

# JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

REVISTA MENSAL

Órgão oficial do Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Vol. XXIV — Julho de 1960 — Ano XI

TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
DE  
MINAS GERAIS

PRESIDENTE — Desembargador Amílcar Augusto de Castro  
VICE-PRESIDENTE — Desembargador José Sátiro da Costa e Silva

PRIMEIRA CÂMARA CIVIL

Desembargador Newton Luz  
Desembargador Garcia Forjaz de Lacerda  
Desembargador Wellington Brandão

SEGUNDA CÂMARA CIVIL

Desembargador Raimundo Gonçalves da Silva  
Desembargador Afonso Teixeira Lages  
Desembargador Márcio Ribeiro

TERCEIRA CÂMARA CIVIL

Desembargador Aprígio Ribeiro de Oliveira Júnior  
Desembargador Helvécio Rosenburg  
Desembargador Edésio Fernandes

QUARTA CÂMARA CIVIL

Desembargador João Gonçalves de Melo Júnior  
Desembargador Onofre Mendes Júnior  
Desembargador João Martins de Oliveira

QUINTA CÂMARA CIVIL

Desembargador Carlos Fulgêncio da Cunha Peixoto  
Desembargador Henrique de Paula Andrade  
Desembargador Lauro Fontoura

PRIMEIRA CÂMARA CIVIL DE EMBARGOS

Desembargador Newton Luz  
Desembargador Raimundo Gonçalves da Silva  
Desembargador Afonso Teixeira Lages  
Desembargador Garcia Forjaz de Lacerda  
Desembargador Wellington Brandão

SEGUNDA CÂMARA CIVIL DE EMBARGOS

Desembargador Aprígio Ribeiro de Oliveira Júnior  
Desembargador Raimundo Gonçalves da Silva  
Desembargador Afonso Teixeira Lages  
Desembargador Márcio Ribeiro  
Desembargador Helvécio Rosenburg

TERCEIRA CÂMARA CIVIL DE EMBARGOS

Desembargador Aprígio Ribeiro de Oliveira Júnior  
Desembargador Helvécio Rosenburg  
Desembargador João Martins de Oliveira  
Desembargador Onofre Mendes Júnior  
Desembargador Edésio Fernandes

PEDE-SE PERMUTA COM PUBLICAÇÕES  
CONGÊNERES

#### QUARTA CÂMARA CIVIL DE EMBARGOS

Desembargador João Martins de Oliveira  
Desembargador Onofre Mendes Júnior  
Desembargador João Gonçalves de Melo Júnior  
Desembargador Carlos Fulgêncio da Cunha Peixoto  
Desembargador Henrique de Paula Andrade

#### QUINTA CÂMARA CIVIL DE EMBARGOS

Desembargador Newton Luz  
Desembargador Garcia Forjaz de Lacerda  
Desembargador Carlos Fulgêncio da Cunha Peixoto  
Desembargador Henrique de Paula Andrade  
Desembargador Lauro Fontoura

#### PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL

Desembargador Arnaldo Alencar Araripe  
Desembargador Dario Augusto Lins  
Desembargador Merolino Raimundo de Lima Corrêa

#### SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL

Desembargador José Maria Burnier Pessoa de Melo  
Desembargador Antônio Pedro Braga  
Desembargador Geraldo Ferreira de Oliveira

#### TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL

Desembargador Gentil Guilherme Faria e Sousa  
Desembargador Antônio Felício Cintra Neto  
Desembargador Joaquim Henrique Furtado de Mendonça

#### PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL DE EMBARGOS

Desembargador Arnaldo Alencar Araripe  
Desembargador Dario Augusto Lins  
Desembargador José Maria Burnier Pessoa de Melo  
Desembargador Antônio Pedro Braga  
Desembargador Merolino Raimundo de Lima Corrêa

#### SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL DE EMBARGOS

Desembargador José Maria Burnier Pessoa de Melo  
Desembargador Antônio Pedro Braga  
Desembargador Gentil Guilherme Faria e Sousa  
Desembargador Antônio Felício Cintra Neto  
Desembargador Joaquim Henrique Furtado de Mendonça

#### TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL DE EMBARGOS

Desembargador Arnaldo Alencar Araripe  
Desembargador Dario Augusto Lins  
Desembargador Gentil Guilherme Faria e Sousa  
Desembargador Antônio Felício Cintra Neto  
Desembargador Joaquim Henrique Furtado de Mendonça

#### REUNIÕES DAS CAMARAS

Civis: Isoladas e de Embargos — Primeira Câmara, segunda-feira; Segunda Câmara, sexta-feira; Terceira Câmara, terça-feira; Quarta Câmara, sexta-feira; Quinta Câmara, quinta-feira.

Criminais: Isoladas e de Embargos — Primeira Câmara, segunda-feira; Segunda Câmara, terça-feira; Terceira Câmara, quinta-feira.

Corregedor Geral de Justiça — Desembargador José Alcides Pereira  
Procurador Geral do Estado — Dr. José Manuel Marques Lopes  
Secretário do Tribunal — Dr. Celso Agrícola Barbi

# JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

REVISTA MENSAL

Órgão oficial do Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Diretor: Desembargador AMILCAR AUGUSTO DE CASTRO  
PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Redator-Chefe: MAURO THIBAU DA SILVA ALMEIDA

#### REDATORES:

Murilo Conceição Barbosa da Silva — Lúcio Soares da Silva — Nivaldo  
Antônio Braga Loureiro — Humberto Agrícola Barbi — Paulo Chaves  
Corrêa — Cláudio Vieira da Costa

Chefe da Secção Administrativa: OLÍMPIO DE OLIVEIRA  
Chefe da Secção de Revisão: MIGUEL PINTO CUNHA

ASSINATURA ANUAL: Cr\$ 1.000,00 — Preço deste volume: Cr\$ 100,00

REDAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO: AV. ALVARES CABRAL, 211 — 8º  
AND. — SALAS 801/3 — FONE: 4-1252 — BELO HORIZONTE —  
MINAS GERAIS — BRASIL

## SUMÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

#### I — DECISÕES CIVEIS

	Págs.
Ato jurídico — Nulidade — Aproveitamento a terceiros — Carência — Usucapião — Rito especial .....	1
Água — Garantia constitucional de seu fornecimento — Débito do tributo .....	4
Cambial — Honorários de advogado — Multa do pacto ajeto .....	5
Imissão de posse — Propositura contra o depositário judicial — Ação incabível — Bens arrematados e vendidos — Ressarcimento .....	6
Juros de mora — Inexistência de referência expressa — Inclusão no valor da condenação — Honorários indevidos .....	9
Vereador — Escoamento do prazo para posse — Consulta à comissão sobre a perda do mandato — Ausência de ofensa a direito .....	11
Seguro de vida — Ausência de pagamento do prêmio — Caducidade da apólice ..	12
Parceria pecuária — Falta de garantia — Rescisão — Garantia subsidiária .....	14
Despejo — Ausência de fóro privilegiado do Estado — Prevalência da situação do imóvel .....	20
Compra e venda — Fraude de credores — Ressarcimento de danos — Distinção ..	21
Mercadoria — Recebimento pelo comprador — Prova de entrega — Suprimento por testemunhos .....	23
Duplicata — Protesto por falta de acéite e pagamento — Sustação por notificação judicial — Concessão de mandado de segurança — Voto vencido .....	25
Indenização — Agravado à honra da mulher — Promessa de casamento — Requisitos — Investigação de paternidade — Pressupostos — Prova .....	34

Alimentos — Obrigação do marido — Abandono de lar pela mulher — Requisitos de isenção .....	37
Concurso — Homologação — Faculdade ao Governador — Mandado de segurança .....	38
Possessória. — Domínio — Prova .....	43
Ações cumuladas — Nulidade de ato jurídico e da sentença — Divisão — Competência — Jurisdição voluntária e contenciosa — Recurso intempestivo .....	56
Promoção e remoção de Juiz — Cessação de competência — Provas em repetição .....	64
Usucapião — Justo título — Boa-fé — Conceito — Construção clandestina .....	65
Revista — Requisito do recurso — Não conhecimento — Voto vencido .....	67
Agravo — Deserção — Prazos para preparo — Falência — Contra-minuta do agravado .....	69
Repetição de indébito — Pagamento indevido — Coação .....	70
Ação de divisão — Incontestação — Exclusão de parte do feito — Requisitos .....	72
Nota promissória — Lugar do pagamento — Eleição do fóro da cambial .....	73
Acidente do trabalho — Seguradora — Gitação desta .....	74
Ação — Carência — Falta de interesse econômico — Prescrição — Voto vencido .....	80
Busca e apreensão — Negociação iniciada — Uso para constranger vendedor — Inadmissibilidade .....	83
Agravo — Falta de preparo — Deserção — Conta de custas — Publicação — Desnecessidade .....	84
Renovatória — Renovação parcial — Exclusão de lojas sublocadas — Voto vencido .....	86
Promessa irrevogável — Retomada — Renovatória — Revista — Denegação .....	89
Locação — Construção pelo locatário — Necessidade de autorização da maioria dos condôminos — Retirada de material .....	91
Concurso — Cargo público — Normas estabelecidas em edital — Erro formal — Ausência de prejuízo para os interessados — Denegação do mandado de segurança — Decadência — Distribuição — Ingresso em juízo — Inocorrência .....	93
Imóvel — Aquisição de direitos na herança — Instrumento particular — Recusa de inventariante e herdeiros — Escritura — Outorga compulsória — Impossibilidade .....	95
Prenome — Alteração — Motivos ponderáveis — Deferimento .....	96
Concubina — Meação — Bens adquiridos na constância da vida em comum .....	97
Ação possessória — Intervenção da mulher casada — Exigência legal — Absolvição da instância — Recurso — Erro grosseiro .....	100
Despejo — Sublocatário — Intervenção no feito — Parte ilegítima — Não conhecimento de recurso .....	104
Inventário — Herdeiros menores — Decisão que julga o cálculo — Agravo de instrumento .....	105
Despejo — Uso próprio — Insinceridade do pedido — Retenção do imóvel por benfeitorias — Oportunidade do pedido .....	107
Acidente do trabalho — Companhia seguradora — Responsabilidade pela indenização — Necessidade de citação .....	108
Cambial — Inexistência de provas em contrário — Prevalência do título .....	109
Alugueres — Depósito em Banco — Anuência do locador — Ausência de mora .....	110
Divisão — Oposição de comunheiro — Prosseguimento da ação .....	112
Registro Civil — Erro no nome — Ausência de prova .....	113
Registro — Carta de adjudicação — Bens já vendidos em vida do "de cujus" — Impossibilidade .....	114
Ministério Público — Autorização para casamento — Função opinativa — Impossibilidade de recorrer — Voto vencido .....	116
Carência de ação — Matéria de mérito — Recurso próprio — Voto vencido .....	117
Competência — Executivo fiscal — Ação visando modificação em forma de lançamento de imposto — Inexistência de conexão — Voto vencido .....	119
Menores — Citação do representante — Ausência de nulidade — Procuração em causa própria — Efeitos — Voto vencido .....	121
Mandado de segurança — Infrator da lei — Denegação .....	125

Jôgo do bicho — Inexistência de material adequado — Absolvição .....	127
Explosão — Crime de perigo comum — Demolição de prédio — Emprego de dinamite — Culpa consciente .....	128
Excesso de prazo — Formação da culpa — Prisão preventiva — Decretação posterior — Concessão de "habeas-corpus" .....	131
Pena — Imposição única — Crimes diversos — Inovação de sentença — Aplicação da lei — Recurso à analogia — Nulidades .....	132
Atropelamento — Irreflexão de menor vítima — Alta velocidade — Culpa consciente .....	135
Denúncia — Dispensa de inquérito — Consideração devida a advogado — Calúnia — Queixas contra autoridade policial — Comentários com amigos — Inconfirmação do delito .....	137
Estelionato — Aval em promissórias em branco — Preenchimento com quantias superiores — Participação inconsciente no delito — Impunibilidade .....	140
Júri — Tentativa de homicídio negada — Falta de quesito de desclassificação — Condenação pelo Juiz — Nulidade .....	146
Prescrição — Pena concreta — Retroatividade .....	147
Lenocínio — "Cabaret" — Aluguel de quartos anexos .....	148
Corrupção de menor — Abraço e beijos lascivos .....	149
"Aberratio iectus" — Culpa "strito sensu" .....	150
Legítima defesa da honra — Infidelidade conjugal — Consentimento tácito do cônjuge .....	153
Furto — Conversão da pena — Hipótese .....	155
Abaloamento — Morte — Serviço de socorro e assistência — Preferência regulamentar de trânsito — Culpa do motorista .....	156
Promotor de Justiça — Ampliação de competência — "Habeas-corpus" — Ação penal — Trancamento — Inadmissibilidade .....	158
Homicídio — Tentativa — "Animus necandi" .....	161
Atropelamento — Culpa — Fato previsível — Imprudência .....	162
Lesões corporais — Autoridade paterna — Violência excessiva .....	163
Crime — Exclusão de responsabilidade — Inadmissibilidade .....	164
Legítima defesa — Justo protesto — Defesa do pai pelo filho .....	166
Legítima defesa — "Animus necandi" e preter-intenção .....	167
Legítima defesa — Absolvição sumária .....	174
"Jôgo do bicho" — Contraventor reincidente — Desacolhimento de defesa .....	176
Desaforamento — Fóro do delito — Regra e exceção .....	177
Sedução — Prova da idade da ofendida — Certidão de batismo — Exame médico .....	179
Incêndio — Fuga de preso — Crime de perigo comum — Edifício público .....	180
Tentativa de homicídio — Elemento intencional — Dolo direto e dolo eventual .....	180
Apropriação indébita — Absolvição — Violência arbitrária — Detenção — Inexistência de delito — Competência — Conexão .....	182
Júri — Quesitos — Sentença não fundamentada — Nulidade .....	185

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA TERCEIRA REGIÃO

Relação de emprego — Trabalho avulso "chapa" — Inexistência .....	187
Horário de trabalho — Intervalo para repouso e alimentação — Excesso — Direito a salários .....	188
Falta grave — Recusa de colaboração — Induzimento à rebeldia — Dispensa justa .....	190
Trabalho rural — Produtos agrícolas — Máquinas de beneficiamento — Caracterização .....	192

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Construção — Impedimento pela Prefeitura — Planos de urbanização — Propriedade — Limitação — Inadmissibilidade .....	195
--	-----

Impostos — Empresa de energia elétrica — Isenção tributária .....	197
Inventário — Reconhecimento de filhos adulterinos — Matéria complexa — Vias ordinárias .....	200
Cargo — Investidura em chefia técnica — Dependência de lei — Expectativa de direito — Suprimento pelo judiciário — Descabimento .....	208
Mestre de obras — Empregador — Contribuições da previdência social — Responsabilidade .....	205

#### TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

Falta grave — Resistência à ordem superior — Rescisão — Admissibilidade .....	209
Habitação — Gratuidade — Superveniência do salário mínimo — Desconto .....	210
Aposentadoria — Recuperação — Retorno ao emprego — Direito .....	212

#### TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS

Prescrição — Alegação em qualquer instância — Início de prazo .....	219
Imposto de consumo — Não incidência sobre filmes cinematográficos — Pagamento indevido — Devolução .....	221

#### LEGISLAÇÃO

##### GOVERNO DA REPÚBLICA

Lei n. 3.764, de 25 de abril de 1960 — (Estabelece rito sumaríssimo para retificações do registro civil) .....	225
--	-----

# TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

## 1 — DECISÕES CÍVEIS

### ATO JURÍDICO — NULIDADE — APROVEITAMENTO A TERCEIROS — CARENÇA — USUCAPÍAO — RITO ESPECIAL

— Não sendo os autores adquirentes das terras que a terceiros pertencem, é-lhes impossível pleitear a nulidade do ato jurídico que somente aproveitaria a esse terceiro.

— A ação de usucapião não se coaduna com o rito ordinário dos pedidos de nulidade de atos jurídicos.

APELAÇÃO Nº 16.951 — Relator: Des. LAHYRE SANTOS

#### RELATÓRIO

Em 13 de fevereiro de 1939, Arlindo Ribeiro dos Santos adquiriu, por compra, a Luiz Leôncio de Andrade e s/m 7 alqueires de terras de cultura e pasto, no lugar Conquista, confrontando com Orlando Amaro Pereira, herdeiros de Manoel Ladislau Pereira de Souza, Maria Benta de Jesus e José Dorighetto; inscrita a escritura sob n. 5.936, em 16 de fevereiro de 1939 (fls. 47/9).

Em 14 de fevereiro de 1939, o mesmo Arlindo, por permuta com Orlando Amaro Pereira e s/m, adquiriu fazenda agrícola de 18 alqueires mais ou menos, de terras de cultura, pasto e mato, e benfeitorias, denominação — Conquista, confrontando com Júlio Albino, Cândido Mendes de Carvalho, herdeiros e sucessores de Manoel Ladislau Pereira, Maria Benta de Jesus, José Dorighetto e rio Chopotó (e outros); inscrição n. 5.398, de 16 de fevereiro de 1939 (fls. 46).

Por contrato de 24 de novembro de 1945, os retro aproximados 25 alqueires foram dados em arrendamento por Arlindo — a partir daí sempre representado por seu pai Amadeu Ribeiro dos Santos — à Sociedade Vitória Ltda., com promessa de venda em favor da última, pelo preço de Cr\$ 120.000,00 (fls. 50/1).

Em 28 de junho de 1948, Arlindo outorgou a Antônio Luderer escritura de venda da propriedade rural, sita no lugar Conquista, havida por permuta com Orlando Amaro Pereira e s/m., inscrição n. 5.398, preço — Cr\$ 80.000,00. Confrontantes declarados: rio Chopotó, herdeiros de Júlio Albino de Arzújo, José Antônio Teófilo, Sebastião de Souza Lima, José Furtado, Odorico Pereira da Silva e José Dorighetto (fls. 11/12).

O tal imóvel, ainda por venda, transferiu Luderer à Sociedade Agro-Industrial Ltda., representada esta pelo sócio Augusto Pinto da Silva (o qual subscrevera, como testemunha, o contrato de arrendamento, com promessa de venda, v. fls. 51), e de mesmo imóvel vieram comprar: Sebastião de Souza Lima — 8 e meio alqueires de terras mais ou menos (fls. 15/16) e José Pereira Filho — 1 alqueire e 20 litros (fls. 17/18).

Tendo Arlindo falecido em 27 de agosto de 1948 (certidão de fls. 19), dez anos após, munido Amadeu de sentença de adjudicação dos 7 alqueires retro mencionados, no lugar Conquista, obtida no inventário do filho, fizeram, ele e sua mulher, doação de tal gleba a Werther Luderer (fls. 20/2).

Lugar de tais atos — a comarca de Ubá, em cujo fóro, em 2 de fevereiro de 1959, ingressaram Souza Lima e Pereira Filho, e suas mulheres, contra Amadeu e s/m e Werther Luderer, com o fito de anularem adjudicação em inventário e doação: ao motivo de que a venda feita a Antônio Luderer e à Sociedade, sucessivamente, o fóra ad corpus, e incluindo os 7 alqueires, com mais de 10 anos de posse tranqüila e ininterrupta pelos autores, período durante o qual jamais cuidou Amadeu de pagar os impostos devidos pelo imóvel, etc.; sendo meramente enunciativa a área de 18 alqueires, mais ou menos, segundo afirmam. Pedem a nulidade referida, ou que se lhes reconheça usucapião do imóvel, por posse contínua e incontestada com justo título e boa fé, há mais de 10 anos. Como também honorários.

Contestaram os rr.

Arguida a inépcia da inicial, com pedido de absolvição da instância. No mérito: a venda feita por Arlindo se restringiu ao imóvel adquirido de Orlando Amaro, o que se confirma ainda pelo número da inscrição dado; o contrato de arrendamento incluiu os dois imóveis — cerca de 25 alqueires —, assinando-o como testemunha mesma pessoa (Augusto Pinto da Silva) que veio representar a Sociedade e sócio dela, no contrato de compra e venda, relativo a 18 alqueires mais ou menos. Não tem cabimento o pretendido usucapião, mesmo porque nenhum título exibem os autores, e Arlindo tinha do imóvel arrendado a posse indireta. Pedem, com a improcedência, condenação dos autores em honorários, inclusive...

Sobre a pedida absolvição da instância, ouvidos os autores. De parte a parte oferecidos documentos, com ensejo de pronunciamento sobre eles à parte contrária.

No saneador, deixando o MM. Juiz para afinal a questão da inépcia do pedido, disse que nada havia a sanear, que idôneas as partes e legítimo o interesse econômico dos autores, — deliberando ainda sobre a fase seguinte (designação da audiência), fls. 66.

Sem recurso.

Realizada a audiência de instrução e julgamento, com produção de provas — depoimentos de Amadeu e Souza Lima, e inquirição de testemunhas arroladas pelos réus — e alegações finais das partes.

Sentenciando o Juiz, silenciou sobre a pedida absolvição da instância; e julgando improcedente a ação, condenou nas custas os autores, sem dizer nada sobre os honorários reclamados. Nenhum embargo declaratório.

Apelaram os autores, a tempo, com suas razões. Recebido o recurso nos efeitos próprios, e contra-razoado, teve remessa e, nesta instância, preparo oportunos. A revisão do Exmo. Desemb. Newton Luz. Belo Horizonte, 13 de janeiro de 1960. — Lahyre Santos.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação n. 16.951, de

Ubá; apelantes — Sebastião Lima, s/m e outros, apelados — Amadeu Ribeiro dos Santos, s/m e outros, acorda o Tribunal de Justiça do Estado, em Primeira Câmara Civil, integrando neste o relatório, e por votação unânime, conhecer da apelação, mas para desprovê-la e confirmar a decisão apelada, cujo dispositivo retifica para carência de ação. Custas pelos apelantes.

Omissa a sentença sobre a absolvição da instância requerida — menos acertadamente deixada para a decisão final, — e sobre os pedidos honorários, pelos réus, a respeito vedado o pronunciamento desta instância.

Por embargos é que teriam os réus, previamente, de obter fôsse suprida a omissão, apelando em seguida.

Não é indispensável aleguem os réus, para que examinando o juiz, por ocasião do saneador, os pressupostos processuais, conclua pela ilegitimidade ad causam dos autores.

A decisão sobre tais pressupostos independe da vontade dos litigantes, como deixa claro a lei (art. 294 do Cód. do Proc. Civil), e desde que visa o acertamento formal do processo, no que ocorre interesse de ordem pública.

O MM. Juiz não foi claro, no saneador, sobre a legitimidade ad causam das partes; e a ilegitimidade dos autores resulta evidente dos autos.

-Não tendo sido os autores adquirentes da propriedade agrícola de 18 alqueires mais ou menos, por Arlindo vendida a Antônio Luderer, e por êste à Sociedade Agro-Pecuária, mas desta de determinadas partes, não se pode admitir venham pleitear a decretação de uma nulidade que somente à Sociedade aproveitaria; não estando eles em juízo em nome dela, mas próprio.

Falta-lhes título para isso.

Certo querem os autores também, em pedido alternativo que se lhes reconheça direito a usucapião de mais de 10 anos, com justo título e boa fé.

Mas não tendo os mesmos título nenhum, em relação aos 7 alqueires nesta parte é flagrante o descabimento da ação.

Acresce ser a ação de usucapião de rito especial, e com exigência de formalidades aqui inatendidas, como não poderiam ser, desde que exigido o rito ordinário para o pedido de nulidade de atos jurídicos.

Se tivesse a Câmara como partes legítimas os autores apelantes, a conclusão seria mesmo pela improcedência da ação.

A propriedade agrícola vendida por Arlindo a Antônio Luderer, e por êste à Sociedade Agro-Industrial, é desenganadamente distinta da propriedade outra, de 7 alqueires, anteriormente comprada por Arlindo.

A referência ao número de registro imobiliário não deixa dúvida.

E ponderável sem dúvida o argumento de que, arrendados à Sociedade Vitória 25 alqueires mais ou menos, isto é, toda a área adquirida no lugar Conquista por Arlindo, com direito de opção de Cr\$ 120.000,00; tenha sido feita a venda à Sociedade Agro-Industrial por Cr\$ 80.000,00; assinando como representante da Sociedade Agro-Industrial o sócio Augusto Pinto da Silva, que como testemunha também subscrevera o contrato de arrendamento, e que não podia ignorar estava sendo alienada apenas uma parte da área anteriormente arrendada.

A intenção das partes contratantes se define, de preferência, no sentido da exclusão dos 7 alqueires, que Amadeu veio mais tarde inven-

tariar e adjudicar-se, doando-os em seguida a Werther Luderer; nenhuma aplicação tendo ao caso os princípios relativos à venda ad corpus e ad mensuram.

Belo Horizonte, 8 de fevereiro de 1960. — Newton Luz, presidente — Lahyre Santos, relator — Forjaz de Lacerda.

— ( o ) —

**ÁGUA — GARANTIA CONSTITUCIONAL DE SEU FORNECIMENTO — DÉBITO DO TRIBUTO**

— Contraria princípio constitucional o corte de fornecimento de água ao município, sob fundamento de débito da taxa correspondente.

APelação CIVIL Nº 16.894 — Relator: Des. HELVÉCIO ROSENBERG.

**RELATÓRIO**

O Prefeito Municipal de Luminárias cortou o fornecimento de água à casa de Fernando Garcia de Figueiredo. Considerando ilegal aquêlê ato, o município impetrou mandado de segurança, cuja sentença lhe foi favorável. Recurso, apenas, oficial. O coator, no officio de fls. 223, declara ter restabelecido o fornecimento e, se, em tempo oportuno, tivesse conhecimento da decisão inserta na Revista «Minas Forense», vol. 30, não teria ordenado o corte. A Procuradoria Geral opina pelo desprovinimento. A revisão do exmô. desembargador Edésio Fernandes.

Belo Horizonte, 11 de dezembro de 1959. — Helvécio Rosenburg.

**A C Ó R D A O**

Vistos; relatados e discutidos êstês autos de apelação cível, n. 16.894, de Lavras, apelante o Juizo e apelado Fernando Garcia de Figueiredo, acorda a Terceira Câmara Civil do Tribunal do Estado de Minas Gerais, por votação unânime, integrando neste o relatório de fls. 229; negar provimento à apelação para confirmar a decisão recorrida. Custas na forma da lei.

O Prefeito municipal de Luminárias cortou o fornecimento de água à casa do impetrante, com base no artigo 244 do Código Tributário, que estabelece o direito de corte, depois de 15 dias do vencimento do prazo para o pagamento da taxa correspondente.

A água é um elemento indispensável à vida e à saúde da população. Seu corte, portanto, envolve séria ameaça à saúde pública e, conseqüentemente, põe em perigo a vida dos habitantes da localidade. Sendo assim, o dispositivo do Código Tributário da municipalidade de Luminárias não poderia subsistir, além de contrariar princípio constitucional que assegura ao cidadão a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade. Demais, para os contribuintes relapsos, dispõe a prefeitura dos meios coercitivos assegurados pelo decreto-lei n. 960, de 1938, para a cobrança de taxas e impostos. O corte autorizado pela lei municipal colocaria os devedores da taxa de água em situação desigual à dos devedores de outros tributos. Aliás, o Prefeito reconheceu a ilegalidade de seu ato, como está confessado no officio de fls. 223.

Belo Horizonte, 2 de fevereiro de 1960. — Aprígio Ribeiro, presidente e vogal — Helvécio Rosenburg, relator — Edésio Fernandes.

**NOTAS TAQUIGRAFICAS**

O Sr. Desemb. Helvécio Rosenburg: (Lê o relatório e seu voto, concluindo por negar provimento à apelação).

O Sr. Desemb. Edésio Fernandes: «Não há dúvida que o ato arbitrário do sr. Prefeito do município de Luminárias, determinando fôsse cortada a água de serventia do impetrante, porque êste se recusou a pagar os tributos que estavam sendo reclamados juntamente com a respectiva taxa d'água, feriu um direito certo e por isso mesmo merecedor da proteção do «Writ».

E tão certa foi a decisão, que ordenou o restabelecimento da água questionada, que a autoridade impetrada confessou no officio de fls. 223, que se tivesse conhecimento dos arestos dos Tribunais, proibitivos dêsse procedimento, também não teria agido daquela forma. E' pelo menos uma manifestação de respeito ao pronunciamento dos Tribunais, que coloca em situação digna o Prefeito coator.

Nada mais será preciso acrescentar-se para confirmar a decisão recorrida, que deu exata aplicação ao direito. Não é possível acobertar-se como legítimo o corte de água, como sanção ao não pagamento dos impostos diversos cobrados pelo Município. Para a cobrança dos tributos devidos, a Fazenda está armada de meios legais, diferente do que foi colocado em uso.

Nego provimento ao recurso oficial».

O Sr. Desemb. Aprígio Ribeiro: De acôrdo.

O Sr. Desemb. Presidente: Negaram provimento.

— ( o ) —

**CAMBIAL — HONORÁRIOS DE ADVOGADO — MULTA DO PACTO ADJETO**

— A multa do pacto adjeto se destina ao pagamento de honorários e é de 10% segundo a lei.

APelação Nº 17.025. — Relator: Des. NEWTON LUZ.

**RELATÓRIO**

Waldivino Dias cobra por ação executiva de Marinondes Monteiro de Araújo a promissória de fls. 4, no valor de Cr\$ 568.120,00, acrescida de multa contratual e juros. O título promissorial foi emitido pelo executado, em favor de José David Skaf, que o transferiu ao exequente.

O executado e sua mulher contestaram, após a penhora. O contestante teria tido com José David Skaf uma parceria pecuária, em virtude da qual é de outros negócios realizados, a dívida da promissória ficara reduzida a Cr\$ 88.120,00. Nêsse sentido juntou certidão de uma notificação feita a Skaf e outras de uma petição dêsse na ação de rescisão de contrato que promovera contra o contestante e referente a uma vistoria por êste último pedida contra aquele, naquela ação.

Indeferiu o juiz súplica de exame pericial nos livros de José David Skaf e, julgando saneado o processo, em despacho posterior, ordenou a expedição de precatórias às justiças de Goiânia, Uberaba e Tupaciguara.

Na audiência de instrução e julgamento, prestaram depoimentos pessoais o autor e o réu e depuseram três testemunhas pelo exequente, depondo ainda uma em Goiânia.

A sentença concluiu pela procedência da ação e condena os réus

ao pagamento da dívida, multa contratual, juros, custas e honorários de advogado.

A apelação, interposta no prazo, se processou sem estrépito, inclusive a remessa dos autos e o preparo.

É o relatório. A conclusão do Exmo. Sr. Desemb. Forjaz de Lacerda.

Belo Horizonte, 11 de dezembro de 1959. — Newton Luz.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de apelação n. 17.025, da comarca de Araguari, em que são apelante e apelado, respectivamente, Marinondes Monteiro de Araújo e Waldívino Dias, acordam os julgadores, que constituem a primeira turma da Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, integrado neste o relatório apresentado pelo relator, em dar provimento parcial à apelação para cancelar os honorários de advogado, que julgam indevidos.

A multa, conforme preceitua a lei de juros (art. 8º do Dec. n. 22.626) se destina ao pagamento de honorários e é de 10%, segundo a lei. E os juros — esclarecem — não tendo sido fixados no pacto adjecto, são de 6% (estão convencidos, sem fixação, porém, da porcentagem).

Quanto ao mais, confirmam a sentença de primeira instância.

O emitente da promissória é o executado e o tomador José David Skaf, que o transferiu a Waldívino Dias. Não se pode falar em conluio entre Skaf e o exequente, contra o réu, que em seu depoimento pessoal até se diz amigo do exequente, com o qual tem tido negócios, em que andou sempre direito.

Se é verdade haver já o devedor pago Cr\$ 480.000,00, isto não provou, como lhe cumpria. Mas ao executado assiste o direito de acionar Skaf e então poderá requerer exame pericial em seus livros comerciais.

Custas pelo vencido e vencedor, a dizer, apelante e apelado, proporcionalmente, eis que se dá provimento em parte.

Belo Horizonte, 1º de fevereiro de 1960 — Newton Luz, presidente e relator — Forjaz de Lacerda.

— ( o ) —

IMISSÃO DE POSSE — PROPOSITURA CONTRA DEPOSITÁRIO JUDICIAL — AÇÃO INCABÍVEL — BENS ARREMATADOS E VENDIDOS — RESSARCIMENTO

— A ação de imissão de posse é incabível contra o depositário judicial para entrega da coisa.

— Tem o arrematante o direito de acionar o herdeiro que recebeu os bens pracedos e os vendeu, para o devido ressarcimento.

APELAÇÃO N° 16.926 — Relator: Des. LAHYRE SANTOS.

R E L A T Ó R I O

No foro de Montes Claros, e em novembro de 1953, ingressou João Caldeira de Souza contra Antônio Martins com a presente ação de imissão de posse, alegando: tendo arrematado no termo e comarca de Brasília

136 rézes, classificadas conforme consta do respectivo auto, em inventário de Elizeu Vieira de Andrade, e pelo preço de Cr\$ 92.850,00 — arrematação de 15 de abril de 1953 — se acham as mesmas em poder de Antônio Martins, como depositário dos bens do espólio, até que decidida investigação de paternidade então em causa; julgada improcedente a ação, com trânsito em julgado da respectiva sentença, notificado fóra Martins de que suas funções estavam terminadas, de acordo com o art. 687 do C. P. Civil, de resto dispensável tal notificação; havendo ao referido depositário, e por várias vezes, procurado para receber os semoventes, e lhe exibindo a carta de arrematação, não concordara êle na entrega, — e daí a ação, na qual pede também perdas e danos, juros e honorários, êstes à base de 20%.

Opôs o réu defesa, articulando: impropriedade da ação, cabível no caso a de depósito; é o réu depositário legal e não alienante ou terceiro; o sequestro decretado, com depósito dos bens do espólio, não teve o caráter de medida preparatória da ação de investigação de paternidade, mas preventiva, e acatelladora dos interesses dos herdeiros; jamais se negou a entregar os bens, não lhe tendo sido apresentada carta de arrematação ou outra ordem do juiz competente; não lhe seria possível fazer a entrega com base na carta referida; existe a seu favor direito de retenção, desde que fez despesas superiores a vinte mil cruzeiros. Pede honorários na base de 20% sobre o valor.

A defesa é de 22 de novembro de 1958. Repliou o autor. Saneador, às fls. 31; sem recurso.

As fls. 40, requereu o réu que fôsse declarada extinta a instância, uma vez que, tendo feito entrega dos bens, cumprindo determinação judicial, ao herdeiro e inventariante Roberto Gonçalves de Andrade, resultava a ação sem objeto.

Instruído o requerimento com as certidões de fls. 46 e 47, da de fls. 46 constando mandado de entrega, de dezembro de 1956, e recibo passado por Roberto Gonçalves de Andrade, de mesmos mês e ano.

O MM. Juiz remeteu a matéria para a decisão final; agravando o réu no auto do processo, fundado no art. 851, n. II do C. P. Civil (cerceamento de defesa). Agravo manifestado a tempo e oportunamente atermado.

Em audiência de i. e j. ouviram-se as partes e testemunhas, destas — duas por precatória, na comarca de Brasília; e vieram as primeiras, por seus procuradores, com suas alegações orais. O autor admite o perecimento do objeto e quer que da ação se conheça como subsidiária da reivindicatória. Em primeira decisão, o Juiz anulou os autos praticados em Brasília pelo juízo de direito, como deprecado; ao motivo de impedimento, desde que intervira na demanda, como procurador de uma das partes. Como estas, em petição conjunta, houvessem acordado na dispensa de repetição da precatória, preferida foi a decisão final, na qual se conclui pela carência de ação, por não caber a imissão de posse contra o depositário; acrescentando o MM. Juiz — e longamente argumenta em prol de seu pensamento — que se penetrasse no mérito decretaria a improcedência da ação.

A tempo apelou o autor, com as suas razões.

Recebido o recurso nos efeitos próprios, e contra-razoado, antes da remessa dos autos foi pedido pelo réu que decretada a deserção do recurso, por falta de oportuno preparo. Indeferindo-o o Juiz, agravou o réu de instrumento. Nesta instância — normal o preparo. A revisão do Exmo. Desembargador Newton Luz.

Belo Horizonte, 31 de dezembro de 1959. — Lahyre Santos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação n. 16.926, de Montes Claros: apelante, João Caldeira de Souza, e apelado Antônio Martins, acorda o Tribunal de Justiça do Estado, em 1.ª Câmara Civil, integrando neste o relatório, e por votação indiscrepante, conhecer do agravo processual e da apelação, para negar-lhes provimento e confirmar a decisão apelada, cujo dispositivo, todavia, retificam para improcedência da ação. (e não carência). Custas pelo apelante.

— Matéria do agravo: não houve cerceamento de defesa, deixada que foi a questão para a decisão final.

A falta de requisito do art. 331 n. I do C. P. Civil, como questão de mérito, conduz, de preferência, à improcedência da ação.

A matéria ventilada pelo réu às fls. 45 deveria ter sido incluída na contestação, e desde que pré-existente à defesa a alegada entrega dos bens, por ordem do juiz:

Passada a oportunidade, teria o réu de aguardar a fase de execução (art. 994, § 2º, do C. do Proc. Civil).

Arrematados os bens, cumpria ao arrematante, nesta autor, e se houve recusa do depositário na entrega daqueles, requerer ao juiz o respectivo mandado.

O depositário podia ter motivo para proceder de maneira cautelosa, não se contentando com a apresentação da carta de arrematação.

Mormente tratando-se de pessoa menos esclarecida.

E somente quando não obtida, pela via administrativa, a entrega dos bens arrematados, é que teria lugar ação de depósito.

Contra dificuldade que viesse ser criada pelo juiz competente — no direito processual também o remédio adequado.

A ação de imissão de posse é que é incabível, no caso.

Nenhum vínculo entre o espólio e o depositário. Este — do juiz, e não do inventariante, recebeu os bens ora reclamados (tratando-se de depósito judicial, precedido que foi de sequestro).

Objecção, encampada na sentença, de que as novilhas se tornaram adultas, e deram crias, que os bezerros se fizeram touros, ou bois, etc., é de redonda irrelevância, como dificuldade para a entrega.

O depositário é obrigado à restituição da coisa com os frutos e acrescidos (art. 1266 do Código Civil), nenhuma especificação em contrário tendo havido, contra o arrematante.

Constando dos autos mandado de entrega dos bens em favor do herdeiro Roberto Gonçalves de Andrade, tendo o mesmo passado recibo e confirmado o recebimento em juízo (fls. 65), e provado que o pagamento do prego da arrematação reverteu em favor do espólio, ressalva-se ao autor demandar ao herdeiro ou herdeiros, para o devido ressarcimento.

Segundo o mesmo Roberto Gonçalves, as rézes já não mais existem, em seu poder; mas existirá o valor delas.

Quem concorre às praças, o faz convicto de garantias, por parte do Poder Judiciário.

Não se percebe como conhecer e decidir esta a título de reivindicatória, se os bens, como admitiu o autor nas alegações orais, não se encontram mais em poder do réu.

Belo Horizonte, 8 de fevereiro de 1960. — Newton Luz, presidente — Lahyre Santos, relator. — Forjaz de Lacerda.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Relator: (Lê o relatório).

O Sr. Desemb. Lahyre Santos: — (Faz a leitura do seu voto).

O Sr. Desemb. Presidente: — O agravo foi desprovido, V. Excia., Sr. Des. Lahyre Santos, pode votar.

O Sr. Desemb. Lahyre Santos: — Sou vencido na preliminar, porque desejarei vêr o agravo.

O Sr. Desemb. Newton Luz: — Não há necessidade.

O Sr. Desemb. Forjaz de Lacerda: — De acôrdo com o Des. Relator. Não há nos autos.

O Sr. Desemb. Newton Luz: — Sou vencido, não há necessidade.

O Sr. Desemb. Newton Luz: — As partes, por seus advogados, estão presentes e dispensam.

O Sr. Desemb. Lahyre Santos: — Seria necessário que se lavrasse um termo assinado por eles, onde afirmam estar de acôrdo.

O Sr. Desemb. Newton Luz: (Dirige-se aos advogados e pergunta se dispensam a apresentação da prova de julgamento. Ambos, levantando-se, manifestam-se, pela aprovação: dispensam) — V. Exa., pode votar.

O Sr. Desemb. Lahyre Santos: — Conheço do mesmo para negar provimento.

O Sr. Desemb. Newton Luz: De acôrdo.

O Sr. Desemb. Forjaz de Lacerda: — De acôrdo.

O Sr. Desemb. Lahyre Santos: — (Procede à leitura do voto, assim: Quanto à apelação, rego à mesma provimento, retificando de carência para improcedência da ação. Custas pelo apelante).

O Sr. Desemb. Presidente: — Negaram provimento ao agravo no auto do processo. Suspendo o julgamento.

O Sr. Desemb. Newton Luz: — O Exmo. Desemb. Lahyre Santos, na sessão passada votou negando provimento à apelação, retificando a conclusão da sentença de carência para improcedência da ação. Eu, como revisor solicitei adiamento, e, como tal, passo a proferir o meu voto.

O julgamento deve ser convertido em diligência para ser junto aos autos cópia da decisão ao agravo de instrumento, interpôsto ao despacho que indeferiu o pedido de deserção.

Agora, de meritis, caída a diligência, eu nego provimento à apelação. E' o autor, com efeito, carecedor da ação de imissão imprópria contra o depositário, que não retém a coisa em nome do alienante; e é, ainda, improcedente.

O Sr. Desemb. Presidente: — Negaram provimento ao agravo no auto do processo e à apelação, modificando porém o dispositivo da sentença para improcedência da ação, unanimemente.

— ( o ) —

JUROS DE MORA — INEXISTENCIA DE REFERÊNCIA EXPRESSA — INCLUSÃO NO VALOR DA CONDENAÇÃO — HONORÁRIOS INDEVIDOS

— Os juros de mora devem ser computados no valor da condenação, mesmo quando a êles não se refira expressamente o julgamento, já que sua inclusão independe de pedido expresso.

— Inexistindo dolo ou culpa da parte, não pode a mesma ser condenada em honorários advocatícios.

APELAÇÃO Nº 16.835 — Relator: Des. EDÉSIO FERNANDES

RELATÓRIO

Abel Gomes Moreira propôs, na 3a. Vara Cível desta Capital, ação ordinária de tapumes contra Humberto de Maria, para obter dêste o pagamento da metade do custo de um muro divisório, que se levantou entre as duas propriedades dos litigantes. Contestada a ação, declarou o réu que não houve recusa de sua parte, reconhecendo a sua obrigação de concorrer para as despesas de construção do muro, todavia, se o A. não foi indenizado, é porque não foi possível uma composição entre eles, já que o suplicante agiu com prepotência.

Saneador, sem recurso. Laudo pericial às fls. 59/60. Depois de instruída a causa, o dr. Juiz de Direito proferiu a sentença de fls. 88, julgando procedente a ação e condenando o réu a pagar a quantia pedida na inicial — Cr\$ 14.594,10 — excluindo os honorários por ausência de culpa ou dolo. O réu foi condenado a pagar 80% das custas, e o A. 20%.

Inconformado, o autor apelou da sentença, em parte, visando obter juros de mora, honorários de advogado e isenção de custas proporcionais, produzindo as razões de fls. 94/96; contra-razões às fls. 103-105.

Remessa e preparo com regularidade. Ao Exmo. Sr. Desemb. Revisor.

Belo Horizonte, 20 de novembro de 1959. — Edésio Fernandes.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação n. 16.835, da comarca de Belo Horizonte, em que é apelante Abel Gomes Moreira e apelado Humberto de Maria, acordam, em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, integrando neste o relatório de fls. 115, por unanimidade de votos, dar provimento à apelação, em parte, para condenar o réu a pagar, também, os juros legais. Custas, em proporção.

A sentença recorrida deu ganho de causa ao autor, condenando o réu no pagamento do pedido constante da inicial, ou seja, na importância de Cr\$ 14.594,10, que corresponde à metade das despesas com a construção do muro divisório entre as duas propriedades.

Todavia, o autor não se conformou com parte do julgamento, porque não incluiu na condenação os juros de mora, e tendo excluído honorários de seu advogado, conseqüentemente, lhe impôs pagar 20% das custas.

Fora de dúvida que procede o apêlo no que se refere aos juros legais. Já agora predomina na jurisprudência, o entendimento tranqüilo de que os juros de mora devam ser computados no valor da condenação, mesmo quando a êles não se refira expressamente o julgamento. Sua inclusão independe de pedido expresso. (Rec. Ext. 13.526 — D. J. 22-8-952; Rec. Ext. 21.817 — D. J. 21-1-57; «Rev. Tribunais» 215/472). Aliás, com a redação que se deu ao art. 154 do C.P.C., a dúvida até então existente perdeu a sua razão de ser. Observa a propósito Pedro Batista Martins — que uma das correntes sustentava, que devendo o pedido ser interpretado restritivamente, os juros de mora, no silêncio da petição inicial, não podiam ser incluídos na condenação; outra corrente, a que se filiou o legislador processual, sustentava que, apesar de ser o pedido de interpretação restritivo, os juros de mora, ainda nos casos de omissão no pedido ou na condenação, são sempre exigíveis, como acessórios que são do principal». (Código Proc. Civil — vol. 2º, pág. 112/113). Destarte, não pode vingar a argumentação expendida pelo réu apelado, de

que não deve pagar tais juros, porque não pedidos e não referidos na sentença. Os juros estão compreendidos no principal.

Relativamente aos honorários advocatícios, a sentença não os incluiu na condenação, porque na verdade inexistente dolo ou culpa do réu; na ausência desses requisitos, não podia mesmo o julgador fazer recair a condenação dessa verba. As custas em proporção decorrem do julgamento e da lei.

Belo Horizonte, 2 de fevereiro de 1960. — Aprígio Ribeiro, presidente e revisor. — Edésio Fernandes, relator. — Helvécio Rosenberg, vogal.

— ( o ) —

VEREADOR — ESCOAMENTO DO PRAZO PARA POSSE — CONSULTA À COMISSÃO SOBRE A PERDA DO MANDATO — AUSÊNCIA DE OFENSA A DIREITO

— Deixando o vereador escoar o prazo para se empossar, o ato do Presidente da Câmara encarregando a comissão competente de se pronunciar sobre a perda do mandato, sem lhe negar expressamente a posse, não ofende direito líquido e certo do mesmo.

APELAÇÃO Nº 16.852 — Relator: Desembargador MELO JÚNIOR

RELATÓRIO

Invocando o artigo 141, § 24 da Constituição Federal e a Lei 1.533, de 31 de dezembro de 1951, Isolino Gonçalves Filho impetrou ao Juiz de Direito da comarca de Sete Lagoas mandado de segurança contra ato do Presidente da Câmara Municipal de Sant'Ana do Pirapama, negando-lhe posse do cargo de vereador, para o qual fôra eleito em 3 de outubro do ano próximo passado.

Informou o Presidente da Câmara, cidadão João Cândido dos Santos, ter o impetrante deixado se escoar o prazo da lei para se empossar no cargo de vereador, não lhe tendo negado a posse pretendida, mas apenas, em sessão de 23 de abril do corrente ano, encarregado a Comissão de Finanças, Justiça e Legislação de se pronunciar sobre a perda do mandato de vereador.

O Promotor de Justiça da comarca se pronunciou pela concessão da segurança. E o Juiz a concedeu, condenando a autoridade coatora ao pagamento das custas e recorrendo «ex-officio» da sua decisão.

Subiram os autos após decorrido em cartório o prazo para interposição de recurso voluntário e nesta instância fez-se a distribuição independentemente do preparo.

Por intermédio do Subprocurador Franzen de Lima, a Procuradoria Geral se manifestou pelo provimento do recurso, com a conseqüente denegação da segurança.

Assim relatados, passo os autos ao exmo. sr. desembargador João Martins, para a revisão.

Belo Horizonte, 9 de dezembro de 1959. — Melo Júnior.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos da apelação cível

n. 16.852, da comarca de Sete Lagoas, sendo apelante o Juízo, pela Câmara Municipal de Sant'Ana de Pirapama, apelado Isolino Gonçalves Filho, acordam os Juizes da Quarta Câmara Civil do Tribunal de Justiça, sem divergência de voto, tomar conhecimento do recurso oficial e dar-lhe provimento, para de inteiro acôrdo com o parecer da douta Procuradoria Geral, reformando a decisão recorrida, denegar a segurança.

Inexiste dentro dos autos qualquer demonstração de ofensa a direito líquido e certo do impetrante da segurança. Foi êle, sem dúvida alguma, eleito para o cargo de vereador à Câmara Municipal de Sant'Ana de Pirapama. Mas, deixou que se esgotasse o prazo da lei, sem tomar posse. A carta dirigida ao Presidente da Câmara está apenas na alegação do Apelado. Se efetivamente foi remetida, não há prova de que tenha sido recebida. Aliás, ao Impetrante é que, como vereador eleito, com prazo certo para a posse do cargo, cabiam as respectivas providências, desde que não esteve presente à instalação da Câmara.

Indubitavelmente, o fato de não ter sido dada posse ao Requerente do writ na sessão de 23 de abril do ano próximo passado não lhe ofendeu direito líquido e certo, pois naquela data já se escoara há muito o prazo previsto na lei para a posse de vereador. E o que é bem verdade, e ficou mesmo registrado na ata da sessão da Câmara, é que não lhe foi expressamente negada a posse, mas apenas encarregada a Comissão de Legislação e Justiça de examinar o assunto, pronunciando-se sobre a possibilidade da perda do mandato.

Assim, não se pode ver no procedimento do Presidente da Câmara Municipal de Sant'Ana de Pirapama ato lesivo a direito líquido e certo do vereador Isolino Gonçalves Filho. Não se justificava, porisso mesmo, o deferimento da segurança. Pague o Apelado as custas.

Belo Horizonte, 5 de fevereiro de 1960. — João Martins, presidente e revisor. — Melo Júnior, relator. — Onofre Mendes.

— ( o ) —

**SEGURO DE VIDA — AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DO PRÊMIO — CADUCIDADE DA APÓLICE**

— Não realizando o pagamento do prêmio no «prazo de graça», dá o segurado causa à rescisão do contrato e caducidade da apólice.

\* APELAÇÃO Nº 16.822 — Relator: Des. LAHYRE SANTOS.

**RELATÓRIO**

Havendo Djalma Pontes, funcionário fazendário do Estado, residente em Juiz de Fora, feito seguro de vida na Sociedade Auxiliadora dos Funcionários Públicos, falecido o segurado em 27 de março de 1957 (certidão de fls. 12), no processo do inventário foi expedido o alvará de fls. 13, que a seguradora recusou cumprir, alegando caducidade do contrato de seguro (carta de fls. 14).

No fôro da Capital, domicílio da seguradora, ingressaram a viúva dona Alzira Fróis Pontes e filhos menores impúberes e maiores, regularmente representados, com ordinária de cobrança do valor do seguro, acrescido de juros de mora, honorários e custas.

Instruindo a inicial também: talão correspondente ao último recolhimento do prêmio mensal, em 21 de março de 1957; e apólice expedida, de cujo reverso consta seriam os prêmios pagos mensalmente (fls. 10), de doc. pela ré ulteriormente oferecido provado que no caso por desconto em fôlha, mediante autorização do segurado (fls. 25).

Contestou a ré: o segurado deu causa à rescisão do contrato de vez que, não realizado, pela Coletoria, o desconto relativo aos meses de outubro, novembro e dezembro de 1956, e janeiro de 1957, não obstante haver o segurado recebido normalmente seus vencimentos, deixou êle também de proceder, nos 30 dias imediatos, prazo de graça, ao pagamento dos prêmios vencidos, conforme se obrigara por uma das cláusulas da apólice; o pagamento comprovado às fls. 11 foi realizado quando já caduco o seguro e rescindido o contrato, e de má-fé, pois adiantadamente em relação ao mês de março de 1957; não sendo costume do Estado pagar com antecipação a seus funcionários. Invoca os arts. 1093 e 1443 do Código Civil e pede, com a improcedência, honorários inclusive.

Replicaram os autores: autorizados os descontos à seguradora, nada tem com o fato de não haverem sido feitos; o último pagamento — em 27 de março de 1957 —, estabelece presunção de quitação em relação aos anteriores (art. 943 do Código Civil); a Coletoria — delegada ou preposta da seguradora (arts. 159 e 1521 n. III do Código Civil); nenhuma reclamação quanto à alegada falta de desconto, tendo a seguradora concordado em receber fevereiro e março de 1957.

Sobre docs., ainda se manifestaram autores e ré.

Saneador às fls.; não ordenada a ouvida do órgão do Ministério Público, sem embargo de reiterados requerimentos dos autores. Nenhum recurso.

Realizada a audiência, nela produziram as partes suas alegações, tendo sido oferecidos à juntada os memoriais de fls. Afinal sentenciou o M.M. Juiz, concluindo pela improcedência; condenados os autores nas custas. Tempestivamente, apelaram os vencidos, com os motivos de sua irresignação.

Recebido o recurso nos efeitos próprios, e contra-razoado, teve normal remessa e, nesta Eg. Instância, regular o preparo.

O Exmo. Procurador Geral Marques Lopes opinou pelo desprovimento. A revisão do Exmo. Desembargador Newton Luz.

Belo Horizonte, 22 de dezembro de 1959. — Lahyre Santos.

**ACÓRDÃO**

Vistos relatados e discutidos êstes autos de apelação nº 16.822, de Belo Horizonte; apelantes — dona Alzira Fróis Pontes e outros, e apelada — Sociedade Auxiliadora dos Funcionários Públicos, acôrda o Tribunal de Justiça do Estado, em Primeira Câmara Civil, integrando neste o relatório, e por votação unânime, negar provimento ao apelo; e confirmar a decisão apelada, por seus exatos fundamentos.

Custas, pelos apelantes.

O segurado se obrigou, no contrato, em falta de desconto do prêmio, a proceder ao pagamento dentro de 30 dias imediatos — prazo de graça; assim denominado (v. reverso da apólice).

Não tendo feito prova de motivo que lhe servisse de excusa (art. 957 do Código Civil), deu o segurado causa à rescisão do contrato e caducidade da apólice, alegada com base no art. 1092 e § único do mesmo diploma; provado que os meses de outubro a dezembro de 1956; e de janeiro de 1957, foram pagos muito depois do prazo de tolerância.

O simples decurso de mesmo prazo constituía em móra o devedor (art. 960 do Código Civil).

Em réplica, os autores ora apelantes sustentam a responsabilidade da ré, através da Coletoria, que seria dela preposta, pelo fato de não haver feito os descontos; fato ilícito — acrescentam — imputável à primeira (arts. 159 e 1521 n.º III do Código Civil).

Mas descabe aqui indagar de culpa aquiliana, desde que vinculadas as partes às cláusulas de um contrato, sobre a inexecução de duas delas versando a demanda; não se podendo aceitar, nem disso fizeram prova os autores, houvesse laço de subordinação entre a Coletoria e a ré, como preposta e preponente entre si.

