIO	IX
I. AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA N° 22. Estado do Espírito Santo — Autor <i>versus</i> Estado de Minas Gerais — Réu. Petição Inicial	1
Nota do Revisor	5
1 — PETIÇÃO INICIAL	9
I — Quanto à Ação e à Competência	11
II — Quanto à Matéria da Causa	57
Primeira Nulidade	58
Segunda Nulidade	88
Terceira Nulidade	110
Quarta Nulidade	118
Quinta Nulidade	123
Sexta Nulidade	130
2 — PETIÇÃO	141
II. AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA N° 7. Lacuna Existente no Direito Positivo e Meio de Supri-la. Estado de Santa Catarina — Exequente. Estado do Paraná — Executado. Parecer	143
Nota do Revisor	147
Consulta	151
PARECER	153
Ratificação. Decreto nº 3.304 — de 3 de agosto de 1917	209
BIBLIOGRAFIA	211
ÍNDICE ONOMÁSTICO	223



AOS 15 DIAS DO MÊS DE JUNHO DO ANO DE
1964, ACABOU-SE DE IMPRIMIR NAS OFICINAS
GRÁFICAS DO DEPARTAMENTO DE IMPRENSA
NACIONAL, NA CIDADE DO RIO DE JANEIRO,

PARA A CASA DE RUI BARBOSA,

ÊSTE TOMO PRIMEIRO

DO VOLUME XLII

DAS

Obras Completas de Rui Barbosa

MANDADAS PUBLICAR PELO GOVÉRNO DA
REPÚBLICA DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL



