

tado da Guanabara) no sentido da ilegalidade da exigência do depósito prévio das prováveis custas da diligência (*D. J.*, 16 6-55, página 2.034).

O despacho reclamado do Juiz JOSÉ EDVALDO TAVARES não contém nenhuma fundamentação (fls. 5). As informações estão assim lançadas: a) a Circular de 28-1-1952, do Conselho de Justiça, defere ao perito o direito, previamente, em Cartório, à verba dos seus honorários; b) Igual providência está prevista no art. 21 do Regimento de Custas". *Vivalde Brandão Couto*, Juiz de Direito.

O parecer da Procuradoria Geral da Justiça foi no sentido do provimento da reclamação, salientando que o perito era conhecedor da norma legal, segundo a qual teria de aguardar o momento oportuno para embolsar os honorários, tanto que revelou ter diversos ressarcimentos a receber por trabalhos já realizados.

Não assiste razão ao reclamante ao invocar o aresto do antigo Conselho de Justiça se a matéria tem sofrido alterações, admitindo-se o arbitramento prévio do salário do perito, como se vê da Circular de 1952, mencionada nas informações, e, até mais recentemente, do Provimento Especial do Conselho da Magistratura n.º 3, de 31 de junho de 1962 (*Rev. de Jurisprudência do Trib. de Justiça do Estado da Guanabara*, vol. 5, págs. 434-435).

Mas a questão não é essa, e sim de se saber do privilégio sempre reconhecido à Fazenda Pública de pagar a final, se vencida, as despesas

ritos. Pois é por todos sabido que a Fazenda Pública, entre outros privilégios, goza de contagem dos prazos em quádruplo para contestação, em dôbro para recorrer, de apelação necessária, se vencida, e sobretudo de fôro privilegiado, onde estas excepcionais regalias se exercem com pleno conhecimento e total compreensão dos Juizes, das partes, dos auxiliares e serventuários da Justiça.

Assim, não se tratando de jurisdição cível, mas de jurisdição fazendária, os auxiliares desta Justiça, tais como os peritos, depois de compromissados e fixados seus honorários, não poderão procrastinar o andamento do processo judicial, com a recusa da apresentação do laudo por falta de pagamento prévio.

Os peritos compromissados pelos Juizes Fazendários, justamente em face das circunstâncias legais, exercem função duplamente pública — como técnicos da confiança do Juiz e como auxiliares técnicos no processo de ordem pública, onde, por isso, exercem verdadeiro *munus* público.

E, como todo *munus* público, não deve ser recusado, mórmente em se tratando de profissão que, para seu exercício, depende do registro em órgão oficializado pelo Estado.

Não poderia, como se vê do V. acórdão, subsistir o despacho reclamado, que vai de encontro a uma prerrogativa e um privilégio autorizado à Fazenda Estadual pela lei adjetiva.

JOSÉ CARLOS BOSELLI FREIRE DA COSTA
Assistente Jurídico do Estado

judiciais e a doutrina invocada pelo reclamante, sem que o doutor Juiz reclamado contrapusesse outras em seu apoio.

A Lei Estadual n.º 489, de 3 de janeiro de 1964, art. 13, inciso II, sobre custas judiciais, dispôs que seriam elas pagas ao final pelo vencido se requeridas, entre outros, pelo representante da Fazenda Pública.

CARVALHO SANTOS enfrentou a questão e resolveu-a favoravelmente à Fazenda Pública, assim: "*Quid* se a perícia fôr requerida pelo representante do Ministério Público ou da Fazenda Pública? Ficariam as as despesas a cargo do autor, como quando se trata da iniciativa do próprio juiz? Entendemos que não. Ao caso se aplica o disposto no artigo 56, § 1.º, quando dispõe para os atos judiciais em geral". (*C. P. C. Interpretado*, 2.ª edição, vol. I, pág. 264).

PONTES DE MIRANDA confirma, comentando o art. 57 do C.P.C.: "Despesas. Aqui, trata-se de despesas, e não custas. O art. 57 é simétrico, na 1.ª parte, ao art. 56: custas e despesas são pagas pelo requerente. 2) *Quid iuris*, se a requerer o M. P.? Delas não falou o artigo 56, § 1.º, mas o art. 57.

A solução é reputá-las tratáveis como as despesas suscitadas pelas perícias determinadas, de ofício, pelo juiz, ou como as custas de atos judiciais requeridos pelo M.P. (art. 56, § 1.º). Essa a melhor. (*Código de Processo Civil*, 2.ª edição, vol. I, pág. 398).

Não poderia, assim, subsistir o despacho reclamado que vai de encontro a uma prerrogativa outorgada à Fazenda Estadual pelo Código de Processo Civil.

Rio de Janeiro, 11 de maio de 1965. — *João Coelho Branco*, Presidente. *Paulo Alonso*, Relator. *Moacyr Rebello Horta*.

4.ª Câmara Cível

APELAÇÃO CÍVEL N.º 43.751

Uma coisa é o rito Malekita, muçulmano, e outra o Melkita ou Greco católico, cristão. Regime de bens no casamento de sírios-melquitas. Há que não confundir interpretação de cláusula testamentária com impugnabilidade da deixa, por ter sido motivada por erro escusável e essencial. Necessidade de ação própria para cancelar o legado.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação cível n.º 43 751, em que são primeiro e segundo apelantes João Char Cury e Ma-

COMENTARIO

A Redação da *Revista* resolveu publicar, para o bom esclarecimento do leitor, não só o relatório, da lavra do Des. ALCINO FALCÃO, mas ainda o despacho denegatório de recurso extraordinário, suscitado pelo Presidente Des. GARCEZ NETO.

ria Salomão Hage, assistida de seu marido e outro e apelados o espólio de Rattar Salomão Cury e outros.

Por unanimidade, acordam os Juizes da 4.^a Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Guanabara em negar provimento. Custas da lei.

Fazem parte integrante dêste acórdão o Relatório, já adunado aos autos e o Parecer de fôlhas 255/263.

Razões de decidir:

1.^o) Houve manifesto equívoco dos apelantes, ao transcreverem a valiosa lição de ARMINJON, NOLDE e WOLFF, referida no Relatório.

A citação, que o Relator conferiu, é fiel; mas é impertinente, pois que tais autores, no passo (vol. III citado, n.^o 14.016, pág. 446 e nota três) — estudam o direito islâmico e referem-se — é verdade — ao rito MALEKITA. Êste, porém, nada tem que ver com o rito MELKITA, que é cristão e não muçulmano.

Como se sabe — assim como o cristianismo teve o seu grande cisma (e daí a Igreja Ortodoxa e a Igreja Católica) — o islamismo se dividiu em dois ramos rivais (vol. cit., págs. 400/407): os Sunitas e os Chiitas, partidários de Ali, genro do Profeta. Os primeiros se dividem, por sua vez, em quatro ritos ortodoxos, dos quais um é o MALEKITA, que nada tem que ver com o rito MELKITA, cristão, que é o pertinente à hipótese *sub judice*.

Pelo sistema corânico, de fato, o regime de bens será o da separação e, por isso, sendo numerosíssimos os maometanos sírios, não admira a afirmativa do acórdão citado pelos apelantes e referido no Relatório.

Mas, na espécie, está provado nos autos que o casamento foi celebrado por rito cristão.

2.^o) Outro equívoco dos apelantes foi asseverarem que o direito islâmico, sendo na época a Síria ocupada pela Turquia, incidiria sobre os cristãos, israelitas, etc., do país.

Os egrégios ARMINJON, NOLDE e WOLFF, no vol. cit. (n.^o 998, pág. 403) sustentam o contrário do que pretendem fazer certo os apelantes e mostram que isso foi uma obra de sabedoria e tolerância dos muçulmanos, que lhes favoreceu a expansão e propósito de conquista.

Por sua vez, o não menos autorizado professor RENÉ DAVID (*Droit Civil Comparé*, edição de 1950, pág. 348, nota 1) afirma que, duran-

Cabe, ainda, referir que o Parecer do Ministério Público, elaborado pelo Curador PAULO DOURADO DE GUSMÃO, encontra-se no volume 14 desta *Revista*, pág. 416.

Relatório:

Natural da Síria — analfabeto — fez testamento público, neste Estado — em que declarou ser casado, exclusivamente, pela religião, com Dona Afife Chaer Cury, também de nacionalidade

te todo o domínio árabe na Espanha e Portugal, os cristãos, israelitas, etc. — continuaram, nas relações de família, sujeitos ao seu direito próprio e não lhes foi imposto o corânico e, prosseguindo: “Chrétiens des différents rites catholiques ou orthodoxes, et Israélites, sont soumis, pour ce qui concerne leur statut personnel, à leur droit propre dans l’Egypte, la Syrie ou le Pakistan”.

Isso não é novidade, pois já o nosso ALEXANDRE HERCULANO quer na *História de Portugal*, quer na da *Inquisição* — dava a mesma informação, sublinhando que, nesse como em outros aspectos, foi sempre muito mais tolerante do que os cristãos soem ser com os povos de outra religião, quando sob domínio de país cristão.

3.^o) Igualmente, a tese do douto Parecer (fls. 257) de que a Síria não pertence à nossa Civilização, só tendo recebido tinturas do Ocidente depois da Grande Guerra — e, por isso, não é de admitir que o direito justiniano se haja transportado para os ritos cristãos lá existentes — é pelo menos polêmica.

síria — e convém agora realçar, igualmente analfabeta — consignando a deixa constante da cláusula terceira, do teor seguinte:

“Assim, só pode dispor da metade de seus haveres, ou seja metade de todo o seu patrimônio, tendo em vista ser o seu casamento meramente religioso, e não havendo sido objeto de reconhecimento civil, faz êste testamento para legar, como efetivamente lega, à sua referida espôsa, Dona Afife Chaer Cury, tôda a metade disponível do que possuir na ocasião de seu falecimento, excluída, portanto, a legítima”.

Na cláusula seguinte esclareceu que a legítima caberia aos filhos do casal, dêle com a herdeira instituída.

Êste testamento foi mandado cumprir e, aberto o inventário, após incidentes vulgares, abriu-se a discussão sobre os pontos que interessam à presente apelação. Tendo afinal sido junta certidão, vindo da Síria com as formalidades legais, passadas pelo Bispado Greco-católico da Síria — comprobatória de que o “de cujus”, em 1902, ali casara com a mesma Dona Afife — todos nestes autos concordam em ser válido êsse casamento religioso e, assim, redundante e nulo o que, pelo regime da completa separação de bens, aqui celebrou o dito casal, aos 22-10-1952, isto é, quatorze dias depois da lavratura do seu referido testamento público.

Como, porém, a certidão oriunda do Bispado Greco-católico de Maloula nada esclareça sobre o regime de bens — abriu-se controvérsia a respeito. De um lado, diz-se, por aquêle rito cristão, o da separação; a viúva e outros filhos dizem ser o da comunhão, para êsse fim juntando um atestado passado por Monsenhor Pró-Vigário Geral Melkita do Rio de Janeiro, em que o Pároco da nossa Igreja de São Basílio afirma — *in fide sacerdotis* — que

Não pode isso ser tido como pacífico, eis que se lê nos mencionados ARMINJON, NOLDE e WOLFF (já agora no volume segundo, pág. 421) que o *Corpus Iuris Civilis*, de JUSTINIANO, passou a vigorar no Império Bisantino; foi traduzido, parafraseado e anotado no curso do século sexto, revisto e emendado no século nono, daí vindo, a final, no décimo as Basílicas, sobre as quais um resumo, em seis livros, foi feito em 1345 por COSTANTIN HARMENOPOULOS, magistrado de Tessalônica, sob o título de *Hexabiblos*, o qual... “a pourtant eu le mérite de conserver la tradition du droit romain sous la domination turque. Il sert jusqu'à ce jour de code aux tribunaux et autorités des nombreuses communautés chrétiennes qui se trouvent dans les pays que ont été détachés de l'Empire ottoman”.

Na espécie presente, porém, isso não tem muita importância, uma vez que todos dão como válida a certidão de casamento, fornecida pelo

os casamentos realizados pelo rito Melkita dos Católicos Orientais, na Síria, têm todos os efeitos do casamento civil e o único regime vigorante é o da comunhão de bens.

Há aparente diferença de nome entre a certidão vinda da Síria e os documentos eclesiásticos passados no Brasil. Naquele se fala em Bispado Greco-católico e nos brasileiros se diz Católicos Melkitas. Mas, pelo que apurei, trata-se do mesmo apostolado. Na Síria, além de vários ritos muçulmanos e outras religiões, há várias classes de cristãos; entre estes, a Igreja dos Maronitas deve ser a mais numerosa, constituindo um rito autônomo; pôsto que ligado à Igreja Romana e, assim, são chamados Católicos Apostólicos Romanos — do Oriente. Há, entre outros cristãos — com autonomia, mas ligados à Igreja Romana (ligados, mas sem com a mesma se confundirem) os Melkitas, ditos Católicos Apóstólicos Romanos Melkitas; mas também são denominados de Greco-católicos, pois que anteriormente pertenceram à Igreja Greco-Ortodoxa, há mais de mil anos separada, pelo cisma, do Papado Romano e vieram a ligar-se a Roma: por isso, Greco-Católicos ou Melkitas.

Não há, pois, contradição nos documentos eclesiásticos, adunados aos autos.

Por sua vez, os herdeiros dissidentes — com erudição, citando os egrégios ARMINJON, NOLDE e WOLFF (*Traité de droit comparé*, Paris, 1951, vol. III, página 446) — afirmam que, pelo rito conhecido como “Malekitas”, o casamento é pela separação (fls. 206).

Sem maiores fundamentos, o M. M. Juiz Substituto Dr. RENAT LEMOS MANESCHY (fls. 215) homologou a partilha, que atribuiu à viúva 75% da herança ou, melhor, além da meação, mais 25%, correspondentes à metade da meação do marido pré-morto.

A fls. 221/228 e fls. 230/237 apelam os herdeiros divergentes, sendo que a fls. 236 invocam acórdão do egrégio Supremo Tribunal Federal — no recurso extraordinário n. 3.805 (publicado na *Revista de Direito*, vol. 137, pág. 203/205), segundo o qual,

Bispado Melkita e passada para o português por hábil turgimão, com as autenticações do estilo. Essa certidão não diz qual seja o regime de bens e, por isso, é de considerar-se ter sido êle o comum dos melkitas.

No entanto, de inconcusso nestes autos, sobre qual seja êsse regime comum no rito greco-católico — só se depara o atestado de fôlhas 161, mencionado no Relatório e passado pelo Monsenhor Pró-Vigário Geral Melkita no Rio de Janeiro — em que êsse dignatário do rito — *in fide sacerdotis* — atesta que o regime comum é o da comunhão de bens.

Não é possível deixar de dar valor — de documentação científica — a tal atestado, passado por pessoa altamente qualificada e idônea e que tem o dever de ser versado no direito melkita. Sem qualquer prova em contrário, é de receber-se a informação como correta.

Assim, a viúva foi casada pelo regime da comunhão com o defunto.

4.º) Como tal, é meeira dos bens do casal. Deve, porém, ainda re-

julgando-se um caso de fiança, se declarou que, segundo a lei da Síria, o regime é o do separação absoluta. Devo ponderar que também se acha publicado no *Arquivo Judiciário*, vol. 59, pág. 188.

Contra-razões a fls. 239-250 e nesta Instância oficiou o ilustre Dr. PAULO DOURADO DE GUSMÃO, M. D. 19.º Procurador da Justiça. S. Ex.ª levou mais de mês estudando o processo; dou meu testemunho pessoal de que andou fazendo estudos e pesquisas e, por isso, não me surpreendi ao receber ontem os autos, com o erudito Parecer, em que remata pelo não-provimento de ambas as apelações.

Saber se o Parecer está certo ou não na sua conclusão — só por ocasião do julgamento é que se apurará. De já, porém, esclareço que as citações foram por mim conferidas e correspondem aos originais.

Para encerrar êste Relatório. Parece que há um ponto relevante, que passou despercebido nos autos e que pretendo aflorar, em meu voto: para mim, parece questão simples. A erudição é que a tornou difícil, pôsto que atraente.

Ao Exmo. Sr. Des. Revisor. Rio, 22-5-1965, Alcino Pinto Falcão

Despacho:

R. E. na Apelação Cível n.º 43.751.

Do acórdão de fls. 269/272, que, por unanimidade de votos, negou provimento ao recurso interposto da decisão de Primeira Instância, pretende-se recorrer extraordinariamente, a fls. 274, invocando-se, como permissivos do recurso, os incisos “a” e “d” do art. 101, n.º III, da Constituição Federal.

Aponta-se, como lei violada para justificar o recurso, a antiga Lei de Introdução ao Código Civil, em seu art. 8.º, entendimento êsse que teria levado ao reconhecimento de uma comunhão de bens inexistente, pondo-se, assim — ao que diz o recorrente — o julgado em conflito com o acórdão do Egrégio Supremo Tribunal

ceber a metade da parte disponível, isto é, da meação que cabia ao cônjuge inventariado?

Aqui é que está o ponto certo do debate.

A cláusula testamentária deixa ver que o testador legou a metade dos bens — falou até em patrimônio — na suposição clara de que seu casamento religioso não valesse no Brasil e, assim, todos os bens — o patrimônio — a êle pertenciam com exclusividade. Quis assegurar a metade à mulher, mas quis resguardar os filhos de diminuição na legítima.

Isso defluiu claro da cláusula, transcrita no Relatório. Mas há um procedimento do testador, que mais corrobora essa sua vontade. Poucos dias após o testamento — casando redundantemente no civil, com quem já era sua mulher — o faz pelo regime de separação, para não alterar a repartição de bens, que fizera no testamento.

Federal, proferido no Recurso Extraordinário n.º 3.805, publicado na *Revista de Direito*, vol. 137, págs. 293/5 e que seria também encontrado no *Arquivo Judiciário*, vol. 50, págs. 188.

Aponta-se, ainda, como divergente julgado do Tribunal de Justiça de São Paulo, encontrado na *Revista dos Tribunais*, de junho de 1959, pág. 281.

Pretende-se, ainda, que o recurso encontre arrimo na violação que se diz ocorrer do art. 466 do Código de Processo Civil, interpretada a falta de sua aplicação, quando cabível, como justificadora também do recurso extraordinário (fls. 278/279).

Nôvo recurso é interposto, a fls. 286, com os mesmos fundamentos do anterior.

Indefiro ambos os recursos.

Como bem mostra o parecer do ilustre Dr. Procurador Geral da Justiça, de fls. 255/263, cujos fundamentos e conclusão vieram a vingar no acórdão recorrido, a decisão foi tomada “face à prova emergente dos autos”, cogitando-se, na espécie, de casamento entre cristãos e, assim, a questão a ser decidida — como bem mostra o Dr. Procurador — “não é de saber qual o regime de bens obrigatório segundo o direito muçulmano, mas, sim, e essa é, como já dissemos, questão prévia fundamental a ser resolvida: se o direito muçulmano, em virtude de seu caráter religioso, é aplicável aos sírios que não são fiéis da religião islâmica, ou seja, a cristãos, israelitas, etc.”