Pelo prazo de graça, admitido que o desconto em folha pudesse deixar de ser feito; o que por si só exclui a relação de dependência entre a ré e a Coletoria.

Dai, dever concluir-se também que não havia transigência da ré, revalidadora do contrato, nos recebimentos tardiamente admitidos pelo Coletor.

E se os serviços da Coletoria funcionaram mal, em prejuízo dos autores, a responsabilidade não cabe à ré; outra consequência a tirar.

Belo Horizonte, 8 de fevereiro de 1960. — Newton Luz, presidente. — Lahyre Santos, relator. — Forjaz de Lacerda.

— ( o ) —

PARCERIA PECUÁRIA — FALTA DE GARANTIA — RESCISÃO  
— GARANTIA SUBSIDIÁRIA

— A falta de garantia oferecida em contrato de parceria pecuária enseja o pedido de rescisão.

— Não sendo proprietário do imóvel, o seu simples possuidor, não poderá dá-lo como garantia subsidiária.

APELAÇÃO N.º 15.539 — Relator: Des. APRÍGIO RIBEIRO

RELATÓRIO

José David Skaf havendo ajustado com Marinondes Monteiro de Araújo um contrato de parceria pecuária que funcionou algum tempo sem incidente, propôs, no Juízo de Direito de Araguari, a rescisão litigiosa, como fizera constar no instrumento contratual, e que as suas condições financeiras não lhe permitiam tratar, como convinha, do rebanho, composto de gado de fina raça, pedindo-lhe, assim, a devolução, com perdas e danos que coubessem. Requeru, outrossim, sequestro e depósito do rebanho, como providência assecuratória, o que logrou. Defendeu-se o R. A propriedade da fazenda onde cuidava o armento, não era realmente sua, mas tinha-lhe a posse, por força de pacto de promessa de venda, cujo preço, aliás, já satisfizera, não ignorando o A. a circunstância de que sua situação econômica era de molde a permitir desempenhasse com proveito a tarefa que, na parceria, lhe tocava. E reconveio. Tendo o A. promovido a demanda injustamente, tanto que, a arripio duma cláusula do contrato, tentou vender os animais, objeto da sociedade, e a tendo desenvolvido com acusações infundadas, devia-lhe pagar perdas e danos pela dissolução da parceria que, de sua parte, também pleiteava, segundo laudo de vistoria das rézes que, com a defesa, juntou. O feito seguiu sua marcha normal, consistindo a prova em documentos e testemunhas e a sentença julgou a ação em parte procedente apenas para decretar dissolvida a parceria e, outro tanto, a reconvenção, para que o A. pagasse ao R. perdas e danos e honorários

de advogado, êstes à base do décimo valor do prejuízo. Apelaram ambos: o A. para que prevalecesse o libelo; o R. para que a taxa de honorários se elevasse a vinte por cento, recaindo as custas integralmente aos ombros do adversário. No correr da prova, como o juiz houvesse recusado a audição de testemunhas, três agravos se registraram: dois do A., a fls. 141 e 175 e um do R. a fls. 147. Os recursos se processaram normalmente. A revisão.

Belo Horizonte, 17 de novembro de 1958. — Aprígio Ribeiro.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos êstes autos da comarca de Araguari, 1.º apelante José David Skaf, 2.º apelante Marinondes Monteiro de Araújo e apelados os mesmos, acordam em Câmara Civil do Tribunal de Justiça conhecer de ambos os recursos, desconhecido preliminarmente o agravo nos autos constantes a fls. 175, à falta de autenticidade, por não subscrito pelo Escritor e negado provimento ao de fls. 147 porque, não se havendo provado direto interesse na solução da causa à testemunha Jeová, o seu depoimento devia, como foi, ser recebido e ao derradeiro a fundamentação de que a intervenção da testemunha Waterloo na venda do gado está demonstrada por elementos bastantes, não prejudicando a sua ausência a apuração da verdade. No que tange à substância da causa, é razão convir não se justificarem as perdas e danos e honorários a que foi o A. condenado, cumprindo acentuar mesmo a incongruência do veredito impondo-lhe a severa cominação a despeito de o declarar fôrro da culpa e dolo de que o acusa a reconvenção. Na verdade, bem pesquisados, abonam os autos negar-lhe o ferrete da deslealdade na instauração da demanda com que o R. o pretende estigmatizar. Não passou desaperecebido ao digno julgador que, ao revés, o apelante Marinondes é quem faltou à sinceridade que deve presidir à formação dos contratos, ostentando a qualidade que não tinha, de dono da Fazenda dos Verdes, onde se apascentava o rebanho aparceirado e declarando-a garantia ao bom desempenho do ajuste, quando era dela mero possuidor. Desvale argumentar que, para o êxito da empresa, desimportava fôsse êle ou não proprietário da estância, só se devendo levar em conta as suas qualidades de competente criador, porque, no caso, a usurpação levava a engano o parceiro, podendo redundar-lhe em prejuízo no caso de fracasso da empresa, de vez que, pouco aquinhoado de bens, não teria por onde lastrear a parte que lhe cabia na execução do contrato. Não se trata aqui de hipoteca, mas de solene declaração, integrante do pacto e de sumo interesse ao outro contratante que era levado a contrai-lo fiado em inexistente garantia. Nem se diga que o A. estava a par da situação artificial criada pelo A. a ela se acomodando. Assim não foi. O que êle fez, foi, comprando-lhe as rézes, propiciar auxílio para que êle solvesse o resto do preço devido para tornar sua a fazenda onde se nutriria o armento. E que fez o R.? Recebeu o dinheiro, embolsou-o e, sem cogitar de obter a escritura, desembaraçadamente se arvorou em dono dos Verdes. Não disse, portanto, inverdade alguma o A. a alicerçar, nesses fatos, a edificação do seu libelo, embora as circunstâncias houvessem tornado anódino o implemento da obrigação porque ia o R. levando a bom caminho o desempenho da sua tarefa. Agora, o que os autos mostram com clareza solar é que os dois sócios se haviam composto para amigável dissolução do contrato, a ponto do A., com anuência do outro, haver combinado a venda das rézes a certo Warteloo Prudente. Mas aqui fracassou o intento porque, ao procurar o comprador arrebanhá-las, esbarrou com a resistência do R., só dispôsto a entregá-las depois de acertadas as contas

dos lucros que lhe teriam cabido pelo tempo em que funcionou a parceria. E a sua conduta nada tinha de censurável. Uma vez entregues os animais, que base lhe restaria para estabelecer as vantagens suas? Assim construído o silogismo legal, desnudo de impertinentes acessórios, cumpre concluir que a parceria deveria mesmo ser declarada rota, que assim o pedem e desejam os litigantes, não sendo possível continuá-la em dissidência. E, em execução, se apurará o lucro que o R. computa pelo tempo em que cuidou do aumento e prosperidade do que lhe foi confiado. Outras cominações se não ajustam ao caso. Custas em proporção.

Belo Horizonte, 9 de dezembro de 1958. — **Aprígio Ribeiro**, presidente e relator. — **João Martins**: Quanto aos agravos, acompanhei o voto do relator. Todavia, negava provimento à apelação de José David Skaf e provia a de Marinondes Monteiro de Araújo. Quando deu pela rescisão da parceria, a sentença foi acertada. Mas o fundamento da rescisão está no fato de não ter o parceiro José David garantido a Marinondes a posse das rézes, pois entendo que a desinteligência ocorrida entre as partes, buscada como motivo para o rompimento do contrato, já era efeito e não causa da ruptura. Data venia, não aceitei o argumento de que Marinondes prometera garantia e não na dera, ou viera a cair em má situação financeira.

O contrato é de março e a providência do sequestro das rézes é de novembro. Nêste espaço, não se sabe de que garantia necessitou o parceiro David. Ressalta-se ainda que, ao firmar o contrato, sabia que o outro era apenas de compromisso de venda das terras. Por outro lado, a mencionada cláusula de garantia, é vaga, imprecisa, sem fixação de prazo.

No que concerne às condições financeiras, a existência de imóvel hipotecado, não é suficiente para demonstrá-la.

Ora, se no que reclamou David, razão inexistente para acolher sua pretensão, o mesmo não acontece com Marinondes, pois o seu parceiro vendera o gado, sem oferecer-lhe garantias, ou melhor segurança de que lhe seriam indenizadas as despesas e os possíveis lucros, durante o tempo em que cuidou das rézes. E os honorários devidos, comumente, em casos de inadimplência contratual, são os reclamados pelo segundo apelante.

Participou do julgamento, com voto vencido em parte, o Exmo. Sr. Desembargador Newton Luz.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desembargador Relator: Lê o relatório e seu voto, cuja conclusão é a seguinte: — «Quanto ao agravo de fls. 175, dêle não conheço e nego provimento ao de fls. 147». «No mérito: Dou provimento em parte à apelação do autor para cancelar perdas e danos e honorários advocatícios. Nego provimento à apelação do réu».

O Sr. Desembargador Newton Luz: «Nego provimento ao segundo agravo no auto, interposto a fls. 141 verso e tomado por termo (desnecessariamente, aliás), a fls. 147, e daria provimento ao primeiro agravo, interposto a fls. 140 e tomado por termo a fls. 146 (como o segundo, desnecessariamente), e ao terceiro de fls. 175 (refere-se a testemunha instrumentária, a qual se não permitiu depor, quando a testemunha instrumentária pode ser ouvida sobre o objeto do instrumento, porque dou provimento à apelação do autor pelo próprio fundamento do pedido de nova decisão, em parte, porque não condeno a ré em perdas e danos, uma vez que houve sequestro do gado de que era depositário.

O juiz julgou procedente, em parte, a ação, decretando a disso-

lução «por grave desinteligência entre os sócios», quando isso não constituía pedido, nem fundamento explícito do autor.

A segunda apelação que é a da ré, eu nego provimento, para julgar improcedente a reconvenção. Não me parece o autor, como êle bem o mostra, obrigado ao pagamento de perdas e danos ao réu, e nem por via de consequência de juros e honorários de advogado.

O Sr. Desembargador João Martins: Sr. Presidente, vou pedir vista dos autos, pois acho que há uma diferença entre os votos dos eminentes colegas.

O Sr. Desembargador Aprígio Ribeiro: Eu confirmo a sentença na parte em que declara dissolvida a sociedade e o Sr. Desembargador Newton Luz não condena o réu a perdas e danos. Considero que a sociedade deve ser dissolvida, o Desembargador Newton Luz, não.

O Sr. Desembargador João Martins: Peço adiamento.

O Sr. Desembargador Presidente: Adiado a pedido do Sr. Desembargador João Martins.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desembargador Presidente: Este feito foi adiado na sessão passada; peço ao Desembargador João Martins para proferir seu voto.

O Sr. Desembargador João Martins: Quanto aos agravos, manifesto-me no sentido de desprezá-los, ou melhor, de desprovê-los, tal como decidiu o Desembargador Relator.

Nego provimento à apelação de José David Skaf e acólho a de Marinondes Monteiro de Araújo.

Quando deu pela rescisão da parceria, a sentença foi acertada, ao meu ver. Mas dou como fundamento da rescisão o fato de não ter o parceiro José David garantido ao Marinondes a posse das rézes. Entendo que a desinteligência entre as partes, buscada como base do rompimento do contrato, é efeito e não causa real.

Não aceito, data venia, o argumento de que Marinondes prometera garantia e não na dera, ou veio a ficar em más condições financeiras. O contrato é de março e a providência do sequestro das rézes é de novembro. Foi a avença fixada com pleno conhecimento de José David de que seu sócio tinha compromisso de venda das terras. Além disto, a cláusula referente à garantia é vaga, sem fixação de prazo. Quanto às condições financeiras, a existência de imóvel hipotecado não é suficiente para demonstrá-la.

No entanto, vê-se que José David vendeu o gado, sem oferecer ao parceiro qualquer segurança de que lhe seriam indenizadas as despesas e os possíveis lucros, durante o tempo em que cuidou das rézes. E os honorários devidos, comumente, em casos de inadimplência contratual são os reclamados pelo segundo apelante.

O Sr. Desembargador Presidente: Deram provimento, em parte, a ambas as apelações; vencidos, em parte, os Exmos. Desembargadores Revisor e Vogal.

RELATÓRIO DE EMBARGOS

Embargos declaratórios 2.º os fins que a petição de fls. 215 declara. 16/3/59. — **Aprígio Ribeiro**.

Quanto à petição de levantamento de sequestro de fls. 219: Embora, ponderar os motivos que alinha o requerente, cumpre notar que o sequestro do rebanho se manteve atendendo a que o requerente foi condenado a pagar o valor dos lucros a que o R. teria feito jus pelo

tempo em que se desenvolveu a parceria. E um dos fundamentos do acórdão reside justamente em que o sequestro do rebanho teve o efeito de possibilitar o cálculo do quantum devido. Não considero razoável suspendê-lo, a não ser que o requerente preste caução que cubra os valores pleiteados na reconvenção; msmo assim, subexistiria uma dificuldade. Como se manter (caso a sentença passê em julgado) base certa para o cômputo, uma vêz devolvido o gado ao parceiro proprietário? Por consequência, a não ser que a caução abranja os valores atribuídos na vistoria ad perpetuum não solucionará a possibilidade de possível prejuízo do R. Por isso indefiro o pedido, salvando, porém, ao A. renová-lo, com o parecer do R. que será intimado para a êle se pronunciar, por intermédio do douto patrono por êle constituído nesta instância. 16/3/1959. — Aprígio Ribeiro.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos da comarca de Araguari, embargante Marinondes Monteiro de Araújo, acordam em Câmara Civil do Tribunal de Justiça recebê-los para o fim de declarar que os lucros a que se refere o aresto são os líquidos. No que tange à dissolução da empresa, como, nesta parte, confirmada foi a sentença, inexistiu obscuridade a turvar a execução do veredito. Custas ex-lege.

Belo Horizonte, 7 de abril de 1959. — Aprígio Ribeiro, presidente e relator. — Newton Luz — João Martins.

RELATÓRIO

Ao ven. ac. de fls. 209, completado pelo de fls. 230, proferido êste último em grau de embargos declaratórios, ofereceram embargos infringentes e de nulidade: o R. Marinondes, com estribo no voto vencido, em parte, do Exmo. Desembargador João Martins, para pleitear do A. indenização plena, inclusive de honorários; e o A. J. David Skaf, apoiando-se no voto do eminente Desembargador Newton Luz, para pleitear a absolvição da condenação que lhe foi imposta pelo aresto embargado, referente à participação do R. no lucro líquido do gado objeto da parceria dissolvida.

Entrementes, surgiu nos autos o incidente relativo ao levantamento do sequestro do gado, que foi solucionado pelo despacho de fls. em que considerei inoportuno o levantamento, diante do fato de haver o depositário reassumido o munus, de que se exonerava.

Os embargos foram reciprocamente contrariados pelos dois embargantes e regularmente processados. A revisão.

Antes da designação do dia para o julgamento, distribuíam-se, para conhecimento da Câmara, cópias dos vens. acs. de fls. 209 e 230, dos embargos e impugnações.

Belo Horizonte, 19 de setembro de 1959. — O. Mendes.

ACÓRDÃO

Desprezar os embargos opostos por Marinondes Monteiro de Araújo, 1.º embargante e José David Skaf, 2.º embargante, ao acórdão de fls. 209, completado pelo de fls. 230, que mantém, é o que acorda a 3.ª Câmara Civil de Embargos, vencido em parte o Exmo. Desembargador João Martins, que recebia os primeiros embargos e desprezava os segundos.

Paguem os embargantes as custas de seus respectivos recursos.

Tudo na conformidade das notas taquigráficas inclusas, que passam a integrar êste.

Belo Horizonte, 17 de novembro de 1959. — Costa e Silva, presidente. — O. Mendes, relator — Edésio Fernandes, revisor — Helvécio Rosenburg, vogal — Aprígio Ribeiro, vogal — João Martins, vencido em parte, pois recebia os embargos de Marinondes Monteiro Araújo, de acórdo com meu voto na apelação.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desembargador Relator: Sr. Presidente, embora a matéria dêstes embargos seja complexa e isso se pode deduzir dos trabalhos apresentados pelos eminentes patronos das duas partes, eu, de um exame apertado que fiz da espécie, cheguei à conclusão de que o venerando acórdão embargado deve ser mantido.

O meu voto, consequentemente, é no sentido de desprezo de ambos os embargos e manutenção do acórdão embargado.

O Sr. Desembargador Edésio Fernandes: Voto — «Desprezo os embargos; data venia, dos respeitáveis votos vencidos. O exame dos autos, deu-me a convicção de que a melhor justiça se traduz, com a providência ordenada no ven. aresto embargado, que reconhecendo a necessidade de se manter a dissolução do contrato de parceria, proclama que ao embargante Marinondes Monteiro de Araújo se pague, não perdas e danos no seu sentido amplo, mas tão somente o lucro que se apurou, durante o tempo em que cuidou do rebanho da parceria, concorrendo para o seu aumento e prosperidade. O v. vencido do eminente Desembargador João Martins, sempre cuidadoso e autorizado em seus pronunciamentos, declara não aceitar a argumentação de que Marinondes prometera garantia e não dera, ou viera a cair em má situação financeira. Ouso divergir. Parece-me que a garantia consta expressamente do contrato, quando o embargante ficou na condição de depositário do gado, e para garantir essa função, no caso de extravio do gado, declarou oferecer o imóvel de sua propriedade, denominado «Verdes», quando é certo que tal fazenda não lhe pertencia, dela era simples possuidor, com um compromisso de venda não efetivado. Se não era proprietário do imóvel, não o podia dar como garantia subsidiária; por outro lado, se a própria sentença reconhece inexistir leviandade e dolo por parte do parceiro proprietário, não há por onde se condená-lo a pagar perdas e danos e honorários na forma pretendida.

Não resta dúvida, que a insinceridade de Marinondes, não lhe dá melhores condições para buscar perdas e danos; a sua participação nos lucros líquidos é consequência da atividade que desenvolveu em favor da parceria, durante o tempo que cuidou do rebanho. Por tais motivos, nego acolhida a todos os embargos, para prevalecer o ven. aresto.

O Sr. Desembargador Aprígio Ribeiro: Desprezo a ambos os embargos.

O Sr. Desembargador Helvécio Rosenburg: Desprezo.

O Sr. Desembargador João Martins: Data venia, acolho os primeiros embargos de Marinondes Monteiro de Araújo; desprezo os segundos, José David Skaf.

O Sr. Desembargador Presidente: Desprezaram os embargos, vencido, em parte, o Exmo. Sr. Desembargador João Martins, que recebia os primeiros.

**DESPEJO — AUSÊNCIA DE FÔRO PRIVILEGIADO DO ESTADO — PREVALÊNCIA DA SITUAÇÃO DO IMÓVEL**

— O Estado não goza de fôro privilegiado, mas apenas de juízo privativo na comarca da Capital

— Não obstante não ser a ação de despejo de natureza real, tem relação com imóveis e, conseqüentemente, prevalece o fôro da situação do imóvel

AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 7.214 — Relator Des. FERREIRA DE OLIVEIRA.

RELATÓRIO

Em ação de despejo que lhe move Maria Otília de Aquino Castro, opôs o Estado de Minas Gerais, representado pelo promotor de justiça da comarca, exceção de incompetência do Juízo, que foi rejeitada in limine por manifestamente improcedente. Agravou-se o excipiente, com fundamento no art. 842, II, do Código de Processo Civil, e o juiz manteve a decisão recorrida. Sendo a ação de despejo contra o Estado, debate-se se prevalece o fôro geral, no caso o rei sitae, ou o especial, privilegiado, este em face do art. 78, § 2.º, da Lei de Organização Judiciária.

A Subprocuradoria Geral opinou pelo conhecimento e provimento do recurso. Em mesa.

Belo Horizonte, 28 de janeiro de 1960. — Ferreira de Oliveira.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de agravo de instrumento n.º 7.214, da comarca de Matias Barbosa, em que é agravante o dr. promotor de justiça (pelo Estado de Minas Gerais) e agravada Maria Otília de Aquino Castro, acorda, em 5.ª Câmara Civil, o Tribunal de Justiça, adotado o relatório retro, negar provimento ao agravo. Custas na forma da lei.

Dispõe o Código de Processo Civil:

— «Art. 136: Nas ações relativas a imóvel, será competente o fôro da sua situação, salvo o disposto no artigo anterior».

O legislador — a observação é do juiz Santiago Costa, do Distrito Federal — «não usou a expressão ações reais, de significação inconfundível na nomenclatura jurídica, mas a expressão ações relativas a imóveis, de sentido evidentemente mais amplo, abrangente não só daquelas ações, como de outras que, embora não reais, se refiram a imóveis» («Arq. Jud.», 112|154).

Não há dúvida que as expressões ações reais e ações relativas a imóveis não se confundem, compreendendo a segunda tôdas as ações que têm por objeto direitos relativos a bens imóveis, sejam reais ou não.

A opinião dominante é a de que a expressão ações relativas a imóveis abrange inclusive as ações pessoais como a de despejo, que, como diz o juiz Ceeho de Paula, de São Paulo, «é relativa a imóvel ou versa sobre a sua posse direta» («Rev. dos Tribs.»-199|259). «A ação de despejo é, não há dúvida» — são palavras colhidas em interessante acórdão do Eg. Tribunal de Justiça de São Paulo — «uma ação pessoal; tem por causa um direito pessoal; não versa sobre nenhum direito real; a locação só confere direitos pessoais», mas, «não obstante não ser a ação de despejo uma ação real, tem relação com imóveis», e, «conseqüentemente, deve ser intentada no fôro da situação do imóvel locado e, não, no do domicílio do réu, segundo a regra geral reguladora da competência do fôro» («Rev. For.», 140|283). O mesmo pensamento em julgado do nosso Tribunal: — «ação de despejo refere-se a imóvel, que previne o fôro da jurisdição deste» («Min. For.», 19|165).

O fato de ser o Estado réu na demanda não altera os termos da questão, que a nossa Lei de Organização Judiciária lhe não confere fôro privilegiado, mas apenas Juízo privativo, na comarca da Capital (Lei n. 1.906, de 1959, art. 78, § 2º). A decisão deste Tribunal atrás citada (in «Min. For.», 19|165) diz respeito precisamente a uma ação de despejo movida contra o Estado.

Belo Horizonte, 4 de fevereiro de 1960. — Paula Andrade, presidente, com voto. — Ferreira de Oliveira, relator.

O vogal des. Américo Macêdo, foi voto vencedor.

— ( o ) —

**COMPRA E VENDA — FRAUDE DE CREDORES — RESSARCIMENTO DE DANOS — DISTINÇÃO**

— Não se confunde a alienação em fraude de credores com o ressarcimento de danos patrimoniais à vítima, por lei permitido, a fim de afastar imposição de pena ao criminoso.

APELAÇÃO N° 16.916 -- Relator: Des. LAHYRE SANTOS

RELATÓRIO

Basílio Henrique Pereira, na comarca de Guarará, quer anular, fundado no art. 107 do Código Civil, escritura de venda da fazenda Santa-Maria — sita no município daquele nome — de 27 de abril de 1957, entre partes: Caixa Econômica de Minas Gerais (outorgada compradora) João Antônio Modesto Leal e sua mulher, e Dr. Alcides Modesto Leal e sua mulher (outorgantes vendedores) e Amim Elias Nemer e sua mulher (intervenientes, em cessão de direitos de promissários compradores, com sinal e princípio de pagamento de Cr\$ 620.000,00), preço da Cr\$ 2.420.000,00, fls. 17|23 — alegando referido Basílio Henrique Pereira: insolvente era Amim, insolvência notória e conhecida dos contratantes; a venda se fez com lesão dos direitos do autor, credor de Amim por títulos de dívida líquida e certa, vencimento de diversas parcelas entre abril de 1956 a fevereiro de 1957, total de Cr\$ 2.150.000,00. Com a nulidade, pede reversão do imóvel, com tôdas suas benfeitorias, estas incluídas na venda, ao estado anterior, para se proceder a concurso creditório, na forma do art. 113 do Código Civil; e mais honorários, ba-

se de 20% sobre a condenação. Requerida a citação, como réus, de todos que participaram da escritura.

Contestaram a Caixa (fls. 36/47), João Antônio Modesto Leal e Alcides Modesto Leal e suas mulheres (fls. 138/140).

Articulou a Caixa: impossível o objeto da ação se se considerar que, anulada a venda, o imóvel volverá aos Modesto Leal, faltando, assim, interesse ao autor para pedir a nulidade (carência de ação); nas aquisições feitas por Amim empregado dinheirosamente por ele tirado à Caixa; para se livrar da pena, em processo criminal, se dispôs o mesmo à devolução; as decisões que autorizaram sequestro, levantamento e devolução de tais bens a seu dono, transitaram em julgado; não transferiu Amim bens de seu patrimônio, mas havidos através de peculato; o autor, amigo de Amim, com ele estreitamente relacionado, e ambos servidos de um mesmo procurador, não podia ignorar a situação do devedor, tendo negligenciado na defesa de seus interesses; os títulos de crédito com que se apresenta o autor são defeituosos, segundo o direito cambial (defeitos que menciona) e, assim, não há certeza e liquidez na dívida; o autor adquiriu à ré propriedade da fazenda Roça-Grande, havida igualmente de Amim, e com isso implicitamente reconheceu a regularidade de seus direitos em relação à fazenda de Santa-Cruz. Pede honorários, inclusive.

Os Modesto Leal, endossando a contestação da litisconsorte Caixa Econômica, por sua vez e em defesa articularam: são terceiros nas desventuras de Nemer e nada têm com elas; não provada a insolvência ou que conhecida da outra parte contratante; provado que Nemer possuía crédito e patrimônio suficientes, o que se conclui é que o autor se portou com pouca diligência; os contestantes, vendendo para outrem a fazenda, apenas se valeram de um direito; para tal negócio não era obstáculo o recuo do promissário comprador; agiram de boa-fé, e não cuida a inicial da situação dos contestantes, se desfeita a venda; o negócio não afetou a solvabilidade de Nemer; o crédito deste era apenas um sinal de Cr\$ 620.000,00, o que não justifica desfazer negócio de mais de Cr\$. . . . . 2.000.000,00. Pedem condenação do autor em perdas e danos e honorários. Houve réplica.

De parte a parte oferecidos documentos, com ensêjo de ouvida sobre eles à parte contrária. Entre tais documentos os autos de notificação de fls. 147/162.

Saneador — às fls. 163, sem recurso.

Realizada a audiência, produziram as partes suas alegações e o MM. Juiz designou o dia 10 de setembro de 1959 para publicação da sentença.

Não consta o termo de publicação da sentença, na qual concluiu o magistrado pela improcedência da ação e condenou o autor a pagar 10% sobre o valor da causa a cada um dos advogados dos contestantes; mas consta o termo de juntada daquela, de 10 de setembro.

Apelando o autor em 23 de setembro, com as suas razões, o fez, pois, em tempo hábil.

Recebido o recurso nos efeitos próprios, e contra-razoado pela Caixa — apenas o apelante havendo oferecido — novos documentos —, remessa e, nesta Instância, preparo oportunos. A revisão do Exmo. Desembargador Newton Luz.

Belo Horizonte, 25 de dezembro de 1959. — Lahyre Santos.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n. 16.916, de Guarará; apelante — Basílio Henrique Pereira Filho, e apelados —

Caixa Econômica de Minas Gerais, e outros, acórdam os Juizes do Tribunal de Justiça do Estado, em Primeira Câmara Civil, integrando neste o relatório, e por votação unânime, prover a apelação em parte, para cancelar os honorários; no mais confirmando a decisão apelada. Custas, em proporção.

Na parte do interesse de agir, condição para o exercício do direito de ação; o saneador o admitiu; não tendo havido recurso.

Ele fez com acerto.

Visa esta restaurar o statu quo ante, e não se pode duvidar que os direitos cedidos por Amim Nemer, de promissário comprador, tenham valor patrimonial e que oneroso é o contrato (art. 107 do Código Civil).

O pedido contido no libelo deve ser entendido em termos.

Se se pleiteia volta o imóvel ao estado anterior, não seria com o fim de, através do mesmo, atender aos direitos de credores; mas para que fiquem resguardados os do promissário comprador Nemer, os quais certamente sujeitos às dívidas do último.

Certo que o confisco dos bens é efeito da sentença condenatória, no juízo penal (art. 74, n. II, letra b do Código Penal; vide GALDINO DE SIQUEIRA, Tratado, v. II p. 619).

A sentença de fls. 241/53, por certidão, equivale a condenatória; desde que decretada a extinção da punibilidade com base na reparação havida do dano patrimonial, e a fim de afastar-se a imposição da pena.

Em tal decisão se deu pela ocorrência do delito de peculato e sua autoria, por parte de Nemer e outro.

E da escritura de compra e venda, que se pretende anular, consta a confissão do interveniente promissário comprador, Nemer, de que a importância dada como sinal e princípio de pagamento tinha sido obtida por meio da ação delituosa praticada contra a Caixa Econômica.

E relativa a Amim Nemer — a mais comprometedora fôlha de antecedentes (fls. 51/2).

Não se defronta, pois, aqui, alienação em fraude de credores, mas ressarcimento de danos patrimoniais, à vítima, por lei permitido, a fim de afastar imposição de pena ao criminoso.

Já os honorários, inconfigurado dolo ou culpa do autor, escapam a permissão legal.

Belo Horizonte, 1º de fevereiro de 1960. — Newton Luz, presidente. — Lahyre Santos, relator. — Forjaz de Lacerda.

— ( o ) —

MERCADORIA — RECEBIMENTO PELO COMPRADOR — PROVA DE ENTREGA — SUPRIMENTO POR TESTEMUNHOS

— Se o talão de entrega da mercadoria ao comprador se extravia ou não é fornecido por quem recebeu a partida, tornando impossível sua exibição em juízo, pode a questão ser esclarecida com o suprimento pela prova testemunhal.

APELAÇÃO CIVIL Nº 16.355 — Relator: Des. APRÍGIO RIBEIRO

R E L A T Ó R I O

A fundamentação de haver vendido a José Emídio de Almeida Filho quatro caminhões de café em côco de que, entretanto, recebeu o preço correspondente a apenas três viagens, aforou Sebastião Martins de Almeida,

na comarca de Ervália, ação de cobrança, do saldo credor que estima em Cr\$ 29.500,00. Defendeu-se o R. alegando que somente recebera as três parcelas, cujo pagamento o A. reconhece e, portanto, nada mais lhe deve. Na instrução, tomaram-se depoimentos pessoais dos litigantes e, afinal, depois de cinco longos anos, foi proferido, ainda assim por juiz de outra comarca, em substituição, o final veredito, julgando a ação procedente. Dêle apelou o vencido. Recurso em termos, autos à revisão. Observe que três contas de custas se lançaram nos autos, com dispêndio inútil para o R., de vez que só uma se fazia mister. Ao Exmo. Revisor.  
Belo Horizonte, 16 de novembro de 1959. — **Aprígio Ribeiro.**

**A C Ó R D ã O**

Vistos, relatados e discutidos êstes autos da comarca de Ervália, apelante José Emídio de Almeida e apelado Sebastião Martins de Almeida, acordam em Câmara Civil do Tribunal de Justiça conhecer do recurso e lhe negar provimento. A prova dos autos autorizava plenamente as conclusões da sentença que fêz exata justiça às partes. Aqui não se cogita de provar a existência de uma obrigação, o que reclamaria a exibição de formalidades sacramentais. E não se cogita porque o mesmo apelante não nega o contrato de compra e venda do café; no que a isso tange não há dissídio. Êste irrompeu a propósito do pagamento do preço porque, enquanto o A. afirma que entregou os frutos em quatro partidas, sustenta o R. haver recebido apenas três, que pagou escrupulosamente. Logo, o que está em discussão não é um contrato mas um fato e êste se prova por todos os meios hábeis. Vê-se dos autos que o negócio se pactuou entre dois comerciantes probos e conceituados, admitindo as testemunhas que o conflito se originou de falta involuntária de uma das partes no computar as mercadorias. E esta se deve imputar ao apelante, conforme a sentença reconheceu. Segundo os usos locais, o portador da carga, ao entregá-la, recebia como comprovante um talão assinado pelo comprador de que se tiravam duas vias. Dois êsses documentos se encontram a fls. 58 e 59. Assim, logo se compreende que qualquer das partes poderia, com a exibição do original ou duplicata, dirimir logo a contenda. Não o fizeram. Não o fêz o A. alegando não haver recebido o que lhe tocava.

Não o fêz o R. sob color de não haver recebido a mercadoria constitutiva da terceira parcela. A questão havia de ser, pois, esclarecida com o socorro da prova testemunhal que, indiscutivelmente, favorece o apelado. Duas testemunhas, uma delas a condutora da parcela impugnada, afirmam que transportaram o café em quatro viagens, acrescentando o motorista Galantini não haver recebido os talões das cargas de que se incumbira e que o apelante, depois de instaurada a lide, interpelou-o sobre o número que lhe tocara, ao que, não teve dúvida em informar haverem sido duas. Ora, sabe-se que as outras foram transportadas por um genro e um filho do devedor. E o próprio apelante sustenta haver adquirido, não três, mas quatro partidas, ao preço de Cr\$ 260,00 a saca. E, falando a testemunha Francisco de Paula Ferreira, varão respeitável, sobre o assunto, formulava a hipótese de haver perdido um talão, talão que não pode ser outro senão o relativo à carga que ora não está certo de haver recebido, tanto que, sobre ela, como se viu, interpelou o motorista Galantini. E êste, estraviado ou não fornecido por quem recebeu a partida, não o podendo o R. exhibir em juízo, pode ser suprido, como o foi frutuosa e, por provas outras que o R. produziu satisfatoriamente. Pague o apelante as custas.

Belo Horizonte, 1º de dezembro de 1959. — **Aprígio Ribeiro,** presidente e relator. — **Heivécio Rosenberg,** revisor. — **Edésio Fernandes.**

**DUPLICATA — PROTESTO POR FALTA DE ACEITE E PAGAMENTO — SUSTAÇÃO POR NOTIFICAÇÃO JUDICIAL — CONCESSÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA — VOTO VENCIDO**

— Não pode ser susgado por notificação judicial o protesto de duplicata por falta de aceite e pagamento, sendo direito do credor que se resguarda com a concessão de mandado de segurança.

— V. v.: — O devedor tem o direito de suspender o protesto do título que não deve, fora do prazo legal. (Des. Newton Luz).

**MANDADO DE SEGURANÇA Nº 684 — Relator: Des. WELINGTON BRANDÃO.**

**R E L A T Ó R I O**

A firma Cássio Muniz S.A. — Importação e Comércio, estabelecida à Rua Senador Dantas, 74, Capital Federal, pede mandado de segurança — in limine — a êste Egrégio Tribunal de Justiça a fim de que sejam protestadas por falta de aceite e pagamento as duplicatas de sua emissão contra a firma local Comércio e Representações Extenso Ltda. (Rua Espírito Santo, 318). Não conseguiu a requerente efetivar o protesto das cambiais (duplicatas) em face de haver a devedora obtido do Dr. Juiz da 5.ª Vara Cível, Dr. José Amado Henriques, fôsse aquela providência sustada através processo notificatório ao Cartório Freire. Interpelado aquêle magistrado, presta as informações de fls. 13|14 e não viu como impedir o protesto.

O Dr. Procurador Geral abunda nos motivos da autoridade indigitada coatora, também não vendo fundamento à concessão da segurança. Êste, em síntese, o Relatório. Não me pareceu de se conceder a liminar, pelo que me reservo para dar ou não a medida, em definitivo, na sessão do julgamento. Publique-se no D. Justiça as peças essenciais para julgamento, processo em mesa para êsse efeito, e dia designado.

Belo Horizonte, 10 de agosto de 1959. — **Wellington Brandão.**

**A C Ó R D ã O**

Vistos, acordam em sessão das E.E. Câmaras Cíveis Reunidas, com o só voto vencido do eminente Desembargador N. Luz, conceder, como concedem, a Cássio Muniz S.A., da Capital Federal, mandado de segurança contra ato do Exmo. Juiz da 5.ª Vara Cível de Belo Horizonte, para o que incorporam o Relatório de fls. 17 e os fundamentos do voto vencedor, assim como se remitem às notas taquigráficas anexas.

Belo Horizonte, 16 de setembro de 1959. — **Mário Mates,** presidente — **Wellington Brandão,** relator — **Newton Luz,** vencido, pois denegava o mandado de segurança. Segundo a lei nº 187, de 15 de janeiro de 1936, art. 20, letra a, a duplicata é protestável por falta de aceite, dispondo, porém, o parágrafo único que o protesto será tirado dentro do prazo de 30 dias, subsequentes aos marcados nos arts. 11 e 13, parágrafo único. E o prazo, contado conforme preceituam êsses dispositivos, já havia de muito escoado em abril próximo passado, quando pretendeu a impetrante pela primeira vez protestar as duplicatas. Logo, líquido e certo não é o direito da impetrante.

Escreve **Fábio O. Pena,** no seu livro «Da Duplicata», no título

que trata de protesto, comentando, no n.º 227, o dispositivo referente à matéria:

«O tema mais importante do título é aquele que versa sobre o prazo em que deva ser o título levado a protesto: «o tempo hábil para ser tirado o protesto, por falta de aceite».

E depois de mostrar como se deve contar o prazo, na conformidade do § único do art. 20 e dos arts. 11 e 13, § único da lei 187, acen-tua no n.º 229:

«Estes são os prazos hábeis para o protesto da duplicata por falta de aceite ou devolução, única fórmula, a nosso ver, que deverá ser adota-da para suprimir dúvidas».

Contado pela fórmula por ele estabelecida, no caso em espécie, já o prazo havia expirado quando pretendeu a firma impetrante se fizesse o protesto.

Se é um direito protestar duplicata por falta de aceite, deixa de sê-lo se o prazo para tal fim estabelecido já escoara. Somente por falta de pagamento pode o protesto ser feito em qualquer tempo, depois de vencida a duplicata, enquanto não prescrita a ação competente, que é a executiva. É o que prescreve o art. 22 da lei, quanto ao tempo para protesto da duplicata, por falta de pagamento — enquanto não prescri-ta a ação — nenhuma disposição nêsse sentido havendo quanto à dupli-cata não aceita.

Em resumo, é melhor dizendo: por falta de pagamento, pode a duplicata ser protestada em qualquer tempo, enquanto não prescrita a ação própria; e por falta de aceite, o prazo é taxativo, não dizendo a lei que o possa ser até à prescrição.

A impressão que se tem é que a impetrante quer fazer medo à impetrada, para obrigá-la a pagar, certa de que não vingaria a ação executiva, se intentada. E a requerida receia que o protesto lhe acarrete abalo de crédito, não desejando naturalmente lhe suceda o que ia su-cedendo àquele de quem nos conta Fábio Pena, quando recusava o pre-sidente de um banco nesta capital uma nova operação com um cliente conceituado, porque em sua ficha cadastral tivera dias antes protestada uma letra de câmbio por falta de aceite (recusa), com a seguinte res-posta ao gerente do estabelecimento que o consultara a respeito:

«Não há fumaça sem fogo». O melhor é não fazer o negócio; en-quanto não fôr cancelado o protesto suspendam-se as operações dêste cliente».

Tal não aconteceu, porque, presente à consulta do gerente e à res-posta do presidente do banco, interferiu o Dr. Fábio Pena, que assim se expressa ao relatar o episódio:

«Já se retirava o gerente, quando interferi, apesar de não ter nenhum conhecimento, nem de nome, com o proponente. — «Dr. disse eu, estranho a sua deliberação e ela me faz lembrar uma fórmula rá-pida de fazer fortuna, e não ter mais que atender a chamados. Amanhã mesmo vou fazer um saque contra o Senhor, de dez mil contos».

— «Mas eu não lhe devo nada! retrucou» — «Mas isso não im-porta. Não há fumaça sem fogo. Eu farei protestar o título por falta de aceite, e, segundo sua própria instrução, o Sr. deverá abandonar a presidência do Banco, até obter pelos meios legais o cancelamento do protesto, ou que eu o cancele mediante um acôrdo. Não se incomode que serei razoável».

— Resultado: foi dada contra ordem ao Gerente».

Nem sempre poderá aparecer um Fábio Pena para interferir.

Refere-se o Dr. Fábio Pena a um outro episódio ao comentar têmor de protesto que leva alguns comerciantes se sujeitarem ao pa-

gamento de duplicatas para evitar o protesto, «o que é um absurdo» — diz êle.

O episódio é o seguinte, segundo a sua própria narrativa:

«A isto também assisti, não há muito tempo, no gabinete do dire-tor de um banco, aliás superiormente dirigido, e do qual sou consultor.

O devedor sacado afirmava nunca haver comprado nada. O ban-co, comitente de outro, tinha ordem de fazer o protesto para garantia indeclinável do direito de regresso contra o emitente.

Tratava-se de comerciante de idoneidade ilibada, ao qual se as-segurou que tal protesto em nada afetaria o seu crédito, pelo menos no referido estabelecimento. Pois, apesar disto, preferiu pagar a vêr pro-cessar o título».

É o que não quer a impetrada: pagar o que julga não dever. Mas também não quer o protesto de um título que não deve.

Denegava, pois, como disse no começo, o mandado de segurança, por êsses fundamentos. — Newton Luz.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desembargador Relator: (Lê o relatório).

O Sr. Desembargador Wellington Brandão: Senhor Presidente, senhores desembargadores. A matéria não é, por mim, magistralmen-te exposta, mas impõe-se a atenção de cada um dos eminentes desem-bargadores, na conformidade, aliás, da natureza especial do protesto cambial pôsto em face ao protesto civil, preconizado pelo Código de Pro-cesso Civil, medida inteiramente anódina e contra-indicada, no caso.

É meu voto, que é lacônico, visa a inaplicabilidade do protesto ju-dicial, por meio da notificação em cartório e o calquei nêstes termos:

«É insubstituível o protesto cambial, se o título é materialmente formalizado. Não permite o contra-protesto, cambial, nem, menos, o judicial civil nos termos dos arts. 720|724 do C. P. C. Sua recusa im-porta coação, e autoriza o mandado de segurança.

Como elementarmente leciona Saraiva, o protesto é o ato público e solene exigido pela lei para a completa garantia do exercício do di-reito regressivo do credor — e se baseando em Vivante — indispensável à prova do pontual cumprimento das práticas legais para o exercício da ação cambial, e para o respectivo resultado (A Cambial, § 155).

Como observam êsse eminente tratadista e outros, não admite o contra-protesto, eis que tem função simplesmente probatória e conserva-dora — destinada a constituir em mora o aceitante, tornando-o respon-sável pelos juros legais e sujeitando-o à falência se fôr comerciante — e é mesmo indispensável se o portador do título quiser recorrer à fa-lência do aceitante (Carvalho de Mendonça, ref. em «Letra de Câmbio», de Whitaker, n.º 147).

De ver que, nem só para exercício da ação regressiva, como pa-ra os seus efeitos ora assinalados, «o protesto não pode ser nem substi-tuído, nem completado por nenhum outro meio de prova, por nenhum ou-tro ato judicial ou extra-judicial». (Whitaker, ob. cit. n.º 148).

É processo insubstituível e não pode, por forma alguma, sus-tar-se por ordem ou contra-ordem do juízo ordinário.

A lei n.º 187, de 15-1-36, art. 20, alínea a, preceitua que a du-plicata é protestável por falta de assinatura ou devolução — protesto necessário não só para isentar das imposições fiscais como também para assinatura — e ainda no objetivo de assegurar o direito contra os en-dossados, pois que às duplicatas é aplicável a Lei n.º 2.044, de 1908, ut Ac. do Trib. de Apel. do Distrito Federal de 15-5-1942 — Joaquim Gamboja, «Prontuário de Jurisprudência», III, págs. 339|340).

Ato algum de autoridade pode obstar o protesto da cambial, se se reveste das formalidades materiais, como decorre do art. 41 da Lei Cambial e é preceito corriqueiro: «Não pode o oficial deixar de tomar o protesto; — expende Whitaker — obrigação do oficial é a de, dentro do prazo de 3 dias, tirar o devido instrumento» (ibid. e Paulo de Lacerda, «A Cambial», n.º 292, pág. 276).

«Severa é a lei quando preceitua que o oficial (art. 33) que não lavra, em tempo útil e forma regular, o instrumento do protesto, além da pena em que incorrer, segundo o Código Penal, responde por perdas e interesses. De modo que o oficial, recusando-se a tomar um protesto, nos casos que a lei permite, fica responsável pelos prejuízos que acarretar, podendo, ainda, perder o emprego, se tiver prevaricado, ou ser do exercício d'ele suspenso...» (Whitaker, págs. 169-170 e Saraiva, «Cambial» n.º 172, correlacionando o disposto no art. 33 da lei com o que já estava disposto no C. Comercial, art. 414).

O juiz praticou um ato de simples jurisdição graciosa quando deferiu a notificação da compradora, na iminência do protesto — fazendo intimar os oficiais para não protestarem as duplicatas. Em rigor, do campo das suas atribuições cíveis, limitou-se a seguir o preceito geral do C.P.C., arts. 720 a 724. Valperé — como outros praxistas — alerta o juiz quanto ao uso anômalo desse remédio judiciário, o protesto ou notificação, suscetível de transformar-se em acontecimento prejudicial aos interesses de terceiros.

«O juiz, portanto, aconselha, indeferirá o requerimento quando este último não tornar patente um legítimo interesse, de tal sorte a fazer emergir dúvidas e interesses que embarcam a formação de contratos ou a realização de negócio lícito» (C. C. P. Anot. pág. 544).

É ponderação perfeitamente assentável à espécie, que sustou um protesto e impediu os oficiais de formalizarem um protesto cambial, ato indeclinável e insubstituível na espécie, como vimos — mesmo sem efeitos de regresso.

Pelo exposto, considero coação insanável a suspensão do protesto cambial, ato que, não permitindo, como não permite, correção nas vias específicas, deve ser administrativamente sanado pela autoridade que deferiu a notificação — ordenando, como lhe cumpre, a ilustre autoridade togada, aos seus subordinados, os oficiais, lavrarem o protesto, para ressalva das garantias cambiais da firma ou dos portadores interessados nas duplicatas — pena de responsabilidade, extensível aos mesmos oficiais que, no caso, nenhuma atenção deviam aos termos de uma simples e graciosa notificação judicial, cujos autores dispõem de outros específicos meios de defesa».

**O Sr. Desembargador Aprígio Ribeiro:** Quando exercia a judicatura, recebi pedidos do teor do destes autos. Achava estranho que a parte pudesse entrar, sem ser por forma contenciosa, pronunciamento da Justiça, entrar o direito de outrem protestar.

Sempre me chamou a atenção este procedimento, que me parece anômalo, dando à pessoa devedora a autoridade de impedir o curso da lei.

Isto passou e, só agora, vejo a repetição do fato, no pedido constante deste mandado de segurança.

O que alegou o Juiz, Desembargador Wellington Brandão?

Simplesmente deferiu a notificação ou fez alguma alegação?

**O Sr. Desembargador Wellington Brandão:** Vou ler as alegações do juiz para maior esclarecimento de V. Exa. (Lê as alegações do Juiz).

**O Sr. Desembargador Aprígio Ribeiro:** — João Botelho, argumentava ser a notificação um protesto tão inóquo, que se poderia fazer

notificar a um cidadão de que o Papa foi visto jogando boliche na Praça da Sé. Fantasiou este exemplo pitoresco.

Mas isto nem sempre acontece. Nem sempre é assim tão inóquo o protesto. Em matéria de Direito Comercial tem efeito sério. O Sr. Desembargador Relator expôs, com muito brilho, a situação anômala do devedor, que tem o direito de impedir o curso da Justiça.

O credor tem o direito de protestar. Quanto ao devedor, como todo cidadão que é chamado, só pode em Justiça, protestar sua inocência. Fora do juízo, seria dar poder arbitrário e à margem de qualquer permissão legal ao devedor.

Por estes fundamentos e os brilhantemente expendidos pelo Desembargador Relator, concedo o Mandado.

**O Sr. Desembargador Newton Luz:** Peço adiamento.

**O Sr. Desembargador Márcio Ribeiro:** Pela ordem, Sr. Presidente.

Parece-me que o Mandado de Segurança não está devidamente informado. Quem presta as informações é o Juiz da 5.ª Vara Cível, e ele se refere ligeiramente a essa notificação. Talvez haja uma outra ação na 4.ª Vara.

**O Sr. Desembargador Cunha Peixoto:** O juiz da 5.ª Vara estava substituído.

**O Sr. Desembargador Wellington Brandão:** O indigitado coator é o da 5.ª Vara.

**O Sr. Desembargador Márcio Ribeiro:** Mas aqui, nos autos, está: «novo pedido de notificação, que foi deferido pelo íntegro juiz da 4.ª Vara». Aqui não se diz que ele estivesse substituindo.

**O Sr. Desembargador Wellington Brandão:** Vou ler para os ilustres colegas o tópico referente ao assunto: (Lê). Já houve uma outra notificação do juiz da 4.ª Vara Cível, sem que isso excluía a interferência do juiz indigitado coator.

**O Sr. Desembargador Presidente:** Adiado o julgamento, a pedido do Sr. Desembargador Newton Luz.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

**O Sr. Desembargador Presidente:** Dêste mandado de segurança foi Relator o Sr. Desembargador Wellington Brandão, que concedia a Segurança. O Sr. Desembargador Aprígio Ribeiro também concedia. O Sr. Desembargador Newton Luz pediu adiamento.

**O Sr. Desembargador Newton Luz:** O juiz indicado como coator nega que o seja, informando que, em 7 de abril, efetivamente, deferiu pedido formulado pela firma «Comércio Representações Extenso Ltda.», no qual pedia a notificação do Tabelião Freire, para que não protestasse seis duplicatas por falta de aceite e levadas a protesto por Cássio Muniz S. A., Importação e Comércio; que depois procurou a requerente novamente protestar as mencionadas duplicatas, levando-as, para esse fim, ao Cartório Bolívar, de que resultou novo pedido de notificação, que foi deferido pelo juiz da 4.ª Vara Cível, Dr. Erotides Diniz.

Com efeito, da última decisão ou então das duas devia o requerente impetrar a segurança; mas ainda que se conheça do mandado, como aliás conheço, porque a decisão, afinal, não está coberta pelo tempo de 120 dias, ainda assim, a mim me parece, data venia, que se não pode conceder a segurança.

Segundo a Lei n.º 187, de 15 de janeiro de 1936, artigo 20, letra A, a duplicata é protestável, por falta de aceite, porém, o parágrafo único que o protesto será tirado dentro do prazo de 30 dias subsequentes aos marcados nos artigos 11 e 13, parágrafo único. E o prazo, contado con-

forme preceituam esses dispositivos, já havia de muito escoado em abril, próximo passado, data do deferimento do primeiro pedido de notificação, quando pretendeu o impetrante pela primeira vez protestar as duplicatas.

Logo líquido e certo não é o direito da impetrante. Fábio Pena no seu livro *Da Duplicata*, no título que trata do protesto comenta, n.º 227:

«O termo mais importante do título é aquêlê que versa sobre o prazo em que deva ser o título levado a protesto».

O tempo hábil para ser tirado o protesto, por falta de aceite». E depois de mostrar como se deve contar o prazo na conformidade do parágrafo único do artigo 20 e dos artigos 11 e 13, parágrafo único da Lei 187, acentua no n.º 229: — «Estes são os prazos hábeis para o protesto da duplicata por falta de aceite ou devolução, única fórmula, a nosso ver, que deverá ser adotada para suprimir dúvidas».

E os prazos são os seguintes:

- «1) — se a duplicata for à vista, recusado o seu pagamento deverá ela ser protestada dentro de 30 dias, a contar da recusa.
- 2) — se a duplicata for a prazo, deverá ser protestada:
  - a) dentro de 30 dias a contar de seu vencimento; se êste ocorrer antes dos prazos indicados nos itens seguintes;
  - b) dentro de 30 dias após o decurso de 30 dias contados da data da entrega do título ao comprador, quando êste for estabelecido na mesma praça do apresentante, ou quando estabelecido em praça diferente, desde que a mala postal chegue ao lugar de domicílio do destinatário dentro em 48 horas após de sua expedição (letra a do art. 11);
  - c) dentro de 30 dias a contar do término do decurso de 60 dias, nos casos que não estiverem incluídos no item anterior (letra b do mesmo artigo);
  - d) dentro de 30 dias a contar do término do prazo de 120 dias, quando o comprador for estabelecido em localidade onde as dificuldades de comunicação e transporte exigirem maior prazo que o de 60 dias (notadamente nos lugares indicados expressamente na letra c do artigo 11»).

E são contados os prazos, assinala o Dr. Fábio — da data da duplicata em relação ao portador — apresentante.

Contudo, no caso em espécie, pela fórmula por êle estabelecida, já o prazo havia expirado quando pretendeu a firma impetrante se fizesse o protesto. Se é um direito protestar duplicata por falta de aceite, deixa de sê-lo se o prazo para tal estabelecido já escoara. Somente por falta de pagamento pode o protesto ser feito em qualquer tempo, depois de vencida a duplicata, enquanto não prescrita a ação competente que é a executiva. É o que preceitua o artigo 22 da lei, quanto ao tempo para protesto de duplicata, por falta de pagamento — enquanto não prescrita a ação — nenhuma disposição nêsse sentido quanto à duplicata não aceita.

Dizendo melhor: por falta de pagamento pode uma duplicata ser protestada em qualquer tempo, enquanto não prescrita a ação própria; e por falta de aceite o prazo é taxativo, não dizendo a lei que o possa ser até a prescrição que teria o credor ou pseudo credor da duplicata.

A impressão que se tem é que a impetrante quer fazer mênê à impetrada, para obrigá-la a pagar, certa de que não vingaria a ação executiva se intentada. E o requerido receia que o protesto lhe acarrete abalo de crédito, não desejando naturalmente lhe suceda o que ia sucedendo àquêlê de quem nos conta no seu livro Fábio O. Pena, quando recusava o presidente de um banco da capital uma nova operação com um cliente conceituado, porque, sua ficha cadastral tivera dias antes pro-

testada uma letra de câmbio por falta de aceite (recusa), com a seguinte resposta ao gerente do estabelecimento que o consultara a respeito:

«Não há fumaça sem fogo».

«O melhor é não fazer o negócio, enquanto não for cancelado o protesto: suspendam as operações dêste cliente».

Tal não aconteceu, porque, presente à consulta do gerente e à resposta do presidente do banco, no caso interferiu o Dr. Fábio Pena, que assim se expressou ao registrar o episódio:

«Já se retirava o gerente quando interferi apesar de não ter nenhum conhecimento, nem de nome, com o proponente — «Doutor, disse eu, estranho a sua deliberação e ela me faz lembrar uma fórmula rápida de fazer fortuna, e não tem mais que atender a chamados. Amanhã mesmo vou fazer um saque contra o senhor, de mil contos».

«Mas eu não lhe devo nada, retrucou».

«Mas isso não importa. Não há fumaça sem fogo. Eu farei protestar o título por falta de aceite, e, segundo sua própria instrução, o senhor deverá abandonar a presidência do banco, até obter pelos meios legais, o cancelamento do protesto, ou que eu o cancele mediante um acordo. Não se incomode que serei razoável».

Resultado: foi dada contra ordem ao gerente».

Nem sempre poderá aparecer um Fábio Pena para interferir a fim de evitar um desapontamento ou abalo de crédito.

A propósito refere-se o Dr. Fábio Pena a um outro episódio ao comentar o temor de protesto que leva alguns comerciantes se sujeitarem ao pagamento de duplicatas para evitar o protesto, «o que é um absurdo» diz êle.

O episódio é narrado do seguinte modo: «A isto também assisti, não há muito tempo, no gabinete do diretor de um banco, aliás, superiormente dirigido, e do qual sou consultor. O devedor-sacado afirmava nunca haver comprado nada. O banco comitente de outro, tinha ordem de fazer o protesto para garantia indeclinável do direito de recusa contra o emitente.

Tratava-se de comerciante de idoneidade libada ao qual se assegurou que tal protesto em nada afetaria o seu crédito, pelo menos no referido estabelecimento. Pois, apesar disto, preferiu pagar a ver protestar o título».

É o que não quer o impetrado: pagar o que não julga dever. Denego, pois, o mandado de segurança por ausência de direito líquido e certo.

O Sr. Desembargador Gonçalves da Silva: Peço adiamento.

O Sr. Desembargador Presidente: Adiado a pedido do Desembargador Gonçalves da Silva.

#### NOTAS TAQUIGRAFICAS

O Sr. Desembargador Presidente: Este feito foi adiado a pedido do Exmo. Sr. Desembargador Gonçalves da Silva, a quem dou a palavra para proferir seu voto.

O Sr. Desembargador Wellington Brandão: Pela ordem, Sr. Presidente. Com venia do ilustre Presidente e do Desembargador Gonçalves da Silva, perguntaria se poderia ler uma nota sobre as sustentações dos fundamentos que expendi no meu voto proferido neste Tribunal. É uma nota rápida. Não sou advogado, a não ser em tese, por isso me permito a liberdade de solicitar a anexação dessa nota.

«Os prazos marcados pelas leis cambiais, para tirada de protestos, não são e não podem ser preclusivos, vale dizer: que tais protestos podem ser produzidos para os efeitos gerais que visam — como, v.g., a

nota promissória para pedido de falência, os aceites de cambiais e duplicatas para exercício da ação a que derem origem.

A tese é só esta:

Não pode o juiz negar ou obstar seja tirado o protesto, estando materialmente formalizados os títulos. A única preclusão, no caso é a do protesto não tirado a tempo para vincular o endossante, no vencimento.

A tese que defendo e defendi nos fundamentos oriundos do meu voto é de que não pode o juiz negar, obstar ou mesmo tirar do protesto, estando materialmente formulado o título. A única previsão no caso é o protesto não ser tirado a tempo para vincular o endossante.

Quis apenas dizer, data venia, discordando do eminente Desembargador Newton Luz que ao juiz e aos escrivães não compete pré-julgar do mérito ou demérito do título. Se na lei de um banco, o cheque é falso, nem assim o juiz ou o escrivão pode impedir de ter protesto. Se ele tirar o protesto, será por responsabilidade pessoal ou civil.

Agradeço aos eminentes colegas por terem permitido a leitura desta nota rápida.

O Sr. Desembargador Gonçalves da Silva: Meu voto está assim redigido:

Comércio e Representações Extenso Ltda., com sede nesta capital dirigiram uma petição ao Dr. Juiz de Direito da 5.ª Vara Cível de Belo Horizonte, em que declaram haver adquirido da firma Cássio Muniz S. A., do Rio de Janeiro, seis pianos com garantia de defeito de fabricação por cinco anos, pelo preço total de Cr\$ 672.500,00, representado pelas sete duplicatas emitidas em 13 de agosto de 1958. Como os objetos comprados apresentassem defeitos de fabricação com deslocamento de teclas, etc., protestaram junto aos vendedores, sem lograr solução. Fizeram os compradores a devolução da mercadoria e das respectivas duplicatas, tendo os vendedores recebido um piano e comunicado que não poderiam aceitar os demais.

Entretanto os vendedores apresentaram em cartório as duplicatas para protesto por falta de aceite e pagamento.

Cientes os compradores, requereram ao Dr. Juiz da 5.ª Vara Cível fosse notificado o oficial para não protestar as duplicatas porque já decorridos mais de 30 dias (art. 11, letra «b» da lei n.º 187, de 15 de janeiro de 1936) e porque teria ocorrido vícios ou defeitos na qualidade das mercadorias (art. 13, letra b, combinado com o § único, do mesmo artigo e do mesmo diploma legal). O magistrado atendeu o pedido dos compradores e notificou os oficiais dos cartórios de protesto para sustar o protesto das duplicatas.

Os vendedores, impetraram mandado de segurança contra o ato do juiz. O julgamento já teve início: O Exmo. Desembargador W. Brandão, como relator, deferia o pedido. O Exmo. Desembargador Aprígio Ribeiro, igualmente concedia a medida e o Exmo. Desembargador Newton Luz, a negava.

Entendo, Sr. Presidente, que a notificação, processo de jurisdição meramente graciosa que não admite defesa e sequer contra-protesto não é meio hábil e adequado de sustar o protesto de duplicata.

Para obstar o protesto, cumpria ao devedor, promover o depósito do valor dos títulos acrescido das despesas do mesmo protesto (Magarinos Torres, Nota Promissória n.º 64-F). Assim, data venia das conclusões a que chegou o Exmo. Desembargador Newton Luz, concedo a segurança.

O Sr. Desembargador Afonso Lages: Concedo.

O Sr. Desembargador Márcio Ribeiro: De acordo. Acho que o protesto poderia ser sustado no caso de ter proposta a ação ou medida

preliminar. Ou então ainda com depósito, conforme consta do voto do Exmo. Sr. Desembargador Gonçalves da Silva. Mas, por mera notificação, é impossível.

O Sr. Desembargador Helvécio Rosenberg: Concedo.

O Sr. Desembargador Cunha Peixoto: «O protesto é a verificação ao solene de que não se cumpriu a ordem de pagamento contida no título cambial ou da recusa de seu aceite nos casos específicos da cambial e da duplicata».

Em rigor não é tirado contra ninguém. Ele tem por objetivo documentar a falta de pagamento e de aceite, que deixaram de ser cumpridas no dia e lugar determinados. Tanto isto é verdade que, no cheque, embora o emitente tenha dado contra ordem de pagamento ou não tenha fundo, intimado do protesto é o sacado, não obstante ele não participar do título, pois é sabido que só são obrigados do título cambial aqueles que nele apuseram sua assinatura.

E a falta de pagamento a recusa de aceite na cambial e na duplicata só se certifica por meio de protesto, razão por que não é possível ao juiz impedir sua realização por meio de uma simples notificação em que a parte contrária, nem ao menos é ouvida.

Nem se alegue que a lei sobre duplicata estabelece prazo para o protesto por falta de aceite e que, vencidos estes prazos, ilegal é o protesto, porque, como em todo título cambial, o prazo para protesto é apenas para garantir o direito de regresso e não com relação aos obrigados diretos, quando, então, o protesto só tem o valor de documentação por ser feito em qualquer época.

O Sr. Desembargador Edésio Fernandes: Concedo.

O Sr. Desembargador Paula Andrade: Concedo.

O Sr. Desembargador Lahyre Santos: Concedo.

O Sr. Desembargador Pontes da Fonseca: Concedo.

O Sr. Desembargador Sena Filho: Concedo.

O Sr. Desembargador Onofre Mendes: Sr. Presidente, eu daria com muito prazer meu voto neste caso, aliás, voto êsse que vou dizer não discrepa da maioria. A meu ver também não há possibilidade de se impedir um protesto por mera notificação. Quem faz protesto fora dos casos que a Lei permite, responde pelas consequências da sua precipitação, da sua imprudência, da sua negligência, etc. Mas, acontece o seguinte: O eminente Desembargador H. Rosenberg se informou de que não houve debate oral neste caso; mas, o eminente Desembargador Cunha Peixoto acaba de me informar que houve debate oral. Assim, pediria a V. Excia. em primeiro lugar, que me informasse se houve ou não debate oral, porque, se houve debate oral, não posso proferir o meu voto.

O Sr. Desembargador Presidente: Realmente houve debate oral, de acordo com o que informou o Desembargador Cunha Peixoto.

O Sr. Desembargador Onofre Mendes: Se houve debate oral, obediente às determinações das Egrégias Câmaras Cíveis Reunidas, eu me considero, aqui, impedido de declarar o meu voto, embora já o tenha declarado.

O Sr. Desembargador Presidente: Concederam o mandado de segurança, vencido o Exmo. Sr. Desembargador Newton Luz, que o denegava.

INDENIZAÇÃO — AGRAVO A HONRA DE MULHER — PROMESSA DE CASAMENTO — REQUISITOS — INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE — PRESSUPOSTOS — PROVA

— Para justificar a ação de indenização que o art. 1.548, n. III, do Código Civil, assegura à mulher agravada em sua honra a promessa de casamento deve ser séria, capaz de ser crida e cercada de condições que a façam parecer verdadeira, além de dever ser formulada antes do desvirginamento.

— A ação de investigação de filiação ilegítima exige prova das relações sexuais dos progenitores coincidentes com a concepção, de modo a afastar qualquer dúvida, além de comprovação da honestidade de conduta da mãe da autora investigante.

APELAÇÃO CIVIL Nº 15.897 — Relator: Des. CUNHA PEIXOTO

R E L A T Ó R I O

Maria do Carmo Nascimento e sua filha menor, sob o patrocínio da justiça gratuita, propuseram uma ação de indenização em virtude de ofensa à honra da primeira, acumulada com a de investigação de paternidade.

Alegam que em maio de 1957, a primeira iniciou um namoro com Roberval Dominador que logo evoluiu para noivado, quando, então, o réu, sob promessa de casamento, desvirginou-a, resultando-lhe das relações repetidas a gravidez, ultimada com o nascimento da segunda, em 12 de maio de 1958.

Citado, contestou o réu, negando o namoro, o noivado, e o próprio fato de ter tido relações sexuais com Maria do Carmo Nascimento e, afirmando, por outro lado, que a autora levava vida dissoluta e escandalosa.

Saneado o processo sem impugnação, procedeu-se à instrução da causa, ouvindo-se cinco testemunhas das autoras e oito do réu. Julgadas improcedentes as ações, as vencidas apelaram, tendo sido o recurso contraditado.

Nesta instância, ouviu-se a Procuradoria Geral do Estado que opinou pelo desprovimento dos recursos.

Remessa regular. Isento de custas por força de lei. Ao Exmo. Sr. Desemb. Revisor.

Belo Horizonte, 16 de maio de 1959. — Cunha Peixoto.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação civil nº 15.897, da comarca de Boa Esperança, apelantes, Maria do Carmo do Nascimento por si e sua filha menor, e apelado Roberval Dominador, acordam os juizes da 5.ª Câmara do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em conhecer as apelações e negar-lhes provimento para confirmar a sentença recorrida.

Trata-se de ação de indenização em virtude de ofensas à honra da primeira apelante, Maria do Carmo Nascimento, acumulada com a de investigação de paternidade.

O exame da possibilidade ou não desta acumulação é matéria superada, eis que, resolvida no saneador, não mereceu recurso para esta egrégio Tribunal.

O nosso Código Civil, em seu artigo 1.548, dispõe que a mulher agravada em sua honra tem direito a exigir do ofensor, se este não puder ou não quiser reparar o mal pelo casamento, um dote correspondente à sua própria condição e estado.

Quatro são as hipóteses legais que justificam a indenização: a) se, virgem e menor, fôr deflorada; b) se mulher honesta fôr violentada ou aterrada com ameaças; c) se fôr seduzida com promessa de casamento; d) se fôr raptada.

No caso dos autos, a autora não menciona o inciso do artigo 1.548, em que baseia seu pedido, mas pela exposição da inicial, verifica-se que a ação se fundamenta no número III, isto é, ter sido ela seduzida por promessa de casamento.

A promessa de casamento para justificar esta ação deve ser séria, capaz de ser crida pela mulher; deve cercar-se de tais condições que à mulher, a promessa pareça verdadeira. É evidente, assim, que deve ser anterior ao ato.

Ora, das provas que se colhem dos autos a promessa — se houve — não se envolve nestes requisitos. A própria autora informa em seu depoimento pessoal que a promessa veio depois do desvirginamento: «que, em agosto do mesmo ano o réu, quando já havia seduzido a depoente, falou que casaria com a mesma, chegando a falar com o pai da declarante». (fls. 21).

É verdade que um pouco adiante dá a entender ter sido a proposta de casamento concretizada antes do desvirginamento. Mas aqui a palavra não pode ser crida, já que faz duas assertivas contraditórias: ter o réu a obrigado ao ato e renovado as propostas de casamento. Não se sabe, pois, se houve violência ou sedução e, assim, a própria confissão da autora estabelece a dúvida no espírito do julgador e, portanto, leva a improcedência da ação.

Merece igualmente acolhimento a sentença no tocante a ação de investigação de paternidade.

Com efeito, o Código Civil restringiu as três hipóteses que, ocorrente, levam ao reconhecimento compulsório da paternidade: a) concubinato da mãe com o pretendido pai da reclamante na época da concepção; b) coincidência da concepção com o rapto da mãe ou de relações sexuais com ela; c) escrito de reconhecimento de quem se atribuiu a paternidade.

O caso dos autos funda-se, como se verifica pela exposição da inicial, sem que a parte tivesse invocado qualquer preceito legal, ou assinalado qualquer das modalidades do art. 363, do número II, isto é, nas relações sexuais havidas entre o pai pretendido e a mãe da reclamante.

Alega-se que o autor deflorou a mãe da menor autora, vindo a coincidir a sua concepção com estas relações sexuais.

O estudo do caso sub judice, assim, deve versar sobre a coincidência entre as relações sexuais do réu com a mãe da autora e sua concepção.

Dois são os pressupostos da ação com fundamento neste inciso: a) ter tido o suposto pai relações sexuais com a mãe da autora por ocasião de sua concepção; b) a honestidade da mãe da reclamante.

A prova das relações sexuais coincidente com a concepção deve ser forte, de modo a afastar qualquer dúvida. Se a investigante não demonstra o fato primário da união carnal entre sua mãe e o réu, evidente que tem de decair de sua pretensão.

Ora, a prova da intenção da autora resulta exclusivamente de testemunhas. E as próprias testemunhas da autora não lhe abonam a pretensão. De fato, das quatro apresentadas, duas nada sabem quanto ao

namôro da mãe da autora com o réu, nem de suas relações sexuais e ainda tecem conceitos pouco lisonjeiros sobre sua conduta; as outras duas só conhecem do noivado por informação da mãe da autora, embora a primeira testemunha seja freqüentadora assídua da casa em que residiam a mãe da autora e uma sua irmã de nome Emereciana; e a quarta — só sabia de ciência própria, do namôro.

Ora, testemunhas e partes, no presente processo, residem em uma vila pequena, de quarenta a cinquenta casas (fls. 31v), onde, como é comum, no interior de Minas, estreitas são as relações de seus habitantes. Não passaria despercebido de seus moradores um fato como o do noivado da mãe da autora com o réu, principalmente por se tratar de pessoas de fortunas diferentes: êle rico e ela pobre.

A autora não conseguiu demonstrar, não só ter sido o réu o responsável pelo desvirginamento de sua mãe, como haverem coincidido as relações desta com aquêle e seu nascimento. Teria, assim, de naufragar em sua pretensão.

Por outro lado, ainda ficaria a ser provado o segundo requisito da ação: honestidade da mãe da autora.

Segundo uns esta prova compete ao réu. Ensina Soares de Faria: «ao réu, contestando a demanda é que caberia provar além de outras defesas: «a má conduta e relações da mulher com terceiros no período da concepção». («Investigação de Paternidade Illegítima», pág. 77).

Enquanto outros, como Arnaldo Fonseca, deixam esta prova a cargo da reclamante. Escreveu o professor da Universidade do Brasil: «no caso de basear-se a ação nas relações sexuais, dêse fato, por si só, não decorre nenhuma presunção de paternidade, como tivemos ocasião de observar. As relações sexuais são apenas um pressuposto necessário a procriação; tornam a paternidade apenas possível. Para que esta delas se possa inferir, é essencial outro elemento: — a honestidade da mãe que seria demasiado presumir...» («Investigação de Paternidade», pág. 221, nº 175).

Entretanto, qualquer que seja a corrente abraçada, não favorece a apelante, pois suas próprias testemunhas não abonam a conduta de sua mãe.

Com efeito, a mãe da autora e uma sua irmã de nome Emereciana, segundo o depoimento de quase tôdas as testemunhas, moravam sôzinhas na Vila Frei Eustáquio; não tinham nenhuma ocupação, embora filhas de pais pobres, sem possibilidade de mantê-las, recebendo, à noite, homens da localidade e de fóra.

E, conforme depõe a terceira testemunha da autora, (fls. 21v), tamanhos eram os escândalos provocados pelo proceder da mãe da reclamante investigante e de sua irmã Emereciana que os habitantes de Frei Eustáquio fizeram uma representação à polícia. A irmã da mãe da autora e sua companheira de casa também teve um filho, embora fôsse solteira.

Não há, pois, no caso dos autos nenhuma prova, nem mesmo indiciária, que conduza a formar a convicção da paternidade pretendida, pelo que andou acertadamente o juiz desacolhendo a pretensão da autora.

A sentença decidiu com irrecusável acêrto e, por isto mesmo, merece integral confirmação. Sem custas.

Belo Horizonte, 3 de dezembro de 1959. — Cunha Peixoto, presidente e relator — Paula Andrade — Pontes da Fonseca.

ALIMENTOS — OBRIGAÇÃO DO MARIDO — ABANDONO DO LAR PELA MULHER — REQUISITOS DE ISENÇÃO

— O marido só se isenta da obrigação de prestar alimentos à mulher, que tenha abandonado o lar, se provar que a mesma assim agiu sem motivo justo ou se recusa a voltar ao dito lar conjugal.

APELAÇÃO CIVIL Nº 16.331 — Relator: Des. CUNHA PEIXOTO

RELATÓRIO

Na 2.ª Vara Cível da comarca de Belo Horizonte, Dona Modestina Pinto Ribeiro, em seu próprio nome e no dos seus filhos José Raimundo, Eunice e Joana D'Arc, menores impúberes, aforou uma ação de alimentos contra seu marido José Carmo Ribeiro, alegando que êsse os escorraçou de casa, obrigando-os a buscar asilo na casa dos pais da autora.

O réu, citado, compareceu à audiência determinada pela lei 968, de 1949 e, como as exortações do juiz não produziram efeito, contestou o réu a ação, formulando graves acusações à autora, para rematar pedindo lhe sejam devolvidas as crianças.

Não impugnado o saneador, procedeu-se à instrução da causa com pericia e inquirição de testemunhas.

Por fim, a sentença deu pela procedência da ação e condenou o réu a prestar à autora, para sustento próprio e dos seus três filhos a pensão alimentícia mensal de Cr\$ 6.000,00.

Apelou o vencido, pedindo a redução do «quantum» fixado pelo juiz para pensão da autora. Processado regularmente o recurso, vieram os autos à Segunda Instância e receberam, oportunamente preparo.

Nesta instância, falou a Procuradoria Geral (fls. 101) que opina pelo desprovimento do recurso. Ao Exmo. Sr. Desemb. Revisor.

Belo Horizonte, 21 de agosto de 1959. — Cunha Peixoto.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação civil nº 16.331, da comarca de Belo Horizonte, sendo apelante José Carmo Ribeiro e apelada Modestina Pinto Ribeiro, acordam os juizes da 5.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em conhecer da apelação, e negar-lhe provimento para confirmar a sentença recorrida.

Trata-se de uma ação de alimentos, na qual a mulher proclama que o marido a expulsou de casa, obrigando-a a procurar asilo, juntamente com seus filhos, em casa de seus progenitores.

Por sua vez, o marido formula, na contestação, contra sua espôsa, uma série de graves acusações e remata pedindo lhe sejam devolvidas as crianças.

Na sociedade moderna, ao marido incumbe o dever de sustentar a mulher. É, como assertou Ciovis Bevilacqua («Código Civil», vol. 2.ª, pág. 113) uma promessa que se supõe no casamento: êle se compromete a prover o bem estar da família que vai constituir. Nessa lei civil, portanto, consigna o princípio de que ao marido cabe a obrigação de procurar recursos para prover as necessidades da família. Esta norma, aliás, é uma constante das legislações de todos os países. Dispõe, por exemplo, o art. 214 do Código Francês: «Le mari est obligé de le recevoir, et de lui fournir tout à qui est nécessaire pour les besoins de la vie, selon ses facultés et son état».

No mesmo sentido o Código alemão: «o marido deve fornecer o sustento da mulher, de conformidade com sua própria posição social, sua fortuna e suas faculdades de aquisição».

Em escólio à dispositivo idêntico do Código Suíço, escreveram Rossel et Menha: «mais le mari, en sa qualité de chef de l'union conjugale, d'administrateur et d'usufruitier des apports, ou des biens communs dans le régime de communauté, des soutenir la famille, a, en toute première ligne, l'obligation de veiller convenablement à l'entretien de la femme e des enfants». («Manuel du Droit Civil Suisse», vol. 1, pág. 234, nº 2).

E, consoante o artigo 234 do Código Civil, este dever só cessa, quando a mulher abandona o lar conjugal, sem motivo justo e a este se recusa voltar. Portanto, para que o marido fique isento de prestação alimentar além do abandono do lar pela mulher, dois requisitos devem ficar provados: não ser justo o abandono e ter ela se recusado a voltar.

Por isto é que o Tribunal de S. Paulo já teve oportunidade de decidir: «e essa recusa supõe uma iniciativa do marido para que ela volte. Ora, a prova produzida no correr do processo convence de que o réu não provocou, por qualquer forma, o regresso de sua mulher: não a convidou pessoalmente ou por interposta pessoa a voltar; não manifestou sequer intenção ou boa vontade por esse regresso». («Rev. dos Tribunais», vol. 79, pág. 114).

No mesmo sentido João Claudino de Oliveira Cruz: «se a mulher deixa o lar, e o marido, com ou sem razão, não toma qualquer iniciativa ou providência, permanece obrigado a sustentá-la, até que fique isento por decisão judicial». («Dos alimentos no Direito de Família», pág. 158, nº 74).

A prova destes elementos compete ao marido e se ele não a produz, terá, forçosamente, de ser vencido no pleito.

Esta demonstração não existe neste processo. Ao contrário, comparecendo perante o juiz, para as formalidades do artigo 1º, da lei nº 968, de 1959, não manifestou vontade de volta de sua mulher ao lar, pois, se tal houvesse acontecido, o juiz teria feito constar do termo de fls. 21.

A sentença recorrida, pois, imerece censura. Custas pelo apelante.

Belo Horizonte, 28 de janeiro de 1960. — Cunha Peixoto, presidente e relator — Paula Andrade, revisor — Gorasil de Faria Alvim, vogal.

— ( o ) —

CONCURSO — HOMOLOGAÇÃO — FACULDADE AO GOVERNADOR — MANDADO DE SEGURANÇA

— Não há no Estatuto dos Funcionários Públicos de Minas dispositivos assinando prazo para que o Governador do Estado homologue concurso para preenchimento de cargo, sendo inaplicável supletivamente o Estatuto dos Funcionários Civis da União.

— Indefere-se o pedido de requisição de documentos para instruir mandado de segurança, se o julgador prescinde dos mesmos para decidir.

— V. v.: Constitui direito líquido e certo o de exigir do Governador do Estado que, no prazo de doze meses, se mani-

feste sobre concurso para provimento de cargos públicos homologando ou anulando-o com observância do art. 19, § único, do Estatuto dos Funcionários Públicos do Estado, combinado com o de nº 19, § 9º, do simile federal. (Des. Newton Luz, Márcio Ribeiro, Ferreira de Oliveira e Aprígio Ribeiro).

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 620 — Relator: Des. HELVÉCIO ROSENBERG.

RELATÓRIO

Atentos ao edital de abertura das inscrições para o concurso destinado ao provimento dos cargos de delegado de polícia do Estado de Minas Gerais, criados pela Lei Estadual nº 1.527, de 31 de dezembro de 1956, os bacharéis nomeados na inicial e muitos outros, alheando-se dos seus interesses pessoais, inclusive de ordem econômica e financeira, inscreveram-se e submeteram-se às provas do certame, logrando aprovação. Em vão, porém, aguardaram a homologação do concurso. Notícias de irregularidades que teriam ocorrido na realização das provas, motivaram a nomeação de duas comissões incumbidas de investigar a origem das versões que corriam. Foi negativo o resultado das investigações, pois nada se apurou de verdade. Mas a homologação do concurso não se verificou, resolvendo, mesmo, o Departamento de Administração Geral não expedir os certificados de habilitação e ordenar o arquivamento de todo o expediente referente ao concurso.

Assim procedendo, violou o Estado a sua própria lei 1.527, a que deu aplicação apenas parcial, aposentando nababescamente vários delegados de polícia e efetivando e promovendo outros, alguns dos quais já afastados, exercendo outras funções e que foram readmitidos.

Os verdadeiros objetivos da lei, que ressaltam da própria exposição de motivos enviada à Assembléia Legislativa e que visavam a moralização da Polícia Civil, o Governo considerou «letra morta».

Tendo sido a decisão governamental profundamente lesiva ao direito de todos aqueles que se viram aprovados no concurso, impetram os requerentes o presente mandado de segurança para o fim da lei ou, pelo menos, ser cumprido o parágrafo único do art. 19 do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado, verbis:

«Realizado o concurso, será expedido, pelo órgão competente, o certificado de habilitação».

É verdade que esse Estatuto não marca prazo para a homologação do concurso mas, nos casos omissos, deve ser considerado como lei supletiva o Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União Federal, o qual, no art. 19, § 9º, estabelece que

«O concurso, uma vez realizado, deverá estar homologado no prazo de doze meses».

Ao Estado, pois, cumpria ou anular o concurso ou homologá-lo. Jamais relegá-lo ao esquecimento, inumá-lo, como fez.

Pediram os impetrantes requissitasse o relator:

«o processo ou os processos e todos os documentos referentes ao concurso».

pedido, que foi, primeiramente indeferido pelo relator e depois, em virtude de pedido de reconsideração do despacho, pelas Câmaras Civis Reunidas.

É o que, em síntese, consta da inicial. Prestou informações o Exmo. Sr. Governador do Estado, S. Exa. começa acentuando que, além da ilegitimidade de procurador, em relação à maioria dos impetrantes, por falta de instrumento de mandato, deixaram de instruir de-

vidamente a inicial, desatentos ao disposto no art. 6.º da lei 1.533, de 31 de dezembro de 1951; que não indicaram o dispositivo legal que teria sido violado, dizendo apenas que cabia ao Estado homologar o concurso,

«para os fins da lei, notadamente o previsto no § único do art. 19 do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado; que a Administração determinou como medida de ordem geral a suspensão de todos os concursos, atenta à situação do Tesouro; e, invocando Temístocles Cavalcanti, segundo o qual

«a autoridade judiciária fundar-se-á em razões jurídicas, absten-do-se de apreciar o merecimento de atos administrativos sob o ponto de vista de sua conveniência ou oportunidade», salienta que os próprios requerentes reconhecem que o seu pedido não tem assento legal e que assim é, com efeito, porque, estando o concurso sujeito à homologação, sua força produtiva de efeitos fica dependendo de uma condição e enquanto esta não se realiza, não há que falar em direito, mas de uma simples expectativa de direito, situação que não se alteraria ainda que homologado o concurso.

O Estado de Minas Gerais contestou o mandado de segurança, adotando os mesmos argumentos das informações do Exmo. Sr. Governador do Estado: preliminarmente, que se não deve conhecer do mandado, por deficientemente instruído, e, de meritis, que não indicaram os requerentes a lei expressa em que se fundam, limitando-se a dizer que cumpria ao Estado homologar o concurso para os fins da lei e especialmente o previsto no § único do art. 19 do vigente Estatuto dos Funcionários Públicos Civis, que não marca prazo para a homologação do concurso, cujo ato é de pura administração e imune de intervenção do judiciário.

Selados e preparados os autos, emitiu parecer o Exmo. Sr. Procurador Geral do Estado, que opina, por não exibidos e trasladados, na forma do art. 6.º da lei 1.533, os documentos supletivos essenciais, pelo indeferimento do pedido.

É o relatório. Em mesa, para julgamento, com prévia publicação deste e do parecer da Procuradoria Geral.

Belo Horizonte, 28 de agosto de 1958. — Newton Luz.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Mandado de Segurança nº 620, de Belo Horizonte, impetrantes Ivan Vieira Lúcio e outros, coator Governador do Estado, acordam em Câmaras Cíveis Reunidas do Estado de Minas Gerais, integrando neste o relatório de fls., por voto de desempate, dispensar a diligência de requisições de documentos, vencidos os Exmos. Desemb. Márcio Ribeiro, Helvécio Rosenberg, João Martins e Melo Júnior e também, por voto de desempate, denegar a segurança impetrada, vencidos os Exmos. Desemb. Newton Luz, Márcio Ribeiro, Ferreira de Oliveira e Aprígio Ribeiro. Custas pelos impetrantes.

I — O objetivo da segurança é, a cada passo, assinalado na inicial: para que o Governador homologue o concurso a que submetteram para o preenchimento de cargo de delegado de polícia de carreira.

II — Não há na lei prazo que o obrigue a assim proceder. O Estatuto dos Funcionários Públicos de Minas Gerais, na seção segunda, quando trata de concurso, apenas, em seu artigo 19 fala que o concurso deverá realizar-se dentro de seis meses seguintes ao encerramento das respectivas inscrições.

No que toca à homologação diz, somente, homologado o concurso, considerar-se-ão exonerados os interinos (art. 20, § 6.º).

Aliás, isso é dito na inicial: «o vigente Estatuto dos Funcionários Cíveis do Estado de Minas Gerais é, como se sabe, silencioso a respeito do prazo em que se deve operar a homologação de concurso destinado à seleção e habilitação de candidatos ao provimento de cargos públicos» (fls. 6).

Ora, sendo assim, como falar-se em direito líquido e certo?

III — O argumento de que, no silêncio do Estatuto estadual era de aplicar-se à espécie o prazo de 12 meses do Estatuto dos Funcionários Cíveis da União é falho. Não pode a lei da União servir supletivamente porque, a respeito, é silencioso o Estatuto estadual. De mais, sendo discutida essa aplicação supletiva, fica afastada a liquidez do direito pleiteado.

IV — Se aplicável fôsse o prazo de 12 meses da lei federal nem mesmo assim, estaria o Governo obrigado a homologar o concurso sem prévio exame, de sua parte, do processado. Isto porque, poderia optar por outra solução, qual a de anulá-lo. Aliás, esse caminho é lembrado na inicial: «O Estado de Minas Gerais somente poderá tomar ou determinar, a esse respeito, uma das duas únicas, exclusivas e seguintes providências: ou homologá-lo; ou, então, se não quisesse fazê-lo, anulá-lo, e ainda assim, neste último caso, pelo modo próprio e nas condições de direito, se houvesse motivo legal para esta última hipótese» (fls. 5).

Não resta dúvida que o Governo poderia optar por esta última solução, uma vez que foi criticada a lisura do concurso. É verdade que dois inquéritos foram instaurados para apuração de acusações formuladas, com conclusões favoráveis à lisura de sua realização. Mas, o Governador não teve, ainda, oportunidade de manifestar-se sobre essas conclusões, sabido que o seu pronunciamento é pessoal, podendo, por isso, divergir das conclusões a que chegaram ambas as comissões. Lê-se nas informações de fls.: «Ainda não homologado o concurso, não seria de admirar que, atendendo, nesse passo, as sugestões dos impetrantes, revisse o Poder Executivo o ato da autoridade que julgou válidas as provas, apesar dos dois inquéritos instaurados, às conclusões de cujas comissões não fica obrigada a Administração, para o efeito de anular as provas, considerando que o concurso, mormente o destinado a provimento de cargos de delegado de polícia, deverá realizar-se de modo a não pairar a menor sombra de dúvida sobre a honestidade e lisura do mesmo.

E isso para a salvaguarda da própria autoridade que o delegado de polícia encarna» (fls. 62).

V — Por outro lado, é impossível compelir o Governo a homologar o concurso sem o processamento, exame e solução de recursos interpostos por dois candidatos, que ficaram sobreestados, como se vê do despacho malsinado, transcrito a fls. 8.

VI — Por fim, se os impetrantes foram obrigados a abandonar suas atividades, com evidentes prejuízos, a via processual de que lançaram mão é imprópria. O mandado de segurança não visa reparar prejuízos materiais sofridos.

Belo Horizonte, 17 de setembro de 1958. — Amílcar de Castro, presidente — Helvécio Rosenberg, relator — Newton Luz, vencido, com voto em separado, para ser unido. — Newton Luz, vencido, com o seguinte voto: Preliminarmente. — Pediram os impetrantes requisição e o relator tudo quanto se referiu ao concurso. Eu indeferi o pedido. Insistiram os requerentes, pedindo reconsideração do despacho e eu submeti a súplica às Câmaras Cíveis, sendo o despacho mantido.

Pois bem. Por não exibidos e trasladados os documentos constitutivos da súplica dos impetrantes, o Exmo. Sr. Procurador Geral do Estado se manifestou pelo indeferimento do pedido de segurança.

Em virtude disso, hei por bem propor a conversão do julgamento em diligência para que se faça a requisição dos documentos, não só para o Exmo. Sr. Procurador Geral se manifestar quanto ao mérito do pedido, como porque os ilustres colegas porventura poderão julgar que a requisição era de ser ou devia ter sido feita. Proponho por isso a diligência, mas eu prescindindo de todo e qualquer expediente referente ao concurso. Continuo no meu primitivo ponto de vista, que se não faz mister tal documentação para o julgamento da segurança. Peço, pois, a V. Exa., Sr. Presidente, se digne consultar os nobres colegas nesse sentido: se julgam, ou não, dispensável a diligência para o aludido fim.

Dispensada a diligência. Passo a dar o meu voto.

A preliminar arguida na informação do Exmo. Sr. Governador do Estado e na contestação do Estado — que nem todos os requerentes estão representados por procurador, não inibe o julgamento. Se alguns não apuseram a sua assinatura em nenhuma das outorgas juntas à inicial, muitos o fizeram e não poderão ser prejudicados pelo esquecimento ou desídia dos colegas que deixaram de assinar.

Isto pôsto. Sabido que autorizam o pedido e a concessão do mandado de segurança, sem eiva de dúvida, os atos dos poderes públicos que possam ferir direitos individuais. E como já se julgou

«deve ser o «jús» evidente, contra cuja fixidez não prevaleçam objeções, equiparável mesmo a um axioma».

No caso, a alegação dos suplicantes é que a decisão do Governo, trancando o concurso depois de realizado, a dizer, deixando de homologá-lo e fazendo arquivar os processos e documentos ao mesmo referentes, lhes foi altamente lesiva, ante o parágrafo único do art. 19 do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado, que preceitua que, «Realizado o concurso, será expedido, pelo órgão competente, o certificado de habilitação».

A autoridade coatora informa que a Administração, determinou, como medida de ordem geral, a suspensão de todos os concursos, atenta a situação do Tesouro, e, nesse passo, invoca **Temístocles Cavalcanti**, segundo o qual

«a autoridade fundar-se-á em razões jurídicas, abstendo-se de apreciar o merecimento de atos administrativos sob o ponto de vista de sua conveniência e oportunidade».

Com efeito, escreve **Temístocles Cavalcanti** que «A conveniência ou oportunidade da medida fica vedada à apreciação judicial, que verifica apenas de sua legalidade».

Já assim estatua o parágrafo único do art. 59 da Reforma Constitucional de 1926, no governo **Artur Bernardes**, quando ainda não havia mandado de segurança:

«Excluídos os aspectos da oportunidade em conveniência das medidas».

Mas aqui, data venia, não se trata de apreciar a conveniência ou oportunidade da medida. Trata-se de saber se é líquido e certo o direito dos impetrantes, exigindo a homologação do concurso e a expedição dos certificados de aprovação, em face do disposto no parágrafo único do art. 19 do Estatuto dos Funcionários Públicos do Estado:

«Realizado o concurso, será expedido, pelo órgão competente, o certificado de aprovação».

Contesta o Estado a pretensão dos impetrantes, porque aquele dispositivo do Estatuto dos Funcionários do Estado não marca prazo para a expedição do certificado de aprovação, dizendo os impetrantes que

se deve adotar o prazo marcado pelo Estatuto dos Funcionários Públicos da União Federal, que é de doze meses para a homologação do concurso.

De fato deve ser assim. Ninguém dirá, de boa fé, e sã consciência, que assiste ao Estado o direito de anunciar um concurso, convocar os candidatos de todo o território nacional para o certame e depois de tudo concluído, da aprovação dos concursandos, declarar que os certificados não serão expedidos. Seria, e é, abuso de poder.

Entretanto, cumpre indagar se o direito dos impetrantes é mesmo líquido e certo ou se se trata, como entende o Exmo. Sr. Governador do Estado e, com êle, a contestação, de uma expectativa de direito.

Que é expectativa de direito?

A expectativa de direito «tem necessidade de futuro». É simples possibilidade de obter uma vantagem não realizada».

Na hipótese, o concurso se realizou, com efetuação das provas e aprovação dos candidatos. Nenhuma necessidade tem de futuro, nenhuma vantagem está por obter, tudo foi já feito.

Isto é direito adquirido, que é o que «tira a sua existência, a sua realidade, de fatos passados e definitivos».

Tôdas as condições que se deviam realizar, realizaram-se.

Isto é direito líquido e certo, é o «jús» evidente, evidentiíssimo.

Concedo, pois, o mandado de segurança para que seja o concurso ou homologado ou então anulado, embora contra êle nada se haja apurado. E o faço sem cogitar da situação do Tesouro, repetindo aqui o que em outro feito escrevi, exarando o meu voto:

«Seria falhar o Judiciário inteiramente à essa sagrada missão, se o juiz, quando houvesse de julgar um pleito que interessasse o erário público ou em que fosse parte o Estado, procurasse antes indagar quais eram as condições do Tesouro. Seria a falência do Poder Judiciário».

Agora a homologação do concurso, com a expedição dos certificados de aprovação, não implica a obrigação de nomear. Isto constituirá ou poderá ser objeto de outro pedido, de outra pugna Judiciária. É o meu voto. — **Aprígio Ribeiro**, vencido, nos termos do voto supra. — **Márcio Ribeiro**, vencido, também nos termos do voto do Exmo. Desemb. **Newton Luz**. — **Ferreira de Oliveira**, vencido, também de pleno acôrdo com o voto do Sr. Desemb. Relator, diz-se, do Sr. Desemb. **N. Luz**.

NOTAS TAQUIGRAFICAS

O Sr. Desemb. **Newton Luz**: Preliminarmente, pediram os impetrantes requisitasse o Relator tudo quanto se referiu ao concurso; eu indeferi o pedido. Insistiram os requerentes, pedindo reconsideração do despacho, e eu mandei submeter a súplica às Egrégias Câmaras Civis, sendo o despacho mantido.

Pois bem. Por não exibidos e trasladados os documentos constitutivos da súplica dos impetrantes, o Exmo. Sr. Procurador Geral do Estado se manifestou pelo indeferimento do pedido de segurança. Em virtude disso, hei por bem propor a conversão do julgamento em diligência, para que se faça requisição dos documentos, não só para o Exmo. Sr. Procurador Geral se manifestar quanto ao mérito do pedido, como porque os ilustres colegas porventura poderão julgar que a requisição era de ser ou devia ter sido feita.

Proponho, por isso, a diligência. Mas eu prescindindo de todo e qualquer expediente referente ao concurso. Continuo no meu primitivo ponto de vista que se não faz mister tal documentação para o julgamento da segurança.

Peço, pois, a V. Exa., Sr. Presidente, que se digne consultar os nobres colegas nesse sentido: se julgam ou não dispensável a diligência para o aludido fim.

O Sr. Desemb. Márcio Ribeiro: Sr. Presidente sem entrar no mérito do pedido, acho que a requisição devia ter sido feita. A questão do mandado de segurança, justamente com relação ao poder público, pode causar ao impetrante uma injustiça completa, porque o Governo omite justamente a documentação que vai provar o direito líquido e certo dêle, ficando tudo nas mãos do coator. Estou de acordo com a diligência.

O Sr. Desemb. Helvécio Rosenberg: Acompanho o voto do Desemb. Márcio Ribeiro.

O Sr. Desemb. Merolino Corrêa: De acordo com o Desemb. Relator, dispense a diligência.

O Sr. Desemb. João Martins: De acordo com o Desemb. Márcio Ribeiro.

O Sr. Desemb. Melo Júnior: Acompanho o Desemb. Márcio Ribeiro.

O Sr. Desemb. Aprígio Ribeiro: Dispense a diligência, por dois motivos: em primeiro lugar, conforme disse o Relator, o Tribunal já decidiu que esses documentos não deviam ser requisitados; em segundo lugar, é da lei do mandado de segurança que o juiz requirite documentos, quando a parte tem dificuldades para isso.

O Sr. Desemb. Ferreira de Oliveira: De acordo com o Desemb. Relator, também dispense a diligência.

O Sr. Desemb. Presidente: Por voto de desempate, dispensaram a diligência, vencidos os Srs. Desemb. Márcio Ribeiro, Helvécio Rosenberg, João Martins e Melo Júnior.

O Sr. Desemb. Newton Luz: Dispensada a diligência, passo a dar meu voto. A preliminar arguida na informação do Governador do Estado e na contestação do Estado, que nem todos os requerentes estão representados por procurador, não inibe o julgamento. Se alguns não apuserem a sua assinatura em nenhuma das outorgas juntas à inicial, os que o fizeram não poderão ser prejudicados pelo esquecimento ou desídia dos colegas. Isto pôsto, sabido que autorizam o pedido e a concessão do mandado de segurança, sem eiva de dúvida, os atos dos poderes públicos que possam ferir direito individual e, como já se julgou, «deve ser o jus evidente contra cuja fixidez não prevaleçam objeções equiparáveis mesmo a um axioma».

No caso, a alegação dos suplicantes é que a decisão do Governo, trancando o concurso depois de realizado, a dizer, deixando de homologá-lo e fazendo arquivar os processos e documentos ao mesmo referentelhes foi altamente lesiva, ante o § único do art. 19 do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado, que preceitua: «Realizado o concurso, será expedido pelo órgão competente o certificado de habilitação».

A autoridade coatora informa que a administração determinou, como medida de ordem geral, a suspensão de todos os concursos, atenta à situação do Tesouro, e, nesse passo, invoca Temístocles Cavalcanti, segundo o qual, «a autoridade fundar-se-á em razões jurídicas, abstendo-se de apreciar o merecimento de atos administrativos, sob o ponto de vista de sua conveniência e oportunidade».

Com efeito, escreve Temístocles Cavalcanti: «A conveniência ou oportunidade da medida fica à apreciação judicial, que verifica apenas de sua legalidade».

Já assim estatua o § único do art. 59 da reforma constitucional de 1926, no Governo Artur Bernardes, quando ainda não havia mandado de segurança, «excluídos os aspectos da oportunidade ou conveniência das medidas». Mas aqui, data venia, não se trata de apreciar a conveniência ou oportunidade das medidas. Trata-se de saber se é líquido e certo o direito dos impetrantes, exigindo a homologação do concurso e a expedição dos certificados de aprovação.

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

Em face do disposto no § único do art. 19 do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado: «Realizado o concurso, será expedidos, pelo órgão competente, o certificado de aprovação».

Contesta o Estado a pretensão dos impetrantes, porque aquele dispositivo do Estatuto dos Funcionários do Estado não marca prazo para expedição de certificado de aprovação, dizendo os impetrantes que se deve adotar o prazo marcado pelos Estatutos dos Funcionários Públicos da União Federal, que é de 12 meses para a homologação do concurso.

De fato, deve ser assim. Ninguém dirá, de boa fé, e sã consciência, que assiste ao Estado o direito de anunciar um concurso, convocar os candidatos de todo o território nacional para o certame, e, depois de tudo concluído, da aprovação dos concursandos, declarar que os certificados não serão expedidos. Seria e é abuso de poder. Entretanto, cumpre indagar se o direito dos impetrantes é mesmo líquido e certo ou se se trata, como entende o Exmo. Governador do Estado, e, como êle, a contestação, de uma expectativa de direito.

Que é expectativa de direito? A expectativa de direito «tem necessidade de futuro», é simples possibilidade de obter uma vantagem não ainda realizada. Na hipótese, o concurso se realizou com efetuação de provas e aprovação dos candidatos. Nenhuma necessidade tem de futuro; nenhuma vantagem está por obter; tudo já foi feito. Isto é direito adquirido, que é o que «tira a sua existência, a sua realidade de fatos passados em definitivo». Todas as condições que se deviam realizar realizaram-se. Isto é direito líquido e certo. É o jus evidente, evidentiíssimo.

Concedo, pois, o mandado de segurança, para que seja o concurso ou homologado ou, então, anulado, embora contra êle nada se haja apurado. E o faço sem cogitar da situação do Tesouro, repetindo aqui o que, em outro feito, escrevi, exarando meu voto: Seria falhar o Judiciário, inteiramente, à sua sagrada missão, se o juiz, quando houvesse de julgar um pleito que interessasse o erário público ou em que fosse parte o Estado, procurasse, antes, indagar quais eram as condições do Tesouro. Seria a falência do Poder Judiciário.

Agora, a homologação do concurso, com a expedição do certificado de aprovação, não implica na obrigação de nomeação, não obriga a nomeação. Isto constituirá ou poderá ser objeto de outro pedido, de outra pugna judiciária. É o meu voto.

O Sr. Desemb. Márcio Ribeiro: A meu ver, a única coisa que poderia suscitar dúvidas quanto ao direito líquido e certo dos impetrantes, seria justamente a marcha do processo.

Negada a diligência, como o foi, estou de acordo com o Sr. Desembargador Relator.

O Sr. Desemb. Helvécio Rosenberg: Sr. Presidente, peço adiamento.

O Sr. Desemb. Presidente: Por voto de desempate, foi dispensada a diligência para juntada de documentos, vencidos os Srs. Desemb. Márcio Ribeiro, Helvécio Rosenberg, João Martins e Melo Júnior; De meritis, foi adiado o julgamento, a pedido do Sr. Desemb. Helvécio Rosenberg.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Presidente: Na sessão passada, o Sr. Desemb. Newton Luz concedia a segurança impetrada; o Sr. Desemb. Márcio Ribeiro também concedia; o Sr. Desemb. Helvécio Rosenberg, pediu adiamento.

O Sr. Desemb. Helvécio Rosenberg: Sr. Presidente, «querem os impetrantes que o Governador homologue o concurso a que se submeteram para o preenchimento de cargo de delegado de polícia de carreira. O objetivo da segurança é, a cada passo, assinalado na inicial — para que o Governador homologue o concurso.

Cabem aqui duas considerações. A primeira diz respeito ao prazo: haverá prazo, dentro do qual, o concurso deveria ser homologado. A segunda, estaria o Governador obrigado a homologar o concurso sem apreciação, de sua parte, dos inquéritos ordenados para a apuração da lisura em que se realizou, à vista das acusações formuladas.

O Governador não poderá homologar o concurso, como querem os impetrantes, porque, não há na lei prazo algum que o compila a assim proceder. O Estatuto dos Funcionários Públicos, na seção II, quando trata de concurso, apenas, em seu artigo 19, fala que o concurso deverá realizar-se dentro dos seis meses seguintes ao encerramento das respectivas inscrições. No que toca à homologação diz, somente, homologado o concurso, considerar-se-ão exonerados os interinos (art. 20, § 6.º). Como se vê, não há prazo para a homologação.

Aliás, isso é dito na inicial: «o vigente Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado de Minas Gerais é, como se sabe silencioso a respeito do prazo em que se deve operar a homologação de concursos destinados à seleção e habilitação de candidatos ao provimento de cargo público (fls. 6).

Ora, sendo assim, como falar-se em direito líquido e certo? Não havendo prazo certo, estabelecido em lei própria, a homologação só se verificará quando julgar conveniente o governo.

Argumenta-se que, no silêncio do Estatuto do Estado seria de aplicar-se à espécie o prazo de 12 meses, do Estatuto da União. Não pode a lei da União servir supletivamente porque, a respeito, é completo o silêncio do Estatuto estadual. Além disso, sendo discutível essa aplicação supletiva, fica afastada a liquidez do direito pleiteado.

II — Ainda que se pudesse ter como certo o prazo de 12 meses da lei federal, não estaria o Governador obrigado a homologar o concurso sem prévio exame, de sua parte, do processado. Isto porque, poderia optar por outra solução, qual a de anular o concurso.

Aliás, esses caminhos são aconselhados na inicial, no trecho seguinte: «O Estado de Minas Gerais somente poderá tomar ou determinar, a esse respeito, uma das duas únicas exclusivas e seguintes providências: ou homologá-lo; ou, então, se não quisesse fazê-lo, anulá-lo e ainda assim, neste último caso, pelo modo próprio e nas condições de direito, se houvesse motivo legal para esta última hipótese (fls. 5).

Não resta dúvida que o Governo poderá optar por esta última solução, uma vez que foi criticada a lisura do concurso. É verdade que dois inquéritos foram instaurados para apuração das acusações formuladas, com conclusões favoráveis à lisura de sua realização. Mas, o Governador não teve, ainda, oportunidade de se manifestar sobre essas conclusões. O pronunciamento do Governador é pessoal, podendo, em consequência, divergir das conclusões a que chegaram ambas as comissões. É o que se lê das informações: «Ainda não homologado o concurso, não seria de admirar que, atendendo nêsse passo, as sugestões dos impetrantes revisse o Poder Executivo o ato da autoridade que jul-

gou válidas as provas, apesar dos dois inquéritos instaurados, às conclusões de cujas comissões não fica obrigada a Administração, para o efeito de anular as provas, considerando que o concurso, mormente o destinado a provimento de cargos de delegado de polícia, deverá realizar-se de modo a não pairar a menor sombra de dúvida sobre a honestidade e lisura do mesmo. E isso para a salvaguarda da própria autoridade que o delegado de polícia encarna» — (fls. 62).

III — Por outro lado, não é possível compeli-lo o Governador a homologar o concurso sem o processamento e exame dos recursos interpostos por dois candidatos. Do despacho publicado no Minas Gerais, que ordenou a paralização do feito, vê-se na letra «a» que sobrestados ficaram, também, recursos interpostos por dois candidatos, subscritores das provas números 1.552 e 1.608 (fls. 8).

IV — Há na Lei de Organização Judiciária dispositivo que obriga o Governador a fazer promoção de Desemb. ao juiz (arts. 23, § 3º, e 75) no prazo de trinta dias. Na promoção por antiguidade, o Governo não poderá exercer a faculdade de escolha. A promoção deverá recair no candidato indicado. No entanto, o prazo pode ser excedido, sem que haja meio para compeli-lo a fazer a promoção. O ato de promoção é de grande relevância, o que não ocorre com simples despacho homologatório de concurso.

Por tudo isso, denego a segurança, por não existir liquidez e certeza no direito pleiteado.

O Sr. Desemb. Merolino Corrêa: Sr. Presidente, A questão debatida traz-me à lembrança um velho adágio italiano: *Fatta la legge, trovato l'ingano*. Realmente, pelo que acabamos de ouvir na palavra esclarecida e ilustrada do Desemb. Helvécio Rosenberg, a solução procurada é alternativa: anular ou homologar o concurso.

Sendo assim, desaparece o pressuposto do direito líquido e certo. Razões essas pelas quais estou aderindo ao voto do Desemb. Helvécio Rosenberg, data venia dos eminentes colegas que votaram em contrário. Denego o mandado.

O Sr. Desemb. João Martins: De acôrdo com o voto do Desemb. Helvécio Rosenberg.

O Sr. Desemb. Melo Júnior: Também, de acôrdo.

O Sr. Desemb. Ferreira de Oliveira: Apesar do brilho do voto do eminente Desemb. Helvécio Rosenberg, ousou divergir de S. Exa. Entendo que, na espécie, tendo o Estado alegado que deixaria de homologar o concurso por questões de ordem financeira, dificuldades com que luta, não devemos levar em conta essa questão da falta de prazo, desde que não foi este o motivo. O Estado deixou de homologar o concurso não porque estava obrigado a fazê-lo dentro de determinado prazo, e sim porque as finanças não o permitiram. Essa arguição da parte financeira devia ser considerada a priori, e não depois de realizado o concurso.

Sei de bacharéis, que advogam em comarcas distantes, como Juiz de Fora, e que deixaram lá seus interesses, a banca de advocacia, permanecendo aqui durante muitos dias, pagando hotel, visando à aprovação em concurso e vêm agora perdidos todos os seus esforços.

Entendo que uma vez que não se trate de prazo, o governo não quer e diz que não homologará, porque os interesses públicos recomendam atitude oposta, acho que é de se conceder a segurança impetrada, porque, no mínimo, têm os impetrantes o direito de ver anulado ou homologado o concurso. A primeira hipótese, naturalmente, não tem nomeação; a outra, a homologação, teria pelo menos, um certificado que serviria de título futuramente, documento de real valor.

Por esses fundamentos, acompanho o voto do Relator.

O Sr. Desemb. Costa e Silva: Sr. Presidente, não compareci à sessão passada, não tendo conhecimento do relatório; de modo que não posso votar.

O Sr. Desemb. Aprígio Ribeiro: Os impetrantes pedem que seja examinado e considerado o concurso e não que o governo seja coagido a tomar uma determinada medida. Quanto à questão de ordem financeira, suscitada pelo Desemb. Ferreira de Oliveira, antes já tinha lembrança de haver uma declaração oficial ou oficiosa que o governo estava assoberbado com encargos. A meu ver, data venia, sobre essa questão, de aumento de despesas, não devemos manifestar-nos.

As ponderações aduzidas pelo Desemb. Helvécio Rosenberg, são interessantes e substanciais. Mas, com a devida vênia, o Desemb. Ferreira de Oliveira focalizou bem o assunto: é que o Estado não se defende por este motivo, mas por estar assoberbado com as despesas. E o governo, no zelo constante e reconhecido, pelo bem estar das finanças do Estado, não pode tolerar este fantasma que anuvia o horizonte do erário.

A questão interessante, a meu ver, é a do prazo. Realmente, às vezes a lei não marca prazo. Há um aspecto interessante para o qual o Desemb. Relator nos chamou a atenção: é que o governo não dilatóu a resolução, mas arquivou. Deu por acabada. É uma atitude que causou a violação de um direito claro, expresso. Podem os impetrantes ter o direito de ver apreciada a sua pretensão, oportunamente. Nesse ponto, o direito deles é de uma liquidez e certeza comparáveis a mais cristalina das águas. Têm direito de que o concurso seja apreciado, ainda que contrário a eles; e que o concurso não seja arquivado, que as provas não sejam relegadas a um olvido definitivo e voluntário.