E, depois de citar autores em abono do seu ponto de vista, concluiu o douto Procurador pela inaplicabilidade do direito muçulmano aos cristãos (Parecer de fls. 261).

Quanto ao reconhecimento de ser aplicável aos católicos orientais o regime da comunhão de bens, baseou-se o Dr. Procurador na prova decorrente do atestado do Vigário-Geral dos Melkitas Católicos, encontrado a fls. 161, para assim concluir.

Aduziu, ainda, o Douto Representante do Ministério Público um argumento complementar para aceitar o regime de comunhão de

De tudo está solarmente claro que o testador fêz o legado da metade dos seus bens, na crença de que a mulher não era meeira, por não ser válido o casamento religioso.

Assim, o testador — por erro escusável da validade do casamento e de já ser meeira a mulher — teria feito à mesma a deixa aludida.

Certo o erro sobre o motivo da disposição testamentária, legítima a sua anulação (cf. AZZARITI e MARTINEZ, *Successioni per causa di morte e donazioni*, 1948, págs. 405/406); todavia, pelo direito pátrio, o erro será causa de anulabilidade e não de nulidade, carecendo, pois, de propositura de ação para anular a disposição de última vontade (cf., Ministro OROZIMBO NONATO, *Estudos sobre sucessão testamentária*, vol. I, pág. 422). E essa ação, em tempo útil e forma hábil, não foi proposta pelos apelantes; assim a conclusão da sentença apelada está certa. P.I.R. Rio de Janeiro, 14 de julho de 1965. Alcino Pinto Falcão, Relator.

bens, de que a jurisprudência dos Tribunais brasileiros se firmou no sentido de que os bens adquiridos pelo esforço comum dos cônjuges domiciliados no Brasil entram em regime comum, o que, de qualquer sorte, alcançariam o mesmo resultado atingido, pelo reconhecimento como de comunhão do regime de bens do casamento dos recorridos.

Mostrou o ilustre Dr. Procurador que, tendo aquêle casamento ocorrido anteriormente ao Código Civil, não lhe é aplicável o art. 8.º da antiga Lei de Introdução, mas, sim, o Decreto n.º 3.084, de 5 de novembro de 1898, que aponta e transcreve a fls. 256.

Por sua vez, o douto Relator, depois de minucioso exame da prova, assera que não há contradição nos documentos eclesiásticos aduzidos aos autos.

O acórdão recorrido, em consonância com o entendimento manifestado pelo órgão do Ministério Público, e tendo em vista a prova dos autos, entendeu que não é possível deixar de dar valor de “documentação científica” ao atestado de fls. 161, passado pelo Vigário-Geral Melkita, no Rio de Janeiro, em que se afirma ser o regime legal o da comunhão de bens entre sírios cristãos.

O acórdão apontado como divergente a fls. 276 refere-se a casamento no Brasil, ao tempo da vigência da antiga Lei de Introdução e, no caso dos autos, como demonstrou o Dr. Procurador, o casamento, por ser anterior àquela lei, não se rege pelos seus dispositivos. Portanto, divergência não podia ocorrer entre dois julgados — que apreciaram legislação diversa, no tempo.

Quanto ao mais, o acórdão de que se recorre o que fêz foi, na verdade, apreciar a prova produzida pelos litigantes, dando-lhe o entendimento que lhe pareceu acertado e, nessa questão de provas é soberana e insusceptível de revisão a decisão da Justiça local, pelo que indefiro ambos os recursos.

Rio de Janeiro, 20 de outubro de 1965. Martinho Garcez Neto, Presidente.