Concedo o mandado nestes termos: para que se desarquite o concurso e sobre ele o governo profira decisão que achar de direito.

O Sr. Desemb. Presidente: Por voto de desempate, denegaram o mandado, vencidos os Exmos. Srs. Desemb. Newton Luz, Márcio Ribeiro, Ferreira de Oliveira e Aprígio Ribeiro.

— ( o ) —

POSSESSÓRIA — DOMÍNIO — PROVA

— O litígio possessório não comporta, em regra, discussão sobre domínio, e se as partes disputam a posse em caráter meramente de possuidores, resolve-se a controvérsia em favor de quem oferece melhor prova.

APELAÇÃO N.º 15.984 — Relatores: Des. MELO JÚNIOR (relatório); Des. JOÃO MARTINS (acórdão da apelação); Des. PONTES DA FONSECA (embargos).

RELATÓRIO

Dizendo-se esbulhados em sua posse sobre terras da fazenda «Mucuri», situada no distrito de Topázio, da comarca de Teófilo Otoni, Avelino Nunes de Paula e sua mulher ajuizaram, em 27-XI-1954, ação de reintegração de posse contra Luiz Gonzaga Lorentz e sua mulher, Pedro Sebastião Ramos e sua mulher e Antônio Ribeiro Ramos.

Denegada a reintegração liminar, os Réus contestaram a ação,

alegando, em resumo, que os Autores nunca tiveram posse no imóvel objeto do litígio.)

Sem recurso, o despacho saneador reconheceu a legitimidade das partes.

Na instrução foram ouvidas, em duas assentadas, várias testemunhas oferecidas por Autores e Réus. Concluídos os autos ao juiz titular da comarca em agosto de 1956, foram devolvidos a cartório sem decisão, quase dois anos depois. E somente a 26 de fevereiro do corrente ano, foi publicada a sentença, na qual o segundo juiz de direito da comarca reconheceu a improcedência da ação, condenando os Autores ao pagamento das custas.

Irrresignados, apelaram os vencidos em tempo útil, instruindo seu recurso com diversos documentos. Sem declaração dos efeitos do recebimento da apelação, os apelados ofereceram suas contra-razões. E remetidos os autos à segunda instância, fez-se regularmente o preparo.

Assim relatados, passo os autos à conclusão do ilustre revisor. Belo Horizonte, 22 de abril de 1959. — Melo Júnior.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos da apelação n. 15.984, da comarca de Teófilo Otoni, em que são apelantes, Avelino Nunes de Paula e sua mulher, e apelados Luiz Gonzaga Lorentz e sua mulher, acordam, em sessão da Quarta Câmara Civil do Tribunal de Justiça, adotando o relatório de fls. como parte expositiva deste, contra o voto do exmo. sr. desembargador relator, negar provimento à apelação, para confirmar a sentença que está conforme o direito e as provas reunidas nos autos.

Para sustentar sua pretensão, os autores alegaram posse em área de setenta alqueires de terras, mais ou menos, à margem do rio Mucuri, atravessada pelos afluentes deste — Bandeira, Mutum, Laços e Lajinha. Os limites não são muito claros. Citam-se o rio Mucuri e a fazenda de Sebastião Matos nas confrontações. Explicou-se a posse com abertura realizada pelos autores, compra de terceiros e, posteriormente, construção de casas e plantação de cafetal, e de pastagens. Alegaram que a posse datava de 12 anos, pois a ação foi iniciada em novembro de 1954. Atribuem a invasão das terras aos réus que ali teriam penetrado a 8 de dezembro de 1953.

Os elementos de prova reunidos nos autos não convencem da procedência destas alegações que, aliás, estão feitas com imprecisão, em pontos essenciais. Os documentos trazidos pelos autores apenas revelam que teriam adquirido direito de posse de Patrocínio Gomes dos Santos e Emília Rodrigues de Souza, e benfeitorias de agregados que trabalharam na área em litígio. Os dois primeiros conferiram procuração: a Orestes de Castro Rocha para a venda (fls. 83), em 1944, e o procurador, em maio de 1954 (fls. 7) ratificou e retificou escritura particular que outorgara, no cumprimento do mandato. Mas dos autos não consta a aludida escritura. Por outro lado, os agregados José Lopes de Souza e Antônio Lopes de Souza, em fevereiro de 1952, venderam benfeitorias que construíram em terrenos da extinta Companhia do Mucuri.

Ao que se vê da prova testemunhal, os autores nunca exerceram posse na área litigiosa, diretamente, nem por meio de prepostos. Pretenderam enviar para lá um empregado e não foi permitida a fixação do mesmo naquelas terras.

Antes da propositura da ação, os autores haviam aforado ação declaratória em Teófilo Otoni, com o objetivo de que se declarasse em juízo não haver qualquer relação jurídica entre os réus e os terrenos

questionados. Alegavam, então, que foram descritos os terrenos em inventário de Manuel Gomes dos Santos, com base em declaração nula. Tratava-se de ação inválida, pois que os autores pretendiam nada mais nada menos que a anulação do inventário e das transações dos réus quando obtiveram cessão de direitos hereditários. Esta ação declaratória foi julgada improcedente, sob fundamento de que os autores tinham ação executória de sua pretensão, já iniciada aliás, e que é a presente (fls. 84). Daí se vê que os autores já reconheciam que as terras tinham sido inventariadas em feito onde os réus são cessionários de herdeiros.

Ao contrário do que conseguiram os autores trazer para os autos, os réus mostram que as terras estão descritas no inventário de Manuel Gomes dos Santos; que compraram a meação e os direitos dos herdeiros e entraram, assim, na posse dos terrenos e a conservaram pacificamente. Custas pelos apelantes.

Belo Horizonte, 5 de junho de 1959. — João Martins, presidente e relator ad hoc. — Lahyre Santos. — Melo Júnior, vencido.

RELATÓRIO DE EMBARGOS

Adoto o relatório de fls. 97, acrescentando que, pelo respeitável Acórdão de fls. 98|99, foi negado provimento à apelação, contra o voto do Exmo. Sr. Des. relator, para confirmar a sentença.

Em tempo oportuno, foram oferecidos embargos infringentes (fls. 104), fundamentados a fls. 105|110 e não impugnados (fls. 114v.), após serem admitidos (fls. 111). Preparo, regular. A revisão.

Belo Horizonte, 30 de setembro de 1959. — Pontes da Fonseca.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de embargos infringentes, na Apelação n. 15.984, da comarca de Teófilo Otoni, como embargantes Avelino Nunes de Paula e sua mulher, e embargados Luiz Gonzaga Lorentz e sua mulher, acordam os Juizes da 4.ª Câmara Cível de Embargos do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, admitindo como parte integrante deste o relatório retro, em receber os embargos, contra os votos dos Exmos. Srs. Desembargadores João Martins e Cunha Peixoto, reformando a decisão apelada e, de consequência, procedente a ação que reintegrou os embargantes na posse do imóvel. Custas, pelos embargados.

Tratando-se, na hipótese, de uma possessória de reintegração, só se derivaria a questão para o lado do domínio, procurando o que a esse respeito provado estivesse à evidência, se obscura ou duvidosa fôsse a posse. A dos autores, porém, não se encontra nessas condições. Há mais de 12 anos, eles a mantinham mansa e pacificamente, fazendo no imóvel aberturas desde 1941, com lavoura de café, pastos e benfeitorias, segundo as informações dos antigos moradores do local. Um deles chegou a afirmar que as benfeitorias que ali fizera, vendeu-as depois aos autores embargantes.

Consta dos autos um instrumento público de mandato outorgado em 1941, por Patrocínio Gomes dos Santos e sua mulher, autorizando Orestes de Castro Rocha a vender aos embargantes o seu direito de posse, relativo às terras objeto agora da possessória. E o documento de fls. 7 positiva a cessão já feita naquela época.

Quando em 1952, os réus-embargados, com uma escritura de compra de direitos hereditários, passaram a ocupar a gleba litigiosa, nela puseram gado e estragaram o cafezal, apesar da presença dos em-

bargantes no imóvel. Os invasores foram eles, réus, imitando-se na posse violentamente, ex proprio Marte.

Os herdeiros vendedores não haviam sucedido na posse do defunto. Não transmitiram ao sucessor a posse como estado de fato. Não vale invocar o preceito do art. 1.572 do Cód. Civ., porque essa posse se acaba com o seu titular pre-morto. (R.F. 88|467).

Não importa que os réus se justifiquem com a escritura de compra de direitos sucessórios. É ressabido que títulos dessa natureza não dão e nem tiram direito a ninguém; são simplesmente declaratórios. Além do que é impertinente na reintegração de posse, essa discussão, em torno do domínio frente ao estado de posse. A controvérsia há de delimitar-se a esta situação, sem transcender para a área das indagações dominiais. A posse, tão somente a posse, é que constitui o ponto alto da querela; salvo se ela se apresenta equívoca ou duvidosa, o que não aconteceu na espécie em apreço.

Belo Horizonte, 13 de novembro de 1959. — Costa e Silva, presidente. — Pontes da Fonseca, relator. — Onofre Mendes. — Melo Júnior. — João Martins, vencido, pois mantinha o voto proferido no julgamento da apelação, conforme notas taquigráficas (fls. 101). — Cunha Peixoto, vencido de acôrdo com as notas taquigráficas.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Melo Júnior: (Lê o relatório). — Voto — «Conheço da apelação, recurso próprio e manifestado dentro do prazo legal. Nem Apelantes nem Apelados têm domínio sobre as terras da fazenda Mucuri. Isso está claro nos autos, sem contestação das partes.

Mesmo que assim não fôsse, porém, o certo é que a discussão sobre domínio escapa, em regra, ao litígio possessório. «Nihil commune habet proprietatis cum possessione», já era regra de Ulpiano. A posse deve ser protegida por si mesma, independentemente da indagação sobre prova de domínio.

E quanto à posse, se bem que se note certa dissonância nos depoimentos, especialmente nas referências à origem da ocupação dos terrenos, tenho para mim, após o detido e ponderado exame dos autos, que melhor é a prova feita pelos Apelantes.

Já em 1948 ofereciam eles, sem sombra de contestação, seu direito de posse na fazenda Mucuri como garantia do cumprimento de obrigação legal. E há prova de que já vinham ocupando as terras desde 1941, adquirindo benfeitorias nela edificadas, fazendo plantações, mantendo agregados que, em seu nome, explorassem o imóvel.

Os Réus, só após adquiridos os direitos à viúva e herdeiros de Manuel Gomes dos Santos (que segundo a defesa teria sido o anterior possuidor de todo o imóvel), é que vieram a entrar na fazenda. E isso se verificou no decorrer de 1952-1953. É a própria contestação que expressamente declara que os Réus entraram no imóvel e o ocuparam «tão logo adquiriram a meação da viúva e direito à sucessão de alguns herdeiros» (item V).

Seriam, assim, os sucessores legítimos da posse de Manuel Gomes dos Santos. Mas se ao entrarem no imóvel, estivesse este sob a posse dos Autores, — como efetivamente estava há mais de doze anos — inegável o esbulho possessório. E porque realmente admito ser melhor a prova da posse dos Autores, consequentemente dou como provado o ato de violência do qual resultou a ocupação das terras pelos Réus e a perda da posse por parte dos Autores.

Ante as aduzidas razões, dou provimento à apelação, para, reformando a decisão apelada, julgar procedente a ação, reintegrando os

Autores na posse do imóvel e condenando os Apelados aos pagamentos das custas e do recurso».

O Sr. Desemb. João Martins: Voto — «Para sustentar sua pretensão, os autores alegaram posse em área de 70 alqueires de terras, mais ou menos, à margem do rio Mucuri, atravessada pelos afluentes deste —Bandeira, Mutum, Laços e Lajinha. Os limites não são muito claros. Citam-se o rio Mucuri, e a fazenda de Sebastião Matos. Explicou-se a posse com abertura realizada pelos autores, compra de terceiros e, posteriormente, construção de casas e plantação de cafetal, e de pastagens. Alegaram que a posse datava de 12 anos, pois a ação foi iniciada em novembro de 1954. Atribuiu a invasão das terras aos réus, que ali teriam penetrado de 8 a 12 de dezembro de 1953.

Os elementos de prova reunidos nos autos não convencem da procedência destas alegações que, aliás, estão feitas com imprecisão, em pontos essenciais.

Os documentos trazidos pelos autores apenas revelam que teriam adquirido direito de posse de Patrocínio Gomes dos Santos e Emília Rodrigues de Souza e benfeitorias de agregados que trabalharam na área em litígio. Os dois primeiros conferiam procuração a Orestes de Castro Rocha para a venda (fls. 83), em 1944, e o procurador, em maio de 1954 (fls. 7), ratificou e retificou escritura particular que outorgara, no cumprimento do mandato. Mas dos autos não consta a aludida escritura. Por outro lado, os agregados José Lopes de Souza e Antônio Lopes de Souza, em fevereiro de 1952, venderam benfeitorias que construíram em terrenos da extinta Companhia do Mucuri.

Ao que se vê da prova testemunhal, os autores nunca exerceram posse na área litigiosa, diretamente, nem por meio de terceiros. Pretenderam enviar para lá um empregado e não foi permitida a fixação do mesmo naquelas terras.

Antes da propositura desta ação, os autores aforaram ação declaratória em Teófilo Otoni, com o objetivo de que se declarasse em juízo não haver qualquer relação jurídica entre os réus e os terrenos questionados. Alegava-se, então, que foram descritos os terrenos em inventário de Manuel Gomes dos Santos, com base em declaração nula. Tratava-se de ação inviável, pois o que os autores pretendiam, era nada mais nada menos do que a anulação do inventário e das transações dos réus com que obtiveram cessão de direitos hereditários. Esta ação foi julgada improcedente, sob fundamento de que os autores tinham ação executiva de sua pretensão, já iniciada aliás, e que é a presente (fls. 84).

Ao contrário do que conseguiram os autores trazer para os autos, os réus mostram que, foi processado inventário de Manuel Gomes dos Santos, e nele descritas as terras. Os réus compraram a meação e os direitos dos herdeiros. Entraram, assim, na posse dos terrenos, que conservaram pacificamente. Nego provimento».

O Sr. Desemb. Lahyre Santos: Pelo adiamento.

O Sr. Desembargador Presidente: Adiado a pedido do Exmo. Desemb. Lahyre Santos.

#### NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Presidente: O julgamento deste feito foi adiado, em sessão anterior, a pedido do Exmo. Sr. Desemb. Lahyre Santos, que pode proferir seu voto.

O Sr. Desemb. Lahyre Santos: Voto — «Meios, os interditos, para a defesa da posse efetiva, e não apenas jurídica, a nenhuma delas, data venia do Exmo. Desembargador Relator, provaram ter os auto-

res apelantes; pois duvidoso que por atos exteriores se estivessem conduzindo como donos do imóvel, quando no mesmo ingressaram, em 1953, os réus apelados, por compra feita à viúva meeira e herdeiros de Manuel Gomes dos Santos.

De posse jurídica não se há cogitar, em falta de documento idôneo, através do qual se houvesse transmitido. Da efetiva: vagos indícios, que se anulam ante outros mais robustos, em contrário.

De observar-se que, tendo os rr. se investido na posse em dezembro de 1953, somente em novembro do ano seguinte foi ajuizada esta; e dos atos violentíssimos que teriam praticado, inclusive incendiando benfeitorias, se foi dada parte à autoridade policial, conforme afirmam os autores, nenhuma prova trouxeram para os autos, o que teria sido interessante: Nego provimento».

O Sr. Desemb. Presidente: Negaram provimento à apelação, vencido o Exmo. Sr. Desemb. Melo Júnior.

#### NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Pontes da Fonseca: (Lê o relatório). — Voto — «Data venia dos respeitáveis votos vencedores, no venerando Acórdão embargado, alio-me ao voto vencido do eminente Des. Melo Júnior, cujos argumentos de direito e de fato nos convencem plenamente da procedência dos embargos.

Se se trata da hipótese de uma possessória de reintegração, só se derivaria a questão para o lado do domínio, procurando o que provado estivesse à evidência, no caso de posse obscura ou duvidosa.

A posse dos autores, porém, não se mostra sob esse aspecto. Há mais de 12 anos, eles a mantinham mansa e pacificamente, fazendo no imóvel aberturas desde 1941, com lavoura de café, bananeiras, pastos, casas e outras benfeitorias, segundo as informações das testemunhas antigas moradoras naquele local. Uma delas ainda afirmou que as benfeitorias que ali fizera, vendeu-as depois ao autor-embargante (Vide fls. 64-65-66-69-71v. e 72v.).

A fls. 83 dos autos, encontra-se um instrumento público de mandato outorgado em 1941 por Patrocínio Gomes dos Santos e s/m., autorizando a Orestes de Castro Rocha a vender aos autores o seu direito de posse sobre as terras objeto da presente possessória. O documento de fls. 7 positiva aquela cessão, retificando e ratificando a venda aludida, com a referência expressa à posse exclusiva dos autores, naqueles terrenos, desde o ano de 1941.

Quando em 1952 os réus, com uma escritura de compra de direitos hereditários, além da meação da viúva de Manuel Gomes dos Santos, passaram a ocupar ou se apossar da gleba litigiosa, ali puseram gado e estragaram o cafetal. O que disso se depreende é que por lá já se encontravam os autores. Os invasores, foram eles, réus, imitando-se na posse ex proprio Marte, violentamente, quando deveriam fazê-lo judicialmente, dada a presença de um terceiro.

Os herdeiros vendedores não haviam sucedido na posse do defunto. O sucedido não transmitiu ao sucessor a posse como estado de fato. Não vale invocar o preceito do art. 1.572 do Cód. Civ., porque essa posse se acaba com o seu titular pré-morto (R.F. 88/467).

Não importa que os réus se justifiquem com a escritura de compra de direitos sucessórios. É ressabido que títulos dessa natureza não dão e nem tiram direito a ninguém; são simplesmente declaratórios. Além do que é impertinente na reintegração de posse, essa discussão em torno do domínio frente ao estado de posse. A controvérsia há de delimitar-se a esta situação, sem transcender para a área das indagações

dominiais. A posse, tão somente a posse, é que constitui o ponto alto da querela; salvo se ela se apresenta equívoca ou duvidosa, o que não aconteceu na espécie em apêço.

Recebo, portanto, os embargos para, de acôrdo com o voto vencido, reformar a decisão apelada e julgar assim procedente a ação, reintegrando os autores na posse do imóvel, com a condenação dos apelados nas custas, inclusive as do recurso».

O Sr. Desemb. João Martins: Data venia do voto do exmo. sr. desemb. Relator, mantenho o voto que proferi na assentada do julgamento. Eu tenho para mim que o embargante não conseguiu provar que tinha posse. A única vez que procurou provar um ato de posse foi quando mandou para lá um agregado seu. Antes procurou uma ação declaratória; posteriormente, veio a desistir desta ação. Ao contrário, cheguei à conclusão de que os embargados é que tinham a posse. Foi por isso que na conclusão confirmei a sentença do juiz. Desprezo os embargos.

O Sr. Desemb. Onofre Mendes: Quando se procedeu o primeiro julgamento, eu não estava presente à sessão. Noto que a divergência entre os eminentes Colegas Relator e Revisor se prendeu a questão de prova. De forma que, diante dessa divergência, com a escusa dos Colegas, prefiro pedir adiamento, para conhecer melhor a matéria.

O Sr. Desembargador Presidente: Adiado o julgamento, a pedido do Desemb. Onofre Mendes.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desembargador Presidente: O julgamento dêste feito foi adiado a requerimento do desembargador Onofre Mendes, a quem peço proferir o seu voto.

O Sr. Desembargador Onofre Mendes: «Data venia dos eminentes votos vencedores ao tempo do julgamento da apelação, eu recebo os embargos, para o efeito de, reformada a sentença de 1.ª instância e o ven. ac. que a confirmou, julgar procedente a possessória em discussão, condenando os RR., ora Embdos., ao pagamento das custas.

O problema, nesta causa, consiste, exclusivamente, em verificar se, ao tempo em que os RR. Lorentz e sua mulher invadiram a gleba questionada, ela se encontrava, ou não, na posse dos Embtes. Como frisou o ilustre voto vencido e reconhecem as partes, por seus advogados, não se cuida aqui de domínio, que não é ponto de argumentação de qualquer dos litigantes. Cuida-se, exclusivamente, da posse, como convém, aliás, aos pleitos possessórios. E, nesse particular, data venia, a prova me convence de que, realmente, o imóvel se encontrava, desde 1941, na posse dos AA., que continuava até 1953, quando ocorreu a invasão dos RR. Ato de inequívoca demonstração da posse, com ânimo de proprietário, foram praticados pelos AA., ora Embtes., não ocorrendo a mesma coisa com os RR., que se limitam a declinar sua condição de sucessores a título singular, da meação e herança de Manuel Gomes dos Santos, como cessionários dos respectivos direitos, havidos da viúva e filhos do defunto.

Se a questão é exclusivamente de fato, de prova, parece-me, data venia, que não há outra solução senão o recebimento dos embargos. Como frisa o voto do ilustre relator dos embargos, se os RR. se julgavam com direito às terras, como cessionários do espólio de Manuel Gomes dos Santos e se elas se encontravam na posse dos AA., o que cumpria aos Embdos. era recorrer às vias judiciais, com a ação própria para vindicar o imóvel de que se julgam senhores ou possuidores, como cessionários de Manuel Gomes. Nunca, porém, fazê-lo por suas

próprias mãos, já que se não configurava, na hipótese, a única exceção em que, no terreno civil, se admite a atuação do particular com a força da autoridade do magistrado, ou seja, o desfôrço incontinenti.

Tendo por inteiramente procedentes, após o exame dos autos, a argumentação dos embargados, do ven. voto vencido, bem como do voto do ilustre relator dos embdos., recebo-os, data venia, para os fins declarados no início dêste voto».

O Senhor Desembargador Melo Júnior: Sr. Presidente, recebo os embargos inteiramente de acôrdo com o meu voto proferido na apelação, aliás, vencido na ocasião.

O Sr. Desembargador Cunha Peixoto: Senhor Presidente, embora seja matéria de fato, não peço adiamento do presente feito, porque, por engano, recebi os autos. Assim, tive oportunidade de fazer revisão. Depois de fazê-la foi que verifiquei o equívoco e pedi que fôsse feita a revisão, pelo Revisor. Portanto, já havia escrito meu voto; passo a lê-lo.

«Na posse o que importa verificar é o fato da posse e não o ato que lhe deu origem. Ora, o embargante, data venia dos eminentes desembargadores Melo Júnior, Onofre Mendes e Pontes da Fonseca, não conseguiu provar que assumiu diretamente ou por interposta pessoa o trato de terra, objeto desta ação.

As testemunhas, inclusive as suas, proclamam que, embora dona Emília tenha outorgado procuração a Orestes de Castro Rocha (fls. 83) para vender a posse aos autores, continuou ela a morar no terreno até sua morte, quando os réus adquiriram a mesma posse de seus herdeiros e aí se estabeleceram.

É verdade que o procurador, Orestes, depondo, afirma que dona Emília e seus filhos, depois da venda aí continuaram, como agregados dos autores, isto é, como seus prepostos. Mas esta afirmativa não ficou suficientemente demonstrada e para a alteração da posse da promitente vendedora em detenção precisaria uma prova robusta.

Ao contrário, a testemunha do autor de nome Sebastião Alves dos Santos (fls. 56) informa que a posse do terreno era, primitivamente, de Manuel Gomes, marido de Dona Emília, e depois de sua morte, de seus filhos e a testemunha também dos autores de nome Alfredo José Leão Martins, importante, porque confrontante da fazenda objeto do presente litígio, não só desconhece a existência de preposto dos autores na fazenda, como sabe que um empregado dos autores que para lá foi não conseguiu se estabelecer, porque os moradores da fazenda o impediram sob a alegação de que os autores não tinham parte alguma no terreno (fls. 57).

Por outro lado, os réus demonstraram que adquiriram a meação e os direitos dos herdeiros de Manuel Gomes Santos, e entraram logo na posse do terreno. Ressaltando que até esta época aí residiam os herdeiros vendedores.

Além disso, impressiona o fato dos autores, fazendeiros e criadores, tendo mesmo uma fazenda na margem direita do Rio Mucuri, não terem nunca se utilizado do trato de terra em questão, localizado na margem esquerda. A fazenda tinha pastagens, tanto que os réus, como depoem tôdas as testemunhas, lá puseram gado, e nenhuma testemunha dá notícia de terem os autores se utilizado destas pastagens. Desta maneira, desprezo os embargos».

O Senhor Desembargador Presidente: Receberam os embargos, contra os votos dos Exmos. Desembargadores João Martins e Cunha Peixoto.

ACÇÕES CUMULADAS — NULIDADE DE ATO JURÍDICO E DA SENTENÇA — DIVISÃO — COMPETÊNCIA — JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA E CONTENCIOSA — RECURSO INTEMPESTIVO

— Não é possível cumular-se no mesmo pedido a nulidade de ato jurídico em geral, da competência do juiz da primeira instância, com a da sentença proferida em ação de divisão, somente rescindível através de rescisória na segunda instância.

— A ação divisória é sempre de natureza contenciosa, ainda que haja acôrdo das partes, só deixando de o ser quando o pedido se processa pelo rito do art. 440 do C.P.C., hipótese em que a decisão homologatória do juiz tem feição jurisdicional graciosa.

— Se a petição é despachada pelo juiz dentro do prazo legal, mas sua apresentação em cartório se dá depois de esgotado o prazo, o recurso é intempestivo.

APELAÇÃO Nº 16.035 — Relator: Des.: CUNHA PEIXOTO

RELATÓRIO

Na comarca de Unaí, Limirio da Fonseca e outros ajuizaram contra Miguel Alves de Souza e outros, uma ação de nulidade, com acumulação de vários pedidos: anulação de mandato, compra e venda, sobrepartilha e ação de divisão.

Citados, todos os réus outorgaram procuração ao Dr. Wladimir da Silva Neiva (fls. 65 e 103), exceto Dona Normelina de Souza Gonçalves, mulher do réu, Francisco Nazareno de Souza, que o fez ao Dr. Félix Pereira Moura (fls. 102), que contestaram a ação, alegando, preliminarmente, nulidade do processo por acumulação indevida, e, no mérito, a legalidade da venda e e conseqüentemente de todos os atos posteriores.

Saneado o processo, houve dois agravos no auto do processo (fls. 111 e 116).

Realizada a instrução da causa, o juiz, por sentença de 9 de julho de 1958, intimado o Dr. Wladimir da Silva Neiva, em 20 de agosto, e o Dr. Félix Pereira Moura, por carta, no mesmo dia, julgou, em parte, procedente a ação, anulando apenas a sobrepartilha e a divisão (fls. 149).

Em 3 de setembro, o Dr. Wladimir da Silva Neiva, por parte de seus constituintes, apelou, sendo seu recurso contrariado (fls. 160).

Esta apelação foi, em 13 de outubro de 1958, julgada deserta por falta de preparo, não tendo sido este despacho levado ao conhecimento das partes.

Em 14 de dezembro (fls. 164v.) foram as cartas de intimação ao Dr. Félix Pereira Moura devolvidas sob a alegação de não ter sido encontrado o destinatário.

Baseado nesta declaração do Correio, esse advogado veio a Unaí, em 26 de janeiro do corrente ano (fls. 166/167) e deu-se por ciente, tendo em seguida apelado da decisão que julgou a ação, em parte, procedente.

A petição de recurso foi despachada pelo juiz de paz em 26 de janeiro (fls. 168) e deu entrada em cartório, em 11 de fevereiro (fls. 167v.).

Nesta Instância, oficiou a Procuradoria Geral do Estado que,

por intermédio do Dr. Jason Albergaria, foi pelo provimento do recurso, dada a impossibilidade de acumulação das ações.

Remessa e preparo normais. Ao Exmo. Sr. Desemb. Revisor. Belo Horizonte, 25 de maio de 1959. — Cunha Peixoto.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação n.º 16.035, da comarca de Unaí, sendo apelantes: a) Miguel Alves de Souza e outros; b) Dona Normelina de Souza Gonçalves; e apelados, os mesmos, acordam os juizes da 5a. Câmara do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, a: 1) conhecer das apelações, vencido o relator, de acôrdo com as notas taquígráficas junto; 2) dar, em parte, provimento ao agravo no auto do processo para mandar excluir do processo o pedido de nulidade de divisão, matéria de ação rescisória da competência das egrégias Câmaras Cíveis Reunidas, vencido o eminente Desemb. Pontes da Fonseca que anulava o processo ex radice; e 3) no mérito, sem discrepância, dar provimento em parte ao recurso para anular apenas o segundo inventário de Moisés d'Afonseca e Silva requerido por Francisco Nazareno de Souza Gonçalves.

Na verdade, não é possível a acumulação das primeiras ações de nulidade com a da sentença que julgou a divisão.

Com efeito, ensinam os doutos que a jurisdição voluntária é a que se exercita inter volentes e a contenciosa a que tem lugar inter vivos.

A lição não é inteiramente exata, porque, enquanto a jurisdição voluntária não se exerce in invitos, a contenciosa pode dar-se inter volentes, o que acontece, quando duas pessoas, que se acham em conflito de interesses, se apresentam voluntariamente perante o juiz para que êste lhes resolva a controvérsia. De modo que o fato de tôdas as partes estarem de acôrdo não afasta o caráter contencioso da ação. Basta a possibilidade da ação ser contestada para não poder ser classificada entre as que participam da jurisdição voluntária.

Ora, nossa lei adjetiva permite que a ação de divisão seja contestada, princípio já vigorante, desde o decreto n.º 720, de 1890, e que vinha do direito romano, pois nesse, as ações de divisão e demarcação foram sempre consideradas contenciosas.

Daí decorre que a tal ação mesmo havendo acôrdo de tôdas as partes, é sempre contenciosa. Somente quando a divisão é processada pelo rito do artigo 440, do Código do Processo Civil, é que o juiz, homologando-a, exerce jurisdição graciosa. Fora desta hipótese, a ação é sempre contenciosa e a sentença nela proferida só pode ser desfeita por ação rescisória.

Já Whitaker ensinava: «tratando-se de partilha amigável ou extrajudicial, a nulidade pode ser baseada em vícios ou defeitos que invalidem, em geral, os atos jurídicos. Neste caso, a sentença é meramente homologatória; a nulidade é mais do ato que ela sancionou, do que dela própria. A prescrição do pedido de nulidade, neste caso, é de um ano. Iguais são aplicáveis ao caso de demarcação extra-judicial.

«Tratando-se de partilha, ou demarcação judicial, a sentença só pode ser anulada nestes casos: violação de direito expresso e pátrio; falsidade da prova básica da ação; defeitos atribuídos ao juiz (incompetência, suspeição, peita e suborno); inobservância de formalidades substanciais do processo. Nesta hipótese, a sentença confirma atos judiciais e porisso, os casos de rescisão devem ser os mesmos estabelecidos para as sentenças em geral». (Terras, págs. 260|261, n.º 254).

Recentemente, na rescisória n.º 198, da comarca de Belo Horizonte, as egrégias Câmaras Cíveis Reunidas tiveram oportunidade de seguir esta mesma orientação.

Ora, a competência para o julgamento da rescisória é do Tribunal, razão porque não era possível a acumulação desta ação com a de nulidade de ato jurídico da alçada do juiz de primeira instância.

A procuração de fls. 17 e a escritura assinada por Miguel Alves de Souza no cumprimento deste mandado não estão eivadas de nulidades. São formalmente perfeitas e, ao contrário, da assertiva dos autores, o procurador não excedeu aos poderes do mandato. Com efeito, na procuração está escrito que Limírio Fonseca e Silva e outros outorgavam poderes para «dar e assinar escritura de todo o direito e ação de herança, em terras, por falecimento de seus pais Moisés Fonseca da Silva e Teodora de Oliveira Barreiro» (fls. 17). E acrescenta às fls. 17v.: «sendo estas terras por inventários nos espólios de seus pais Moisés Fonseca e Silva e Teodora de Oliveira Barreiro».

Por sua vez, a escritura de fls. 18 firmada pelo procurador, expressamente, declara ser a venda de terras, na fazenda «Jardim», «em espólio não inventariado». Portanto, a escritura está rigorosamente dentro dos termos da procuração. O mandatário portou-se, absolutamente, nos poderes do mandato.

A procuração não outorga poderes para venda das terras já inventariadas, e muito menos dos bens pertencentes aos filhos do autor, Limírio da Fonseca e Silva, e o procurador não vendeu bens destes, nem transferiu terras que já haviam sido objeto de inventário. Portanto, não é possível anular uma escritura nestas condições, principalmente, diante do documento de fls. 70 que mostra ter, quando de sua morte, Dona Teodora de Oliveira Barreiro, ainda 357 hectares de terras.

De acôrdo com a escritura de fls. 18 que os autores querem agora anular, tôdas as terras pertencentes a Moisés da Fonseca e Silva e de Dona Teodora de Oliveira Barreiro, e, na época da outorga da procuração, ainda não inventariada, pertencentes aos signatários da procuração, isto é, a Limírio da Fonseca e Silva, Luiz de França da Fonseca e sua mulher, foram vendidos a Francisco Nazareno de Souza Gonçalves.

A leitura da escritura de fls. 18 mostra não terem sido vendidos bens dos menores, filhos de Limírio, nem terras já inventariadas, de modo que se esses bens foram atribuídos ao comprador no inventário e na divisão, o defeito é destes processos e nunca da escritura.

O réu Francisco Nazareno de Souza Gonçalves, que adquiriu de Limírio da Fonseca e Silva e seus irmãos terras não inventariadas e requereu novo inventário de Moisés d'Afonseca e Silva. O inventário já fôra processado e julgado e não havia bens a sobrepartilhar, de modo que inoperante é o segundo inventário. Custas ex lege.

Belo Horizonte, 3 de dezembro de 1959. — Cunha Peixoto, presidente e relator — vencido na preliminar de não conhecer da apelação. — Paula Andrade, revisor — Pontes da Fonseca, vencido no julgamento do agravo do auto do processo.

NOTAS TAQUIGRAFICAS

O Sr. Desemb. Cunha Peixoto: (Lê o relatório). «Na comarca de Unaí, Limírio da Fonseca e outros ajuizaram contra Miguel Alves de Souza e outros uma ação de nulidade, com acumulação de vários pedidos: anulação de mandato, compra e venda, sobre partilha e ação de divisão».

Todos os réus outorgaram procuração ao Dr. Wladimir da Silva Neiva (fls. 65 a 102); exceto dona Normelina de Souza Gonçalves, mulher de Francisco Nazareno de Souza, que o fez ao dr. Felix Pereira Moura (fls. 103).

Julgada procedente, em parte, a ação, os réus Miguel Alves de

Souza e outros apelaram e o juiz decretou a deserção do recurso. D. Normelina de Souza Gonçalves também apelou.

II — Da decisão que julga deserta a apelação cabe agravo de instrumento, com fundamento no artigo 842, n.º IX, do Código do Processo Civil.

Acontece, porém, que, embora determinado pelo juiz (fls. 164), os primeiros apelantes, Miguel Alves de Souza e outros, que tiveram sua apelação julgada deserta, não foram intimados desta decisão.

III — Merece conhecimento a apelação interposta por D. Normelina de Souza Gonçalves, casada com Francisco Nazareno de Souza Gonçalves.

Não pelo fato de participar do processo seu marido, Francisco Nazareno de Souza Gonçalves e caber-lhe a representação do casal, tendo mesmo manifestado recurso para este Tribunal, mas por ter sido serôdiamente apresentado.

IV — Realmente o artigo 235, n.º II, exige consentimento da mulher para o marido poder pleitear como autor, ou réu, acêrca de imóveis.

A mulher chamada a participar de um processo, como autora ou ré, é parte autônoma na causa, não ficando sua atuação subordinada a atividade processual do marido.

Ensina Amilcar de Castro: «Os casos dos n.ºs I e II do artigo 235 do C.C., embora se fundem na mesma razão de direito, não são idênticos: o fato de ser a escritura lavrada pelo tabelião numa assentada, por estarem as partes de acôrdo, e ser a sentença proferida pelo juiz após uma longa série de atos processuais, por estarem as partes em desacôrdo, põe de manifesto a diferença entre êles existente. Tanto num como noutro caso, a lei exige o consentimento da mulher por causa do prejuízo que possa ter, mas ali o prejuízo resulta do contrato, e aqui decorre da sentença. Solicitada a intervir numa escritura, a mulher só tem mesmo que dar, ou negar o seu consentimento: tudo se resume num ato. Intervindo, porém, num pleito, a mulher para ter a possibilidade de evitar o prejuízo que a sentença lhe possa causar, precisa tomar parte direta em todos os atos e têrmos processuais. Ora, pode a mulher, de um modo geral, estar de acôrdo com esta ou aquela direção que êle queira imprimir ao feito; que esteja de acôrdo com esta ou aquela alegação, mas queira fazer esta outra que lhe parece de importância e foi omitida; que pretenda fazer esta, ou aquela prova que não foi requerida pelo marido; ou interpôr êste ou aquêle recurso que se lhe afigura adequado e proveitoso. E, se não tiver no processo intervenção direta e independente não terá a possibilidade de evitar algum prejuízo decorrente da sentença, maximè se houver conluio do marido com o terceiro, e inútil será a citação que a lei ordena como necessária» (apud Carvalho dos Santos, «Código Civil Brasileiro Interpretado», vol. IV, pág. 373).

De fato, a mulher casada, embora o artigo 6.º do Código Civil, diga o contrário, não pode ser considerada incapaz. Se fôsse pela limitação que lhe traz o casamento, igualmente o seria o marido que também sofre limitações. As restrições da mulher casada limitam-se àquelas enumeradas pela lei. Fora daí ela tem capacidade plena, como acontece sempre que figura em juízo, quer com autorização do marido, quer em consequência de suprimento por parte do juiz.

Além disso, não se pode compreender que a lei julgue indispensável a participação da mulher em todos os atos referentes aos imóveis do casal e não lhe dê liberdade de ação. Para que ela no processo mantivesse uma situação subalterna em relação ao marido; precisando de sua autorização para agir, evidente que, então, a lei teria dispensado sua participação, pois nenhuma vantagem o fato traria para o patrimônio do casal.

Por outro lado, a mulher, como se verifica pelo Código do Processo Civil (art. 81), é parte e não assistente e aquela não pode ter cerceada a sua atuação no processo.

V — Acontece, porém, que sua apelação foi interposta a destem-po. Com efeito, de conformidade com o artigo 823 do Código de Proce-ssso Civil, o prazo da apelação deve ser contado em Cartório, o que quer dizer que o recurso deve dar entrada em cartório dentro dos quinze dias estipulados pela lei. Se a petição é despachada pelo juiz dentro do prazo legal, mas é apresentada em cartório depois de esgotado o prazo, o re-curso é intempestivo.

Ora, o advogado da apelante foi intimado no dia 26 de janeiro do corrente ano (fls. 167) e só no dia onze (11) de fevereiro a petição foi apresentada em cartório.

Seródio, assim, é o recurso.

O ilustre Prof. João Milton alegou, na tribuna, que 11 foi terça-feira de Carnaval. Mas não é feriado forense.

Dêste modo, não conheço da apelação do 2.º apelante, por seródia, e baixo o processo em diligência em relação ao primeiro apelante, para que seja intimado do despacho.

O Sr. Desemb. Pontes da Fonseca: Data venia do voto de V. Exa., que sempre procuro acatar como expressão brilhante da nossa jurispru-dência, eu entendo que deveríamos tomar conhecimento da apelação do segundo apelante.

O Sr. Desemb. Paula Andrade: Data venia, entendo que se deve tomar conhecimento da apelação.

O Sr. Desemb. Pontes da Fonseca: Sr. Presidente, peço adia-mento.

O Sr. Desemb. Presidente: Adiado a pedido do Sr. Desemb. Pon-tes da Fonseca.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Cunha Peixoto: Na preliminar de não conheci-mento da apelação, ficou assim decidido: eu não conhecia; o Desemb. Paula Andrade e o Desemb. Pontes da Fonseca conheciam.

A primeira parte ficou, então resolvida, com o seguinte resultado: conheceram da apelação sendo eu vencido.

Agora nós vamos votar a outra preliminar, que é o agravo no auto do processo.

Na contestação, os réus alegaram a incompetência do juiz de Pas-sos para despachar a inicial e, também, foram contra a conexão das ações que propuseram os autores, alegando: nulidade de procuração, nulidade de escritura, nulidade de partilha e nulidade de divisão. Então, os réus alegaram inexistência e conexidade das ações. O juiz julgou sa-neado o processo e eles réus agravaram no auto do processo.

Vamos, agora, julgar o agravo no auto do processo e meu voto é o seguinte:

«No tocante ao agravo no auto do processo, dou provimento, em parte, ao recurso. Na verdade, não é possível a acumulação das primeiras ações nulidade com a da sentença que julgou a divisão.

Com efeito, ensinam os doutos que a jurisdição voluntária é a que se exercita inter volentes e a contenciosa a que tem lugar inter invitos.

A lição não é inteiramente exata, porque, enquanto a jurisdição voluntária não se exerce in invitos, a contenciosa pode dar-se inter vo-lentes, o que acontece, quando duas pessoas, que se acham em confli-to de interesses, se apresentam voluntariamente perante o juiz para que este lhes resolva a controvérsia. De modo que o fato de todas as par-

tes estarem de acôrdo não afasta o caráter contencioso da ação. Basta a possibilidade da ação ser contestada para não poder ser classificada entre as que participam da jurisdição voluntária.

Ora, a nossa lei adjetiva permite, no capítulo da divisão, que a ação de divisão e demarcação seja contestada, princípio já vigorante, desde o decreto n.º 720, de 1890, e que vinha do direito romano, pois, nêsse direito, as ações de divisão e demarcação foram sempre conside-radas contenciosas.

Daí decorre que a ação de divisão, mesmo que todas as partes estejam de acôrdo, é sempre contenciosa. Sômente quando a divisão é processada pelo rito do artigo 440, do Código do Processo Civil, é que o juiz, homologando-a, exerce jurisdição graciosa. Fora desta hipótese, a ação é sempre contenciosa e a sentença nela proferida só pode ser desfeita por ação rescisória.

Já Withaker ensinava: tratando-se de partilha amigável ou ex-tra-judicial, a nulidade pode ser baseada em vícios ou defeitos que in-validem, em geral, os atos jurídicos. Nêste caso, a sentença é mera-mente homologatória; a nulidade é mais do ato que ela sancionou, do que dela própria; prescrição do pedido, de nulidade, nêste caso, é de um ano. Iguais são aplicáveis ao caso de demarcação extra-judicial.

«Tratando-se de partilha, ou demarcação judicial, a sentença só pode ser anulada nestes casos: violação de direito expresso e pátrio; fal-sidade da prova básica da ação; defeitos atribuídos ao juiz (incompe-tência, suspeição, peita e suborno); inobservância de formalidades sub-tanciais do processo.

Nesta hipótese, a sentença confirma atos judiciais e porisso, os casos de rescisão devem ser os mesmos estabelecidos para as sentenças em geral». («Terras», págs. 260|261, n.º 254).

Recentemente, na rescisória n.º 198, da comarca de Belo Horizon-te, as egrégias Câmaras Cívís Reunidas tiveram oportunidade de seguir esta mesma orientação.

Ora, a competência para o julgamento da rescisória é do Tribunal, razão porque não era possível a acumulação desta ação com a de nulidade de ato jurídico da alçada do juiz de primeira instância.

Desta maneira tomo conhecimento e dou provimento em parte ao agravo no auto do processo para excluir a nulidade da decisão.

O Sr. Desemb. Paula Andrade: De acôrdo.

O Sr. Desemb. Pontes da Fonseca: Sr. Presidente, data venia pediria vista dos autos.

O Sr. Desemb. Presidente: Continua adiado a pedido do Exmo. Sr. Desemb. Pontes da Fonseca.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Cunha Peixoto: Na sessão passada eu julguei no sentido de dar provimento, em parte ao agravo no auto do processo. O Desemb. Paula Andrade acompanhou meu voto, e o Desemb. Pontes da Fonseca pediu adiamento.

O Sr. Desemb. Pontes da Fonseca: Eu dou provimento in totum ao agravo no auto do processo. Não me limito apenas a parte da divi-são, porque esta é consequência de atos anteriores.

O Sr. Desemb. Cunha Peixoto: Eu dei provimento em parte, para anular a divisão.

O Sr. Desemb. Presidente: Deram provimento, em parte, ao agravo no auto do processo, vencido o Desemb. Pontes da Fonseca.

O Sr. Desemb. Cunha Peixoto: No mérito, meu voto é o seguinte: «A procuração de fls. 17 e a escritura assinada por Miguel Al-

ves de Souza no cumprimento deste mandato não estão eivadas de nulidades. São formalmente perfeitas e, ao contrário, da assertiva dos autores, o procurador não excedeu aos poderes do mandato. Com efeito, na procuração está escrito que Limírio Fonseca e Silva e outros, outorgavam poderes para «dar e assinar de escritura de todo direito e ação de herança em terras por falecimento de seus pais Moisés Fonseca da Silva e Teodora de Oliveira Barreiro». (fls. 17). E acrescenta às fls. 17v.: «sendo estas terras por inventariar nos espólios de seus pais Moisés da Fonseca e Silva e Teodora de Oliveira Barreiro».

Por sua vez, a escritura de fls. 18 firmada pelo procurador, expressamente, declara que a venda é das terras na fazenda «Jardim», «em espólio não inventariado». Portanto, a escritura está rigorosamente dentro dos termos da procuração. O mandatário portou-se absolutamente nos poderes do mandato. A procuração não outorga poderes para a venda das terras já inventariadas, e muito menos dos bens pertencentes aos filhos do autor, Limírio da Fonseca e Silva, e o procurador não vendeu bens destes, nem transferiu terras que já haviam sido objeto de inventário. Portanto, não é possível anular uma escritura nestas condições, principalmente, diante do documento de fls. 70 que mostra ter, quando de sua morte, Dona Teodora de Oliveira Barreiro, ainda 357 hectares de terras. De acôrdo com a escritura de fls. 18 que os autores querem agora anular, tôdas as terras pertencentes a Moisés da Fonseca e Silva é de Dona Teodora de Oliveira Barreiro, e, na época da outorga da procuração, ainda não inventariada, pertencentes aos signatários da procuração, isto é, por Limírio da Fonseca e Silva, Luiz de França Afonseca e sua mulher, foram vendidos a Francisco Nazareno de Souza Gonçalves.

A leitura da escritura de fls. 18, mostra não terem sido vendidos bens dos menores, filhos de Limírio, nem terras já inventariadas, de modo que se esses bens foram atribuídos ao comprador no inventário, e na divisão, o defeito é destes processos e nunca da escritura. O comprador também assim entendeu, tanto que no requerimento de inventário de Moisés da Fonseca e Silva (fls. 20) deixou expresso: «ultimamente, em 15 de setembro do corrente ano (1952), todos os herdeiros de Teodora de Oliveira Barreiro, por escritura pública lavrada em notas do Tabelião do 1.º Ofício desta comarca, livro 146, págs. 359/364, transferiram ao requerente, por venda, todo o excesso não inventariado».

Portanto, não há defeito na escritura, eis que ela se encontra, exatamente, dentro do combinado pelas partes e fixado na procuração de fls. 17.

Evidente que se não havia mais terras a inventariar, os compradores nada adquiriram e assim não poderiam receber terras, mas apenas, pelos meos legais, obrigar os vendedores a devolver-lhes a importância paga com as cominações de direito. Nunca anular a escritura que não padece de vício algum.

Se os réus receberam terras que pertencem aos autores, o defeito é da divisão, cujo exame, como mostramos, não estava na atribuição do juiz a quo, nem desta egrégia Câmara.

O réu, Francisco Nazareno de Souza Gonçalves, que adquiriu de Limírio da Fonseca e Silva e seus irmãos, as terras não inventariadas, requereu novo inventário de Moisés D'Afonseca e Silva. O inventário já havia sido feito e não havia bens a sobrepartilhar, de modo que inoperante é este segundo inventário, razão porque, neste pouco, confirmo a sentença recorrida».

Eu dou provimento, em parte, apenas para anular o inventário, porque a escritura está exata. Não vendeu terras de menores. Se êle

recebeu na divisão, foi erro da divisão. A escritura não fala em terras de menores. O que pertence aos menores, não foi vendido.

O Sr. Desemb. Pontes da Fonseca: Sr. Presidente, julgo prejudicada a apelação.

O Sr. Desemb. Presidente: Desde que V. Exa. foi vencido na preliminar tem que julgar o mérito.

O Sr. Desemb. Pontes da Fonseca: Entendo que o restante do pedido improcede e a sentença é nula, por via indireta.

O Sr. Desemb. Cunha Peixoto: «Data venia», a questão da divisão já está vencida. Na parte da divisão, o agravo no auto do processo foi vencedor. Anulamos o feito no tocante a divisão. V. Exa. Desemb. Pontes da Fonseca, deve agora julgar o mérito.

O Sr. Desemb. Pontes da Fonseca: «Como declarei na votação do agravo no auto do processo, entendi que não poderiam os autores cumular os pedidos, na forma pela qual fizeram e se vê da inicial. É que, se há nulidade da divisão caberia dela conhecer, com exclusividade, as Câmaras Cívis Reunidas e por via própria; os demais pedidos ficariam prejudicados, pois a divisão foi a última decorrência.

Por isso mesmo, continuo entendendo que fugiríamos de nossa competência se julgássemos, quanto ao mérito, a nulidade de qualquer dos atos anteriores, porquanto nulo se o disséssemos — qualquer deles, — estaremos, por via oblíqua, decretando a nulidade da divisão e esta, ficou decidido, só por via própria e perante as Câmaras Cívis Reunidas».

O Sr. Desemb. Cunha Peixoto: Ele acumulou 3 pedidos. Nós achamos que a competência do 1.º não era nossa; quanto ao outro nós aceitamos a competência; temos que julgar o mérito.

Se é nula ou não a escritura, e se é nulo ou não o inventário.

Eu entendi que nulo era o inventário e não a escritura. Dei provimento, em parte, apenas para anular o inventário.

O Sr. Desemb. Pontes da Fonseca: V. Exa. dá provimento em parte para que?

O Sr. Desemb. Cunha Peixoto: Para anular apenas o inventário.

O Sr. Desemb. Pontes da Fonseca: Não faz referência à escritura?

O Sr. Desemb. Cunha Peixoto: Quanto à escritura eu não me opinei.

Eles alegam que a escritura é nula porque há menores.

O Sr. Desemb. Pontes da Fonseca: Então fica prevalecendo a parte do meeiro, a parte exclusivamente do inventariante.

O Sr. Desemb. Cunha Peixoto: A escritura como está redigida não tem defeito, pois a venda foi realizada nos seguintes termos. «Eu vendo a parte não inventariada».

Se depois disso houvesse uma sucessão e os filhos com direito à metade, mesmo assim, não haveria dúvida, porque êle diz que vendia a parte que não entra menores. A escritura foi passada somente da parte em que não entra menores. Caso contrário seria anulada a divisão.

O Sr. Desemb. Pontes da Fonseca: Estou de acôrdo. Eu também dou provimento, em parte.

O Sr. Desemb. Presidente: Conheceram da apelação, contra o voto do relator e deram provimento, em parte ao agravo no auto do processo para inadmitir a acumulação da rescisão da divisão cuja competência é das egrégias Câmaras Cívis Reunidas, vencido o Exmo. Sr.

Desemb. Pontes da Fonseca, que anulava todo o processo. No mérito deram provimento, em parte, para anular apenas o inventário.

— ( o ) —

**PROMOÇÃO E REMOÇÃO DE JUIZ — CESSAÇÃO DE COMPETÊNCIA — PROVAS EM REPETIÇÃO**

— Promovido ou removido para outra comarca, o juiz perde automaticamente a competência para funcionar nos feitos daquela de onde se afastou, inclusive para julgar as causas cuja instrução em audiência iniciara ou concluíra, podendo o substituto, se necessário, repetir as provas.

— A competência existe em função da jurisdição, e, sem esta, aquela não pode existir.

**CONFLITO NEGATIVO DE JURISDIÇÃO N.º 395 — Relator: Des. LAHYRE SANTOS.**

**R E L A T Ó R I O**

Na comarca de Paracatu, ação de nulidade de ato jurídico (escritura de compra e venda de imóvel) e cancelamento do respectivo registro imobiliário, entre partes Américo Ricardo Pereira e outros, como autores, e réus José Augusto de Queiroz e sua mulher, — ao fim da audiência de instrução e julgamento o MM. Juiz José Vieira Rabelo despachou: inquiridas, por precatória, testemunhas outras arroladas e juntada a carta, com ouvida, em seguida, das partes sobre a mesma, lhe subsistem os autos, para sentença.

Cumprido o interlocutório, quando os autos volveram ao juiz, encontraram nas funções o Dr. Hélio Bandeira de Melo, que ordenou a remessa dos mesmos ao Dr. Vieira Rabelo, já então juiz de Conselheiro Pena, ao qual deu como o competente, e citando o art. 120 do C. P. Civil.

Os autos estiveram em poder do Dr. Vieira Rabelo, em Conselheiro Pena, de 10 de novembro de 1958 (data da conclusão) a 1.º de setembro de 1959 (vide fls. 104 e V).

Procurando justificar-se da demora, o mesmo juiz ordenou a devolução dos autos a seu colega de Paracatu, cuja competência sustenta, firmado em resposta da Corregedoria de Justiça a consulta do Juiz Lafayette Dutra Atheniense, e publicada no órgão oficial de 22 de julho de 1959.

O Dr. Bandeira de Melo não se deu por vencido. Argumenta que o caso da consulta é diverso, pois da promoção do juiz, enquanto aqui — de remoção, tendo o juiz removido terminado a instrução em audiência.

E ordenou a remessa dos autos a este Colendo Tribunal, assim, e implicitamente, suscitando o presente conflito negativo de jurisdição.

O Exmo. Subprocurador Franzem de Lima opinou pela competência do juiz suscitado (Dr. Vieira Rabelo). Em mesa.

Belo Horizonte, 15 de outubro de 1959. — Lahyre Santos.

**A C Ó R D A O**

Vistos estes autos de conflito de jurisdição (negativo) n. 395, suscitante — o Juiz de Direito da comarca de Paracatu, e suscitado — o Juiz de Direito da comarca de Conselheiro Pena, acorda o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, em quarta Câmara Civil, integrando neste o relatório de fls., e por votação unânime, conhecer do conflito e só mesmo resolver pela competência do juiz suscitante, de Paracatu. Sem custas.

Assumindo o juiz promovido ou removido o exercício na sua nova comarca, encerrada lhe estará a competência nos feitos daquela de onde saiu, inclusive para julgar as causas cuja instrução iniciara ou mesmo concluíra.

Não se concebe possa ter o juiz competência sem que tenha ao mesmo tempo jurisdição; sendo aquela a medida desta.

A respeito se deparam dois expressivos arestos: um do T. J. do Ceará, outro — desta Corte (v. «Minas Forense», vols. 8.º e 10.º, págs. respectivamente 255.º e 259.º).

O substituto mandará repetir as provas produzidas, mas quando julgar necessário; ao caso estendendo a aplicação do art. 120 parágrafo único do C. P. Civil.

Esta inteligência do texto, por melhor atender aos interesses da boa administração da justiça, é a que vai se firmando na preferência dos Tribunais.

Belo Horizonte, 6 de outubro de 1959. — João Martins, presidente. — Lahyre Santos, relator — Onofre Mendes, vogal — Melo Júnior, vogal.

— ( o ) —

**USUCAPIÃO — JUSTO TÍTULO — BOA-FÉ — CONCEITO — CONSTRUÇÃO CLANDESTINA**

— O usucapião exige justo título possessório que, por sua natureza, seja translativo da propriedade ou legalmente baste para transferir o domínio do imóvel objeto da prescrição aquisitiva.

— Boa-fé é a crença do possuidor de que legitimamente lhe pertence a coisa sob sua posse.

— Conspira a boa-fé do possuidor o fato de ter sido a obra levantada no terreno alheio em construção clandestina.

**APELAÇÃO CIVIL N.º 16.275 — Relator: Des. GONÇALVES DA SILVA**

**R E L A T Ó R I O**

Maria Alves Tolentino propôs contra Antenor Gomes da Costa e João José Aquino, seus vizinhos na Vila Mariano de Abreu, nesta Capital, ação de reivindicação de parte do lote n.º 12 do quarteirão décimo que fôra invadida numa área de 198 metros quadrados pelos réus, com o levantamento de tapumes e edificação.

Juntou à inicial o croquis de fls. 4, título de domínio devidamente transcrito, certidão da Prefeitura e concluiu pedindo a restituição da área referida, frutos, rendimentos e danos causados, além de honorários advocatícios e custas.

Os réus contestaram a lide alegando: a) o título da autora consignava área bem menor; b) o pedido se baseia em suposta aprovação não

discriminada da Prefeitura; c) a ação adequada à espécie, seria a demarcatória; d) os réus têm posse dentro do limite de seus títulos; e) os tapumes foram levantados há mais de dez anos, tempo suficiente à prescrição aquisitiva, nos termos do art. 551, do Código Civil.

Pleiteam a carência ou a improcedência da lide, com a condenação da autora, inclusive em honorários de advogado.

A contestação também vem instruída com documentos vários. A audiência em que seriam ouvidas as testemunhas dos réus, deixou de comparecer, o seu advogado e o magistrado deu por encerrada a instrução e proferiu a sentença de fls. 82 a 83, julgando procedente a ação.

Os vencidos apelaram e a 3.ª Câmara Civil, por acórdão de 23 de outubro de 1958 (fls. 113) cassou a decisão recorrida e anulou o processo a partir de fls. 78.

Cumprindo o aresto, foram ouvidas as testemunhas dos réus e prolatada nova sentença a fls. 126 a 127, que igualmente concluiu pela procedência da lide, com a condenação dos réus, a devolver à autora a área reclamada e a lhe pagar perdas e danos, honorários de advogado à razão de 20%, sobre o valor da causa e custas.

Insatisfeitos os vencidos apelaram dessa nova decisão.

Recurso tempestivo e com preparo regular. Autos à revisão.

Belo Horizonte, 30 de junho de 1959. — Gonçalves da Silva, relator.

A C Ó R D Ã O

Vistos, examinados e discutidos estes autos de apelação 16.275, de Belo Horizonte, em que são apelantes Antenor Gomes da Costa e João José Aquino e é apelada, Maria Alves Tolentino.

Por votação unânime e integrando neste o relatório de fôlhas, acorda a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais em desprover o apêlo e confirmar a sentença recorrida. A prova testemunhal produzida é inegavelmente contraditória. Enquanto as testemunhas arroladas pela autora, sustentam os postulados da inicial, as oferecidas pelos réus amparam os articulados da contestação. Mas, acontece que em prol da autora vem o laudo pericial e os documentos que ela fez juntar aos autos. E, por isso, a sentença de primeira instância lhe foi favorável. Apegam-se, então, os apelantes ao usucapião ordinário, alegando que militam em seu favor na forma do art. 551 do Código Civil, o justo título e a boa fé, que a decisão recorrida não lhes reconheceu. Eles não têm razão.

Justo título é o que, por sua natureza é translativo da propriedade; é o que legalmente basta para transferir o domínio, o direito real de cuja prescrição se trata; é o documento hábil em tese para transferir o domínio; é como definiu Pedro Lessa, o título na aparência legal, mas outorgado por quem não é dono. Como é curial, o título há de se referir à coisa objeto do debate. Ora, sobre o trato de terreno reclamado, os réus não exibiram nenhum título. Por outro lado, não resultou demonstrado a boa fé dos réus. Boa-fé, na lição de Lafaiete («Direito das coisas», vol. I, § 69) é a crença do possuidor de que legitimamente lhe pertence a coisa sob sua posse. Os recorrentes não cogitaram de fazer prova desse requisito. E, há, nos autos, uma circunstância que, conspira contra a boa-fé dos réus: é o fato de ter sido a obra levantada no terreno da autora em construção clandestina. Negam, pois, provimento à apelação.

Belo Horizonte, 5 de fevereiro de 1960. — Gonçalves da Silva, presidente e relator — Afonso Lages — Márcio Ribeiro.

REVISTA — REQUISITO DO RECURSO — NÃO CONHECIMENTO — VOTO VENCIDO

— Não se conhece de recurso de revista através do qual o recorrente se dirige ao Tribunal não como instância revisória, que é a sua função, mas como câmara consultiva, o que não é de sua tarefa.

— V. v.: — Demonstrada a existência de conflito entre duas exegeses e pedido ao Tribunal dizer qual delas deve prevalecer, está o recurso de revista dentro dos estritos limites a que se refere o Código do Processo Civil (Des. Onofre Mendes).

REVISTA N.º 646 — Relator: Des. APRÍGIO RIBEIRO

R E L A T Ó R I O

Solucionando o agravo 6.882 de Uberaba, decidiu a egrégia Segunda Câmara Civil deste Tribunal que o valor da causa divisória se afere do benefício patrimonial obtido pelos condôminos em virtude de se extinguir a comunhão, não sendo de se considerar o preço do imóvel quando indiviso, nem o dos quinhões resultantes da divisão geodésica. A essa doutrina opõe o Fisco Estadual a que diz contida em dois arestos da antiga Segunda Câmara Civil desta Corte. O primeiro estatui ser, em semelhante conjuntura, o valor da causa o interesse econômico imediato que se persegue com a demanda; o segundo preceitua não ser lícito estimá-lo apenas para o fim de lesar o fisco, sendo, portanto, de se estimar em função da soma da valorização dos quinhões, concluindo que, incontestado, fixa-se para todos os efeitos de direito.

Após confrontar as teses constantes desses julgados, a Fazenda revistante não pede o pronunciamento desta Corte a prol da exegese que lhe parece acertada mas se limita a pleitear uniformise ela a sua diretiva, estabelecendo qual das duas a mais acertada hermenêutica, pretensão fluida em que reincide quando lhe foi aberta vista para falar nos autos. Silentes os interessados a quem o acórdão favoreceu, foram os autos à Procuradoria Geral que se manifestou pelo deferimento da revista. A revisão.

Belo Horizonte, 13 de novembro de 1959. — Aprígio Ribeiro.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos da comarca de Uberaba, recorrente Fazenda Pública Estadual e recorridos Ana Bernardim de Oliveira e outros, acordam em Câmaras Cíveis Reunidas do Tribunal de Justiça desconhecer da revista. Não é ela senão um recurso, por força do qual a parte prejudicada pelo aresto que entende lavrado em seu detrimento, pretende reformá-lo, averiguado que se opõe a outros do mesmo Tribunal, logrando o pronunciamento de que a sua doutrina é desacertada. A uniformização da jurisprudência é uma consequência indireta, remota, tanto que a corte judiciária não fica para o futuro presa à definição que não tem virtude coativa senão no caso e para o caso que lhe é sujeito ao exame. O recurso tem objetivo certo e determinado que lhe deve assinar quem o interpõe, não sendo lícito ressuscitar, nêle, os antigos pré-julgados com que se buscava solucionar doutrinas dispares. E o Fisco desconhecendo a verdadeira natureza do instituto de que lançou mão, não pleiteia decida o Tribunal favoravelmente aos seus interesses; põe-se em estado neutro entre as doutrinas suscitadas e apenas

reclama do Tribunal declare qual a de melhor quilate, satisfazendo-se com qualquer solução o que, em trocos miudos, significa que se dirige ao Tribunal não como instância revisória, que é a sua função, mas como câmara consultiva, o que não é de sua tarefa. Custas pela recorrente.

Belo Horizonte, 3 de fevereiro de 1960. — Costa e Silva, presidente. — Aprígio Ribeiro, relator. — Newton Luz. Na assentada do julgamento, eu conheci da revista e a denegava. Se me fôsse dado julgar novamente, concederia a revista, não para declarar que o valor da demanda seja o valor do imóvel ou o valor sumário dos quinhões após os serviços geodésicos ou a partilha geodésica, como pretendeu a ora recorrente no agravo 6.882, da comarca de Uberaba. Concedia a revista para que se decidisse no sentido de se uniformizar a jurisprudência como quer a recorrente, deixando claro qual é a mais acertada hermenêutica ou a tese mais justa e consentânea com o expresso na lei, quando o pedido não fôr em quantia certa em dinheiro. Entendo que, assim exposta a matéria, o valor da causa, nas ações divisórias é o que resultará do benefício trazido a cada um dos condôminos pela extinção da comunhão e constitutivo, portanto, de estimativa ou de avaliação. — Onofre Mendes, vencido: conhecia da revista e a denegava, de meritis. — Ferreira de Oliveira, conhecia e denegava.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Relator: (Procede à leitura do relatório e do seu voto, cuja conclusão é a seguinte: «Preliminarmente, não conheço»).

O Sr. Desemb. Newton Luz: Disse exatamente isso. O Tribunal não pode instruir as partes. Chego à mesma conclusão.

Eu conheço, porque o recurso está bem preparado, observado o prazo legal, etc.... Mas denego.

O Sr. Desemb. Gonçalves da Silva: Não conheço.

O Sr. Desemb. Afonso Lageá: Não conheço.

O Sr. Desemb. Márcio Ribeiro: De acordo com o Relator.

O Sr. Desemb. Forjaz de Lacerda: Não conheço.

O Sr. Desemb. Helvécio Rosenburg: Não conheço.

O Sr. Desemb. João Martins: Nesse caso, não conheço, porque não foi o recurso formulado em termos.

O Sr. Desemb. Onofre Mendes: Lamento muito divergir de todos os eminentes colegas; porque, qual é o objetivo do recurso de revista? O recurso de revista tende ao seguinte: a demonstrar que existem duas interpretações em conflito, entre duas Câmaras diferentes do Tribunal, sobre a mesma tese de dir. objetivo. Reunidas, então, vão dizer qual dessas duas exegeses deve prevalecer.

Ora, se a Fazenda Pública demonstra a existência do conflito entre duas exegeses e pede ao Tribunal que diga qual delas deve prevalecer, a Fazenda Pública está, evidentemente, dentro dos estritos limites do recurso de revista a que se refere o Código do Processo Civil. Aliás, o recurso de revista é um recurso que tem dado uma série de dores de cabeça aos intérpretes, justamente por esse aspecto que nas entrelinhas foi frisado pelo voto do eminente Relator deste recurso, que é o meu preclaro colega Desemb. Aprígio Ribeiro. É o aspecto muitas vezes acadêmico, digamos assim, do recurso de revista. Mas a verdade é que se a Fazenda Pública sustentou, durante o pleito, uma determinada posição, e essa posição lhe foi recusada pela sentença e, depois, mostrando a existência de dois acórdãos conflitantes, interpõe o recurso de revista, à mais clara das evidências, o que a Fazenda Pública quer é que aquele ponto de vista que foi por ela sustentado venha a ser reconhecido como ponto de vista verdadeiro pela decisão das Câmaras Cíveis.

Isto, eminentes Colegas, me parece de uma evidência a salvo de qualquer contestação. Por isso, conheço do recurso de revista muito embora a opinião em contrário de todos os doutos votos que até agora foram aqui proferidos.

O Sr. Desemb. Melo Junior: De acordo com o Relator.

O Sr. Desemb. Edésio Fernandes: Também não conheço, pelos mesmos motivos expostos pelo Relator.

O Sr. Desemb. Paula Andrade: Estou de acordo com o Relator.

O Sr. Desemb. Faria Alvim: De acordo com o Relator.

O Sr. Desemb. Ferreira de Oliveira: Data venia, ponho-me de inteiro acordo com o Desemb. Onofre Mendes. Conheço do recurso.

O Sr. Desembargador Presidente: Não conheceram do recurso de revista; dele conhecia e denegava o Desemb. Revisor; foram vencidos os Desembargadores Onofre Mendes e Ferreira de Oliveira, que dele conheciam.

— ( o ) —

AGRAVO — DESERÇÃO — PRAZOS PARA PREPARO —  
FALÊNCIA — CONTRA-MINUTA DO AGRAVADO

— Não se toma conhecimento do agravo quando o preparo do recurso no juízo recorrido não foi efetuado dentro das vinte e quatro horas seguintes à entrega da contra-minuta do agravado.

— Os prazos para os recursos, em matéria de falência, correm continuamente em cartório, independentemente de publicação ou intimação.

— A deserção do recurso de agravo opera-se pelo simples vencimento dos prazos de preparo, tanto na primeira, como na segunda instância.

AGRAVO DE PETIÇÃO Nº 7.162 — Relator Des. GONÇALVES DA SILVA.

RELATÓRIO

Invocando o inciso II do artigo 135 do Decreto-Lei n. 7.661 de 21 de junho de 1945, R. Barros & Irmãos, requereram a extinção de suas obrigações, porque, da data do encerramento de sua falência em 6 de dezembro de 1951, já decorreram sete anos.

Em defesa de seus clientes, o Banco do Brasil S/A. opôs-se ao pedido, alegando que houve protesto interruptivo do prazo prescricional, nos termos do artigo 134 da lei falimentar.

O magistrado acolhendo a impugnação do Banco do Brasil, indeferiu o requerimento de R. Barros & Irmãos.

Estes, insatisfeitos, agravaram de petição de conformidade do dispôsto no § 4.º do artigo 137, do citado diploma legal.

Contra-minutado o recurso e sustentada a decisão agravada, a Procuradoria Geral do Estado manifestou-se pelo não conhecimento do recurso porque o agravo, no juízo a quo, não fôra preparado dentro das vinte e quatro horas seguintes à entrega da contra-minuta do agravado (art. 849 do Código de Processo Civil).

De meritis opina pelo desprovimento do recurso.

Recurso tempestivo e com preparo regular, nesta instância. Em mesa, observado o interstício legal.

Belo Horizonte, 12 de dezembro de 1959. — Gonçalves da Silva, relator.

**A C Ó R D A O**

Vistos, examinados e discutidos êstes autos de agravo de petição n.º 7.162, de Belo Horizonte, em que são agravantes R. Barros & Irmãos e é agravado o Banco do Brasil S.A.

Integrando neste o relatório de folhas, acorda a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, por unanimidade em não tomar conhecimento do agravo porque o preparo do recurso no juízo recorrido não se fez dentro das vinte e quatro horas seguintes à entrega da contra-minuta do agravado.

Remetidos os autos ao Contador em dois de outubro de 1959 e publicada a conta no «Minas Gerais» de 4 do mesmo mês (fls. 90) o preparo somente foi efetuado a 13 de outubro (fls. 92), isto é, nove dias depois da publicação. É sabido que os prazos para os recursos, em matéria de falência, correm continuamente em cartório, independentemente de publicação ou intimação. Na espécie, ainda que se conte o prazo de 24 horas para o preparo do agravo em primeira instância, a partir da publicação da conta no «Minas Gerais» de 4 de outubro de 1959, o preparo se efetuou a 13 do mesmo mês, nove dias depois da publicação.

Considera-se o agravo renunciado, no juízo a quo, se não é preparado dentro de 24 horas («Revista Forense», vols. 132, pág. 178; 134, pág. 507; «Mensário Forense», vol. 6, pág. 99; «Revista Forense», vol. 136, pág. 497). O agravo está sujeito a dois preparos: um na instância inferior, que deve ser feito no prazo de 24 horas a contar da entrega da contraminuta do agravado; outro, na instância ad quem, dentro do prazo de cinco dias, a contar da data da entrada do processo no protocolo da Secretaria do Tribunal. Vencido qualquer dos prazos acima referidos a deserção opera-se, pelo simples vencimento do tempo. Não tomam, pois, conhecimento do agravo.

Belo Horizonte, 5 de fevereiro de 1960. — Gonçalves da Silva, presidente e relator. — Afonso Lages. — Márcio Ribeiro.

— ( o ) —

**REPETIÇÃO DE INDÉBITO — PAGAMENTO INDEVIDO  
— COAÇÃO**

— Tem cabimento a repetição de indébito quando o pagamento indevido é feito sob coação.

APelação N.º 16.985 — Relator: Des. JOÃO MARTINS

**R E L A T Ó R I O**

Na comarca de Varginha, Jacy Sales aforou ação de repetição de indébito contra José Augusto da Silva Sobrinho, pedindo a restituição da quantia de dez mil cruzeiros e juros, e a condenação do réu ao pagamento de honorários de advogado.

Declarou o autor que fora a Delegacia de Polícia, naquela cidade, providenciar medidas favoráveis a José Quirino da Costa, seu genro,

que ali estava detido, acusado do furto de rézes, e naquela repartição também José Augusto da Silva Sobrinho apresentara queixa de que José Quirino havia desviado dois animais seus — um burro e uma égua, e exigira dez mil cruzeiros de indenização. Para livrar o genro, fizera o pagamento desta quantia, perante a autoridade policial, mas obtêve informações posteriores de que não houvera o alegado desvio, pois aquêles animais foram entregues a Nêgo Flávio, a mando do dono, junto com um lote de 23 burros, em Paredes, próximo de São Gonçalo do Sapucaí. Assim, tendo sido indevido o pagamento, pleiteou a restituição.

O réu contestou o pedido. Alegou que não dera ordem para a entrega do burro e da égua; que houve espontaneidade no pagamento feito em nome e por conta de terceiro; que a quantia representou o justo preço dos dois animais; e que, de qualquer modo, não há fundamento para o pedido de juros e de honorários.

Proferido o saneador, a fls. 17, procedeu-se à instrução com depoimento pessoal e inquirição de testemunhas. O réu agravou no auto do processo, ao ser admitido a depôr José Quirino da Costa (fls. 29). Afinal, o juiz julgou a ação improcedente, ao fundamentar de que o pagamento se realizara sem erro e sem coação, e condenou o autor a pagar custas e honorários de advogado.

Apelou o vencido. Com as razões das partes, recebido o recurso. vieram os autos e nesta instância receberam preparo. A revisão do Exmo. Desemb. Onofre Mendes.

Belo Horizonte, 6 de dezembro de 1959. — João Martins.

**A C Ó R D A O**

Vistos, relatados e discutidos êstes autos da apelação n.º 16.985, da comarca de Varginha, em que é apelante Jaci Sales, e apelado José Augusto da Silva, acordam, em sessão da Quarta Câmara Civil do Tribunal de Justiça, sem discrepância de votos, adotando o relatório de fls., como parte integrante dêste, não tomar conhecimento do agravo processual de fls. 29, desde que o agravante não impugnou a sentença, e prover a apelação para reformar a sentença e julgar, como julgam procedente a ação, nos termos do pedido inicial. Custas pelo apelado, da causa e do recurso. Assim decidem porque o pagamento efetuado pelo apelante não foi espontâneo. Dirigira-se à delegacia de polícia, para auxiliar o genro acusado de furto de rézes e seu propósito era de obter meio de evitar processo criminal contra o marido de sua filha. Por isso, dispusera-se o recorrente a pagar os prejuízos resultantes do desaparecimento das rézes, sem discutir o assunto, com o intuito de afastar a queixa ali apresentada. Eis senão quando o apelado também acusa o genro do apelante de haver desviado dois animais. Ora, a situação de constrangimento para o acusado continuaria a mesma. Inda que a autoridade policial não tomasse a providência de um inquérito imediato, o fato novo concorreria, do mesmo modo que o outro, para a intranquilidade no seio da família do apelante.

Embora tenha declarado que o caso não era, propriamente, de natureza policial, o delegado, com sua interferência, contribuiu para dar realce à situação embaraçosa em que se viu o apelante. Deliberadamente, ou não, a atuação do delegado influiu no desfêcho da questão, vendo-se o recorrente obrigado a buscar empréstimo para realizar outro pagamento — o de dez mil cruzeiros, a fim de evitar que o genro continuasse sob o possível vexame de uma acusação criminal.

O delegado de polícia negou tivesse sido preso José Quirino, mas as circunstâncias contradizem sua declaração. Tendo sido requerido habeas corpus em favor de José Quirino, a autoridade respondeu ao

pedido de informações, com a clássica desculpa de que o homem fôra chamado à polícia para prestar esclarecimentos. Ora, a acusação do apelado foi apresentada nesta fase. Criou-se, então, para o apelante ambiente de forte constrangimento, de modo que o pagamento por êle realizado foi obtido por coação. E é isto o que comumente acontece com os negócios que, em vez de serem resolvidos diretamente pelas partes, são feitos perante autoridade policial, que até se apressa em redigir e escrever os documentos.

Por outro lado, os elementos de convicção reunidos na causa mostram que José Quirino fez entrega dos animais reclamados, por ter recebido recado de preposto do apelado. E os animais ficaram vários dias no pasto de Nêgo Flávio e dali foram levados pelo comprador. Não houve desvio criminoso de que se queixava o apelado. Dêste modo, o pagamento recebido, — que não era provisório, conforme quer fazer crer o apelado, pois o recibo de fls. 6 é peremptório, — foi indevido e obtido sem a livre vontade do apelante.

Belo Horizonte, 5 de fevereiro de 1960. — João Martins, presidente e relator. — Onofre Mendes, revisor. — Melo Júnior, vogal.

— ( o ) —

**AÇÃO DE DIVISÃO — INCONTESTAÇÃO — EXCLUSÃO  
DE PARTE DO FEITO — REQUISITOS**

— Na ação de divisão não contestada, o Juiz somente pode decretar a exclusão do feito de condôminos, depois do exame e conferência, em audiência, dos títulos ou documentos apresentados pelas partes.

APELAÇÃO CIVIL N.º 16.683 — Relator: Des. CUNHA PEIXOTO

**R E L A T Ó R I O**

Na comarca de Barbacena, Teófilo Gama e sua mulher requereram a divisão de uma sorte de terras, situada no lugar denominado «Moreira», distrito de Ressaquinha, dando como origem da comunhão a sucessão de Francisco Dias da Fonseca e pedindo a citação dos condôminos José Nahum Feres e João Dias da Fonseca.

A ação não foi contestada e o condômino José Nahum Feres juntou aos autos os títulos comprobatórios do seu domínio.

As fls. 26, dona Isaura Pereira Dias e outros apresentaram-se em juízo pedindo a citação de outros condôminos, e às fls. 38 e 51 fizeram juntar aos autos os documentos que justificavam seu pedido.

O então juiz de Direito da comarca, agora eminente Desemb. Paula Andrade, deferiu o pedido de citação por edital e, o atual juiz de Direito da comarca declarou os signatários da petição de fls. 26 partes ilegítimas para o processo, acrescentando que deixava de tomar conhecimento da petição de fls. 26 e determinava o prosseguimento do feito em seu curso normal. Condenou ainda os requerentes de fls. 26 nas custas.

Esse despacho foi intimado ao advogado de dona Isaura Pereira Dias em 1.º de setembro e a 3 entrou êle com recurso de apelação que foi contra-arrazoado às fls. 74.

Preparo e remessa regulares. A revisão, esclarecendo que o eminente Desemb. Paula Andrade é impedido.

Belo Horizonte, 14 de dezembro de 1959. — Cunha Peixoto.

**A C Ó R D A O**

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação n.º 16.683, da comarca de Barbacena, sendo apelante, Isaura Pereira Dias e apelados, Teófilo Gama e sua mulher, acordam os juizes da 5.ª Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, adotando o relatório de fls. como parte integrante dêste, dar provimento ao recurso para que o Dr. juiz a quo, na época oportuna, proceda o exame dos documentos da apelante e resolva como de direito.

Trata-se de ação de divisão não contestada e, nestas, de conformidade com o artigo 428 do Código do Processo Civil, o exame e conferência dos documentos das partes deverão ser feitos na audiência determinada pelo artigo 428, do Código do Processo Civil. É o ensinamento dos comentadores. Escreveu Jorge Americano, em escólio a êsse dispositivo: «quando não tenha havido contestação ou quando tenha havido petição, por acôrdo homologado (art. 440 § único) não há cousa julgada, e então o juiz examinará também os títulos no sentido formal e no sentido substancial, isto é, se não têm vício e se são títulos hábeis, segundo o sistema dos arts. 530 e seguintes do Código Civil». («Comentários ao Código do Processo Civil», vol. II, pág. 308).

Amorim Lima, a seu turno, ensina: «o exame dos títulos diz respeito à verificação de sua legalidade extrínseca, mandando o juiz corrigir os defeitos sanáveis. A conferência consiste na comparação dos títulos entre si, a fim de se apurar as relações existentes entre êles. Assim, dêsse cotejo deve o juiz certificar-se de que os títulos não se excluem mutuamente, no todo ou em parte, declarando em despacho quais os que devem prevalecer. É natural que, para isso, seja necessário fazer uma filiação de títulos até ao respectivo entroncamento, quando se tratar de divisão. Deve igualmente o juiz convencer-se, em face dos títulos apresentados, que todos se referem ao imóvel dividendo ou demarcando». («Código de Processo Civil», vol. II, pág. 366).

Na verdade, como acentua o Dr. juiz a quo, com o requerimento de fls. 23/30, a apelante não justificou com documentos sua qualidade para estar em juízo. Mas esta falha foi sanada às fls. 38 e 39, quando apresentou documento que mostra terem sido seus antecessores condôminos do imóvel dividendo.

Se há documentos novos capazes de a excluir do feito devem ser verificados em época própria e não deixar, nesta fase, de conhecer das petições, e considerando-a parte ilegítima; principalmente porque, anteriormente, o juiz antecessor do prolator do despacho recorrido, já a havia admitido no processo e o próprio autor se reservou para se manifestar sobre os documentos apresentados em época oportuna. Custas ex lege.

Belo Horizonte, 11 de fevereiro de 1960. — Cunha Peixoto, presidente e relator. — Ferreira de Oliveira, revisor. — Gorasil de Faria Alvim, vogal.

— ( o ) —

**NOTA PROMISSÓRIA — LUGAR DO PAGAMENTO —  
ELEIÇÃO DO FÓRO DA CAMBIAL**

— O fóro da cambial ou domicílio cambiário é o lugar de pagamento eleito pelos interessados e expressamente avençado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 7.133 — Relator: Des GONÇALVES DA SILVA

RELATÓRIO

Luís Silveira e Vicente Alves do Nascimento moveram contra Salvador Alves Sofia e sua mulher Tereza Neves Bronzato Sofia, a ação executiva cambial, na comarca de São Tomaz de Aquino, onde reside o réu varão e onde se encontram os bens penhorados do casal executado. Na promissória cobrada ficou expressamente declarado que o pagamento seria na praça de São Tomaz de Aquino. Tereza Neves Bronzato Sofia, sob a égide da Assistência Judiciária, contestou a lide arguindo preliminarmente, a incompetência do fóro e declinando para o da Capital de São Paulo, seu atual domicílio, pois está separada do marido e contra êle está intentando ali, ação de desquite. O magistrado desprezou a declinatória fori e, dessa decisão, Tereza Neves Bronzato Sofia tempestivamente agravou de instrumento invocando o inciso II do art. 842, do Código de Processo Civil, permissivo do recurso. Formado o instrumento e contra-minutado o agravo, o juiz manteve sua sentença. Isento de preparo. Em pauta.

Belo Horizonte, 23 de janeiro de 1960. — Gonçalves da Silva, relator.

ACÓRDÃO

Vistos, examinados e discutidos êstes autos de agravo de instrumento n.º 7.133, da comarca de São Tomaz de Aquino, em que é agravante Tereza Neves Bronzato Sofia e são agravados, Luís Silveira e Vicente Alves do Nascimento.

Integrando neste o relatório de fls. acorda a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em desprover o agravo, unanimemente, pelos próprios e jurídicos fundamentos da decisão de primeira instância.

Trata-se de ação executiva cambial. Na promissória cobrada e junta por certidão ao presente instrumento de agravo (fls. 16) ficou claro e expressamente avençado como lugar do pagamento a praça de São Tomaz de Aquino. O fóro da cambial ou domicílio cambiário é justamente aquele eleito pelos interessados para o pagamento. A indicação de lugar de pagamento equivale a uma eleição de domicílio para os efeitos cambiais; e por mais que se insurjam alguns autores contra a execução no lugar do pagamento, êste é, desenganadamente, o fóro judicial, tanto para o emitente, como para os demais obrigados, conforme reconhece e proclama Diena; «Tratt. di Diritto Comm. Internaz.», vol. III, pág. 213, n.º 244, «Minas Forense», vol. 20, pág. 259).

Negam provimento ao agravo e confirmam a sentença recorrida que deu, à espécie, desate rigorosamente certo.

Belo Horizonte, 5 de fevereiro de 1960. — Gonçalves da Silva, presidente e relator. — Afonso Lages. — Márcio Ribeiro.

— ( o ) —

ACIDENTE DO TRABALHO — SEGURADORA —  
CITAÇÃO DESTA

— A Lei do Acidente do Trabalho exige a citação da Se-

guradora, na instauração do respectivo processo, contra a qual deve correr a ação.

RECURSO DE REVISTA Nº 677 — Relator: Des. MARCIO RIBEIRO

RELATÓRIO

Na comarca de Nova Lima, José Mendes de Araújo, empregado da St. John Del Rey Mining Company Ltd. por estar padecendo de silicose, ajuizou contra a empregadora uma ação de acidente do trabalho, no decorrer da qual a Companhia de Seguros Minas Brasil pediu a exclusão de sua responsabilidade como seguradora, visto que a moléstia só ficara positivada após a vigência do seguro. A última audiência compareceu um representante do Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários, novo segurador privado dos empregados da Companhia, o qual, entretanto, pediu a nulidade do processo, por falta de sua citação regular para a ação.

Essa defesa não foi acolhida pelo juiz de primeira instância, que fêz a condenação recair apenas no Instituto, mas o foi em segunda, pois a E. Terceira Câmara Civil, no agravo de petição n.º 6.921:

«anulou a sentença para que outra seja proferida frente aos interesses da Empregadora e da Seguradora Minas Brasil».

Na fundamentação do Acórdão foi esclarecido que o I.A.P.I. tinha contrato de seguro com a Cia. de Morro Velho, mas a partir de 2 de janeiro de 1958 e a causa teve início a 21 de outubro de 1957. Além disso a autarquia fôra condenada a pagar a indenização sem ser ouvida, no curso do processo.

É contra essa decisão que a Empregadora interpõe agora recurso de revista, alegando que a Lei de Acidentes não exige a citação da Seguradora, deliberadamente, por entender que a Empregadora e sua Seguradora «formam um só corpo legal». E, assim, não sendo omissa a lei especial, não seria caso de determinar a citação, por aplicação subsidiária do Cód. de Processo Civil.

Em hipóteses idênticas — afirma a recorrente — as câmaras civis dêste Tribunal firmaram a tese da desnecessidade de citação da Seguradora, francamente contrária à da decisão recorrida.

Em abono dessa afirmativa junta certidão dos seguintes acórdãos:

Acórdão da 1.ª Câmara Civil no agravo n.º 6.866 de Nova Lima;

Acórdão da 3.ª Câmara Civil no agravo de petição n.º 5.292 de Belo Horizonte;

Acórdão da 1.ª Câmara Civil no agravo de petição n.º 6.896 de Nova Lima;

Acórdão de 1.ª Câmara Civil no agravo de petição n.º 6.918 da comarca de Nova Lima.

«Decidiu-se em todos os paradigmas pela condenação do segurador para que êle, se o desejar, exercite, — se fôr o caso, — seu direito regressivo contra o empregador.

«Para o acórdão recorrido deve ser anulada a sentença agravada, pois o agravante não foi regularmente citado, isto é, não foram obedecidas as normas do Código de Processo Civil que considera aplicáveis à espécie. Para os acórdãos paradigmas (notadamente para o acórdão proferido no agravo de petição n.º 6.896) o Código de Processo Civil só é aplicável nos casos omissos da Lei de Acidentes do Trabalho e esta (decreto-lei n.º 7.036) estabelece norma para o procedimento pedicual, não sendo, portanto, de invocat, o Código Unitário».

O recurso foi regularmente processado. No prazo para razões,

ofereceram-nas não só o recorrente, às fls. 96, como os recorridos Cia. Minas Brasil, e I.A.P.I., às fls. 122 e 159, respectivamente.

A Procuradoria Geral, depois de ponderar que: a própria Lei de Acidentes exige, implicitamente, em seu artigo 10, a citação da Seguradora, quando declara que o processo corra contra ela — termina, entretanto, optando pelo deferimento da revista.

A revisão. Antes do julgamento faça-se a publicação deste relatório, parecer da Procuradoria, decisão recorrida de fls. 49 v. e padrões de fls. 17 v. (agravo 6.896) e 9 (agravo 5.247).

Belo Horizonte, 30 de outubro de 1959. — Márcio Ribeiro.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso de revista n.º 677 da comarca de Nova Lima, recorrente St. John Del Rey Mining Company Ltd. recorridos Companhia de Seguros Minas Brasil, Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários e José Mendes Araújo, acordam, em Câmaras Cíveis Reunidas do Tribunal de Justiça de Minas Gerais — incorporado à decisão o relatório retro — conhecer da revista e indeferir-las.

Existe manifesta contradição, quanto à interpretação da Lei de Acidentes do Trabalho; existe a decisão recorrida e os acórdãos paradigmas proferidos pela primeira câmara cível.

Basta acentuar que são todas decisões sobre as mesmas partes e versando sobre a mesma situação de fato e hipótese de direito e, no entretanto, em uma anulou-se a sentença porque o segurador não fôra citado, nas outras julgou-se dispensável essa citação.

A tese verdadeira é, porém, a da decisão recorrida, como salienta o parecer da Procuradoria Geral, que apenas por equívoco concluiu pelo deferimento da revista.

É a própria Lei de Acidentes, artigo 10, que define como necessária a citação da Seguradora, que ainda não figura no processo.

E, na falta de forma própria essa citação, nos termos do artigo 71, deverá ser feita de acórdão com o disposto no Código de Processo Civil.

Não se poderia aliás falar em transferência da responsabilidade à Seguradora sem que esta tivesse ocasião de discutir, no processo, o seu direito.

Acresce que a decisão recorrida exclui em realidade da demanda o I.A.P.I., segundo segurador, por entender que a relação processual deveria ser decidida apenas entre as demais partes, inclusive a Cia. Minas Brasil, primeira seguradora.

E, assim, transcende, substancialmente, as teses aventadas pelo recorrente.

Se, afinal, o I. A. P. I. foi considerado estranho ao pedido do autor, porque não era o segurador, à época do acidente, sua condenação não podia ser mantida e quanto a êle, não há falar em direito regressivo contra a Empregadora.

Belo Horizonte, 3 de fevereiro de 1960. — Costa e Silva, presidente. — Márcio Ribeiro, relator. — Newton Luz, conhecia e concedia.

RELATÓRIO

Por ser portador de moléstia profissional (silicose), adquirida como empregado da St. John del Rey Mining Company Limited, Américo Belarmino ajuizou contra ela uma ação de acidente, a qual veio a ser julgada procedente contra o Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários, por sentença do Juiz de Direito da Comarca de Nova-Li-

ma, confirmada por Acórdão da E. Primeira Câmara Civil, no Agravo 6.876 daquela comarca.

Esse Acórdão — segundo o recorrente:

a) julgou dispensável a citação do segurador; porque o Código do Processo só é aplicável nos casos omissos da Lei de Acidentes do Trabalho e o decreto-lei n.º 7.086 estabelece norma para o procedimento judicial, não sendo, portanto, de invocar o Código Unitário;

b) determinou que a responsabilidade pela indenização deveria caber ao recorrente, cujo contrato de seguro substituiria o da Companhia Minas Brasil, terminado a 1.º de janeiro de 1958, visto como a verificação da incapacidade «é feita por perícia, em juízo»; segundo estatui o artigo 84 da Lei de Acidentes.

Entretanto a Lei de Acidentes, como se infere de seus artigos 57, 70 e 100, tem como indispensável a citação do segurador, quando contra êle deu a passar a correr o processo (artigo 100).

E se ela, e seu regulamento, não fossem expressos a respeito, a citação deveria, ainda assim, ser ordenada por aplicação subsidiária do Cód. do Processo Civil (art. 71).

Assim, em hipóteses absolutamente idênticas, a 2.ª, 3.ª e 4.ª Câmaras deste Tribunal cassaram as respectivas sentenças por não ter sido citada a agravante (Agravos 6.714, 6.749, 6.750, 6.752, 6.753, 6.755, 6.758, 6.760, todos de Nova Lima). Aliás em quatro dessas decisões (Agravos 6.749, 6.752, 6.755 e 6.758) a agravante foi excluída, devendo as novas sentenças apenas solucionar a controvérsia entre as partes restantes).

Há, portanto, divergência frontal quanto a interpretação do direito, na solução da primeira tese adotada pela decisão recorrida, e o recorrente espera que isto seja admitido e solucionado a divergência pela adoção da tese dos padrões.

Quanto à segunda tese — que interessa ao mérito — há também divergência jurisprudencial, quanto a interpretação do direito em tese. É que em hipótese absolutamente idêntica, a 4.ª Câmara Civil, no Agravo 6.751, também de Nova Lima, decidiu que a responsabilidade pela indenização «nasce no momento em que surge a moléstia profissional ou seu agravamento, e não na data da perícia realizada em juízo», e, conseqüentemente, deu provimento ao recurso para que a indenização fôsse paga pela empregadora com direito regressivo contra o segurador.

A fixação da época em que se tornou efetiva a responsabilidade tem a maior importância, no caso, pois existe também disputa entre duas seguradoras diferentes, a Minas Brasil e o I.A.P.I., aquela com contrato até 1.º de janeiro de 1958 e êste a partir do dia seguinte.

Entende o recorrente que também na parte referente ao mérito é o Acórdão padrão que contém a melhor interpretação do artigo 12, § 1.º, da Lei de Acidentes, cujos termos são aliás incompatíveis com o entendimento de que somente a perícia ordenada pelo Juiz possa fixar a época em que teve início a moléstia profissional.

O recurso é tempestivo e veio instruído por certidões da decisão recorrida e dos padrões. Completado com outras peças indicadas pelas partes, foi arrazoado pelo recorrente e pelos recorridos St. John del Rey Mining Company e Cia. Minas Brasil, às fls. 70, 84 e 112, respectivamente.

A Procuradoria Geral foi ouvida às fls. 145. A revisão. Antes do julgamento, publique-se êste relatório, o parecer do Dr. Subprocurador, a decisão recorrida, de fls. 46v. e 47 e os padrões de fls. 13v. (Ag. 6.750); 21v. (Ag. 6.758); e 23 a 25 (Ag. 6.751).

Belo Horizonte, 20 de outubro de 1959. — Márcio Ribeiro.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de recurso de revista n.º 630, da comarca de Nova Lima, recorrente o Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários, e recorridos a St. John del Rey Mining Company Ltda., a Companhia de Seguros Minas Brasil e Américo Belarmino, acordam, em Câmaras Cíveis Reunidas do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, incorporado à decisão o relatório retro, deferir a revista para que, quanto a necessidade de citação do recorrente prevaleça a tese dos padrões, ficando, assim, cassada a sentença que deu origem ao acórdão recorrido e o Juiz obrigado a proferir nova, como entender de direito, retificado o processo.

Na primeira tese formulada pelo recorrente e relativa à necessidade, ou não, de citação da seguradora, há manifesta divergência entre a decisão recorrida e os padrões e foram êstes, sem dúvida que adotaram o ponto de vista verdadeiro pois, pela própria lei de acidentes, a citação da seguradora não pode ser dispensada, salvo se ela houvesse comparecido, espontaneamente, a tempo, e dispensado a citação.

Transferir a responsabilidade de uma seguradora para outra sem que esta tivesse ocasião de se defender, cabalmente, com observância de todos os prazos legais é que não é possível.

A divergência na interpretação do artigo 100 da Lei de Acidentes é flagrante e a tese verdadeira é a que conclui pela obrigatoriedade de citação da seguradora.

Como ensina Mozart Vitor Russomano, citado pelo recorrente:

«Se a empresa patronal, no ato da citação, indicar a companhia seguradora responsável, esta será citada, eis que contra ela é que passa a correr o processo (Regulamento, artigo 10).

É êsse o motivo pelo qual as entidades seguradoras — pelo artigo 70, também do Regulamento da Lei de Acidentes do Trabalho — ficam obrigados a manter, nas praças em que operarem, representantes com poderes especiais, para recebimento de citação inicial». («Comentários à Lei de Acidentes do Trabalho», vol. II, pág. 448).

O direito do recorrente de anular a sentença e vêr o seu direito decidido em processo regular é, pois, inconcusso.

No plano teórico em que se situa o recurso de revista, não seria razoável excluí-lo, desde logo, da ação — como êle afinal solicita, na petição de fls. 2 a 10 — porque esta exclusão depende da conferência de dados e datas; de prova sobre matéria de fato, estranha à natureza do recurso e que não foi sequer, no caso, carregada para os autos.

Pelo mesmo motivo, não deve ser solucionada a segunda tese aventada pelo recorrente: a que cogita de saber o momento em que surge a responsabilidade pela indenização, no caso de moléstia profissional. Ao artigo 84 da Lei de Acidentes, no qual se apoiam a sentença e o acórdão recorrido, contrapõe o recorrente o artigo 12, § 1.º. Mas, em realidade, essa tese e, decorrentemente, a exclusão de uma das duas seguradoras, é questão impossível de ser resolvida sem apreciação de «matéria de fato».

Belo Horizonte, 3 de fevereiro de 1960. — Costa e Silva, presidente. — Márcio Ribeiro, relator. — Forjaz de Lacerda, vencido. — Newton Luz, Denegava a revista.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Senhor Desembargador Márcio Ribeiro: (Lê o relatório e o seu voto cuja conclusão é a seguinte: «Defiro a Revista»).

O Senhor Desembargador Forjaz de Lacerda: Voto — «Como portador de uma moléstia profissional, uma silicose, ajuizou o empregado a competente ação contra a empregadora, sendo o feito julgado procedente unicamente com relação ao Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários, cuja sentença foi posteriormente confirmada por êste Egrégio Tribunal que decidiu ser indispensável a citação do Segurador por não a exigir a Lei de Acidentes do Trabalho, não se aplicando ao caso os dispositivos do Código do Processo Civil, cabendo ao Segurador solver o pagamento do acidente em virtude do contrato existente, firmado entre êle e a empregadora. De modo, porém, completamente diferente, decidiram outras Câmaras do Tribunal, julgando indispensável a citação do Segurador, estabelecendo-se então a divergência que deu causa ao presente recurso, estendendo-se tal divergência até com relação à época em que deve ser paga a indenização, porque a responsabilidade nasce desde que se verifique a moléstia profissional que pede a indenização legal.

Conhecendo, pois, da Revista, eu a indefiro para manter o Verendo Acórdão Recorrido que defende a melhor tese, uma vez que a Lei do Acidente do Trabalho não exige a citação do Segurador, não se devendo aplicar ao fato o Código do Processo Civil».

O Senhor Desembargador Helvécio Rozenburg: O Instituto não foi citado e, apesar disto, condenado. A Revista impetrada, o foi por êsse motivo. Defiro a Revista.

O Senhor Desembargador João Martins: Sr. Presidente, há regularidade na interposição do Recurso de Revista que foi preparado e dêle tomo conhecimento. Resolvendo a questão de mérito, opino no sentido de que tem procedência o Recurso, uma vez que, realmente, o I.A.P.I. não foi citado e me parece que a Lei de Acidentes no Trabalho indiretamente exige essa citação. Defiro a Revista.

O Senhor Desembargador Onofre Mendes: Sr. Presidente, êste caso é, como diversos outros que têm sido julgados aqui, procedente da comarca de Nova Lima. Refere-se a indenização por acidentes do trabalho e nêle aflora a questão da condenação do IAPI ao pagamento dessas indenizações, sem embargo de não haver sido citado como parte no feito. O Tribunal, por suas Câmaras Cíveis Reunidas, já tem proferido diversas decisões a êste respeito. Realmente, houve a princípio, digamos, por um descuido das Câmaras julgadoras, a confirmação de sentenças do MM. Juiz de Direito de Nova Lima que haviam condenado o IAPI sem que êsse Instituto houvesse sido convocado para se defender, infringindo aquela velha regra de direito que não precisa ser escrita, segundo a qual ninguém pode ser condenado sem ser ouvido. Diversas decisões nesse sentido foram proclamadas, umas em gráu de embargos e outras em gráu de revista. Esta se equipara às outras primeiras decisões. De forma que não tenho dúvida alguma em deferir a Revista.

O Senhor Desembargador Melo Júnior: Estou de pleno acórdão. Mesmo esta questão de responsabilidade do IAPI, não é da competência das Câmaras Cíveis Reunidas. Cassada a decisão, o Juiz terá que se manifestar.

O Senhor Desembargador Edésio Fernandes: Defiro a revista.

O Senhor Desembargador Paula Andrade: Defiro.

O Senhor Desembargador Aprígio Ribeiro: Defiro.

O Senhor Desembargador Newton Luz: Eu conheço da Revista e a denego. Entendo que, citado ou não, o IAPI não pode fugir à indenização, mesmo porque êle tem direito à ação regressiva.

O Senhor Desembargador Gonçalves da Silva: Defiro.

O Senhor Desembargador Afonso Lages: Defiro.  
 O Senhor Desembargador Ferreira de Oliveira: Defiro.  
 O Senhor Desembargador Presidente: Deferiram o Recurso de Re-  
 vista, vencidos os Exmos. Srs. Desembs. Revisor e Newton Luz.

— ( o ) —

**AÇÃO — CARENCIA — FALTA DE INTERESSE ECONÔMICO  
 — PRESCRIÇÃO — VOTO VENCIDO**

— A falta de interesse econômico e a prescrição, como  
 preliminares de caráter prejudicial, determinam a carência da  
 ação.

— V. v.: — A prescrição não pode correr contra menores.  
 (Des. João Martins).

APELAÇÃO CÍVEL N.º 16.594 — Relator: Des. ONOFRE MENDES

**RELATÓRIO**

Ao da sentença, acrescento que o MM. Juiz terminou por jul-  
 gar prescritas as ações propostas e condenar os AA. ao pagamento das  
 custas. A sentença não foi publicada em audiência. Dela apelaram, a  
 saudável tempo, os AA.

O recurso, recebido em ambos os efeitos, foi regularmente proces-  
 sado e subiu a tempo a esta instância, onde foi tempestivamente prepa-  
 rado.

A Procuradoria Geral, pelo lúcido parecer do ilustre Subprocura-  
 dor Franzen de Lima, opina pelo desprovemento. Relatados, à revisão.

Em 29/10/59. — Onofre Mendes.

**A C Ó R D Ã O**

A 4.ª Câmara Civil, nestes autos de apelação cível n.º 16.594,  
 vindos da comarca de Carangola, em que figuram como partes: apelan-  
 tes, Manuel Ozório Soares e outros; apelados, Afonso Heringer e ou-  
 tros — acorda em desprover o recurso, confirmando, por sua conclusão,  
 a decisão apelada e condenando os AA. nas custas. Tudo conforme as  
 notas taquigráficas inclusas.

Belo Horizonte, 20 de novembro de 1959. — João Martins, presi-  
 dente com voto. — Onofre Mendes, relator. — Melo Júnior.

**NOTAS TAQUIGRÁFICAS**

O Sr. Desemb. Onofre Mendes: Senhor Presidente, há um agra-  
 vo às folhas 228 dos autos. Esse agravo é interposto por Afonso He-  
 ringer e Níllia de Morais e dele não tomo conhecimento, porque eles,  
 como vencedores na causa, não apelaram. De acôrdo com a nossa juris-  
 prudência, não conheço.

O Sr. Desemb. Melo Júnior: De acôrdo.

O Sr. Desemb. João Martins: De acôrdo.

O Sr. Desemb. Onofre Mendes: Quanto ao mérito, senhor Presi-  
 dente, mantenho a sentença apelada. Devo dizer a V. Excia. que, real-  
 mente, a observação feita desta tribuna pelo ilustre advogado, Medeiros  
 Senra, é procedente, em parte, no que toca a contradição da decisão, no  
 terreno da competência do magistrado. Ele, realmente, se disse incom-

petente e, sem embargo disso, julgou a causa. Mas a sua decisão deve  
 ser mantida, ao meu parecer.

Já aqui duas preliminares fortíssimas, de caráter prejudicial: a  
 questão da legitimatio ad causam dos autores e a questão da prescrição.  
 Qualquer delas duas é de tal vigor que não se sabe qual deve preferir à  
 outra. Se fôsse de repetir a história do artilheiro que deixou de dar  
 as salvas de estilo à passagem da lancha imperial, seria o caso de dizer que  
 todas as duas são de tal força que dispensam qualquer outra. Não se  
 sabe mesmo qual delas é maior que a outra. Creio que deve prevalecer  
 a questão da legitimatio ad causam dos autores que, a meu vêr, é de uma  
 evidência verdadeiramente solar. Eles, realmente, não são partes legíti-  
 mas para mover a ação de partilha, sem embargo de não haver sido in-  
 terposto recurso do despacho saneador. Nós sabemos que muitas ques-  
 tões alusivas à legitimatio são deixadas para a decisão final, sem que  
 haja prejuízo da sentença. No caso dos autos, evidentemente, o Juiz  
 poderia ter, desde logo, trancado a ação no despacho saneador, porque,  
 a meu vêr, a illegitimatio ad causam é de grande evidência. Mas, o Juiz  
 preferiu, naturalmente por espírito de tolerância, que as partes fizessem  
 as alegações, apresentassem as provas, para julgar afinal. E, afinal,  
 ele, embora fazendo declaração expressa dos defeitos da demanda no que  
 tange à legitimidade, preferiu julgar prescrita a ação. Seja pela legiti-  
 matio ad causam, seja pela prescrição, o que é fato e reponta com uma  
 clareza absoluta destes autos é que os autores são, realmente, carece-  
 dores da ação. De forma que não tenho dúvida alguma em declarar  
 o desprovemento do recurso, preferindo, entretanto, julgar os autores  
 carecedores da ação proposta, em vez de julgar, desde logo, a ação pres-  
 crita.

O Sr. Desemb. Melo Júnior: Estou de pleno acôrdo. Acho que não  
 tem importância a questão do despacho saneador passar por cima da alega-  
 da legitimidade. A missão do julgador não pode ter o condão de legi-  
 timar a parte.

Nego provimento e confirmo a sentença.

O Sr. Desemb. João Martins: Pelo exame que fiz dos autos, che-  
 guei à uma conclusão um pouco diferente. Julgo a ação improcedente,  
 porque aceito muitas das alegações que o Juiz fez na sentença. Quan-  
 to à prescrição, eu me afasto do voto do eminente Desembargador Re-  
 lator, porque entre os autores há menores e a prescrição não pode cor-  
 rer contra menores. Antes de sua morte, já era interdita. A prescrição,  
 aí não serviria de fundamento para mim. Se se tratasse de ação rescis-  
 sória, sim.

Quanto à ilegitimidade de parte, ela não foi alegada. Desde que  
 não tenha sido alegada, o Juiz não pode voltar a examinar o assunto pe-  
 lo princípio da eventualidade. A parte deve apresentar todos os seus  
 motivos de defesa em tempo oportuno. Acontece que a ação não, teria  
 objetivo, porque se se anulasse a partilha, só o marido é que iria re-  
 ceber. A partilha teria uma finalidade platônica. Julgo improcedente.

O Sr. Desemb. Onofre Mendes: Não há interesse econômico.

O Sr. Desemb. Presidente: Negaram provimento.

**RELATÓRIO DE EMBARGOS**

Os AA., vencidos, apresentaram ao ac. de fls. 289 os embargos  
 declaratórios de fls. 293. Oportunos. Em mesa, para julgamento, oportu-  
 namente.

Em 3/2/60. — Onofre Mendes.

ACÓRDÃO

A 4.ª Câmara Civil acorda em receber os embargos declaratórios de fls. 293, para esclarecer que, na conformidade das notas taquigráficas, os AA. foram julgados carecedores de ação, sendo que o Exmo. Desemb. vogal modificava o dispositivo da sentença para julgar a ação improcedente. Custas. ex-causa.

Belo Horizonte, 5 de fevereiro de 1960. — João Martins, presidente com voto. — Onofre Mendes, relator. — Melo Júnior.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Onofre Mendes: Sr. Presidente e eminente Colega Melo Júnior, Vv. Exas. devem estar lembrados dessa apelação que julgamos aqui em 20 de novembro de 1959, da Comarca de Carangola. (Lê o relatório).

Esse caso teve um curso tormentoso na primeira instância. E, afinal, aqui chegando, em grau de recurso, esta Câmara proferiu o acórdão a 20 de novembro de 1959, com a seguinte decisão: (Lê acórdão e notas taquigráficas que o integram).

Este foi o julgamento. Agora, o Dr. Medeiros Senra apresentou, tempestivamente, os embargos declaratórios, em que diz o seguinte: (Lê a petição de embargos).

Sr. Presidente, devo dizer que não encontro nenhuma obscuridade no acórdão. De acordo com os votos, ficou claro que eu e o Desemb. Melo Júnior declaramos que havia duas preliminares: uma da ilegitimatio ad causam; outra da prescrição. Embora o juiz tenha julgado prescrita a ação, nós considerávamos que os autores eram parte ilegítimas. Evidentemente, esta prejudicial deve prevalecer, pois se a parte é ilegítima, não precisamos saber se a ação é prescrita ou não. Quer dizer: a sentença foi confirmada pelo seu resultado, porque ou a ação cai porque a parte é ilegítima, ou cai porque já está prescrita. Quem tem uma ação prescrita já carece também dessa ação.

De modo que nós julgamos os autores carecedores da ação, seja pelo fato da ilegitimatio, seja pela prescrição. O resultado seria o mesmo.

Quem divergiu nesse ponto foi só o voto do Desemb. João Martins, que não estava de acordo conosco nas preliminares; preferiu julgar improcedente, porque a ação não tinha objetivo.

Ainda aí, data venia da respeitável opinião do grande mestre João Martins, eu acharia que seria também caso de carência da ação. Os motivos para propôr a ação, pô-la em movimento em Juízo, são: haver interesse econômico ou moral. E o que se depreende do voto do eminente Desemb. João Martins é que os autores não têm interesse algum. Assim, acredito que não haja propriamente uma omissão.

O Sr. Desemb. João Martins: Esse acórdão foi lavrado de acordo com as notas taquigráficas, o que é facultado pelo Regimento, e essas notas traduzem perfeitamente aquilo que foi deliberado, o que prevaleceu. Não há omissão no acórdão, pois nêle estão integrados os votos.

O Sr. Desemb. Onofre Mendes: A nossa solução foi desprover o recurso, confirmando, por sua conclusão, a decisão apelada. Os fundamentos foram diferentes, resultando todos em desprovemento do recurso. Se desprovemos o recurso, permanece a decisão apelada.

Por uma questão de ordem prática, digamos assim, para atender

ao pedido do embargante, podemos receber os embargos para declarar que os autores foram julgados carecedores da ação.

O Sr. Desemb. Melo Júnior: De acordo.

O Sr. Desemb. João Martins: De acordo.

O Sr. Desemb. Presidente: Receberam os embargos.

— ( o ) —

BUSCA E APREENSÃO — NEGOCIAÇÃO INICIADA — USO PARA CONSTRANGER VENDEDOR — INADMISSIBILIDADE

— A lei processual não ampara a utilização da medida preventiva da busca e apreensão com objetivo de constranger o vendedor a terminar negociação iniciada.

APELAÇÃO CIVIL N.º 17.048 — Relator: Des. JOÃO MARTINS

RELATÓRIO

Joaquim Mariano requereu, na comarca de São João del Rei, busca e apreensão de um caminhão «Studbaker», pertencente a Nilton Nascimento. Alegou o requerente que comprara de Nilton, pelo preço de Cr\$ 150.000,00, um caminhão «Ford» e dera como pagamento inicial uma promissória de Cr\$ 40.000,00, ficando o restante do preço para ser pago em prestações de Cr\$ 6.000,00, através de títulos vencíveis de trinta em trinta dias. O vendedor não entregou o veículo, e o trocou por outro de marca «Studbaker». Embora o requerente aceitasse este, Nilton não procurou terminar a transação.

O pedido está feito com base nos arts. 675, n.º II e 676, n.º III, combinado com o art. 685, todos do C. P. C.

A inicial está instruída com a carta de fls. 3, da agência do Banco de Belo Horizonte, S.A., que declara existir em sua carteira título de emissão do requerente e endosso de Nilton do Nascimento, do valor de Cr\$ 40.000,00. Citado, o réu não ofereceu contestação. Em instrução sumária, foram inquiridas três testemunhas. Em sentença, o juiz concedeu a medida pleiteada. Fez-se a apreensão do veículo (fls. 20). Apeliou o vencido, alegando que a medida não era preparatória de ação, e pedindo conversão em agravo, caso se entendesse a espécie de outro modo. Sustentou que o comprador não cumprira a promessa de entregar-lhe terreno no valor de Cr\$ 50.000,00 (que entraria no negócio como parte do preço, que se elevaria para Cr\$ 210.000,00, à vista da troca dos caminhões), nem os títulos das prestações restantes.

Em contra-razões, o apelado refuta as alegações do apelante.

Nesta instância, foi o recurso preparado. A revisão do exmo. sr. desembargador Onofre Mendes.

Belo Horizonte, 26 de janeiro de 1960. — João Martins.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos da apelação n.º 17.048, da comarca de São João del Rei, em que é apelante Nilton do Nascimento e apelado Joaquim Mariano, acordam, em sessão da Quarta Câmara Civil do Tribunal de Justiça, sem discrepância de voto, conhecer da apelação e dar-lhe provimento, para reformar a decisão recorrida e, consequentemente, cassam a medida deferida da busca e apreensão. Custas da causa e do recurso pelo apelado. Por não ser preparatória de ação,

a medida é alcançada pelo apelado, que não fez protesto de abrir demanda, a decisão que a concedeu, desafia recurso amplo. Isto porque, na espécie em apreço, também não há lide já instaurada e a providência acuatelatória foi transformada em objeto de uma lide pleiteada de modo autônomo.

Via de regra, as medidas preventivas surgem durante uma demanda, incidentalmente, para resguardar interesses de um dos litigantes, à pique de serem prejudicados. Todavia, em certos casos, a lei admite a providência antes da propositura da causa, que será instaurada dentro do prazo de trinta dias (art. 677 do Cód. de Proc. Civil). Ora, não foi proposta ação por Joaquim Mariano contra Nilton Nascimento, anteriormente. Descabida era, então a invocação do art. 675, n.º II, do Cód. de Proc. Civil, feita pelo apelado.

Estê veio a juízo e declarou ter negócio com o apelante, ainda não terminado, e quer, por meio de busca e apreensão do objeto negociado, forçá-lo a resolver o que combinaram.

Eis suas palavras: «Para que o Sr. Nilton do Nascimento se veja compelido a vir solucionar o negócio que entabou, com o suplicante e, visando a impedir que, enquanto tal negócio não se concretize, possa êle, de um momento para outro, deslocar-se daqui com o caminhão...» A lei processual não ampara o que pretendeu o apelado: utilizar-se de medida preventiva com o objetivo de constranger o vendedor do carro a terminar a negociação iniciada. Em julgado do egrégio tribunal paulista, ao decidir hipótese semelhante, deliberou-se que não pode tal medida objetivar a perfectibilidade de determinado contrato de compra e venda, com a tradição compulsória da coisa pelo vendedor ao comprador («Rev. dos Tribunais», vol. 177, pág. 804).

No caso dos autos, Joaquim Mariano discute a existência de um contrato de compra de um caminhão, ainda não realizado integralmente. Enquanto o comprador apenas pagou parte do preço, nega-se o vendedor a fazer a tradição do carro, ao argumento de que os restantes pagamentos não foram efetuados. Assim, entre êles há necessidade de acertar-se até mesmo a relação jurídica que possa constituir o conjunto de obrigações e deveres de cada parte.

Para o caso dos autos, outra seria a via útil ao apelado, para solução do negócio entabulado com o apelante.

Belo Horizonte, 12 de fevereiro de 1960. — João Martins, presidente e relator. — Onofre Mendes. — Melo Júnior.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Senhor Desembargador João Martins: (Lê o relatório e o seu voto, cuja conclusão é a seguinte: «Dou provimento ao recurso. Curtas pelo apelante»).

O Senhor Desembargador Onofre Mendes: Meu voto é nos mesmos termos do proferido por V. Exa. Adotando as razões de fls. 25, dou provimento ao recurso. Essas razões estão agora altamente valorizadas com o voto de V. Exa.

O Senhor Desembargador Melo Júnior: De acôrdo.

O Senhor Desembargador Presidente: Deram provimento.

— ( o ) —

AGRAVO — FALTA DE PREPARO — DESERÇÃO — CONTA DE CUSTAS — PUBLICAÇÃO — DESNECESSIDADE

— Acarreta a deserção do recurso de agravo a circuns-

tância de não ter sido o mesmo preparado no prazo de 24 horas, hipótese em que a lei não exige a publicação da conta de custas no expediente forense, pela imprensa, mas só obriga afixação de aviso na Tesouraria.

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 7.127 — Relator: Des. GONÇALVES DA SILVA.

RELATÓRIO

Alfredo e Artur Martini nos autos de uma executiva cambial que lhes moveram João Carvalho e outros, manifestaram recurso de agravo que não teve seguimento porque o magistrado o julgou deserto por falta de preparo no prazo legal. Pediram, então, ao Escrivão do feito, de acôrdo com o disposto no artigo 850, do Código de Processo Civil, a formação do instrumento do agravo, o que se fez com a observância das formalidades processuais.

Pleiteiam os agravantes o provimento de seu recurso para que seja elaborada uma conta separada para o mesmo agravo de petição. O recurso foi contraminutado e a decisão sustentada às fls. 20 a 32 e 48 a 48v. Preparo regular nesta instância. Em mesa.

Belo Horizonte, 29 de janeiro de 1960. — Gonçalves da Silva, relator.

ACÓRDÃO

Vistos, examinados e discutidos êstes autos de agravo de instrumento n.º 7.127, de Belo Horizonte, em que são agravantes, Alfredo Martini e Artur Martini e agravados, João Carvalho e outros.

Por votação unânime e integrando neste o relatório de fls. acordam em Segunda Câmara Civil o Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em desprover o agravo e confirmar a sentença agravada. O magistrado julgou deserto o agravo de petição que os executados haviam interpôsto na ação executiva de cobrança que lhes moveram os agravados, ao fundamento de não haver os recorrentes efetuado o preparo do agravo, dentro de 24 horas do levantamento da conta e nem dentro de 24 horas da publicação da conta e nem reclamado contra a conta, dentro do prazo fatal.

Contra essa decisão se insurgem os agravantes com o presente agravo de instrumento, sustentando que não houve a publicação da conta e sim de um simples aviso no «Minas Gerais» de que os autos se encontravam na Tesouraria, sem mencionar a quantia a ser paga. Demais, ocorreu o obstáculo judicial que suspende o prazo, pois a conta levantada incluía indiscriminadamente, custas da ação que não competia aos agravantes pagar para recorrer.

E, por isso, reclamaram contra a conta, sendo que inexistiu prazo fatal para essa reclamação, já que o de 24 horas é somente para o preparo. Negam provimento ao agravo de instrumento, e confirmam, por seus próprios fundamentos, a decisão recorrida. A publicação como observa o juiz, não carecia ser feita pela imprensa, porque nos termos do § 1.º do artigo 342, da Lei de Organização Judiciária em vigor, «quando o prazo para o preparo, for fixado em horas, não será exigida a publicação do valor das custas, da natureza do processo e dos nomes das partes, no expediente forense, sendo, porém, obrigatório o aviso fixado na Tesouraria, dentro do mesmo prazo estabelecido para o preparo». A publicação foi feita. O prazo fluíu e o interessado só reclamou contra

a conta depois de esgotado o prazo para o preparo e julgado deserto o recurso. Não houve o alegado obstáculo judicial.

Belo Horizonte, 5 de fevereiro de 1960. — Gonçalves da Silva, presidente e relator. — Afonso Lages. — Márcio Ribeiro.

— ( o ) —

**RENOVATÓRIA — RENOVAÇÃO PARCIAL — EXCLUSÃO DE LOJAS SUBLOCADAS — VOTO VENCIDO**

— A ação renovatória só pode abranger a parte do imóvel locado que o inquilino utilize para fins comerciais, dela excluindo-se as lojas destinadas a sublocação e por isso estranhas à Lei de Luvas, cuja finalidade é a proteção a fundo de comércio.

— V. v. : — Somente pode ser renovado o contrato de inquilinato comercial no seu todo, sendo inadmissível sua renovação parcial. (Des. Gonçalves da Silva).

APELAÇÃO CIVIL N.º 16.830 — Relator: Des. MARCIO RIBEIRO

**R E L A T Ó R I O**

Adoto o relatório da sentença, às fls. 64/65, que julgou procedente a ação proposta para decretar a renovação pleiteada, a partir da data de terminação do contrato renovando, nos mesmos termos deste, exceto quanto ao valor do rendimento mensal, que passará a ser de Cr\$ ... 6.000,00. «Custas em proporção».

Dessa decisão apelaram ambas as partes.

Primeiramente a autora, às fls. 71/79, por julgar excessivo o aluguel estipulado na sentença.

Depois, às fls. 82/84, o réu Antônio Rodrigues Rezende, após ver solucionados, às fls. 80, seus embargos de declaração, opostos às fls. 68. Pleiteia esse segundo apelante a carência da ação, por considerar impossível uma renovatória parcial, referente apenas a parte do prédio ocupada pela autora, quando o contrato renovando se refere, ainda, a duas lojas sublocadas a terceiro. Caso não se decreta essa carência da ação, a sentença deveria ser modificada para: a) ser fixado o aluguel, na renovatória parcial, em quantia nunca inferior a Cr\$ 12.000,00 mensais; b) ser estabelecido também o justo preço com relação as duas lojas sublocadas, estabelecendo-se a quem deverão ser pagos os alugueres: se à autora, como se fazia na vigência do contrato, ou ao réu.

Os recursos são tempestivos e foram processados com regularidade. Apenas a Padaria São José Ltda., porém, ofereceu razões como apelada.

Remessa e preparos — oportunos. A revisão.

Belo Horizonte, 19 de novembro de 1959. — Márcio Ribeiro.

**A C Ó R D Ã O**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n. 16.830, da comarca de Juiz de Fora, apelantes: 1) Padaria São José Limitada; 2) Antônio Rodrigues de Rezende; apelados os mesmos, acordam, em Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, incorporado à decisão o relatório de fls. 100v., negar provimento às apelações e condenar os apelantes nas custas, vencido o revisor, Exmo. Sr. Des. Gonçalves da Silva.

A sentença quanto ao arbitramento do aluguel, adotou o laudo que é unânime e está alicerçado em critérios objetivos e razoáveis.

Relativamente à tese de admissão da renovatória com exclusão das duas lojas destinadas a sublocação, seguiu a jurisprudência que, no caso de locações mistas, permite a renovação parcial, abrangendo apenas a parte comercial. A espécie em exame em verdade não difere: porque as três lojas abrangidas pelo contrato são independentes e as duas destinadas à sublocação são estranhas à lei de luvas, cuja finalidade é a proteção ao fundo de comércio.

Belo Horizonte, 5 de fevereiro de 1960. — Gonçalves da Silva, presidente, vencido. — Márcio Ribeiro, relator. — Afonso Lages.

**Voto vencido** — Da sentença de fls. 64 a 65, do dr. Juiz de Direito da 2a. Vara Cível de Juiz de Fora que julgou, em parte, procedente a ação proposta pela Padaria São José Limitada, locatária do prédio à rua São Mateus, ns. 398, 396 e 394, por contrato escrito e pelo prazo de cinco anos, contra Francisco Domingos Antunes e Antônio Rodrigues de Rezende, para decretar a renovação pleiteada a contar da data do término do contrato renovado, que vigorará nos termos deste último, exceto quanto ao valor do rendimento mensal, que passará a ser de seis mil cruzeiros, apelaram tempestivamente autora e réu: aquela objetivando a redução do aluguel para quatro mil cruzeiros por mês, preço máximo de uma locação no bairro de São Mateus, em Juiz de Fora; este, o réu, pleiteando a reforma da decisão para ser a autora julgada carecedora de ação, porque não pediu, em tempo hábil, a renovação do contrato na íntegra, ou, a prevalecer a renovatória parcial, seja o aluguel elevado para doze mil cruzeiros, no mínimo para o salão, bem como fixado os aluguéis das lojas sublocadas, a maneira de seu pagamento e a quem caberá ser feito. Dou provimento ao apêlo do réu — segundo apelante — Antônio Rodrigues de Rezende, para, acolhendo a preliminar por ele levantada na contestação de fls. 19 e nas razões de seu recurso a fls. 82 a 84, bem como em defesa oral perante este Tribunal, reformar a sentença de primeira instância e julgar a autora, Padaria São José Limitada, carecedora da lide. A questão de ser ou não admissível o exercício da renovatória de parte, apenas, do contrato, é tese controvertida no campo da jurisprudência e na liça da doutrina.

Juristas há que opinam pela renovação parcial, entendendo outros que, somente é possível renovar-se todo o contrato. Adiro à última corrente. Embora ocupando parte do imóvel com a Padaria São José, a renovatória do contrato há de ser de todo o prédio e não, apenas, de uma parte ou fração dele. Os que pensam de modo contrário, vale dizer: que sustentam a renovatória parcial, o fazem ao fundamento de que a chamada «lei de luvas», visa a proteger o «fundo de comércio» e, destinando-se ao comércio ou indústria, somente parte do imóvel, a renovação do contrato pode e deve ser parcial, excluídas as dependências do prédio reservadas a outros fins.

Ao primeiro súbito de vista, o argumento parece procedente, mas, na realidade ele vem precisamente em abono da tese contrária. Explico: os que admitem e recomendam a renovatória parcial, invocam o princípio que inspirou o Decreto n. 24.150 citado que é a proteção do «fundo de comércio». Justamente por isso, é que não se pode permitir a renovação, apenas, de parte do contrato, porque o contrato pertence ao «fundo de comércio»; faz parte e se integra no ativo da sociedade ou firma comercial ou industrial dos locatários. Demais disso, o que se renova é o contrato que não pode ser bipartido, fracionado, por ser uno e indivisível.

Sua mutilação seria contrária a essência do contrato e ao próprio diploma legal que autoriza a «renovação» e a «prorrogação». Na espécie, o prédio fôra locado para fins precipuamente comerciais e industri-

ais. Quando firmado o contrato de locação do imóvel, sabiam os locadores que a locatária se aproveitaria, somente, de uma dependência do prédio para o seu negócio, tanto assim, que permitiram a sublocação como consta da cláusula terceira do pacto de fls. 6, nestes termos: «A dependência de n. 398, será usada pela locatária para a indústria e comércio de padaria e seus anexos, e as demais a locatária as utilizará da forma que melhor lhe convier, podendo em qualquer delas fazer as modificações que julgar necessárias desde que não prejudiquem a estrutura, segurança e a boa estética do prédio no todo ou em partes. A autorização expressa para a sublocação, no próprio corpo do contrato, mostra que desde o início estava na consciência dos locadores que a locatária só se aproveitaria de parte do prédio, sob n. 398, para indústria e comércio de padaria e seus anexos, ficando autorizada a sub-alugar as demais dependências do imóvel. A cindibilidade do contrato não pode ser admitida e nem a locadora poderia ser forçada a aceitá-la, desde que, em prejuízo e detrimento de seus interesses. Provêjo a apelação do segundo apelante, Antônio Rodrigues de Rezende, para julgar a autora carecedora de ação e, conseqüentemente, tenho como prejudicado o apêlo manifestado pela mesma autora, primeira recorrente, Padaria São José Limitada. — a) Gonçalves da Silva, presidente e revisor.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Presidente: O presente julgamento foi adiado a pedido do Exmo. Sr. Desembargador Afonso Lages a quem peço proferir o seu voto.

O Sr. Desemb. Afonso Lages: Voto — «Embora contidos num mesmo instrumento, as partes convencionaram duas locações distintas, possíveis em razão da autonomia das três dependências do prédio. A de n. 398 destinava-se à instalação da indústria e comércio de pães, as de ns. 394 e 396 poderiam ser sublocadas. Também os aluguéis foram estipulados separadamente: haveria um recibo de Cr\$ 2.000,00 para a primeira dependência, outra igual para as demais.

Não repugna ao Direito, antes é comum que, num mesmo instrumento figurem vários atos. No caso sub judice, são as locações, distintas quanto ao objeto (prédios autônomos, com numeração diferente), quanto à destinação, quanto aos aluguéis e respectiva quitação. Não é, a bem dizer, uma locação mista, em que o locatário use parte do prédio, de aluguel único, para o comércio e parte para residência ou outras finalidades. Nada impede, pois, que a locação comercial se submeta ao regime da chamada lei de luvas e a outra locação, embora constante do mesmo instrumento, fique subordinada à legislação comum do inquilinato.

A locação das dependências de padaria era renovável, nos termos da lei 24.150, de 20-4-934; à outra, que não se integra no fundo de comércio, é inaplicável o regime do citado decreto-lei e não podia (como foi) ser objeto da presente renovatória.

Restrita a ação ao cômodo de n. 398, verificados, quanto a estes os pressupostos de lei de proteção ao fundo de comércio, não seria juridico recusar-se à autora a renovação do contrato quanto a um dos prédios somente porque, por força deste, é também inquilino de outros dos mesmos proprietários.

A fixação dos novos aluguéis para a parte regida pelo dec. lei 24.150 foi feita criteriosamente. O juiz levou em conta o encarecimento de gêneros, utilidades, serviços, em conseqüência de um delírio inflacionário, que põe a cargo da geração atual possíveis benefícios às gerações vindouras. Se no futuro vão ser melhores as condições de vida do povo, pareceria mais justo «sacar contra o futuro», como antigamente se cos-

tumava a dizer e deixar a cada geração o encargo de custear o que se fizer para vantagem dela: tomar de empréstimo dinheiro, que outros terão de pagar, para realizar obras, de que eles mesmos se irão beneficiar. Certa, como quezerem alguns, errada, como afirma o bom senso, não há dúvida de que a nossa política financeira influi na majoração de preços, inclusive dos aluguéis. Duvido mesmo que os seis mil cruzeiros, em que o Juiz fixou os novos aluguéis, — levados à Padaria São José Ltda., tragam de lá, hoje maior quantidade de pães, do que trariam, em 1953, os dois mil cruzeiros do aluguel convenicionado...

Com estas considerações, acompanho o voto do relator e nego provimento às duas apelações.

O Sr. Desemb. Presidente: Negaram provimento às apelações, contra o voto do Exmo. Sr. Desemb. Gonçalves da Silva.

— ( o ) —

PROMESSA IRREVOGÁVEL — RETOMADA — RENOVATÓRIA —  
REVISTA — DENEGAÇÃO

— Desde que a promessa seja irrevogável e a sua inscrição no Registro de Imóveis esteja regular, pode o promitente comprador pedir o imóvel para uso próprio.

— Não se conhece da revista sobre pedido de retomada, com apêlo em acórdãos fundados em leis diferentes.

REVISTA Nº 655. — Relator: Des. LAHYRE SANTOS

RELATÓRIO

No fóro da Capital, Abigail de Castro Côrtes e outros propuzeram ação renovatória de locação contra Geraldo Corrêa. Quatro ações distintas, que vieram ser reunidas antes do saneador e julgadas afinal improcedentes, com deferimento ao réu do direito de retomada, fundado no art. 15 n. VIII da lei n. 1.300.

Confirmada a sentença em grau de apelação, tempestivamente manifestaram os autores o presente recurso de revista, alegando: quando propostas as ações, não era o réu proprietário do imóvel; tal prova foi feita no curso da ação, e após contestada esta; todavia, sentença e acórdão recorrido o admitiram, entrando o último em conflito com outros arestos desta Colenda Côrte (aos quais em parte transcrevem, mencionando onde se encontram).

E porque dão como mais acertada a tese dos padrões, pedem o deferimento da revista. Razoado e contra-razoado o recurso, ao qual se instruiu com os traslados de fls. Para o recorrido: os padrões não conflitam com o aresto de que se recorre (e argumenta porque); improcede o apêlo a uma revisão, uniforme hoje a jurisprudência em admitir que o promitente comprador, com escritura pública registrada e sem cláusula de arrendimento, pode exercitar o direito de retomada, inclusive para demolição e edificação.

A douta Procuradoria Geral opinou: pelo não conhecimento da revista ou por seu indeferimento.

À revisão; antes do julgamento se publicando a decisão recorrida (fls. 39|40v), o parecer de fls. e este relatório. Na inicial os padrões são dados como in «Rev. For.», v. 169º p. 251a.; «Jurisprudência Mineira» v. 13º fls. 5 e 1.6).

Belo Horizonte, 28 de outubro de 1959. — Lahyre Santos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos da comarca de Belo Horizonte, recorrentes Abigail de Castro Côrtes e outros e recorrido Geraldo Corrêa, acordam em Câmaras Cíveis reunidas do Tribunal de Justiça não conhecer da revista por não ser caso dela. Inexiste conflito de teses nos arestos postos em confronto pelos recorrentes. Com efeito, os apontados como padrões declaram inepto a retomar o prédio o titular de promessa de venda revogável ou, é o caso do segundo, não cogita de ação renovatória e, sim, de ação de despejo, não podendo, pois, servir de sucedâneo à revista que pressupõe divergência irremediável na apreciação do mesmo texto. Paguem, assim, os recorrentes as custas.

Belo Horizonte, 3 de fevereiro de 1960. — Costa e Silva, presidente. — Aprígio Ribeiro, relator p/o acórdão. — Lahyre Santos, vencido, conhecia e indeferia a revista. — Newton Luz, Conhecia da revista e indeferia a revista. — Paula Andrade, vencido. Conhecia da revista, mas denegava-a. — Onofre Mendes, vencido, pois conhecia da revista e a denegava. — João Martins, vencido. Conhecia da revista que foi interposta no prazo e está regularmente preparada. Todavia, não lhe dava deferimento, pois os fundamentos do acórdão recorrido não entram em discrepância tática como a decisão paradigma. — F. de Oliveira, conhecia do recurso e lhe negava deferimento.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Relator: — (Lê o relatório): Dos acórdãos dados como padrões, apenas um perfilha, de maneira implícita, a tese de que a prova de propriedade não pode ser feita no curso da ação; e des- de que a exige com a notificação prévia («Rev. For.», v. 169º p. 251a).

Nos demais venerandos arestos nada se contém a respeito.

No primeiro, todavia, a hipótese — de promessa revogável.

Não provado aqui que idêntico o título.

O recorrido afirma que inscrita no registro imobiliário e sem cláusula de arrependimento a promessa, no seu caso.

Pergunta-se: não poderiam os Egrégios juízes, se esta a hipótese, ter admitido a promessa inscrita e irrevogável como título idôneo a instruir a notificação? Sem dúvida.

E vê-se, assim, que o único aresto que me pareceu inicialmente aproveitável, não o é, como padrão.

Por outro lado, nada, absolutamente nada, se contém no ven. acórdão recorrido, de acolhimento ou rejeição da tese de que impermitida a prova de propriedade no curso da ação.

Se os autores alegaram na réplica, esta de rigôr nas renovatórias, a ausência de título ao réu para pedir a retomada, por não ter sido oferecido o mesmo com a inicial, a questão ficou decidida no saneador, implícita ou explicitamente, de tal despacho, não tendo havido recurso, conforme consta do relatório do MM. Juiz, na sentença (fls. 29).

Daí, certamente, o motivo de não ter sido a matéria, de natureza processual, examinada e decidida na sentença; razão suficiente para que não o fôsse na segunda instância. Não há divergência de teses. Conheço da revista e a denego».

O Sr. Desemb. Ferreira de Oliveira: — «Conheço da revista, pois entendo que há divergência de interpretação do direito em tese entre a decisão recorrida e uma das apontadas (a 2a.). Trata-se de retomada de prédio locado pelo promitente comprador imitado na posse do mesmo, sendo a promessa irrevogável e estando inscrita no Registro de Imóveis. Ainda que se trata de locação protegida pela Lei de Luvas, a retomada

é regulada pela Lei do Inquilinato (n. 1.300, de 1950), cujo § 1º do art. 1º só remete àquele a renovação do contrato e a fixação do respectivo aluguel (consulte-se Eduardo Espinola Filho, in «A Loc. Res. e Com.», pag. 222, 2a. ed.). Segundo o acórdão recorrido é possível a retomada pelo promitente comprador, reunidas as condições já referidas; já o acórdão padrão citado contém decisão contrária.

No mérito, nego provimento, para que prevaleça a tese sustentada pelo venerando acórdão recorrido. Já assim me pronunciei, quando do julgamento da apelação n. 14.128, desta comarca, apoiando o rel. des. Márcio Ribeiro, que escreveu:

— «Se a promessa de venda em tais condições (referia-se a promessa de venda irrevogável, feita por esc. pública e devidamente inscrita no registro imobiliário) dá ao comprador o direito de obter compulsoriamente a transmissão do imóvel e, aliás, pela Lei do Inquilinato, confere-lhe o direito de pedi-lo para uso próprio, esse direito não pode deixar de abranger a hipótese de demolição ou reforma, que dê ao prédio maior capacidade de utilização, pois esta é, em realidade, uma modalidade de uso próprio» — («Rev. For.», 177[250]).

O Sr. Desemb. Aprígio Ribeiro: — Não conheço.

O Sr. Desemb. Gonçalves da Silva: — Não conheço.

O Sr. Desemb. Newton Luz: — Denego.

O Sr. Desemb. Afonso Lages: — Data venia, dos ilustres colegas, não conheço da revista. Em um dos casos, a retomada foi pedida na lei 1.300, isto é, com assento nessa lei; no outro caso, resultou de uma ação de renovatória, fundada na Lei de Luvas. São hipóteses diferentes.

O Sr. Desemb. Márcio Ribeiro: — Não conheço.

O Sr. Desemb. Forjaz de Lacerda: — Não conheço.

O Sr. Desemb. Helvécio Rosenburg: — Não conheço.

O Sr. Desemb. João Martins: — Conheço e indefiro.

O Sr. Desemb. Onofre Mendes: — Conheço e denego.

O Sr. Desemb. Melo Junior: — Não conheço.

O Sr. Desemb. Edésio Fernandes: — Sou impedido.

O Sr. Desemb. Paula Andrade: — Conheço e denego.

O Sr. Desemb. Faria Alvim: — Não conheço.

O Sr. Desemb. Presidente: — Não tomaram conhecimento do recurso, contra os votos dos Exmos. Srs. Desembs. Relator e Revisor, Newton Luz, João Martins, Paula Andrade e Onofre Mendes, que dêle conheciam e o denegavam. Impedido o Exmo. Sr. Desemb. Edésio Fernandes.

— ( o ) —

LOCAÇÃO — CONSTRUÇÃO PELO LOCATÁRIO — NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO DA MAIORIA DOS CONDÔMINOS — RETIRADA DE MATERIAL

— Para a realização de obras no imóvel, pelo locatário, necessária é a autorização da maioria dos condôminos locadores.

— Tem o locatário o direito de retirar o material empregado em construção, quando de boa fé.

APELAÇÃO N° 17.001 — Relator: Des. EDÉSIO FERNANDES

RELATÓRIO

Ação de despejo, requerido na 5a. Vara Cível desta Capital, por parte de Adelina Malavassi Murta e outros, contra José Seigg e outros, alegando falta de pagamento de alugueres, além de obras clandestinas no imóvel sem consentimento dos locadores, e sublocação da garagem, tudo relativamente ao prédio de propriedade dos autores, situado à Rua São Paulo, n. 302.

Os locatários purgaram a mora e contestaram o pedido quanto aos demais fundamentos, alegando: a) equívoco quanto ao valor da causa que é apenas de Cr\$ 6.600,00; b) não houve sublocação sem consentimento, pois a garagem do imóvel foi sublocada a Carlos de Moraes, há vários anos, com o consentimento dos locadores, os quais contra isso jamais opuseram obstáculo; c) que no ano de 1957, obra que se fez com assistência de um dos condôminos não se tratando de construção clandestina; que o objetivo da retomada é outro: maior rendimento.

Foi julgada extinta a ação, na parte referente à falta de pagamento (fls. 24). Impugnada a contestação às fls. 25.

Saneador, sem recurso. Depois de instruída a causa, o Dr. Juiz de Direito proferiu a sentença de fls. 48/51, dando pela procedência da ação e decretando o despejo, com o prazo de 5 meses para a desocupação.

Apelação dos autores, em parte, não se conformando com o prazo de cinco meses que foi dado aos locatários para desocupação; também apelaram os locatários pretendendo a reforma da sentença. Os recursos foram regularmente processados. Remessa e preparo oportunos. Ao Exmo. Sr. Desemb. Revisor.

Belo Horizonte, 26 de janeiro de 1960. — Edésio Fernandes.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n. 17.001, da comarca de Belo Horizonte, em que são primeiros apelantes Adelina Malavassi Murta e seus filhos; segundos apelantes José Seigg e outros, sendo apelados os mesmos; acordam os Juizes da Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, integrando neste o relatório de fls. 96, por unanimidade de votos, dar provimento, em parte, à apelação manifestada por José Seigg e outros, apenas para lhes facultar a retirada do material empregado na construção do galpão questionado, mantendo quanto ao mais, por seus próprios fundamentos a decisão recorrida. Custas em proporção: 10% (dez por cento) pelos primeiros apelantes, noventa por cento (90%) pelos segundos.

Assim decidem, porque a sentença recorrida deu solução exata ao litígio, salvo o direito de retirada que se reconhece aos apelantes-locatários, do material empregado na construção do «galpão». Tal construção foi de boa fé e um dos condôminos deu aquiescência para que ela se concretizasse; seria um enriquecimento injusto obrigar-se que o galpão permaneça no acervo dos condôminos-locadores.

O inconformismo dos primeiros apelantes, no que concerne ao prazo de cinco meses para a desocupação do imóvel, não merece acolhida. Se é verdade que o prédio foi locado para residência e que os RR. alteraram em parte o seu destino, também é fora de dúvida que o antecessor dos locatários — Salomão Seigg — com quem se estabeleceu a locação, ali vinha tranqüilamente mantendo suas atividades comerciais, desde o ano de 1937, consoante dão notícia os documentos apresentados. Logo, a sentença agiu acertadamente, quando reconheceu a existência de um fundo de comércio no imóvel, há mais de três anos.

No que tange ao recurso dos locatários, vê-se que a controvérsia foi bem decidida, salvo o aspecto já mencionado. É indiscutível a construção do «galpão» que os réus levaram a efeito, no terreno que servia de quintal do prédio, onde o locatário José Seigg passou a explorar sua atividade comercial. A construção foi clandestina em face das Posturas Municipais, realizada sem licença e sem planta. A tôda evidência, também não teve o consentimento expresso dos locadores; mormente a locadora principal, que dela não teve conhecimento. Mesmo tivesse a construção o consentimento de um dos condôminos, que se coloca entre os que reclamam contra a destinação do imóvel, nem assim seria possível legitimar-se a obra. Adverte bem Sá Pereira: «a destinação deve ser dada pela maioria dos condôminos» «C. Civil Inter.» — Carvalho Santos — vol. VIII, pág. 291). Ora, se o imóvel pertence a vários condôminos e se aquele que se atribue ter dado autorização para construir o «galpão» nem era o seu administrador, evidentemente, que os locatários não encontram suporte para justificar seu procedimento. Não se nega a boa fé, mas a autorização expressa da maioria dos condôminos não existiu.

Também a sub-locação da garagem está confirmada e confessada. Não se fez prova de que a sub-locação seja anterior às Leis do Inquilinato. Não há base para se acobertar o pedido de indenização pretendida pelos réus-apelantes.

Belo Horizonte, 16 de fevereiro de 1960. — Aprígio Ribeiro, presidente e revisor. — Edésio Fernandes, relator. — Helvécio Rosenberg, vogal.

— ( o ) —

CONCURSO — CARGO PÚBLICO — NORMAS ESTABELECIDAS EM EDITAL — ERRO FORMAL — AUSÊNCIA DE PREJUÍZO PARA OS INTERESSADOS — DENEGAÇÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA — DECADÊNCIA — DISTRIBUIÇÃO — INGRESSO EM

JUIZO — INOCORRÊNCIA

— A inobservância de normas estabelecidas em edital para provimento de cargo público pela comissão examinadora, constituindo erro formal na distribuição das notas, mas não prejudicando direito líquido e certo dos interessados, desautoriza concessão de mandado de segurança.

— A data da distribuição do mandado de segurança fixa o tempo do ingresso do pedido em juízo e obsta à ocorrência de decadência.

AGRAVO N.º 7.166 — Relator: Des. ONOFRE MENDES

A C Ó R D Ã O

A 4.ª Câmara Civil, decidindo este agravo, de n.º 7.166, de Pocos de Caldas, acorda em desprovê-lo, para confirmar a decisão agravada, dado que, embora não reconhecendo a preliminar de decadência, declarada pelo MM. Juiz, no que tange ao mérito, sobre o qual se pronunciou também o magistrado, denega o mandado de segurança, por não vislumbrar direito líquido e certo em prol dos impetrantes, conforme os votos constantes das notas taquigráficas anexas.

Belo Horizonte, 5 de fevereiro de 1960. — João Martins, presidente com voto. — Onofre Mendes, relator. — Melo Júnior,

NOTAS TAQUIGRAFICAS

O Sr. Desemb. Onofre Mendes: Esse processo trata da anulação de um concurso para Chefe do Patrimônio Municipal, e auxiliar, dessa Comarca, que deu margem à inconformidade de alguns dos candidatos que se dirigiram ao Juiz, por intermédio de um Mandado de Segurança, que não obteve o beneplácito do Magistrado, porque ele, de acordo com o parecer do Ministério Público, aliás subscrito pelo Dr. Saul do Prado Brandão, deixou de conhecer do pedido. (Lê a declaração expressa do Ministério Público).

A questão versa sobre a apuração dos resultados do concurso. A apuração, segundo os impetrantes, Edivaldo da Silva e outros, não corresponde à realidade e se distanciou das condições essenciais do edital de concurso, especialmente na questão da ponderação das notas, porque algumas das matérias tinham pontos de zero a 100 como português-aritmética; Corografia e História do Brasil, de zero a 50 e datilografia, de zero a 20.

Informam eles, então, que a Comissão distanciou-se desses elementos técnicos para aferição das notas e, com isso, prejudicou os interessados, os impetrantes.

O meu voto é esse, Senhor Presidente: — «1. Conheço do agravo, recurso próprio, regularmente processado.

2. O MM. Juiz julgou os Aqtes. carecedores do mandado impetrado, por decadência, já que o prazo para impetração da medida se esgotara a 27 de maio de 59 e só a 29 entraram os impetrantes em juízo. Alega o magistrado que a data do despacho exarado na inicial foi visivelmente modificada, de 29 para 27.

Não convenho nessa observação do ilustre magistrado, que o conduziu a concluir pela decadência do direito de impetração. Vê-se claramente da nota de distribuição, estampada no alto da inicial, que o mandado foi distribuído aos 27 de maio de 1959. Essa data da distribuição, produz o mesmo efeito que a do protocolo do Tribunal, fixando o tempo do ingresso do pedido em juízo.

3. Embora não conhecendo do pedido, por força da decadência, penetrou o MM. Juiz no exame do mérito, para dizer que, se conhecesse, julgaria improcedente o mandado, ou, senão, julgá-lo-ia meio inidôneo para amparar a pretensão dos impetrantes porque as provas apresentadas não são hábeis «para que delas se infira a certeza do alegado».

Há uma alegação dos impetrantes que impressiona: é a de que, na ocasião do julgamento das provas, a comissão examinadora se distanciou dos dizeres do edital de concurso, no que tange à ponderação que essa peça estabeleceu. Realmente, o edital fixou, como matérias eliminatórias, português, e aritmética, cujas notas seriam de zero a cem; Corografia e História do Brasil, de zero a cinqüenta e, finalmente, datilografia, de zero a vinte. Observa-se, entretanto, que o primeiro candidato, classificado para Chefe do Patrimônio, obteve, em corografia, 85; em História do Brasil, 95 e em datilografia, 89,5, quando, pelas condições do edital de concurso, a última nota — datilografia — não podia ultrapassar o teto 20, assim como a penúltima e a ante-penúltima, de História e Corografia, não podiam ir além de 50.

Houve, assim, como alegam precedentemente os impetrantes, erro formal na atribuição das notas, divorciando-se a comissão das condições exaradas no edital de concurso.

Mas, não basta para fulminar o concurso a ocorrência desse erro formal, sendo de mister que o defeito da forma prejudique o ato em sua substância, isto é, que ocorra, também, erro material.

No caso, para que se esboçasse, em prol dos impetrantes, direito líquido e certo, era necessário prova de que, dessa diversidade entre o edital e a comissão examinadora, no que tange aos critérios de atribuição de notas, surgisse prejuízo aos impetrantes, como o que resultasse de haverem eles obtido notas maiores que os classificados, nas provas de português e aritmética, atingindo, entretanto, ao teto, nas de Corografia, História do Brasil e datilografia.

A não ser assim, mesmo que se proceda a uma reclassificação, para ajustar aos tetos do edital as notas atribuídas pela comissão examinadora aos diversos candidatos, quem poderá afiançar que os impetrantes se classificariam em posição superior a seus concorrentes e onde a prova, que lhes cumpria trazer feita, cabalmente, no processo da segurança, de que tal ocorreria?

4. Há na inicial, outras referências ao conteúdo das respostas dadas pelos candidatos às questões propostas pela banca examinadora, que, ao meu juízo, são nugas que não prejudicam o trabalho da comissão, como o caso de se saber se, na História do Brasil, são questões principais, ou não, as formuladas pela banca, a respeito da família imperial, de Rui Barbosa e das vitórias do Brasil na guerra do Paraguai. Do mesmo porte, a objurgatória dos impetrantes a propósito da caligrafia dos candidatos.

Trata-se de assuntos que se dobram a critérios subjetivos de apreciação e não podem, por isso mesmo, concorrer para que se inutilize um trabalho, ao fundamento de violação de preceito legal ou regulamentar.

4. Do exposto se deduz que os impetrantes, realmente, lançaram mão de via imprópria à postulação de seu pretense direito. Não vieram ao juízo da segurança abroquelados em adminículos probatórios que gerassem a convicção de que são titulares de direito inconsumo, que a Administração Municipal, acobertando o ato da Comissão Examinadora, haja sacrificado.

E a solução não pode, em consequência, ser outra senão o desprovimento do agravo. Sem custas, por se encontrarem os impetrantes, ora Aqtes, abrigados às generosas telhas da Justiça gratuita.

O Sr. Desemb. Melo Júnior: O Juiz não tomou conhecimento do mandado e disse que, se tomasse, indeferiria. Diante disso, mandar voltar para que ele julgue o mérito, se me afigura prejudicial.

Quanto ao mérito, estou de inteiro acordo com o brilhantíssimo voto do Relator.

O Sr. Desemb. João Martins: Também de acordo.

O Sr. Desembargador Presidente: Negaram provimento.

— ( o ) —

IMÓVEL — AQUISIÇÃO DE DIREITOS NA HERANÇA — INSTRUMENTO PARTICULAR — RECUSA DE INVENTARIANTE E HERDEIROS — ESCRITURA — OUTORGA COMPULSÓRIA — IMPOSSIBILIDADE

— A cessão de direitos hereditários por instrumento particular, não levada ao registro imobiliário, no caso de recusa de inventariante e herdeiros não enseja direito à outorga compulsória da escritura definitiva do imóvel adquirido e partilhado.

APELAÇÃO CIVIL Nº 17.083 — Relator: Des. HELVÉCIO ROSEN-BURG.

RELATÓRIO

Antônio Pereira tendo adquirido cessão de direitos hereditários de José do Espírito Santo Rosa e sua mulher no inventário de Da. Raimunda Moreira da Cruz, quer receber a devida escritura. Ajuizou, para tal, ação fundada no art. 346 do C. P. Civil, contra os espólio de Da. Raimunda Moreira da Cruz e José do Espírito Santo Rosa, tendo antes, obtido alvará judicial para que a inventariante lhe outorgasse o título definitivo. A ação foi contestada e, afinal, julgada improcedente, por falta de ajuste às exigências do art. 346 do C.P.C. e da Lei n. 649. Apelação do autor. Recurso tempestivo e regularmente processado, com remessa e preparo. A revisão do Exmo. Desemb. Edésio Fernandes.

Belo Horizonte, 9 de fevereiro de 1960. — **Helvécio Rosenberg.**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação cível n.º 17.083, da comarca de Belo Horizonte, apelante Antônio Pereira e apelados espólio de Raimunda Moreira da Cruz e José do Espírito Santo Rosa, acorda o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, em Terceira Câmara Civil, integrando neste o relatório de fls. 95, por votação unânime, negar provimento à apelação para confirmar a decisão recorrida. Custas pelo apelante.

A outorga de escritura pela via compulsória é restrita aos casos regidos pelo decreto-lei n.º 58, de 10 de dezembro de 1937 e lei n.º 649, de 11 de março de 1949. O autor é portador de uma cessão de direitos hereditários e não cessão de promessa de compra e venda. O imóvel fôra adquirido por Da. Raimunda Moreira da Cruz a Silvério Silva & Alvim, por instrumento particular, não levado ao registro imobiliário. Da. Raimunda, como compromissária compradora e quem podia fazer a cessão da promessa, veio a falecer. Seu filho, José do Espírito Santo Rosa, pelo documento de fls. 55, fêz cessão de «direito e ação» na herança de Da. Raimunda. Vindo êle a falecer, o imóvel foi partilhado entre seus herdeiros.

É verdade que o juiz do inventário autorizou a outorga da escritura mas, ante a recusa da inventariante e dos herdeiros, a solução não podia ser procurada pela via de execução compulsória. Própria seria a cominatória, com apuração em perdas e danos.

Belo Horizonte, 22 de fevereiro de 1960. — **Aprígio Ribeiro**, presidente com voto. — **Helvécio Rosenberg**, relator. — **Edésio Fernandes**, vogal.

— ( o ) —

PRENOME — ALTERAÇÃO — MOTIVOS PONDERÁVEIS — DEFERIMENTO

— O princípio da imutabilidade do prenome não impede seja êle alterado, ocorrendo motivos ponderáveis.

APELAÇÃO N.º 15.941 — Relator: Des. **APRÍGIO RIBEIRO**

RELATÓRIO

João Batista Ribeiro da Costa, assistido pela autoridade materna,

pleitou perante o Juízo de Direito de Pouso Alegre fôsse retificado para **João Batista**, no Registro Civil daquela cidade e comarca o nome **Josué** que aí figura, com prejuízo para o suplicante que, como **João Batista** é tido, havido e conhecido. Feita a justificação de rigor e, sem embargo da oposição do representante do M.P., o Juiz lhe atendeu o pedido. Apelou o Promotor opinante e, ao recurso falou, nesta instância, a Procuradoria Geral que lhe recomendou o improvinimento. A revisão.

Belo Horizonte, 5 de fevereiro de 1960. — **Aprígio Ribeiro.**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos da comarca de Pouso Alegre, apelante o Dr. Promotor de Justiça e apelado **Josué Ribeiro da Costa**, acordam em Câmara Civil do Tribunal de Justiça conhecer do recurso e lhe negar provimento. Na exegese do texto que possibilita e disciplina emendas nos registros de nascimento, foi demasiado austero o zeloso Promotor de Justiça. A imutabilidade onomástica, como regra, não traduz um capricho intolerante do legislador; tem um fim nitidamente social e político: o resguardo objetivo da personalidade humana. Se cada um pudesse, a seu talante, modificar o nome constante dos livros cartoriais, acabaria por se tornar inútil o aparelhamento do registro público e, pior do que isso, fonte de dúvidas e confusões nocivas ao trato e comunhão social. Por isso mesmo, a norma sucumbe desde que se averigüe que, estorvada a pretendida correção, vai-se justamente incidir no que a lei pretendia vedar, passando o indivíduo a portar dois nomes: um social e outro civil e as confusões, dúvidas e prejuízos que poderiam resultar dessa duplicidade facilmente se imaginam e presumem. Outro não é o caso dos autos. O apelado que, nas águas batismais, recebeu o nome de **João Batista**, como tal foi sempre tido, havido e conhecido e a emenda não alveja, senão ajustar à realidade o que dela foge. E como é muito jovem, muito a tempo lhe cuidou o pai de atalhar os inconvenientes dum duplo apelido que, com o correr dos anos, tornarse-iam cada vez mais graves e complexos. Custas ex-lege.

Belo Horizonte, 23 de fevereiro de 1960. — **Aprígio Ribeiro**, presidente e relator. — **Helvécio Rosenberg**, revisor. — **Edésio Fernandes**.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. **Aprígio Ribeiro**: (Lê o seu voto, concluindo por negar provimento).

O Sr. Desemb. **Helvécio Rosenberg**: Voto — «O princípio da imutabilidade do prenome não impede seja êle alterado, ocorrendo motivos ponderáveis. O menor, apesar de registrado como **Josué Ribeiro da Costa** (fls. 4), foi batizado como **João Batista** e, como tal, é geralmente conhecido. Com o nome de **João Batista** terminou o curso primário. Nego provimento».

O Sr. Desemb. **Edésio Fernandes**: Nego provimento, também.

O Sr. Desemb. Presidente: Negaram provimento.

— ( o ) —

CONCUBINA — MEAÇÃO — BENS ADQUIRIDOS NA CONSTÂNCIA DA VIDA EM COMUM

— Tem direito a concubina à metade dos bens do amásio, adquiridos durante a vida em comum.

APELAÇÃO N.º 15.727 — Relator: Des. **ONOFRE MENDES**

RELATÓRIO

Ao da decisão apelada adito que o MM. Juiz, ao fim, julgou procedente a ação, para reconhecer a existência de uma sociedade de fato entre autor e réu, que declarou dissolvida, condenando o R. a entregar à A. sua meação, ao pagamento dos honorários do advogado desta, à base de 10% e às custas do processo.

Irresignado, apelou o R. a tempo, havendo o MM. Juiz condicionado o seguimento do apêlo ao pagamento das custas vencidas até a audiência. O recurso foi recebido nos dois efeitos e o R. pediu dispensa do pagamento das custas para que subisse a apelação, ou senão o depósito do respectivo quantum, para lhe ser devolvido, afinal, se o Tribunal reformasse a decisão apelada, argumentando com o fato de litigar a A. à sombra da gratuidade. O juiz, insistindo em que seu despacho era estritamente legal, ordenou, sem embargo, a subida dos autos independentemente do preparo das custas da ação, mandando que fossem pagas somente a do recurso e acentuando que o depósito sugerido pelo R. não abrandava a questão.

Os autos subiram tempestivamente e tiveram oportuno preparo nesta instância.

Tratando-se de ação relacionada com o estado de pessoas, mandei ouvir a Procuradoria Geral, onde os autos estiveram por um ano, vindo, afinal, com o parecer de fls., do Dr. S. Proc. J. Emídio Brito, opinando pelo desprovimento. Assim relatado, passo os autos à conclusão do Exmo. Desemb. Melo Júnior.

Belo Horizonte, 8 de fevereiro de 1960. — Onofre Mendes.

ACÓRDÃO

Integrando neste o relatório retro, a 4.ª Câmara Civil acorda em negar provimento à apelação n.º 15.727, de Nepomuceno, entre partes: Aptes. Arisvaldo Batista Alves e sua mulher; Apda. Sebastiana Cristina de Jesus, para confirmar, por seus fundamentos, a decisão apelada, ficando esclarecido que, para o cálculo do acréscimo de patrimônio, deve ser descontada a quantia correspondente ao valor dos bens do apte. do tempo de início do concubinato. Custas pelo apte. Tudo na conformidade das notas taquigráficas anexas, integrantes deste.

Belo Horizonte, 19 de fevereiro de 1960. — João Martins, presidente com voto. — Onofre Mendes, relator. — Melo Júnior, revisor.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Onofre Mendes: «1 — Conheço da apelação, mas não tenho qualquer dúvida em desprovê-la, para manter a decisão apelada, que bem situou a espécie e lhe deu acertado desate.

Sou dos que apoiam o novo rumo jurisprudencial, de que foi pioneiro o ilustre tribunal paulista, no sentido de se aplicarem aos casos da vida em comum, de homem e mulher sem união sacramentada pelo casamento, os preceitos referentes à sociedade de fato. Essa tendência jurisprudencial, recebida a princípio com certas reservas, decorrentes de apêgo a preconceitos de ordem moral, vai ganhando novos e alentados haustos e conseguiu afinal um lugar ao sol, no território da jurisprudência nacional.

No capítulo da moral, se é verdade que a adoção dessa prática jurisprudencial viola certos princípios canônicos estruturais da constituição da família, à base do casamento legítimo, projetam-se argumentos impoentes, que justificam com sobras de razão a salutar guinada

dos aplicadores da lei aos casos concretos submetidos à decisão dos tribunais.

É que essa prática responde a um alto sentimento de solidariedade humana e se enquadra no ideal de justiça, hoje consagrado universalmente, sob as inspirações dos princípios de justiça social, aos quais repugna a exploração do homem pelo homem, repontando com vigor da lição das Escrituras, que reconhece direito a mercê àquele que derrama o seu suor, no afan do trabalho.

2 — No caso destes autos, nem o argumento da infração de deveres vinculados ao casamento pode credenciar a repugnância do R. ao postulado da inicial, porque o contubérnio se iniciou e prosperou por longo período, a um tempo em que, entre os amantes, nenhum obstáculo legal existia à permanência dessa comunhão de vida, já que ambos eram viuvos.

Essa convivência se estabeleceu, conseqüentemente, com a fisionomia de concubinato *more uxorio* e de união do casal nasceram cinco filhos, dos quais quatro o próprio R. declarou a filiação no registro civil de nascimento.

Está assentado pacificamente pela jurisprudência que, nessas hipóteses, não se reconhece à mulher a fruição de benesses correspondentes a um serviço específico, de satisfação de desejos sexuais, o que se não coadunaria com os princípios de moral que inspiram a nossa legislação civil.

O reconhecimento da sociedade de fato tem como suporte a consideração de que a vida em comum entre os concubinos dá campo ao desenvolvimento de um esforço comum, que contribui poderosamente para a ampliação do patrimônio do par.

É por isso mesmo que, no termo de casamento, quando não declarado outro regime para os bens do casal, vigora o da comunhão.

É claro que a tranquilidade que ao marido traz a certeza de que em sua casa há quem cuide das atividades domésticas contribui para que possa desenvolver em ambiente de paz os seus negócios, com probabilidade maior de êxito.

Além disso, muitos serviços, como o de cozinheira, lavadeira, arumadeira, levados a cabo pela própria concubina, contribuem para que se aliviem as despesas com a manutenção da casa e não é justo que não sejam levados ao crédito da companheira, maximé quando, consoante os dizeres de um acórdão deste Tribunal sobre o assunto, o varão, após sugar o corpo e valer-se das forças da companheira durante anos seguidos, ao fim atira-a à rua, como um bagaço.

A prova feita neste processo, sem embargo da impugnação do R., dá intenso vigor ao postulado do A. Analisou-a bem o MM. Juiz em sua sentença, que, concluindo pelo acolher ao pedido da A. julgou com indistarcável justiça.

Resta observar que o R. não tem razão, ao criticar o pedido da A., taxando-o de vacilante, por haver pleiteado o reconhecimento da sociedade de fato, ou, senão, os seus salários. Não tem procedência a crítica, sem embargo do apoio que invoca, de um aresto do Tribunal de S. Paulo. O pedido é alternativo, fruto, naturalmente de prudência do advogado que o formulou, diante da eventualidade de enfrentar magistrados que ainda resistem à aplicação dos princípios da sociedade de fato à solução da pendência.

Tenho por excelentemente julgado este pleito, motivo pelo qual desprovejo o recurso, condenando nas custas o apelante.

O Sr. Desemb. Melo Júnior: Meu voto é de acórdo com o brilhante voto do Desemb. Onofre Mendes. Também, nego provimento à apelação. Quero salientar que, neste caso, mais do que na maioria dos

casos idênticos que já me vieram ter às mãos, constatei que está perfeitamente configurada a colaboração da concubina na formação do patrimônio. A colaboração dela é indistigável, inconfundível e clara. A decisão do Juiz foi justa e eu a confirmo integralmente.

Conheço da apelação, recurso próprio e manifestado dentro do prazo legal.

Sou dos que admitem a sociedade de fato em caso como o dos autos.

Por isso mesmo entendo que a demanda foi bem julgada e nego provimento ao apêlo, confirmando a sentença apelada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Pague o apelante as custas».

O Sr. Desemb. João Martins: Também, estive com os autos em meu poder e, verifiquei que a sentença foi proferida de acôrdo com prova dos autos. Mas, chamo a atenção para uma circunstância. Antes da formação da sociedade de fato, o apelante já possuía bens. Assim, o provimento deve ser dado em parte.

O Sr. Desemb. Melo Junior: Este é justamente o nosso ponto de vista.

O Sr. Desemb. Onofre Mendes: Evidentemente. No meu voto esta circunstância está clara: A contribuição que ela prestou para o acréscimo do patrimônio durante o período do concubinato.

O Sr. Desemb. João Martins: Temos, então, que fazer referência a este fato. Há uma pequena modificação, porque o provimento é parcial.

O Sr. Desemb. Onofre Mendes: «Data venia», tenho a impressão de que o espírito da sentença é justamente este, porque estabeleceu a sociedade relativamente ao acréscimo dos bens durante o tempo em que durou o concubinato. É evidente que o patrimônio que êle tinha anteriormente ao concubinato está ressaltado.

O Sr. Desemb. João Martins: Então pediria a V. Exa. que esclarecesse isto no acórdão.

De acôrdo com os votos dos Desembs. Relator e Revisor, também nego provimento.

O Sr. Desemb. Onofre Mendes: Será esclarecido no acórdão, para que na execução não haja esta dúvida.

O Sr. Desemb. Presidente: Negaram provimento.

— ( o ) —

ACÇÃO POSSESSÓRIA — INTERVENÇÃO DA MULHER CASADA — EXIGÊNCIA LEGAL — ABSOLVIÇÃO DA INSTÂNCIA — RECURSO — ERRO GROSSEIRO

— É erro grosseiro a interposição de apelação, ao invés de agravo de petição, contra decisão que não julgou o mérito da causa:

— Sendo a posse um direito real, é indispensável a intervenção da mulher casada em processo de acção possessória, sob pena de absolvição da instância.

APELAÇÃO CIVIL Nº 16.098 — Relator: Des. CUNHA PEIXOTO

RELATÓRIO

Izídio Roque, funcionário público, solteiro, e Francisco José da

Silva, indústriário, casado, ambos residentes na cidade de Betim, ingressaram em juízo, naquela Comarca, com uma acção de reintegração de posse contra a Prefeitura Municipal.

Alegam que são senhores e legítimos possuidores de uma propriedade situada à rua do Serrado, n.º 288, na cidade de Betim e que, no dia 8 de julho de 1958, foram surpreendidos com a presença, nos fundos de sua propriedade, de um trator e funcionários da Prefeitura, tendo êstes arrancado a cerca de sua divisa, recolocando-a aproximadamente, a sete metros do local em que se encontrava.

Citada, contestou a Prefeitura Municipal de Betim, requerendo, preliminarmente, absolvição de instância, uma vez que o autor Francisco José da Silva, embora casado com dona Maria da Conceição e Silva, conforme qualificação da inicial, não exibiu a competente autorização da mulher para a propositura da presente acção, e o de nome Izídio Roque não apresentou, com a inicial, a prova de ser proprietário do imóvel.

No mérito declara não ter praticado nenhum esbulho, pois a abertura da rua se dera a pedido dos diversos moradores dos terrenos em questão, entre os quais se encontrava dona Maria da Conceição e Silva.

O Juiz determinou que as omissões indicadas na contestação fôsem supridas em 24 horas e, como em 25 de fevereiro do corrente ano, isto é, quatro meses depois, não tivesse o autor Francisco José da Silva exibido procuração de sua mulher autorizando a propositura da acção, o Juiz absolveu a ré de instância, com fundamento no artigo 201, n.º II do Código do Processo Civil, condenando ainda os autores ao pagamento dos honorários de advogado que arbitrou em Cr\$ 200,00.

Em 26 de fevereiro foram os advogados dos autores e da ré intimados, o primeiro por carta e o segundo pessoalmente, tendo os autores em 4 de março, agravado de petição e a ré apelado em 12 de março. Os recursos foram contrarrazoados.

Nesta instância falou a Procuradoria Geral do Estado que opinou pelo provimento do recurso.

Remessa e preparo normais. Ao Exmo. Senhor Desembargador Revisor.

Belo Horizonte, 22 de junho de 1959. — Cunha Peixoto.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação civil n.º 16.098, da Comarca de Betim, sendo apelante, a Prefeitura Municipal de Betim, apelados, Izídio Roque e outros; agravante, Izídio Roque e outros e agravada, a Prefeitura Municipal de Betim, acordam os juizes da 5.ª Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em não conhecer da apelação da Prefeitura, por não ser caso dêste recurso, dar provimento ao recurso de Izídio Roque, a fim de que com relação a êle prossiga a acção, confirmando a sentença no tocante a Francisco José da Silva.

I — Na Comarca de Betim, Izídio Roque e Francisco José da Silva propuseram uma acção de reintegração de posse contra a Prefeitura Municipal. Sendo o autor, Francisco José da Silva casado e não tendo autorização da mulher para propor a acção, foi decretada, a pedido da ré, a absolvição de instância, mas como a decisão envolveu ambos os autores, agravaram êles de petição.

II — Por sua vez, a Prefeitura, apelou, pleiteando o aumento do valor dos honorários de seu advogado fixado pela sentença em Cr\$ 200,00.

III — Irretorquível a configuração do erro grosseiro no recurso interposto por parte da Prefeitura, interpondo como o fez apelação em vez de agravo de petição da decisão, que não julgou o mérito da causa.

A lei, expressamente, determina que cabe recurso de agravo de petição das decisões que impliquem terminação do processo principal, sem lhes resolver o mérito (art. 846).

Não é, pois, possível ignorar, a não ser indesculpavelmente, o fim específico do agravo de petição e que a decisão que decreta a absolvição de instância não soluciona o mérito da causa.

IV — Por outro lado, como bem acentuou o parecer da Procuradoria Geral do Estado, a absolvição de instância somente prejudica a quem lhe deu causa. Ora, o autor, Izídio Roque não é casado, e, portanto, tinha capacidade para figurar sozinho em juízo, de modo que o fato do outro autor, Francisco José da Silva, não ter atendido a determinação do juiz e juntado a procuração de sua mulher, não o pode prejudicar.

V — Debatem até hoje os doutos sobre a natureza jurídica da posse, entendendo alguns ser ela um simples fato, um *quid facti*, que está fora do direito, embora protegida pela lei, enquanto outros proclamam ser a posse um *quid juris*.

É sabido que nosso Código adotou a teoria objetiva da posse, ensinada por Ihering, de modo que ninguém mais autorizado a explicar a natureza jurídica deste instituto do que o grande mestre alemão. E para Ihering, não há dúvida de que a posse é um direito; eis que, para ele, ela só apresenta importância como conteúdo, do *jus possidendi*. A posse constitui, pois, um direito.

A demonstração ainda que a posse é direito está em sua tutela por meio de ações especiais, pois, na conformidade com o disposto no art. 75 do Código Civil, a todo direito corresponde uma ação que o assegure. Ora, não resta dúvida de que a posse representa um interesse protegido pela lei e garantido por diversos meios processuais.

VI — Sendo a posse um direito, este há de ser real, embora a opinião contrária de muitos, que entendem tratar-se de um direito pessoal, porque nele se revela uma relação entre uma pessoa e uma coisa.

É, aliás, a lição de Ennecerus, Kipp e Woiff: «la possession (en sentido de derecho de possession) es un derecho provisional sobre una cosa, a diferencia de la propiedad y otros derechos reales, que son definitivos: el poseedor no es protegido contra las intervenciones ajenas sino solo provisionalmente; de ello nos ocuparemos más adelante (§ 19v).

Por esto el C.C. no incluye la possession entre los derechos reales en sentido tecnico; el registro inmobiliario no le es accesible, y la possession de un no propietario no constituye «gravamen» de la cosa, ni la transmission de la possession implica «disposicion sobre la cosa».

Apesar de todo ello, no se puede negar que la possession recae «sobre la cosa». Por esto, las pretensiones del poseedor (por ejemplo, las que resultan del § 1.007) son pretensiones «reales» en el sentido del § 221. En el Derecho internacional privado decide el estatuto real. La possession es «un derecho que impide la enajenación» en el sentido del § 771 de la LP. C y otorga un derecho a detraer de la asa, en el caso de concurso del no propietario». (Tratado de Derecho Civil, Terceiro Tomo, volume I, pág. 19, § 3).

No mesmo sentido Cunha Gonçalves: «pode-se dizer que a posse é um direito real sui generis, porque a fruição da coisa é independente do título jurídico; é um direito real provisório porque pode cessar por efeito de uma ação possessória ou de domínio». (Tratado de Direito Civil, vol. I, pág. 272, n. 42).

Por sua vez, Sebastião de Souza refuta com vantagem o argumento daqueles que invocam, para não aceitar a posse como um direito

real, sua não inclusão no artigo 674 do Código Civil. Diz o mestre mineiro: «o argumento de que o Código Civil não contempla a posse entre os direitos reais não é convincente. Não se trata de um assunto resolvido pela lei, mas pela doutrina. Se o direito de propriedade não tivesse sido incluído no artigo 674 do Cód. Civil, continuaria a ser direito real. A posse, exteriorização da propriedade, tem a mesma natureza desta. Coerente com a doutrina da posse adotada pelo Cód. Civil, deve ela ser considerada como um direito real». («Dos Processos Especiais», pág. 96).

VII — Além disso, para se concluir pela necessidade da intervenção da mulher casada nas ações possessórias, não precisa se chegar à conclusão de constituir ela um direito real. Basta ter em vista que a posse é a propriedade atualizada, exteriorizada, visível. Ensina Tito Fulgêncio: A Constituição Federal garante a propriedade em toda sua plenitude, necessidade econômica que isso é para as sociedades civilizadas, populações compactas, e o Código Civil contém os princípios de realização da promessa constitucional. Mas a posse é a propriedade atualizada, propriedade exteriorizada, a propriedade visível e portanto até ela se estende o alcance da garantia; a proteção dela é complemento necessário da proteção da propriedade. E um complemento facilitador da prova. Em cada pequena turbacão, se tivesse o proprietário visível de provar a propriedade, esbarraria num diabolismo, tendo de levar até o primeiro ocupante as suas investigações históricas, e a garantia constitucional estaria de fato aniquilada. Na posse tem ele um reduto de sua propriedade. Atacada em sua exterioridade o proprietário defende-se eficazmente, valendo-se de seu título de possuidor, provando essa exterioridade protegida, reservando a artilharia grossa para a defesa da substância em juízo solene». (Da Posse e das Ações Possessórias, pág. 77, n. 73).

Por isto é que Carvalho dos Santos proclama: «não interessa, para alcançar a essa conclusão, que a posse seja considerada um direito real. Basta ter em vista, porém, que a posse é a visibilidade do poder que a lei reconhece ao proprietário abrangendo por isso o domínio e os direitos de uso e exploração da coisa, para concluir que a intervenção da mulher casada é essencial nos pleitos possessórios». («Código do Processo Civil Interpretado», vol. I, pág. 327).

Realmente, nosso Código do Processo Civil, em seu artigo 81, para a intervenção da mulher casada no pleito, não pressupõe a existência de um direito real; basta que a causa relacione com imóveis e ninguém pode negar que a possessória que tem por objeto um terreno não verbe sobre imóvel.

VIII — Por outro lado, o artigo 420 do Código do Processo Civil, no capítulo referente à divisão, determina a intervenção da mulher casada, quando se questionar sobre posse ou domínio. Ora, não é possível restringir esta participação da mulher apenas aos processos de divisão. O princípio norteador da matéria, é o mesmo. quer se trate de ação possessória, quer a posse seja debatida em ação divisória, de modo que esta norma deve generalizar-se, uma vez que não há razão para limitar a aplicação do artigo 420 aos casos de divisão e demarcação.

IX — Improcede ainda o argumento de que a arguição do defeito só pode partir da mulher. A ausência da mulher nos processos em que sua participação é obrigatória, redundando na falta de contraditório legítimo que deve se verificar entre os litigantes, de modo que se estabelece o contraditório sob as bases legítimas, com a participação da mulher, ou deve o processo ter fim, a fim de evitar desperdício de tempo e dinheiro, pois do contrário o processo ficaria sempre sobre a possibilidade de uma anulação, inclusive por ocasião da execução da sentença.

Ora, ninguém tem mais interesse na legalidade do processo do que o autor, eis que não pode ficar ele sobre a dependência ou não do pedido de anulação por parte da mulher. Por isto é que a lei, no artigo 201, n. II, estipula que o autor será absolvido de instância se não apresentar a procuração da mulher. Ora, a mulher do autor não poderia nunca fazer um pedido de tal natureza, pois sua ingerência, no processo, quando não autorizou, inicialmente, seu marido a fazê-lo, só se pode dar com dois objetivos: para ratificá-lo ou para pedir sua nulidade.

Por outro lado, uma das razões do saneador é afastar qualquer nulidade no processo, de modo que o Juiz tem obrigação de mandar suprir qualquer defeito que possa acarretar a nulidade do processo. Ora, a falta de participação da mulher aí se enquadra, uma vez que a qualquer momento ela pode aparecer no processo, com o objetivo de conseguir sua nulidade. Ao Juiz cabe evitar que tal aconteça.

Custas pelo agravante, Francisco José da Silva e pela agravada, em proporção.

Belo Horizonte, 11 de fevereiro de 1960. — Cunha Peixoto, presidente e relator. — Paula Andrade. — Ferreira de Oliveira.

— ( o ) —

**DESPEJO — SUBLOCATÁRIO — INTERVENÇÃO NO FEITO — PARTE ILEGÍTIMA — NÃO CONHECIMENTO DE RECURSO**

— O sublocatário não é parte legítima para interferir em ação de despejo movida pelo locador contra o locatário, pelo que não é de ser recebido o recurso pelo mesmo interposta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 7.185 — Relator: Des. EDÉSIO FERNANDES.

**R E L A T Ó R I O**

Na comarca de Governador Valadares, Herminia Citavicius, propôs contra José Bernardes Júnior, uma ação de despejo com o fundamento de haver o locatário se ausentado para lugar incerto e transferido a locação para terceiro, com o que infringiu cláusula do contrato. A ação foi julgada procedente, por sentença de 14 de abril de 1958. Acontece, que 12 dias depois de haver sido proferida tal sentença, compareceu em juízo o Sr. Antônio da Costa Soares, ora agravante, opondo embargos declaratórios com o objetivo de esclarecer a sentença de despejo. Os embargos foram rejeitados e dessa decisão apelou o suplicante em 29 de agosto de 1958. Este recurso não foi recebido pelo juiz, porque entendeu ser ele apresentado fora do prazo, já que a sentença de despejo fôra proferida em 14 de abril daquele ano. Além disso, salientou o magistrado que o recorrente é pessoa estranha ao feito, não lhe sendo permitido recorrer. Daí o presente agravo, visando a exclusão do recorrente no despejo ordenado, ou então, a remessa dos autos a esta instância para apreciação do mérito.

Formado o instrumento com as peças essenciais, foi apresentada a contraminuta pela agravada (fls. 17|18). O juiz em fundamentado despacho manteve sua decisão.

A Procuradoria Geral, em parecer do Dr. Mauro da Silva Gouvêa, manifesta-se pelo não conhecimento do recurso. O preparo foi regular, bem assim a remessa. Em mesa.

Belo Horizonte, 6 de fevereiro de 1960. — Edésio Fernandes.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de instrumento n.º 7.185, da comarca de Governador Valadares, em que é agravante Antônio da Costa Soares e agravada Herminia Citavicius; acordam, em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, integrando neste o relatório de fls. 29, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso de agravo, pagas as custas pelo agravante.

Vê-se que uma ação de despejo entre partes Herminia Citavicius e José Bernardes Júnior, foi julgada procedente porque o inquilino havia se ausentado para lugar incerto, mas antes fizera sublocação do prédio sem consentimento da locadora. Tal decisão que é de 14 de abril de 1958, quando estava prestes a ser executada, recebeu embargos declaratórios por parte de Antônio da Costa Soares, ora agravante, e que era também o sublocatário do prédio objeto do despejo. Os embargos, manifestados 12 dias após a sentença, foram acertadamente rejeitados pelo juiz, quando, então, o agravante, que não fôra parte na ação, entendeu de apelar da sentença, não tendo o seu recurso logrado recebimento. As razões alinhadas pelo ilustre juiz na sustentação do despacho agravado, não deixam dúvida quanto ao acerto da decisão. Se fôsse admitido ao sublocatário manifestar embargos declaratórios à sentença, na relação jurídica de que ele não participou, tal recurso somente poderia ter sido interpôsto no prazo da lei, ou seja, dentro de 48 horas. O agravo tendente a excluir o suplicante, das conseqüências do despejo, ou, para mandar subir o recurso de apelação, não merece ser conhecido, porque não é possível admitir-se uma apelação de uma sentença proferida há mais de 4 meses, e por outro lado, o agravante não é parte legítima para interferir no feito.

Belo Horizonte, 9 de fevereiro de 1960. — Aprígio Ribeiro, presidente com voto. — Edésio Fernandes, relator. — Helvécio Rosenburg, vogal.

— ( o ) —

**INVENTÁRIO — HERDEIROS MENORES — DECISÃO QUE JULGA O CÁLCULO — AGRAVO DE INSTRUMENTO**

— Em inventário com herdeiros menores, onde é obrigatória a partilha, o recurso cabível da decisão que julga o cálculo é o de agravo de instrumento.

EMBARGOS NA APELAÇÃO N.º 15.028 — Relator dos embargos: Des. CUNHA PEIXOTO.

**RELATÓRIO DE EMBARGOS**

Ao relatório de fls. 216, acrescento que a colenda 4.ª Câmara, por acórdão relatado pelo eminente desembargador Melo Júnior, não recebeu a apelação interposta por Dona Orlandina Pinto Cabral e outros do despacho que homologou o cálculo, por se tratar de erro grosseiro, vencido o eminente De. João Martins.

Os apelantes opuseram, em tempo útil, embargos, estribados no voto do eminente desembargador João Martins, tendo sido o recurso impugnado pelo Estado às fls. 230.

Nesta instância, foi ouvida a Procuradoria Geral do Estado que,

por intermédio do Dr. José Pinto Renó, opinou pelo recebimento dos embargos.

Preparo regular. A revisão e designado dia para julgamento, remetam-se aos exmos. Juizes Vogais, cópias do presente relatório e do de fls. 216, do venerando acórdão embargado e das notas taquigráficas colhidas na sessão de julgamento.

Belo Horizonte, 4 de junho de 1959. — Cunha Peixoto.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação n.º 15.028, da Comarca de Governador Valadares, em gráu de embargos, sendo embargantes, Orlandina Pinto Cabral e outros e embargado o Juizo pela Fazenda Pública Estadual, acordam os juizes da 4.ª Câmara de Embargos em rejeitar os embargos opostos e confirmar, por seus próprios fundamentos, o acórdão embargado, vencido o eminente desembargador João Martins.

I — Irretorquível a configuração do erro grosseiro, na espécie, interpondo, como interpuseram, os atuais embargantes, apelação em vez do agravo de instrumento.

A lei, expressamente, determina que cabe agravo de instrumento das decisões que resolverem sobre erro de conta ou cálculo (art. 842, n. X, do Código do Processo Civil).

Ora, como já decidiu o Supremo Tribunal Federal, «constitui erro grosseiro a interposição de um recurso por outro, expressamente prescrito por lei». («Rev. Forense», vol. 91, pág. 123).

Não há mais discrepância que, em inventário com herdeiros menores, no qual se torna obrigatória a partilha, o recurso cabível da decisão que julga o cálculo, é o agravo de instrumento, com fundamento no artigo 842, inciso X, do Código do Processo Civil. Custas pelos embargantes.

Belo Horizonte, 12 de fevereiro de 1960. — Costa e Silva, presidente. — Cunha Peixoto, relator — Paula Andrade. — Onofre Mendes. — Melo Júnior. — João Martins, vencido, de acórdo com o voto proferido na apelação.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Cunha Peixoto: (Procede à leitura do relatório e do seu voto, concluindo por desprezar os embargos).

O Sr. Desemb. Paula Andrade: De acórdo com o Relator.

O Sr. Desemb. João Martins: Data venia, recebo os embargos.

O Sr. Desemb. Onofre Mendes: Senhor Presidente, eminentes Colegas, não pode pairar hoje a menor dúvida que o recurso de apelação, nos casos de julgamento de cálculo, só é idôneo quando em inventário que todos os herdeiros são incapazes, ou então nos casos de herdeiro único, porque só nesses casos a sentença de julgamento da liquidação assume o caráter de definitiva, e, conseqüentemente, desafia o recurso de apelação. Em todos os casos em que existam incapazes como interessados não se pode proceder à partilha, senão a judicial e, conseqüentemente, a sentença que julga o cálculo não é definitiva. O recurso é o de agravo de instrumento. Nessas condições, no caso, ao meu entendimento se esboça um erro grosseiro que impede a aplicação da regra de tolerância do artigo 810 do C.P.C. De acórdo com o Relator, desprezo os embargos.

O Sr. Desemb. Melo Júnior: Senhor Presidente, houve tempo em que realmente surgiu essa dúvida referida pelo ilustre Desemb. Cunha

Peixoto em seu voto. É que o artigo 842, n. X do C.P.C. falava em «erro de conta» e durante muito tempo se applicava a regra ao «erro de cálculo» ou ao de «contas». Realmente, salientei no acórdão a existência de alguns julgados nesse sentido. Diz o acórdão o seguinte: «Procede à leitura do acórdão nessa parte».

Por essas razões, expostas no acórdão, sou levado a desprezar os embargos.

O Sr. Desemb. Presidente: Desprezaram os embargos, vencido o Exmo: Desemb. João Martins.

— ( o ) —

DESPEJO — USO PRÓPRIO — INSINCERIDADE DO PEDIDO —  
RETENÇÃO DO IMÓVEL POR BENFEITORIAS — OPORTUNIDADE  
DO PEDIDO

— Cumpre ao inquilino provar que o senhorio que pede o imóvel para uso próprio não reside em casa alheia.

— A insinceridade do pedido da casa para uso próprio não pode ser arguida «a priori»

— O direito de retenção do imóvel despejando, sob o fundamento de benfeitorias necessárias e autorizadas, deve ser arguido na fase da execução.

APELAÇÃO N.º 16.438 — Relator: Des. NEWTON LUZ

RELATÓRIO

Daniel Pereira Cunha e sua mulher Liva Carneiro Cunha, proprietários do prédio situado na Travessa Paula Lima, n.º 65, fizeram notificar a locatária, Maria Dago Longatto, para deixá-lo. Como a inquilina não o deixasse, promoveram-lhe esta ação de despejo, sob a alegação de que moram em residência alheia e querem a de sua propriedade para uso próprio. Fundam-se no art. 15, inc. II da Lei 1.300, de 1950.

Contestou a ré. Preliminarmente, arguiu ausência de prova de propriedade e ausência de prova de que ocupam os contestantes prédio alheio, pedindo absolvição da instância; e, de meritis, insinceridade dos autores, que não necessitam do prédio retomando, e direito de retenção, por obras executadas no imóvel.

Replicaram os autores juntando documentos.

Declarado o saneador, houve perícia, constando os laudos a fls. 36 e 38, e realizou-se a audiência de instrução com inquirição de testemunhas de ambas as partes. Consta a sentença a fls. 58. Julga o seu prolator procedente a ação e marca o prazo de 30 dias para a desocupação, cominando multa no caso de não ocupação.

Apelação oportuna e regularmente processada. Também a remessa e o preparo oportunos. É o relatório. A revisão.

Belo Horizonte, 22 de agosto de 1959. — Newton Luz.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação 16.438, da comarca de Juiz de Fora, em que é apelante Maria Dago Longatto e são apelados Daniel Pereira Cunha e Liva Carneiro Cunha, acordam, por votação unânime, em primeira turma da Primeira Câmara Civil do

Tribunal de Justiça, incorporando neste o relatório de fls. 77 verso, negar provimento à apelação, para confirmar, como confirmam, a sentença de primeira instância, por seus fundamentos.

A ré apelante pediu absolvição da instância, que lhe não foi concedida, e não recorreu do despacho saneador, que deixou de considerar o seu pedido preliminar. E, de resto, im procedem as arguições preliminares, mesmo porque provaram os autores, ora apelados, que lhes pertence, que é de sua propriedade o prédio retomando. E a outra arguição — ausência de prova de ser alheio o prédio em que residem, não lhes cumpria provar, e sim a contestante que arguiu o fato.

Insinceridade não é de ser arguida «a priori». E ao que se vê dos autos, o pedido é sincero. Tudo faz crer que os autores necessitam do prédio para neles residirem.

Também foi alegado e constitui o fundamento mór da apelante o direito de retenção. O direito de retenção não é matéria impeditiva da ação, não ilide a ação. Na execução é que é a ocasião própria para a arguição, cumprindo à arguente provar que as benfitorias realizadas foram necessárias e autorizadas. Custas pela apelante.

Belo Horizonte, 1.º de fevereiro de 1960. — Newton Luz, presidente e relator. — Agenor de Sena Filho. — Gorazil de Faria Avim.

— ( 0 ) —

**ACIDENTE DO TRABALHO — COMPANHIA SEGURADORA — RESPONSABILIDADE PELA INDENIZAÇÃO — NECESSIDADE DE CITAÇÃO**

— Para que a entidade seguradora responda pela indenização de acidente do trabalho, necessário é que o empregador ao ser citado, promova a denúncia da lide à mesma e com ela passe a correr a ação.

RECURSO DE REVISTA Nº 679. — Relator: Des. APRÍGIO RIBEIRO

**R E L A T Ó R I O**

Havendo a egrégia Quarta Câmara Civil deste Tribunal, ao julgar o agravo 6.901 de Nova Lima, declarado nula a sentença que condenou a pagar indenização por acidente no Trabalho o Instituto de Pensões e Aposentadoria dos Industriários que não participara da lide, em processo movido pelo operário José Brasilino da Silva contra Saint John Del Rey Mining Company Limited interpôs esta, contra o julgado, a presente revista, alegando que a tese adotada está em divergência com a agasalhada nos acórdãos proferidos nos agravos 6.866, 5.247, 6.890 e 6.918 segundo as quais a citação do segurador não é indispensável em lides de acidente. O recurso está bem formalizado e a Procuradoria Geral se manifesta favorável à doutrina do aresto impugnado. A revisão.

Belo Horizonte, 19 de outubro de 1959. — Aprígio Ribeiro.

**A C Ó R D A O**

Vistos, relatados e discutidos estes autos da comarca de Nova Lima, recorrente Companhia do Morro Velho e recorridos Companhia de Seguros Minas Brasil, Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários, e José Brasilino Silva, acordam em Câmaras Cíveis reunidas do Tribunal de Justiça em denegar a revista impetrada. Em rigor, nem

haveria a acusada divergência de teses a lhe servir de supedâneo porque o aresto recorrido afirmou a impossibilidade de se impôr condenação a quem não foi parte da lide enquanto o que alguns dos padrões dão como sanada a falta desde que compareça à audiência do julgamento o patrono do estranho à demanda. A disparidade, todavia, existe e se trata na amplitude que tais acórdãos emprestam à tese do saneamento da falta pela presença do advogado que lhe defende os interesses. No que a isso tange, a inteligência dada aos textos pela decisão recorrida é imérita de censura e dá boa e justa aplicação ao princípio universal de direito que ordena se profira julgamento no contraditório audiatur et altera parte. Sustentente, muito embora, um dos acórdãos, sob cuja sombra busca o recorrente agasalho, que em acidentes no trabalho não se hão de aplicar dispositivos do Código de Processo, eis que se regem por legislação especial porque, mesmo observadas as normas atinentes ao processo especial, ainda assim não é lícito concluir a possibilidade de se surpreender o segurador com uma condenação em causa na qual se lhe propiciou oportunidade a postular por seus interesses. Realmente, o art. 10 do Regulamento aprovado pela Lei de Acidentes: «Declarando o empregador, no ato da citação a que alude o artigo 57, da lei, a entidade em que realizou o seguro, contra esta correrá o processo». Na verdade pode acontecer inexistir seguro ou mesmo existir mas não desejar o empregador acusá-lo por não estar, por exemplo, em dia com a apólice e não querer arcar com os riscos da ação regressiva; em qualquer desses casos assumirá, obviamente, as responsabilidades da ação. Se, entretanto, tiver contrato e lhe estiver sendo fiel, denunciará a empresa seguradora e com essa então passará a lide a correr, mas, então, cumpre-lhe a citação para o fim de poder exercer o direito elementaríssimo de defesa. Essa exegese acertada e, em seu abôno, a própria lei a exigir das companhias seguradoras mantenham, nas praças em que operam, representantes autorizados a receber citação inicial, providência estatuída para afastar a demora que resultaria se pudessem elas aguardá-la em sua sede, muitas vezes remota, e com manifesto prejuízo ao acidentado. Pague a Recorrente as custas.

Belo Horizonte, 3 de fevereiro de 1960. — Costa e Silva, presidente. — Aprígio Ribeiro, relator. — Newton Luz, vencido, pois conhecia da revista e a concedia.

— ( 0 ) —

**CAMBIAL — INEXISTÊNCIA DE PROVAS EM CONTRÁRIO — PREVALÊNCIA DO TÍTULO**

— Inexistindo provas em contrário, há de prevalecer a autoridade do título cambial.

APELAÇÃO Nº 17.098 — Relator: Des. HELVÉCIO ROSENBERG

**R E L A T Ó R I O**

Ação executiva cambial ajuizada por José Cândido Rossi contra Júlio Luiz de Almeida, que o Juiz julgou procedente e subsistente a penhora. Tempestivamente apelou Júlio Luiz de Almeida. Alega ter emitido o título a favor do Banco Nacional e não em nome do autor, seu gerente. Protestou por provas, sem despacho. Contra-razões às fls. 58. Preparo e remessa regulares.

A revisão do exmo. desembargador Edésio Fernandes.  
Belo Horizonte, 28 de janeiro de 1960. — Helvécio Rosenburg.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos da apelação cível n.º 17.098, da comarca de Bueno Brandão, apelante Júlio Luiz de Almeida, e apelado José Cândido Rossi, acorda a Terceira-Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, integrando neste o relatório de fls. 69, por votação unânime, negar provimento à apelação, para confirmar a decisão recorrida, pagas as custas pelo apelante.

A alegação do executado que firmara o título exequendo ao Banco Nacional e não ao seu gerente ficou sem provas. Protestou por elas e não as requereu. Silenciou por ocasião da primeira audiência, quanto da segunda. Disse que provaria o alegado com depoimento de um funcionário do Banco, atualmente residindo na Capital. A diligência não passou disso. É verdade ter sido requerida uma perícia em livros do Banco Nacional, o que não podia ser deferido, o Banco não era parte na demanda. Sem provas, há de prevalecer a autoridade do título cambiário.

O pacto adjeto está conforme a jurisprudência deste Tribunal.

Belo Horizonte, 22 de fevereiro de 1960. — Aprígio Ribeiro, presidente, com voto. — Helvécio Rosenburg, relator. — Edésio Fernandes.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Helvécio Rosenburg: (Lê o seu voto; concluindo-o, nega provimento).

O Sr. Desemb. Edésio Fernandes: Votó — «O apelante não nega a dívida, apenas defende como ponto fundamental que contraíu o empréstimo com o Banco Nacional, e não pessoalmente com o seu Gerente. Ora, a promissória declara que o débito de Cr\$ 130.000,00 foi emitida em favor de José Cândido Rossi, para vencimento em 1.º de maio de 1958, sendo levada a protesto, por falta de pagamento, em 3 de dezembro daquele ano. O apelante que confessa enfrentar problemas financeiros no momento, não trouxe melhor suporte para a improcedência da ação. Os requisitos do título obrigacional da dívida, estão configurados; a falta de assinatura de duas testemunhas no pacto adjeto não o invalida, desde que assinado pelo devedor, conforme indiscrepante jurisprudência deste Tribunal. A sentença deu exata solução à demanda, inclusive negando acolhida à argumentação pouco aproveitável do avalista e co-obrigado José Luiz de Almeida, que nenhum prejuízo teve, nem bens de sua propriedade foram penhorados, embora pudessem ser, se o devedor principal não os possuísse para garantia do procedimento judicial. Nego provimento».

O Sr. Desemb. Aprígio Ribeiro: Também nego provimento.

O Sr. Desembargador Presidente: Negaram provimento.

—(0)—

ALUGUERES — DEPÓSITO EM BANCO — ANUENCIA DO LOCADOR — AUSÊNCIA DE MORA

— Depositando o locatário os alugueres em Banco, de acôrdo com o contrato, e sem oposição do locador, não se constituiu em mora.

APELAÇÃO N.º 17.076 — Relator: Des. EDÉSIO FERNANDES

RELATÓRIO

Automar S.A. aforou, na 5.ª Vara Cível desta Capital, ação de despejo contra Oton Diógenes de Oliveira, com fundamento no art. 15, § 1.º da Lei do Inquilinato, alegando que o réu na qualidade de locatário do apartamento 14, da Rua Araxá, n.º 17, não pagou os alugueis correspondentes aos meses de maio a junho de 1959, num total de Cr\$ 24.000,00.

Contestou o inquilino, afirmando: que está em dia com o pagamento dos alugueis reclamados; conforme os documentos anexos, já que depositou ditos alugueis, para crédito da locadora, no Banco de Crédito Agrícola de M. Gerais; que desses pagamentos a A. tinha pleno conhecimento, pelas cópias dos memorandos enviados à firma locadora; que o contrato de locação determina como lugar de pagamento — «a caixa do locador» ou estabelecimento bancário pelo mesmo determinado por escrito»; que vinha pagando os alugueis na caixa do locador, entretanto, para maior facilidade, visto não haver Banco determinado para o pagamento, passou a efetuá-lo no já mencionado, com ciência da locadora.

Impugnação da autora (fls. 19v. [21]).

Saneador, sem recurso. Instruída a causa, o dr. Juiz de Direito proferiu a sentença de fls. 36v. [38], julgando improcedente a ação. Apellou, tempestivamente, a locadora-vencida que produziu as razões de fls. 39-41; contra-razões do apelado às fls. 47-48.

Remessa e preparo com regularidade. Ao exmo. sr. Desembargador revisor.

Belo Horizonte, 6 de fevereiro de 1960. — Edésio Fernandes.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n.º 17.076, da Comarca de Belo Horizonte, em que é apelante Automar S.A. e apelado Oton Diógenes de Oliveira, acordam os Juizes da Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, integrando neste o relatório de fls. 57, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso de apelação, para o fim de confirmar por seus próprios e jurídicos fundamentos a decisão recorrida. Custas pela vencida.

A ação teve por fundamento a falta de pagamento dos alugueis do prédio locado, nos meses de maio a julho de 1959. Entretanto, como a sentença deixou perfeitamente esclarecido e resulta da prova, o locatário fez o depósito correspondente a tais alugueis no Banco de Crédito e Agrícola. Destarte — a controvérsia cinge-se em saber, se o inquilino satisfaz sua obrigação com o pagamento na forma mencionada, ou, se constituiu-se em mora. As considerações alinhadas com segurança pelo ilustre magistrado, evidenciam que êle deu desate justo e de irrecusável acôrto ao litígio. Não se discute ter havido convenção entre as partes, de que os pagamentos do aluguel seriam feitos na «caixa da locadora», ou, em estabelecimento bancário que está determinasse por escrito. Acontece, que o pagamento até então feito na Caixa, passou a ser depositado mensalmente no Banco já referido, isto porque, entre um dos sócios da firma locadora e o locatário surgiu desentendimento, resultando do atrito essa mudança de local do pagamento. E a autora teve ciência disso, porque o Banco onde se passou a efetuar o depósito, lhe fez comunicação dessa ocorrência, conforme se apura das cópias dos respectivos memorandos. Logo, a locadora quando ingressou com a ação de despejo, sabia perfeitamente que a importância dos alugueis recla-

mados já estava depositada. Argumentou-se que era dever do inquilino fazer o recolhimento do aluguel no Banco Belo Horizonte; mas não houve uma determinação por escrito nesse sentido naquele período questionado. A procuração que a locadora apelante deu a este último Banco para administrar o imóvel, foi outorgada com data posterior ao pagamento do mês de julho, quando o inquilino já havia satisfeito o pagamento no outro Estabelecimento. Por outro lado — quando o Banco Belo Horizonte cientificou ao locatário de que iria promover o seu despejo, já não havia mora por parte deste. Era de todo inconcebível, pudesse vingar o despejo em tais condições.

Belo Horizonte, 23 de fevereiro de 1960. — **Aprígio Ribeiro**, presidente, e revisor. — **Edésio Fernandes**, relator. — **Helvécio Rosenberg**

— (0) —

**DIVISÃO — OPOSIÇÃO DE COMUNHEIRO — PROSEGUIMENTO DA AÇÃO**

— Impugnando um dos comunheiros a divisão requerida, sob a alegação de estar incluído na área dividenda imóvel de sua propriedade, deve a ação prosseguir com os demais que não se opuseram.

**APELAÇÃO CIVIL N.º 16.739 — Relator: Des. APRÍGIO RIBEIRO**

**RELATÓRIO**

Havendo Gerson de Abreu e Silva promovido a divisão da Fazenda Cachoeira, sita na comarca de Piranga, contestou-a Francisco Rodrigues de Miranda, impugnando a legitimidade do A. à falta de título dominical suficiente, como ainda por haver incluído na área dividenda o imóvel Córrego da Escola, de sua propriedade. Fêz-se conveniente instrução e, finda ela, sentenciou o Juiz acolhendo a defesa e julgando improcedente a ação. Apelou o vencido e o M. P. que interveio no feito, tanguido pela presença de menores interessados, opinou pela confirmação da sentença. Ao Exmo. Revisor.

Belo Horizonte, 16 de novembro de 1959. — **Aprígio Ribeiro**.

**A C Ó R D Ã O**

Vistos, relatados e discutidos estes autos da comarca de Piranga, apelante Gerson de Abreu e Silva e apelado Francisco Rodrigues de Miranda, acordam em Câmara Civil do Tribunal de Justiça conhecer do recurso e lhe dar provimento, em parte, para mandar continui a ação com os comunheiros que, a ela se não opuseram, porque, no que respeita à exclusão das terras «Córrego da Escola» do processo divisório, força é decretá-la. Com efeito, prova suficiente exibiu o apelante de que as tem e desfruta como suas, amparado por justo título e com posse que, unida à antecedente, remonta a mais de vinte anos o que lhe gerou, sobre elas, indiscutível direito prescricional, forrando-lhe o domínio a dúvidas antigas que poderiam afluir quando elas se continham no âmbito da Cachoeira. E nem o turba o documento que lhe transferiu o imóvel; o vendedor é que fala na possibilidade duma divisão, mas o apelante não era obrigado a lhe aderir às palavras desde que convicto de portar direito próprio, oponível, apenas lhe diz respeito, que não aos mais co-proprietários. Não se ajusta, portanto, ao

direito a sentença que, com supedâneo em direito apenas manifestado pelo apelante, concluiu pela insubsistência total da proposta familiar eriscundae. Custas em proporção.

Belo Horizonte, 23 de fevereiro de 1960. — **Aprígio Ribeiro**, presidente e relator. — **Helvécio Rosenberg**, revisor. — **Edésio Fernandes**.

**NOTAS TAQUIGRÁFICAS**

O Sr. Desemb. **Aprígio Ribeiro**: (Lê o seu voto, concluindo por dar provimento em parte).

O Sr. Desemb. **Helvécio Rosenberg**: Voto — «A sentença reconheceu a favor do promovido o usucapião extraordinário, embora tratasse de um condomínio.

A prova não foi feliz, embora falem as testemunhas em posse mansa e pacífica há mais de trinta anos.

O imóvel está em comum e pelo documento de fls. 62 a comunhão teria origem na aquisição feita por Narciso de Matos. Os que admitem o usucapião em condomínio exigem posse mansa e pacífica em área individualizada e devidamente cercada, por mais de 30 anos.

A testemunha que melhor esclarece o assunto é a de nome Augusto Júlio de Souza (fls. 79) pois ela participou da tapagem da área hoje ocupada pelo promovido. Diz a testemunha que Josué Martins, antecessor do réu, exigiu de seu vendedor, como condição sine qua non da compra, fosse a área adquirida, em toda a sua extensão, cercada e, só assim a alienação se fêz. Como tal, passou ao apelado.

Ora, si pela certidão de fls. 66, todas as aquisições feitas por Josué Martins de terras da fazenda Cachoeira o foram — em comum — e no ano de 1930, junho, agosto e outubro, conclue-se que o imóvel não era cercado, só o foi naquele ano de 1930. Ajuizada a ação em 1957, não haviam decorrido os trinta anos que falam as testemunhas.

Mas, a lei n. 2.437, de 7 de março de 1955 (art. 1º), que entrou em vigor a 1º de janeiro de 1956, deu nova redação ao art. 550 do C. C., reduzindo de 30 para 20 anos para efetivação de usucapião. Argumenta-se que o prazo, na espécie, corre pela lei antiga. A nossa lei só ressalva os processos em curso.

Deve fazer a divisão na outra parte, com exclusão da área do apelado. Dou provimento, em parte».

O Sr. Desemb. **Edésio Fernandes**: De acôrdo.

O Sr. Desemb. **Presidente**: Deram provimento em parte.

« o »

**REGISTRO CIVIL — ERRO NO NOME — AUSÊNCIA DE PROVA**

— Desde que não provado o erro do nome no Registro Civil, indefere-se a retificação pretendida.

**APELAÇÃO N.º 16.828 — Relator: Des. APRÍGIO RIBEIRO**

**RELATÓRIO**

O dr. Clóvis José de Souza, dirigindo-se ao Juiz de Direito de São Romão, pretendeu obter do Magistrado ordem de retificação no Registro Civil do nome de seu filho Adolfo Hugo de Souza, por Adolfo José de Souza, sob alegação de que o serventuário se enganou quando lho lançou nos seus livros.

Não ofereceu prova alguma, senão um atestado médico de boa saúde do menor e o Juiz de Pirapora, em substituição ao titular da Comarca, ouvido o Promotor, denegou o pedido, a fundação de inexistência de motivos legais a lhe darem estribo e supedâneo.

Apelou o suplicante e, falando nesta instância, opina a Procuradoria Geral se desproveja o recurso. A revisão.

Belo Horizonte, 6 de fevereiro de 1960. — **Aprígio Ribeiro.**

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos da comarca de São Romão, apelante Dr. Clóvis José de Souza e apelado o Dr. Promotor de Justiça, acordam em Câmara Civil do Tribunal de Justiça, conhecer do recurso e lhe negar provimento. E' comum entendimento jurisprudencial que o rigor verbal do artigo 72 do decreto 4.857 de 1939 — se há de entender em harmonia com o ditado pelo artigo 68, n. 5. E se há por asentado que o que a lei proíbe é a mudança do nome pôsto ao registrando e não o que por erro, engano ou lapso de quem promoveu o registro, ou do serventuário, que o efetivou, figura nos livros do cartório, em afronta à realidade, Prenome imutável é o que identifica naturalmente o indivíduo e não o que, embora lançado nos livros do escrivão, não repercute, debilmente que seja, no tratamento comum que lhe é dado e nas manifestações civis ou sociais em que deva afirmar a personalidade. Isso não o quer a lei. Entretanto, não se há de olvidar que o conteúdo do registro traz em si presunção de verdade e esta só se há de espancar por prova capaz. E foi o que faltou no presente caso. Sustenta o apelante que apenas por erro do escrivão, o prenome **Hugo** se converteu em **José**. Mas, sustenta apenas. Dos autos não averigua ser o menino conhecido e tratado por aquêle apelido. Pretende roborar o apelante a sua intenção com um atestado médico, documento duplamente gracioso, a uma porque obtido extrajudicialmente e, a duas, por sido outorgado depois de constituído procurador a pleitear, em juízo, a alteração. Aliás, sendo o menino ainda de pouca idade, tudo faz crêr haver sido conduzido ao clínico por seu pai que foi, naturalmente, quem ditou o nome que lhe pareceu ao profissional consultado. Nessas condições, bem andou o Juiz negando-se a atender ao pedido, que o faria, afinal, apenas com base na palavra interessada do apelante, em assunto de matéria a demandar o mais escrupuloso critério, pena de degradar o reajustamento do nome, que só se admite em amor à subsistência da identidade pessoal, em processo sumário de arbitrárias

Belo Horizonte, 23 de fevereiro de 1960. — **Aprígio Ribeiro**, presidente e relator. — **Helvécio Rosenburg**. — **Edésio Fernandes**.

« o »

REGISTRO — CARTA DE ADJUDICAÇÃO — BENS JÁ VENDIDOS EM VIDA DO «DE CUJUS» — IMPOSSIBILIDADE

— Impossível é o registro de carta de adjudicação oriunda de arrolamento nulo, de vez que o «de cujus», em vida, já vendera as terras, únicos bens que possuía.

APELAÇÃO Nº 15.601 — Relator: Des. SENA FILHO

R E L A T Ó R I O

Manuel Corrêa Peres vendeu à Da. Maria Pereira de Souza 1.080 hectares de terras, com divisas especificadas, e Da. Maria Pereira de Souza vendeu metade da área que adquiriu, a dizer, 540 hectares, a Manuel Francisco Lopes, que registrou a respectiva escritura, ficando, portanto, Da. Maria apenas com 540 hectares.

Posteriormente, vendeu ela 270 hectares a José Ferreira do Prado Filho e João Ferreira do Prado, que não puderam registrar a sua escritura, em virtude de exigência fiscal do cartório do registro; e vendeu os restantes 270 hectares a Martinho Rodrigues Cordeiro. Contra esses (os três) correm na comarca de João Pinheiro executivos fiscais.

Entretanto, na coletoria estadual local houve novo lançamento dos mesmos 1.080 hectares, em nome de Da. Maria Pereira de Souza, já falecida, sendo as terras arroladas e adjudicadas por Miguel de Deus Vieira, que comprara o direito de herança dos sucessores ou de sucessores de Da. Maria Pereira de Souza.

Com a carta de adjudicação, apresentou-se o adjudicatário ao oficial do registro, para a devida transcrição. O digno e escrupuloso oficial suscitou a dúvida de fls. 24.

Ouvido o ilustre e dedicado promotor de justiça, Dr. Olavo Valadares de Oliveira, emitiu êle parecer contrário ao pretendido registro. Repugnou-lhe a pretensão de Miguel de Deus Vieira. Indo os autos à decisão do Dr. Juiz de Direito de Paracatu, substituto do de João Pinheiro, julgou o magistrado procedente a dúvida do oficial.

Da decisão, apelou, em tempo, o requerente, cujas razões contrariou brilhantemente o enérgico órgão do Ministério Público da comarca de João Pinheiro:

Remetidos os autos a esta superior instância, dentro do decêndio, também no prazo houve o preparo, e em novembro do ano próximo passado ordenei vista dos autos à Procuradoria Geral e o Subprocurador Geral, Dr. Tobias R. Mendonça Chaves, em maio último, os devolveu com o erudito parecer de fls. 83. A mim data de ontem a conclusão.

O Dr. Subprocurador opina pelo provimento da apelação, porque, segundo a lei (art. 207 do dec. 4.857, de 1939), a atribuição do oficial de registro se limita ao exame do título em seu aspecto formal, não lhe cabendo indagar da questão de domínio do imóvel a ser transcrito. E quando tivesse essa faculdade, que a não tem, deveria, pelo menos, proceder à transcrição de 540 hectares dos terrenos adjudicados pelo apelante. Mas direito é do recorrente — acentua — de que seja transcrita tôda a área.

É o relatório. Ao Exmo. Sr. Desemb. Forjaz de Lacerda.  
Belo Horizonte, 18 de junho de 1959. — **Newton Luz.**

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n.º 15.601, da comarca de João Pinheiro, apelante Miguel de Deus Vieira, apelado Dr. Promotor de Justiça, acordam em Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça, incorporando à decisão o relatório retro, conhecer do recurso interpôsto e ao mesmo negar provimento, mantida assim, a sentença de fls. 38, vencido em parte, o Exmo. Sr. Desemb. Newton Luz, relator.

Como se vê da demonstração de fls. 33, Da. Maria Pereira de Souza, ao morrer, já havia vendido tôdas as terras que possuía. Nessas condições nulo o arrolamento de seus bens e, por consequência a carta

de adjudicação passada a favor do apelante, cujo registro, negado pelo juiz, é mesmo impossível de ser feito. Custas pelo apelante.

Belo Horizonte, ... fevereiro de 1960. — Newton Luz, presidente. — Agenor de Sena Filho, relator. — Pelo acórdão — Gorasil de Faria Alvim, vogal. — Newton Luz, vencido, em parte, com o seguinte voto: Dou provimento, em parte, para a transcrição de 540 hectares. É verdade que o oficial poderia ter procedido à transcrição de toda a área, sem cogitar do direito de terceiro, de vêz que o documento apresentado, que é a carta de adjudicação, se encontrava em conformidade com a lei, mesmo porque o registro que prevaleceria afinal seria o primeiro, o de Manuel Francisco Lopes, concernentes aos 540 hectares que adquirira e cujo título tratou logo de registrar. Mas se o oficial está sabendo, inteirado do registro, por outrem, daquilo que se quer registrar, entendo que o procedimento do oficial só pode ser louvável, suscitando a dúvida. Que o segundo adquirente e pretendente a novo registro, procure, se se julgar com direito, anular, pelo meio jurídico competente, o registro já feito.

Entendo, pois, que muito bem fez o oficial em levantar a dúvida e muito bem fez o promotor em opôr-se à pretensão, que chama «velhaca». Dou, todavia, provimento, em parte, como já disse, para que se faça a transcrição do título, apenas pela área de 540 hectares e assim mesmo se os três primeiros adquirentes não tiverem ainda feito o registro, o que não haviam conseguido por estarem embaraçados com executivos fiscais, que podem ter tido fim.

« o »

**MINISTÉRIO PÚBLICO — AUTORIZAÇÃO PARA CASAMENTO — FUNÇÃO OPINATIVA — IMPOSSIBILIDADE DE RECORRER — VOTO VENCIDO**

— Nos processos de autorização para casamento, sendo a intervenção do Ministério Público meramente fiscal e opinativa, não pode êle recorrer.

— V. v. : — Sempre que a lei imponha a interferência do M. P. no processo implicitamente outorga-lhe o direito de recorrer. (Des. Márcio Ribeiro).

APELAÇÃO N.º 16.401 — Relator: Des. GONÇALVES DA SILVA

**R E L A T Ó R I O**

Sob a égide da Assistência Judiciária, Wenceslau Francisco Gonçalves, representando sua filha menor Aldina Francisca Gonçalves, com 15 anos de idade, alegando que a referida sua filha fora seduzida por Jerônimo Teixeira Spinola, com 30 anos, que está pronto a reparar o mal casando-se com sua vítima, já tendo tomado providências junto do cartório de registro civil requereu ao Juiz de Direito a necessária autorização para a celebração do matrimônio. O magistrado tendo em vista os dispositivos do inciso XII, do artigo 183 do Código Civil e o n.º VIII, do artigo 108 do Código Penal, deferiu o pedido, deixando de ordenar a separação de corpos porque a nubente conta mais de 14 anos de idade. O Promotor de Justiça inconformado com a decisão, dela apelou tempestivamente, arguindo a falta de audiência dos nubentes, em segredo de justiça e a minguada prova de idade da menor, constante, apenas, de uma certidão de seu batismo. Contra-arra-

zoado o recurso, subiram os autos a esta instância onde a Procuradoria Geral do Estado deu seu parecer pelo provimento. Autos à revisão.

Belo Horizonte, 12 de dezembro de 1959. — Gonçalves da Silva, relator.

**A C Ó R D A O**

Vistos, examinados e discutidos êstes autos de apelação n.º 16.401, da comarca de Teófilo Otoni, em que é apelante o Promotor de Justiça e apelado, Wenceslau Francisco Gonçalves, representante legal de sua filha menor Aldina Francisca Gonçalves.

Incorporando a êste, o relatório de fôlhas, acôrda a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, contra o voto do Exmo. Desembargador Márcio Ribeiro, não conhecer do recurso porque manifestado pelo Órgão do Ministério Público que não é parte na causa, intervindo nela em função meramente fiscal e opinativa («Minas Forense», vols. 13, pág. 171; 16, pág. 252 e 20, pág. 232).

Belo Horizonte, 19 de fevereiro de 1960. — Gonçalves da Silva, presidente e relator. — Afonso Lages. — Márcio Ribeiro, vencido. O direito que, no caso, o Dr. Promotor de Justiça tem de recorrer pro-mana do artigo 8.º, ítem XLV da Lei de Organização do Ministério Público (Lei 616 de 1950). Aliás, tal direito deve ser considerado inerente a função desempenhada pelo representante do Ministério Público. Nunca concordei em suprimir os meios legais de defesa do interesse público confiados ao órgão do Público Ministério. Na interpretação do artigo 814 do Cód. do Processo, entendo que sempre que a lei impo-nha a interferência do representante do M. P. no processo, implicitamente outorga-lhe o direito de completar a sua missão em segunda instância. No caso — se, nos termos do artigo 80, § 2.º do citado código a sua interferência era obrigatória, ela não pode ser condenada à ineficácia pela negativa do direito de recorrer.

« o »

**CARÊNCIA DE AÇÃO — MATÉRIA DE MÉRITO — RECURSO PRÓPRIO — VOTO VENCIDO**

— A carência de ação é matéria de mérito e, por isso, o seu julgamento, não importa a fase em que se profira, admite apelação.

— V. v. : — Dever-se-ia conhecer do recurso com base no art. 810 do Cód. Processo. (Des. Márcio Ribeiro).

AGRAVO N.º 7.224 — Relator: Des. AFONSO LAGES

**R E L A T Ó R I O**

Ao de fls. 27, acrescento:

O MM. Juiz, na oportunidade do saneador, julgou a autora, ora agravante, carecedora de ação, com fundamento em que o desacôrdo entre a autora e os demais participantes da sociedade não se arrola entre os casos que autorizam a dissolução da sociedade e a renúncia (alegada fora do libelo) reclama, para o exercício da ação, prévia notificação dos sócios. Demais, ante a alegação de que a autora perdera de pleno direito a condição de sócia, cumpria-lhe demonstrar que ainda está no gozo dos seus direitos.

## JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

A autora agravou de petição, tratando a sentença agravada como se fôsse de «absolvição de instância». Houve contraminuta. Preparo regular. Em mesa.

Belo Horizonte, 29 de janeiro de 1960. — Afonso Lages.

### A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de agravo n.º 7.224, de Belo Horizonte, agravante, Zora Menezes, agravadas Maria Sílvia de Castro Alvim e Maria Terezinha Campos Machado, acordam, em Câmara Civil (2.ª) do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, não tomar conhecimento do recurso, por incabível na espécie, vencido o Exmo. Sr. Desembargador Márcio Ribeiro. Pague a agravante as custas.

Têm sido reiteradas as decisões dêste Tribunal de que a carência de ação é matéria de mérito e que, por isso, o seu julgamento, não importa a fase em que se profira, admite apelação. Além de, nem ao menos pleitear a transformação do recurso (C. P. C., art. 810), a agravante insiste em recorrer de uma «absolvição de instância» de que os autos não dão notícia.

Belo Horizonte, 5 de fevereiro de 1960. — Gonçalves da Silva, presidente, com voto. — Afonso Lages, relator. — Márcio Ribeiro, vencido, de acôrdo com o ponto de vista expandido como relator da Revista n.º 569 da Comarca de Betim (o «Diário Forense» de 1/9/1959). Se o Tribunal, em decisão recente, consentiu em rever as suas decisões anteriores, dever-se-ia, na espécie, pelo menos, conhecer do recurso com base no artigo 810 do Cód. do Processo.

### NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Afonso Lages: (Lê o relatório). Têm sido tão reiteradas as decisões dos Tribunais com relação à natureza da decisão que julga a carência de ação, que julgo êrro grosseiro interpor agravo de petição em vez de apelação. Sempre entendi que nesses casos, cabe apelação. Aliás, tem sido esta a jurisprudência dominante.

Agora, se conhecesse do agravo, eu negaria provimento pelos fundamentos concisos e lógicos da sentença do MM. Juiz. (Lê a sentença do Juiz).

O próprio agravante considerou essa decisão que decretou a carência de ação como absolvição de instância. Agravou, então, da inexistente absolvição de instância, pois o que existe é carência de ação no próprio despacho saneador.

Preliminarmente, não tomo conhecimento do agravo. Primeiramente, porque o caso é de carência de ação; em segundo lugar, porque a agravante recorre da decisão de absolvição de instância (inexistente).

O Sr. Desemb. Márcio Ribeiro: Tomo conhecimento do recurso, mas nego-lhe provimento.

Para a questão de conhecimento há sempre dúvidas na interpretação; principalmente quando da redação do código, que não permite ao Juiz tratar de certos assuntos no despacho saneador. Essa dúvida subsiste até hoje.

O Sr. Desemb. Gonçalves da Silva: Acompanho o voto do Exmo. Desemb. Relator. Entendo que não é o momento processual que distingue o agravo da apelação.

Na espécie, o Juiz, entrou no mérito, para concluir pela carência de ação. Assim entendo que a espécie desafia recurso de apelação.

Não tomo conhecimento do recurso.

O Senhor Desembargador Presidente: Não conheceram do agravo por incabível, vencido o Exmo. Sr. Desemb. Márcio Ribeiro.

## JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

### COMPETÊNCIA — EXECUTIVO FISCAL — AÇÃO VISANDO MODIFICAÇÃO EM FORMA DE LANÇAMENTO DE IMPÓSTO — INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO — VOTO VENCIDO

— Inexiste conexão entre processos de executivo fiscal e de ação visando modificação na forma de lançamento do imposto cobrado pelo que não se altera a competência do Juiz perante o qual aquêle foi proposto.

— V. v.: — Há conexão entre executivo fiscal e ação ordinária para anulação de revisão dos lançamentos de tributos. (Des. Onofre Mendes).

### CONFLITO DE JURISDIÇÃO N.º 411 — Relator: Des. MELO JÚNIOR

#### A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do conflito de jurisdição n.º 411, em que é suscitante o Juiz de Direito da segunda vara da comarca de Sete Lagoas, sendo suscitado o primeiro Juiz de Direito da primeira vara da Fazenda Pública da comarca de Belo Horizonte, acordam os Juizes da Quarta Câmara Civil em conhecer do conflito e contra o voto do relator reconhecer a competência do Juiz suscitante, o Juiz de Direito da segunda vara da comarca de Sete Lagoas, para o processo e julgamento do executivo fiscal.

Assim decidem pelas razões constantes das notas taquigráficas colhidas na sessão de julgamento e de inteiro acôrdo com o parecer da douta Procuradoria Geral.

Quanto ao pedido de sobrestamento da ação, decidirá o magistrado competente como entender de direito. Custas «ex-lege».

Belo Horizonte, 12 de fevereiro de 1960. — João Martins, presidente com voto. — Melo Júnior, relator para o acórdão. — Onofre Mendes, vencido, de acôrdo com as notas taquigráficas.

### NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Onofre Mendes: Senhor Presidente, êste caso é dos mais simples.

O Promotor de Justiça de Sete Lagoas moveu um executivo fiscal contra o Dr. Francis o Campos e um outro contribuinte. Em defesa no executivo fiscal, os Réus declaram que se encontram em Juízo, contra a Fazenda Pública, precisamente para obter a anulação do lançamento dêsses impostos.

É uma questão bastante conhecida. O Dr. Francis o Campos, como procurador de grande número de contribuintes de imposto territorial de Minas Gerais, iniciou uma ação com o propósito de anular a lei que fez alteração referente ao imposto territorial sob o fundamento de que essa lei era inconstitucional. Esta ação se encontra em Juízo, aqui, na Primeira Vara dos Feitos da Fazenda.

Em defesa, alegaram os executados que havia uma conexão muito grande entre esta defesa dêles e a causa que estava em marcha.

De forma que êles pediram que se suste o julgamento do executivo, até que resolva essa questão, que é mais relevante.

O Juiz de Sete Lagoas, alegando incompetência, mandou que os autos fôsem ao Juiz da Primeira Vara dos Feitos da Fazenda Pública, por essa conexão irresistível entre os dois casos.

Mas o juiz Dr. Gorazil de Faria Alvim, por sua vez, não se jul-

gou competente, sob a afirmação de que, nos termos do Decreto n. 960, não se podia acolher defesa, senão aquelas estritamente determinadas pelo decreto que rege os executivos fiscais. Mandou voltar os autos ao juiz de Sete Lagoas, que levantou o conflito.

O Procurador Geral, Dr. Marques Lopes, ouvido sobre a espécie, assim se manifestou: (Lê o parecer)

Eu, data venia, não concordo com esse parecer. Sou pela competência do Juiz dos Feitos da Fazenda. A mim me parece que o caso é de absoluta conexão.

É verdade que são muito restritos os meios de defesa admitidos pela lei 960. Mas para mim, esse interesse da economia do processo judiciário prevalece; ele deve sobrepujar os outros.

Está em juízo uma ação sobre a nulidade desta questão. Vamos supôr que essa ação seja julgada procedente. Que adianta à Fazenda Pública receber e depois ter de devolver?

Conheço do conflito, porque, evidentemente, os dois juizes se julgaram incompetentes, e decido pela competência do juiz dos Feitos da Fazenda.

O Sr. Desemb. Melo Júnior: Data venia, divirjo. Ouvi com toda a atenção a exposição feita pelo desembargador Onofre Mendes e, também, a leitura do Parecer.

Tenho caso igual, em que mandei ouvir, preliminarmente, o juiz suscitado. Depois disto, determinei fôsem os autos com vista ao Procurador Geral do Estado. Fiquei convencido de que não há conexão nenhuma. O que se propôs foi uma ação para que se modifique a forma de lançamento de todo imposto territorial.

O Sr. Desemb. Onofre Mendes: Mas há uma questão importante a ser considerada: estes dois executados também são partes.

Isso, para mim, cria este vínculo de conexão. Os dois executados propuseram a ação. Se propõem ação, têm o propósito de anular a revisão dos lançamentos. Posso estar errado, mas a minha convicção é a de que, enquanto não se decidir esta ação, não se pode prosseguir.

O Sr. Desemb. Melo Júnior: Pois bem, aguardemos a decisão daqui. Desta maneira, concordo com V. Exa., Desembargador Onofre Mendes. O juiz dos Feitos da Fazenda ser o competente, não pode.

Quanto a aguardar-se a decisão, estou de pleno acôrdo com V. Exa. Meu ponto de vista é este mesmo: sobrestar o julgamento do executivo.

O Sr. Desemb. Onofre Mendes: Não posso admitir que não haja conexão entre os dois casos.

O Sr. Desemb. João Martins: Quando ofereceram os embargos, defendendo-se neste executivo, já existia a ação?

Estes executados não poderiam oferecer sua defesa ao juiz de Sete Lagoas?

O Sr. Desemb. Onofre Mendes: Poderiam. Foi levantada uma preliminar. Os réus se defenderam. (Lê a defesa)

O Sr. Desemb. João Martins: No mérito, eles alegaram a nulidade do executivo, porque era inconstitucional o lançamento?

O Sr. Desemb. Onofre Mendes: Na defesa declaram assim: (Lê o trecho da defesa)

O Sr. Desemb. João Martins: Eles não apresentaram defesa no juízo singular. Levantaram a incompetência do juiz. Entendo que nem era possível trazer-se estes autos para cá. A ação aqui é ordinária. Lá é executiva, trazida por lei especial.

O Sr. Desemb. Onofre Mendes: Pode haver conexão entre ação ordinária e executiva.

O Sr. Desemb. João Martins: Os executados poderiam ter oferecido lá esta defesa.

Julgo competente o juiz de Sete Lagoas. Não sugiro a suspensão do feito.

O Sr. Desemb. Melo Júnior: Acho que o juiz daqui não pode julgar. Entendo, porém, ser de boa cautela que o feito fique sobrestado até que se decida a demanda daqui. Poderá haver um conflito veridaleino e poderemos evitar isto. Neste ponto de vista, estamos de acôrdo, o desembargador Onofre Mendes e eu.

Temos de declarar qual o juiz competente.

O Sr. Desemb. João Martins: Dou pela competência do juiz de Sete Lagoas.

O Sr. Desemb. Melo Júnior: Também dou, mas com a recomendação que fiz.

O Sr. Desemb. Onofre Mendes: Neste caso, sou vencido. Quanto ao conflito, entendo que o juiz competente é o de Belo Horizonte. No caso da Câmara resolver que seja competente o de Sete Lagoas então, eu votaria pelo sobrestamento, porque eles pedem também, o sobrestamento. Mas, o juiz achou que, em face desta alegação preliminar deles ele não era competente. Teve conhecimento de que existe uma ação afeta ao Juízo dos Feitos da Fazenda, julgando, então, que ele perdeu a competência. Não disse uma palavra a respeito do sobrestamento.

O Sr. Desemb. Melo Júnior: Ele suscitou o conflito?

O Sr. Desemb. Onofre Mendes: Suscitou. Mas, se fôrmos decidir só quanto ao conflito neste ponto, sou vencido, data venia.

O Sr. Desemb. Melo Júnior: Assim iremos trazer todos esses casos do interior para o Juízo dos Feitos da Fazenda.

O Sr. Desemb. Onofre Mendes: Não tem importância. Chamo a atenção dos eminentes Colegas para uma circunstância: esses homens são os autores da ação.

O Sr. Desembargador Presidente: Deram pela competência do Juízo da 2ª Vara de Sete Lagoas, contra o voto do Exmo. Sr. Desembargador Relator.

— ( o ) —

MENORES — CITAÇÃO DO REPRESENTANTE — AUSÊNCIA DE NULIDADE — PROCURAÇÃO EM CAUSA PRÓPRIA — EFEITOS — VOTO VENCIDO

— Dispensa-se a citação de menores impúberes quando a progenitora é citada e contestada a ação em nome próprio.

— O mandato «in rem propriam», sendo irrevogável, não cessa com a morte do outorgante, e, conseqüentemente, não invalida a venda feita em tal época.

— V. v.: — Acarreta nulidade processual a falta de citação do representante do menor, para, nessa qualidade, vir a juízo defender os interesses dos representados. (Des. Forjaz de Lacerda).

APELAÇÃO N.º 16.240 — Relator: Des. NEWTON LUZ

R E L A T Ó R I O

Maria Alves Coutinho, sob o pálio de gratuidade e autorizada por seu marido, Deraldo Pereira da Silva, era casada, em primeiras

núpcias pelo regime de comunhão de bens, com João Ferreira de Souza, que faleceu em 6 de junho de 1953. Em 18 de fevereiro de 1952, João Ferreira de Souza outorgou a Olímpio da Costa Campos poderes em causa própria para vender como seu, a quem conviesse, imóvel denominado «Fazenda Velha», sem consentimento da autora. O procurador, Olímpio da Costa Campos, vendeu, em 22 de abril de 1952, dito imóvel aos filhos naturais do seu falecido marido: Fausto Ferreira de Almeida, João Ferreira Júnior, Armando Ferreira de Almeida, Osvaldo Ferreira de Almeida, Francisco Ferreira de Almeida, Luiz Ferreira de Oliveira e Antônio de Oliveira Côrtes, por Cr\$ 350.000,00, cuja escritura foi transcrita no registro de imóveis.

Não podendo o marido, sem consentimento da mulher, ou suprimento judicial, em caso de recusa sem motivo justo, alienar imóvel, propôs a autora esta ação de nulidade, cumulada com reivindicação e perdas e danos pedindo, também honorários de advogado, contra os réus, atrás nomeados.

É o que extraio da inicial.

Pela petição de fls. 16 a autora pediu prorrogação do prazo de citação, para interromper a prescrição.

Contestaram a ação Fausto Ferreira de Almeida e sua mulher, João Ferreira Júnior (ou João Ferreira de Almeida) e sua mulher, Antônio de Oliveira Côrtes e sua mulher, Armando Ferreira de Almeida, Salustiana Ferreira de Almeida (viúva de Luiz Ferreira de Almeida), Osvaldo Ferreira de Almeida e Francisco Ferreira de Almeida. Acen-tuam os contestantes que a procuração outorgada pelo primeiro marido da autora a Olímpio da Costa Campos, é anterior ao casamento de João Ferreira de Souza com a autora, só a escritura tendo sido lavrada após o casamento, e sendo irrevogável a procuração em causa própria, conforme prescreve o art. 1.317 última parte, do Cód. Civil, o mandado não ficou revogado pelo casamento, nem invalidado, porque é da essência do mandado em causa própria a cessão de direitos ou transmissão da propriedade, agindo o mandatário no seu próprio interesse, como dono da coisa cedida ou transmitida.

Também arguem os contestantes prescrição da ação, pelo transcurso de mais de quatro anos, a contar do falecimento do marido da autora (o primeiro marido), mesmo contado o prazo de 60 dias, concedidos pelo juiz para a citação o qual (prazo), findou a 18 de agosto, de vez que é de dois dias após, 20, a data da citação.

Além disso, — assinalam os contestantes, — não foi dado curador aos menores, nem citada sua mãe, para representá-los, o que tornou nulo o processo.

No despacho saneador, o juiz, declarando em ordem o processo, nomeou curador in litem aos menores e mandou dar vista dos autos ao órgão do Ministério Público.

Replicou a autora e falaram o promotor de justiça e o curador dos menores.

Verificada a audiência de instrução e julgamento, o juiz exarou a sentença de fls. 43. Julgou procedente a ação, decretando a nulidade da escritura de compra e venda e mandando que, após o trânsito, se expaça mandado para o cancelamento do registro.

Interposta a apelação de fls. 60, em tempo oportuno, e, contrarrazada, oficiaram o promotor e o curador.

Nesta instância, emitiu parecer o Subprocurador Mauro da Silva Gouvêa, opinando, preliminarmente, pela nulidade do processo e, de mérito, pelo desprovimento da apelação.

Emitiu também parecer — brilhante parecer — o dr. João Franzen de Lima, ilustrado advogado, nomeado curador nesta instância. En-

tende prescrita a ação com relação aos menores e que é a apelada, carecedora da ação, sendo que, de mérito, é improcedente a ação.

É o relatório. A conclusão do Exmo. Des. Forjaz de Lacerda.

Belo Horizonte, 3 de dezembro de 1960. — Newton Luz.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de apelação 16.240, da comarca de Montes Claros, em que, apelantes Fausto Ferreira de Almeida e sua mulher e outros, é apelada Maria Alves Coutinho, acordam, contra o voto do Exmo. Sr. Des. Forjaz de Lacerda, em primeira turma da Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado, incorporando neste o relatório de fls. 98 verso, dar provimento à apelação para julgar a autora carecedora da ação.

Opina o Subprocurador Geral dr. Mauro da Silva Gouvêa, pela nulidade do processo, por falta de citação dos menores. Os menores são impúberes, filhos da contestante Salustiana Ferreira de Almeida, viúva de Luiz Ferreira de Almeida. Sendo absolutamente incapazes, são representados pela mãe, que foi citada e figura entre os contestantes. Ela, pois, que os representa, devia ter tomado a iniciativa de, também por eles, contestar a ação. Todavia contestando, também por eles contestou.

Além disso, não houve recurso de despacho saneador, e neste o juiz nomeou curador à lide aos menores, o qual se manifestou, nada requerendo e bem assim o promotor de justiça. E o curador dado nesta instância, como o da primeira instância, não requereu a nulidade do processo.

A omissão da citação da mãe para representar os filhos impúberes viria até em favor destes pelo decurso do prazo prescricional. E foi o que pediu, prejudicialmente, com relação aos menores, o ilustre dr. João Franzen de Lima que é o curador em segunda instância.

A turma, porém data venia, não dá pela prescrição. Pensa que era desnecessária a citação da mãe dos menores, a fim de que os representasse, uma vez que são eles impúberes e por haver sido ela citada e contestada a ação, embora sem dizer que igualmente o fazia pelos filhos.

Também não parece à turma haja a autora alterado o pedido depois da contestação, como pareceu ao dr. curador. É verdade que não é muito clara e precisa a inicial. Dela, entretanto se infere que a apelada quis dizer que, com o falecimento do seu primeiro marido, ficara extinta a procuração em causa própria.

Agona está a maioria da turma de inteiro acórdão com o eminente jurista dr. João Franzen de Lima na assertiva de que a autora apelada é carecedora da ação e que é a ação também improcedente. Improcedente a ação e a autora carecedora da ação.

Ninguém põe em dúvida a irrevogabilidade do mandato em causa própria. O mandato em causa própria foi o meio encontrado para cessão ou transmissão de bens ou direitos, de modo a obviar dificuldade que se antepõe pelo processo comum. É o que se vê da anotação de Gonçalves Maia:

«Contra a inflexibilidade da lei, que foi contornada, por um expediente lícito, criou-se então um meio que permitia a transmissão desses direitos».

Nas relações do mandato em causa própria,

«o procurador passa a ser o verdadeiro dono, agindo no seu interesse pessoal, próprio, «in rem suam», ou «in rem propriam», sem ter

que dar contas da gestão, como se a causa lhe pertencesse de fato e de direito».

Mais,

«... O procurador é dono, por cessão, ou venda. O título suficiente da aquisição é o próprio instrumento, que só por um eufemismo jurídico se chama «procuração». Nem carece de outra prova o cessionário, pois basta exhibir o instrumento do mandato. E se é legítimo opera por si a tradição».

Se é assim, desnecessária, inócua seria a transcrição ou registro da procuração. A transcrição se faz necessária para valer contra terceiros. Mas entre as próprias partes, como, no caso, entre o mandante e o mandatário, não é imprescindível.

Dir-se-á que a autora é terceira em relação às partes. Mas a transação se operou anteriormente ao casamento do de cujus, com a autora, e se o mandato é in rem propriam, irrevogável, portanto, não pode cessar, não cessa com a morte posterior do outorgante. E, por consequência, a venda podia ser feita depois do falecimento do marido da autora, uma vez que o mandatário não era obrigado a ficar com os bens, que lhe foram transmitidos para vender por preço fixado como quisesse e entendesse.

Não temos, juízes vencedores, dúvida a respeito. É a autora carecedora da ação proposta. Assim, pois, a julgam, como ficou dito no começo, pelos fundamentos expendidos e pelos do lúcido e jurídico parecer do dr. João Franzen de Lima, opinando no mesmo sentido. Grauidade de Justiça.

Belo Horizonte, 1.º de fevereiro de 1960. — Newton Luz, presidente e relator. — Forjaz de Lacerda. — Gorazil de Faria Alvim.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Newton Luz: (Procede à leitura do Relatório e do voto concluindo por dar provimento à apelação para julgar a Autora apelada carecedora da ação).

O Sr. Desemb. Forjaz de Lacerda: Senhor Presidente, meu voto, data venia, é o seguinte: «Acolho inteiramente o parecer do representante do Ministério Público a respeito do caso ora em julgamento. Pretende a autora, pela presente ação, a nulidade de uma escritura de compra e venda firmada por Olímpio da Costa Campos, em virtude de uma procuração que lhe passara seu finado marido João Ferreira de Souza, para alienação do imóvel denominado «Fazenda Velha», situado no Município de S. João da Ponte, figurando como compradores os filhos naturais de seu falecido marido, imóvel este que pertencia ao casal. A citada venda feita pelo seu marido que dera poderes ao procurador para realizá-la, se fez ilegalmente desde que não ocorrera no caso o seu consentimento como meeira dos bens do casal, resultando assim a nulidade de pleno direito prevista pelo Código Civil em seu art. 145 n. 5, que proibe expressamente ao marido alienar os bens do casal, sem o expresso consentimento da mulher, casada em regime de comunhão de bens. Todavia, dentre os interessados, figuram dois menores filhos do falecido Luiz Ferreira de Oliveira, cujo nome consta do mandato de citação, e que não foram intimados para a propositura da ação, como representantes de seu finado pai. Tal falta acarreta a nulidade do feito, muito embora já tenha o prazo para prescrição se verificado com relação aos menores. Apesar de estar evidentemente nula a malsinada escritura pelo defeito constatado, deixo de apreciar essa ocorrência para dar provimento à apelação, decretando a nulidade do feito por falta

de requisitos necessários, uma vez que não foram intimados os interessados menores que não podem transigir, pelas as custas pela apelada».

O Sr. Desemb. Gorazil de Faria Alvim: Data venia, do ilustre Revisor, acompanho o voto do Exmo. Sr. Desemb. Newton Luz.

O Sr. Desemb. Presidente: Deram provimento à apelação, para julgar a autora apelada carecedora da ação, contra o voto do Exmo. Senhor Desemb. Forjaz de Lacerda.

— ( o ) —

MANDADO DE SEGURANÇA — INFRATOR DA LEI — DENEGAÇÃO

— O infrator da lei já que a seu favor não milita o direito, não pode ter sua pretensão protegida pelo mandado de segurança.

AGRAVO DE PETIÇÃO Nº 7.168. — Relator: Des. FERREIRA DE OLIVEIRA

RELATÓRIO

Livraria Itatiaia Editora e Edições Tapir Ltda., estabelecidas nesta praça, impetraram mandado de segurança perante a Justiça da 1.ª Instância da Capital, contra ato da Prefeitura de Belo Horizonte, que sob ameaça de utilização da Polícia, pretendia obstar que as referidas livrarias permanecessem abertas até às 22 horas, ultrapassando assim do horário regulamentar.

O pedido abrangia também o restabelecimento da ligação de água naqueles prédios que teria sido cortada pela coatora para obrigar os impetrantes ao fechamento dos seus negócios além do tempo comum obrigatório para o comércio.

Prestados os necessários esclarecimentos pela Prefeitura Municipal, foi ouvido o Promotor de Justiça, que opinou pela denegação do mandado (fls. 44v.) — Os impetrantes ainda juntaram o memorial de fls. 45/48, acompanhado da certidão de fls. 49/50.

Em seguida, o ilustrado Juiz da 2.ª Vara da Fazenda Pública proferiu a minuciosa e brilhante sentença de fls. 56/66, em cujo contexto observa que a súmula inicial se fundara no fato da Prefeitura Municipal haver desligado a água do estabelecimento comercial da requerente «Livraria Itatiaia Editora» Mas aconteceu que a ligação da água foi restabelecida, conforme a própria impetrante confessou a fls. 10 e 12/13. Nesta parte, portanto, a segurança ficou prejudicada, por falta de objeto. E quanto à ameaça de violência com a intervenção da Polícia, se objetivada tal violência, não seria ato das autoridades apontadas como coatoras. E passou o digno magistrado a argumentar com as declarações dos impetrantes, quando disseram que «mantêm seus estabelecimentos abertos até às 22 horas a título precário» (fls. 12v.) — Essa «precariedade» — conclui o Juiz — deixa evidente que na hipótese não se trata de um direito líquido e certo, mas sim de uma «situação incerta, senão frágil e indecisa». (Fls. 62).

A sentença observa que, não obstante o pedido referir-se à desligação da água (o que já foi restaurado), o que os impetrantes deixam às claras é o interesse da permanência dos seus estabelecimentos comerciais abertos até às 22 horas. Mas isso é assunto regulamentado pelo dec. municipal n. 30, de 8 de julho de 1935 (fls. 37), quando dispõe taxativamente que «as casas comerciais estabelecidas nas zonas urbana, suburbana e limítrofe do distrito da cidade, só poderão funcionar nos

dias úteis, entre 8 e 17,30 horas». E diante disso, afirmou o Juiz que não cabe mandado de segurança contra texto de lei: «onde há lei escrita não pode haver arbítrio. Se a administração pública é exercida segundo texto legal, não se pode falar em ilegalidade, pois a submissão à ordem jurídica é dever de todos».

E assim foi denegada a segurança impetrada, prejudicado o pedido de fls. 2|4 e cassada consequentemente, a liminar concedida pelo despacho de fls. 16v. |17.

Dessa decisão; os impetrantes agravaram de petição, oportunamente. (Fls. 70|74) — A agravada se manifestou a fls. 75v. — Preparado em tempo hábil, foi mantida a mesma decisão pelo respeitável despacho de fls. 81|84, e remetidos os autos a esta instância, onde recebeu novo preparo, e falou a Procuradoria Geral, pelo seu nobre e douto Subprocurador (3º), que opinou pelo desprovimento do recurso, ilustrando o seu parecer com a lição de Castro Nunes, no sentido de que «não cabe mandado de segurança contra ato praticado dentro dos limites do poder discricionário, salvo se provada a sua ilegitimidade». Em mesa, para julgamento.

Belo Horizonte, 15 de dezembro de 1959. — Pontes da Fonseca, relator.

RELATÓRIO

Faço meu o relatório de fls. 91|92. Em mesa, diz-se, peço dia. 29|1|60. — Ferreira de Oliveira.

ACÓRDÃO

Vistos relatados e discutidos estes autos de agravo de petição n.º 7.168, da comarca de Belo Horizonte, agravantes Livraria Itatiaia e outra, agravada Prefeitura Municipal, acordam, em Quinta Câmara Civil do Tribunal de Justiça, por unanimidade de votos, integrado à decisão o relatório retro, negar provimento ao agravo, para que subsista a bem elaborada sentença recorrida. Custas pelas agravantes.

Obstinam-se as recorrentes na infração do decreto municipal n.º 30, de 8|7|35, que determina o fechamento do comércio, nos dias úteis, às 17 horas e 30 minutos. Sujeitam-se por conveniência e teimosia à pena de insignificante multa prevista no referido decreto (art. 23) para a punição dos infratores, seguras de que em nenhuma outra sanção incidem, graças ao princípio da nulla poena sine lege. E premidas pela ameaça de fechamento compulsório das suas lojas além do horário estabelecido, com emprêgo, inclusive, de força policial, impetraram a segurança contra tal ameaça. Buscam proteção — dizem — não para o direito de manter abertos os seus estabelecimentos, depois das 17 horas e 30 minutos, mas o de não sofrer penalidade não cominada na lei.

— O mandado de segurança — como observa, em sentença, o juiz LINHARES ALBUQUERQUE (in «Rev. dos Tribs.», da Bahia, 52|75), — «pressupõe violência ostensiva a uma situação de apoio legal irrefragável». Recente acórdão do Eg. Tribunal de Alçada de São Paulo corrobora a asserção ao sustentar que a concessão da segurança exige «a ocorrência de ato ou fato que viole uma situação individual garantida pelo Direito» («Rev. dos Tribs.», de São Paulo, 258|442).

Sendo-lhes lucrativa a infração da lei, punida embora, repetida e indefinidamente, com pequena multa, as recorrentes reincidem e pretendem continuar a reincidir nela, e se julgam, estribadas no princípio da nulla poena sine lege, no direito de perseverar na reincidência, mediante pagamento da multa legal.

Na verdade, a Prefeitura Municipal não está autorizada por lei a impedir a abertura, à noite, de qualquer estabelecimento comercial. A lei só a autoriza a impor ao infrator a multa cominada, que, pela sua insignificância, em face do aviltamento da moeda, é verdadeiramente nada. Mas, o infrator da lei jamais estará em situação garantida pelo Direito. Ninguém tem o Direito de infringir a lei. Em outras palavras: o Direito a ninguém assegura a faculdade de infringir a lei, ainda que se dispondo a sofrer a respectiva sanção. E certo e líquido há de ser o Direito para ser protegido pelo remédio heróico do mandado de segurança. E inexistindo o Direito, não se poderá falar em ato lesivo da autoridade. Belo Horizonte, 11 de fevereiro de 1960. — Cunha Peixoto, presidente, com voto. — Ferreira de Oliveira, relator. — Paula Andrade.

I I — DECISÕES CRIMINAIS

JOGO DO BICHO — INEXISTENCIA DE MATERIAL ADEQUADO — ABSOLVIÇÃO

— Absolve-se o acusado em poder de quem não foi encontrado qualquer material próprio da contravenção do «jogo do bicho», mas cuja prisão se deu apenas em virtude de ser reincidente e ter sido encontrado em situação suspeita.

APELAÇÃO Nº 14.140 — Relator: Des. CINTRA NETO

RELATÓRIO

José Rodrigues da Cruz viu-se autuado em flagrante, processado e condenado a cumprir a pena de um (1) ano e oito (8) meses de detenção, segundo a sentença, quando, na forma da lei, devia ser de prisão simples, e como incurso nas sanções do artigo 58, § 1º, do decreto-lei n.º 4.259, de 10|2|1944, além de multa de Cr\$ 30.000,00, taxa penitenciária e custas, por haver no dia vinte e oito (28) de novembro do ano de 1958, nesta Capital, sido, com mais duas mulheres, prêso em flagrante de contravenção do denominado «jogo do bicho».

Apelou alegando nulidade do flagrante e injustiça da condenação. Apresentaram as razões e contra-razões e o Dr. Subprocurador Geral do Estado, no seu parecer, opinou pela absolvição, não dando pela nulidade alegada. Peço dia.

Belo Horizonte, 18 de junho de 1959. — Felício Cintra Neto.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n.º 14.140, da comarca de Belo Horizonte, em que é apelante José Rodrigues da Cruz e apelada a Justiça Pública, acordam os juizes da Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, adotando o relatório de fls. e o parecer do Dr. Subprocurador Geral do Estado, como partes integrantes deste, por votação unânime, desprezar a nulidade alegada e, no mérito, dar provimento à apelação para absolver o apelante José Rodrigues da Cruz.

O auto de prisão em flagrante não está nulo. Contém êle tôdas as formalidades legais. Além do condutor, duas testemunhas prestaram os seus depoimentos, com a presença e atuação do defensor que reperguntou as testemunhas, sendo que o apelante José Rodrigues da Cruz

teve, naquele defensor, um elemento ativo e que redundou o dito auto de flagrante uma peça perfeita.

Entretanto, não ficou provada a contravenção. O apelante reside à rua Itajubá, n.º 763. A prova testemunhal e em virtude da qual foi efetuado o flagrante, feito o processo e a conseqüente condenação, diz que — «depois de instantes, apareceu o conduzido José Rodrigues da Cruz, que no momento entrava na casa dos fundos, sita à rua Sapucaí, n.º 153. Detido pelo condutor e os outros investigadores, em seu poder foi encontrada apenas a importância de um mil e oitenta e três cruzeiros e vinte centavos, no interior de uma carteira de cor verde. No interior da dita casa encontrava-se uma mulher, não se sabendo se proprietária ou simples tomadora de conta, e ali encontraram papéis carbono, listas do denominado «jogo do bicho», etc.

O apelante alega que nada tinha com esse material, mesmo porque não estava nessa casa, mas ali fôra única e exclusivamente buscar uma conta de luz para fazer o pagamento. Alegou, ainda, que desde que foi condenado pela prática da referida contravenção, não mais «trabalhou» como intermediário desse jogo».

Além do apelante, duas mulheres foram presas, deixando, entretanto, os policiais de prenderem a mencionada dona ou tomadora de conta daquela casa.

Em poder de José Rodrigues da Cruz não foi encontrado qualquer objeto relacionado com a referida contravenção! Foi preso, ao que parece, apenas pelo fato de ser reincidente. Não se sabe se o dinheiro acima referido era produto da prática do «jogo do bicho». Não se pode dizer que o apelante seja um anjo de inocência, mas legalmente falando não é possível confirmar a sentença condenatória, baseada exclusivamente em simples presunção, e daí o fato de ser dado provimento à apelação para cassar a sentença e absolver o apelante. Custas, ex-lege.

Belo Horizonte, 25 de junho de 1959. — Gentil Faria e Souza, presidente. — Felício Cintra Neto, relator. — Furtado de Mendonça.

— ( o ) —

**EXPLOÇÃO — CRIME DE PERIGO COMUM — DEMOLIÇÃO DE PRÉDIO — EMPREGO DE DINAMITE — CULPA CONSCIENTE**

— O emprego de dinamite na demolição dos alicerces de prédio antigo, a fim de possibilitar nova edificação, em local onde se expõe a risco um sem número de pessoas, configura crime de perigo comum de explosão, praticado com culpa consciente pelos que deveriam prever o resultado, podiam prevê-lo, previram e, não obstante, agiram.

APelação CRIMINAL N.º 14.098 — Relator: Des. AGENOR DE SENNA FILHO

**RELATÓRIO**

Waldemar Antônio de Souza, José Maria de Souza, Agenor de Souza, João Abílio de Souza e Dr. Agostinho Pestana da Silva Neto, foram denunciados na comarca de Juiz de Fora, como incurso, os quatro primeiros, na sanção do art. 251 do Código Penal, e o último no referido artigo combinado com o art. 25 do mesmo Estatuto.

A instrução criminal foi procedida regularmente, tendo o Dr. Juiz de Direito, sentenciando afinal, desclassificado aos réus Waldemar Antônio de Souza, José Maria de Souza, Agenor de Souza e José Abílio

de Souza para o do art. 129, § 6.º, c/c o art. 51, § 1.º, 1.ª parte, do Código Penal, e os condenou a dois meses e dez dias de detenção, concedendo-lhes «sursis».

Inconformado apelou, tempestivamente, o Dr. Promotor de Justiça, pleiteando reforma da sentença para que seja mantida a classificação dada na denúncia e com a condenação também do acusado absolvido.

O parecer do Dr. Subprocurador é pelo improvimento da apelação. Passo os autos ao Exmo. Sr. Des. Revisor.

Belo Horizonte, 18 de abril de 1959. — J. H. Furtado de Mendonça.

**A C Ó R D Ã O**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n.º 14.098, da comarca de Juiz de Fora, apelante a Justiça, apelados Agostinho Pestana da Silva Neto e outros, acordam, em Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, dar provimento à apelação para, reformando a decisão recorrida, julgar os acusados incurso nas sanções do art. 251, § 3.º, do Código Penal, vencido o Exmo. Sr. Desembargador Furtado de Mendonça, que mantinha a decisão da primeira instância.

Resultou provado nos autos que o Dr. Agostinho Pestana da Silva Neto, engenheiro, obteve um alvará da Prefeitura de Juiz de Fora para demolição do prédio onde funcionou o Cine Glória, sito a rua Halfeld. Tendo sido procurado pelo cabouqueiro Waldemar Antônio de Souza que se ofereceu para demolir os alicerces do antigo cinema, em companhia de sua «turma» composta de irmãos e sobrinhos, com êle combinou o serviço a ser realizado, propondo fôssem dados «uns fogueiros». A idéia foi aceita e a «turma» usou mais de uma vez o dinamite, em pequenas quantidades para facilitar o trabalho, até que uma carga maior resultou em ferimentos no capitão Bartolomeu Pires de Camargo e estragos em um bar de propriedade de José Albuquerque.

Ora, diante da prova dos autos que assim retrata os fatos, vê-se que os mesmos se enquadram, com precisão, no disposto no artigo 251, verbis: «Expôr a perigo a vida, a integridade física ou patrimônio de outrem, mediante explosão, arremesso ou simples colocação de engenho de dinamite ou de substância de efeitos análogos».

Os acusados Waldemar Antônio de Souza, José Maria de Souza, Agenor de Souza e João Abílio de Souza, não negam a autoria que lhes foi atribuída na denúncia.

O acusado Dr. Agostinho Pestana da Silva Neto a negou em Juízo, porém a prova contra êle é esmagadora. Na acareação de fls. 16, asseverou: «que, em verdade, tendo sido solicitado, andou com os mesmos por diversas casas à procura de pólvora, cuja aquisição seria feita com a finalidade de provocar uma demolição mais rápida do prédio sob sua responsabilidade demolitória perante a Prefeitura Municipal». Na verdade ardeou procurando comprar dinamite, inclusive na firma Pantaleoni Arcuri (fls. 29v.).

A testemunha Braz Honório Silva, declarou que o acusado Waldemar tinha ordem do engenheiro da obra para empregar dinamite (fls. 55v.).

Assim os cabouqueiros foram os autores diretos e o Dr. Pestana o co-autor do crime. Concorreu, decisivamente, para o evento e sua vontade se irmanou, diligentemente, com a dos demais acusados para a consumação do fato.

A simples localização do prédio que se demolia, centro de Juiz de Fora, evidencia o perigo a que expunham um sem número de pessoas. E nem é preciso que se realce esse perigo, porque o crime não ficou apenas em perigo de dano, havendo dano real, felizmente de pequena monta.

Não houve dolo, nem direto, nem indireto ou eventual.

Houve, sim, culpa consciente. A imprudência foi manifesta. Deveriam prever o resultado, podiam prevê-lo, previram e, não obstante, agiram.

Mas, dadas as providências que tomaram (de fazerem pequenas explosões) julgaram que males não ocorreriam, e, assim, é caso típico de culpa consciente.

Aos apelados são impostas as seguintes penas. Waldemar, José Maria, Agenor e João Abílio de Souza, 9 meses de detenção, bem consideradas as circunstâncias judiciais do art. 42 do Código Penal. Dr. Agostinho Pestana da Silva Neto, um ano de detenção. Este, engenheiro, homem de responsabilidade, portanto, agiu com maior dose de culpa.

A todos os condenados é concedido o benefício do «sursis», ficando o MM. Juiz autorizado a fixar as condições a que se submeterão os réus. Custas por lei.

Belo Horizonte, 21 de maio de 1959. — Gentil Faria e Sousa, presidente sem voto. — Agenor de Sena Filho, relator para o acórdão. — A. Felício Cintra Neto. — J. H. Furtado de Mendonça, vencido conforme voto constante das notas taquigráficas.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Furtado de Mendonça: (Lê o relatório). Meu voto é o seguinte: «O engenheiro Agostinho Pestana Neto deu de empreitada aos quatro outros apelados o serviço de demolição da galeria do edifício onde funcionou o cinema Glória, situado à rua Halfeld, na cidade de Juiz de Fora. Como os empreiteiros encontrassem partes mais resistentes nos alicerces de concreto, resolveram empregar pequenas quantidades de explosivos (dinamite) para fender as lajes e possibilitar o seu desmonte. Algumas explosões foram feitas sem qualquer acidente.

Mas uma terceira explosão, cujo estrondo foi maior, produziu estilhaços, embora pequenos, que foram atingir o ante-braço direito do Cap. Bartolomeu Pires Camargos, que passava na rua, produzindo-lhe um ferimento contuso, alcançando ainda a mão do operário Jonas Lucas e as dependências do prédio de frente onde está localizado o Bar e Restaurante Belas Artes, causando pequenos estragos.

A sentença apelada absolveu o Dr. Agostinho Pestana da Silva Neto e agiu acertadamente a meu ver. Não há nos autos prova de que o referido apelado tenha, de qualquer modo, concorrido para que os empreiteiros encarregados da demolição do prédio, usassem explosivos que viessem a causar danos à integridade física e patrimônio de outrem.

Não tinha êle a direção dos serviços de demolição do prédio. Era um dos proprietários do edifício e o engenheiro encarregado da construção do prédio a ser construído no terreno; deu de empreitada a demolição do prédio antigo e nada tinha com a direção do serviço.

Não há prova de que o emprego de dinamite fôsse de sua iniciativa.

O acusado Waldemar Antônio de Souza, chefe da turma e a pessoa que contratou a demolição, não dá ao Dr. Agostinho a iniciativa ou mesmo o conhecimento de que ia se empregar dinamite, êle teria dito

que poderia ser empregado um «foguinho». O dinamite empregado foi de uma sobra que os empreiteiros tinham, quando de uma abertura de rua para a Remonta do Exército. Os outros apelados, empreiteiros da obra confessaram que usaram explosivo e isso deu causa os ferimentos em pessoas que passavam pela rua e também a danos em prédios vizinhos, conforme foi constatado pelas perícias. É de se notar que a última explosão foi a que causou o dano, sendo de se admitir que aí usaram quantidade maior de explosivos.

É certo que não se pode reconhecer no ato dos apelados, o crime doloso previsto no art. 251 do Cód. Penal. O que houve foi uma imprudência aumentando a quantidade de explosivo no último tiro, dado a resistência da laje a ser demolida.

Parece-me que o mais acertado seria considerar os quatro apelados incurso no § 3.º do art. 251 do Código Penal que prevê a culpa nos casos de explosivos.

Não proponho o provimento da apelação neste sentido porque a pena prevista no parágrafo citado é também de detenção, no máximo por dois anos e os apelados obtiveram suspensão condicional da pena.

Assim nego provimento às apelações».

O Sr. Desemb. Agenor de Sena Filho: (Lê o seu voto que conclui: «Tenho os réus como incurso nas penas do art. 251, par. 3.º, do Código Penal.

Assim os condeno: Waldemar José Maria, Agenor e João Abílio de Souza a 9 meses de detenção, bem consideradas as circunstâncias do art. 42 do Cód. Penal (grau médio). Dr. Agostinho Pestana da Silva Neto a um ano de detenção. Este engenheiro, homem de responsabilidade, portanto, agiu com maior dose de culpa.

Concedo a todos os benefícios do sursis, ficando o MM. Juiz autorizado a fixar as condições a que se submeterão os condenados.

O Sr. Desemb. Cintra Neto: Data veniã estou de acôrdo com o voto proferido pelo Desemb. Agenor de Sena Filho.

O Sr. Desemb. Presidente: Deram provimento para classificar o crime no art. 251, par. 3.º do Código Penal e condenando os réus Agostinho Pestana da Silva Neto a um ano de detenção, Waldemar Antônio de Souza, José Maria de Souza, Agenor de Souza e João Abílio da Silva a nove meses de detenção. Concederam o sursis, vencido o Desembargador Relator, que negava provimento à apelação.

— ( o ) —

EXCESSO DE PRAZO — FORMAÇÃO DA CULPA — PRISÃO PREVENTIVA — DECRETAÇÃO POSTERIOR — CONCESSÃO DE «HABEAS-CORPUS»

— É de sessenta e um dias o prazo para a formação da culpa nos processos da competência do Júri e a prisão preventiva, decretada depois de consumado o expresso, na sua conclusão, não convalida o constrangimento ilegal do paciente que impõe a concessão de «habeas-corpus».

«HABEAS-CORPUS» N.º 13.843 — Relator: Des. FARIA E SOUSA

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de «habeas-corpus» n.º 13.843, da comarca de Resplendor, paciente, Olival Belmonte.

Olival Belmonte impetra uma ordem de «habeas-corpus» a seu favor, alegando que está metido na cadeia de Resplendor, por mais tempo do que permite a lei, sem culpa formada.

Ouvido informou o MM. Juiz de Direito da comarca haver decretado, em data de 17 de agosto último, a prisão preventiva do paciente, que se achava preso em flagrante delito desde o dia 15 de maio do corrente ano, por tentativa de homicídio, estando o processo na fase de sumário, acordam os juizes da 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, por unanimidade de votos, conceder o «habeas-corpus», salvo pronúncia.

É de sessenta e um dias, o prazo normal para o encerramento da formação da culpa, nos processos da competência de julgamento do tribunal do júri, estando o imputado preso.

Assim, quando foi decretada a prisão preventiva do paciente em data de 17 de agosto, já estava de há muito excedido aquele prazo, sem que o retardamento ficasse justificado ou decorresse de embaraço oposto pelo paciente.

Desde o vencimento do referido prazo, a conservação do paciente na prisão tornou-se manifesta ilegalidade e não a convesceu a providência decretada pelo MM. Juiz da comarca, ao arripio da lei.

Vingasse a providência visando o alargamento do prazo da prisão sem culpa formada, como ocorreu na espécie e tem decidido este Tribunal, resultaria ilidida a proibição ao juiz de concluir a instrução fora do termo legal e o consequente preceito que veda a prisão provisória por tempo que exceda o prazo da formação da culpa. (Juris. Min., vol. 7|184).

Em tais condições, sem amparo jurídico, o despacho que decretou a prisão preventiva do paciente, é manifesto o constrangimento ilegal que sofre, encarcerado por mais tempo do que o permitido em lei, sem que se lhe conclua a formação da culpa. Custas ex causa.

Belo Horizonte, 5 de setembro de 1958. — José Burnier, presidente. — Gentil Faria e Sousa, relator. — Felício Cintra Neto.

— ( o ) —

**PENA — IMPOSIÇÃO ÚNICA — CRIMES DIVERSOS — INOVAÇÃO DE SENTENÇA — APLICAÇÃO DA LEI — RECURSO À ANALOGIA — NULIDADES**

— Ao juiz compete aplicar penas correspondentes a cada delito, discriminando-as de forma a propiciar aumento ou redução, se for o caso, ao invés de impor pena única para todos os crimes, o que determina nulidade da sentença.

— Depois de intimadas as partes da sentença e de haver sido recebido recurso de apelação, o Juiz não pode inovar a decisão.

— Desde que o sentido da lei penal é claro, ou que a interpretação o fixou, deve o Juiz aplicar o texto a todos os casos compreendidos nos seus termos, sendo-lhe vedado criar, por analogia, por interpretação ou indução, crime ou pena.

CARTA TESTEMUNHÁVEL N.º 41 — Relator: Des. JOSÉ AMÉRICO MACEDO

**A C Ó R D Ã O**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de carta testemunhável n.º 41, da comarca de Conquista, requerente — o órgão do Ministério Público e requerido — o Dr. Juiz de Direito:

Na comarca de Conquista foi, pelo órgão do Ministério Público, movido processo-crime contra Sebastião Pereira Assunção pela prática dos delitos definidos nos arts. 299, 304 e 333, do Cód. Penal, sendo, após regular instrução criminal, proferida sentença condenando o denunciado à pena de multa de Cr\$ 20.000,00 (fls. 71|78), mas, o Dr. Promotor de Justiça, em tempo hábil, apelou, para que aplicada fôsse ao apelado, além da peuniária, as correspondentes penas privativas de liberdade (fls. 84).

Tomando conhecimento do recurso, a Colenda Segunda Câmara Criminal, no V. Acórdão de fls. 94, deu provimento à apelação para anular a conclusão da sentença, que estava incompleta, eis que o digno juiz deixara de aplicar a pena de reclusão, como manda a lei.

Volviendo os autos à comarca originária, o Dr. Juiz a quo, em decisão complementar, condenou o acusado à pena de três (3) anos e quatro (4) meses de reclusão, — «mínimo previsto para os crimes por ele cometidos, e multa de hum mil cruzeiros» (fls. 98|99).

Inconformado, tempestivamente, apelou o réu dessa decisão, pleiteando, preliminarmente, a nulidade do processo, por incompetência de fóro e, no mérito, pedindo a sua absolvição (fls. 105 a 106v.).

Mas, a Egrégia Primeira Câmara Criminal, no V. Aresto da lavra do eminente Desemb. Dario Lins, deu provimento à apelação para anular, tão somente, a sentença — «na sua porção complementar», determinando que o digno juiz outra proferisse, onde, para cada crime, discriminasse a pena, facultando ao Tribunal a devida diminuição, se, assim, o entendesse de direito. (Fls. 118).

Retornando os autos, ainda uma vez, ao Juízo a quo, o magistrado, em lugar de cumprir o Venerando Acórdão, preferiu descumprir, também, o de fls. 94 e concluiu, como na sua primeira decisão (fls. 71|78), condenando Sebastião Pereira de Assunção, unicamente, «à pena de vinte mil cruzeiros, em prestações que escolher» (fls. 124 a 126v.).

Intimado da sentença, a 19 de fevereiro (fls. 127v.), dois dias depois da mesma apelou, por termo, o Dr. Promotor de Justiça (fls. 128) e, no mesmo dia, o Dr. Juiz de Direito recebeu o recurso (fls. 128v.), que foi arrazoado pelo apelante (fls. 130), não o tendo feito o apelado, muito embora, devidamente intimado (fls. 131|137).

O magistrado, entretanto, ao invés de ordenar a subida dos autos, entendeu de proferir nova sentença, em que voltou a condenar o réu mas, já agora, somente, pelos crimes dos arts. 299 e 304, do Cód. Penal, à pena de um (1) ano de reclusão, «aumentada de mais um sexto ou seja mais um mês» e multa de Cr\$ 2.000,00 (fls. 141).

Intimado dessa decisão, ajuizou o órgão do Ministério Público pedido de carta testemunhável, considerando que aquela «determinou efeitos que constituem obstáculo à expedição e seguimento do referido recurso de apelação ao juízo ad quem» (fls. 2 e verso), tendo o juiz oferecido «as razões» de fls. 14|15).

O caso foi examinado, com minuciosa atenção, no excelente parecer do ilustrado Subprocurador Geral, Dr. Mauro da Silva Gouveia, que adotam e que fica, por sua lucidez e fidelidade, fazendo parte integrantes deste.

Data venia, é profundamente lamentável o que vem se verificando nestes autos, e que, por sua manifesta clareza, deixa evidenciado o prejuízo carregado aos interesses da Justiça.

O magistrado, após receber o libelo inaugural da ação, determinou mesmo, em despacho exarado nos autos, o seu aditamento porque, segundo entenda e consirmou expressamente, — «além do crime capitulado na denúncia de fls. 2, outros mais graves, com aplicação de penalidades mais graves, estão a emergir dos autos». (Fls. 51).

Na longa e fundamentada sentença, a princípio, nestes proferida (fls. 71|78), apreciando a espécie, o digno magistrado, após reconhecer que «o denunciado agiu com dolo intenso» e que cometeu os três crimes que inculcados lhe foram (arts. 299, 304 e 333, do Cód. Penal), sob os exdrúxulos fundamentos de que mesmo «vive do seu trabalho diário da lavoura, portanto, absolutamente necessário ao sustento da família constituída de esposa e filhos» e de que, «no momento e no caso vertente não lhe parecia de boa política penal», deixou de aplicar-lhe a pena corporal de reclusão, condenando-o, apenas, à multa de Cr\$ 20.000,00.

Reiteradamente, em as sentenças lançadas às fls. 98|99, 124 a 126 verso e 138|141, obstinou-se o Dr. Juiz de Direito a quo, impermanentemente, em desumprir os venerandos julgados desta Excelsa Corte (fls. 94 e 118) que lhe determinaram, de forma categórica e explícita, que completasse a sua primeira decisão, aplicando ao denunciado a pena de reclusão, expressamente consignada na lei, descriminando-a para cada um dos crimes que lhe são imputados.

E, ainda, insatisfeito em sua remarcada rebeldia às soberanas decisões deste Egrégio Tribunal, com flagrante vulneração de princípios legais que lhe cumpria acatar, procurou obstar o seguimento da apelação interposta pelo zeloso e ilustrado Dr. Promotor de Justiça, que, guarda da Lei e em cumprimento estrito do seu dever funcional, se insurgiu contra a decisão proferida às fls. 124|126v.

Ora, com a interposição daquêlê recurso escapava à competência do Dr. Juiz de Direito da Comarca o conhecimento da espécie vertente, então, devolvida a do Tribunal ad quem, motivo pelo qual nada podia êle inovar no processo, como estranhamente o fez, lançando, de maneira irregular e ilegal, a decisão de fls. 138|141 dos autos, porquanto, já havia êle, repete-se, muito embora, descumprido, de maneira indistigável, os julgados da Superior Instância e omitindo-se na observância aos ditames da lei, que lhe cumpria acatar e aplicar, voltado a impôr ao réu, sômente, a pena de multa.

E não se argumente que o fez com o intuito de socializar ou humanizar a lei porque, em matéria criminal, unicamente, à lei compete definir delitos e impôr penas. Dentro dos bons princípios, escreve Sivela, (El derecho Penal estudiado en principios y en la legislación en España), a lei só, em sentido restrito, é fonte de direito penal positivo, acrescentando Dorado Montero (Problemas de Derecho Penal) que os Juizes e Tribunais criminaes não podem recorrer a outra fonte que não à lei para fundamentar suas decisões: nem aos costumes, nem à equidade. A inriminação e a penalidade são essencialmente atribuições do poder legislativo (E. Garçon — Code Penal Annoté).

Todavia, se o texto da lei é obscuro, pode o juiz ou tribunal investigar qual foi a intenção do legislador e recorrer, nesta investigação, a todos os processos de interpretação lógica, como da gramatical: êles tanto podem estender como restringir o alcance legal dos textos. Mas, desde que o sentido da lei penal é claro, ou que a interpretação o fixou, deve o juiz aplicar o texto a todos os casos compreendidos nos seus termos, sendo-lhe vedado criar, por analogia, por interpretação ou por indução, crime ou pena (Garraud — Traité, vol. I, pág. 302, n.º 146).

Ora, o poder judiciário, constituído especialmente para assegurar a aplicação das leis que garantem a inviolabilidade dos direitos indivi-

duais, não faz lei, dita as leis já existentes e as aplica a um caso hic et nunc (jus dicere). Donde concluir-se que o direito deve ser aplicado tal como é definido.

Admitir-se a doutrina esposada pelo digno magistrado, data venia, passaria o poder judiciário a invadir a esfera do legislativo, alterando as normas de direito positivo, pelo mesmo elaboradas, aqui, cabendo a oportuna observação do ilustrado Dr. Promotor de Justiça de que: «humanizar a lei, como quer a v. sentença, não é revogar a lei, pelo arbítrio, e é ressabido que foi precisamente essa teoria da «frei rech fidung» que levou no passado distante e próximo, com ilimitado subjetivismo na aplicação das leis, à prática das mais duras tiranias, do que já se conclui, natural, histórica e racionalmente, que o melhor é confiar na lei do que na própria bondade, quando sabemos-nos seres contraditórios, propensos, a um só tempo, ao Bem e ao Mal» (fls. 5).

Eis porque, acordam, em Segunda Câmara Criminal do Trib. de Justiça de Minas Gerais, tomar conhecimento da presente carta testemunhável para, dando provimento à apelação interposta às fls. 128 pelo Dr. Promotor de Justiça, anular a sentença na sua porção complementar (fls. 124|126 verso) e, ainda uma vez, determinar ao MM. Dr. Juiz de Direito que outra profira, onde, para cada crime, discriminará a pena cabível, na forma do dispôsto em lei, facultando, assim, ao Tribunal a devida diminuição, se assim, fôr o caso e o entender de direito.

Outrossim determinam se extraia, em duplicata, certidão integral das pegas constantes desta carta testemunhável, encaminhando-as aos Exmos. Srs. Desembargador-Corregedor da Justiça e Procurador Geral do Estado, para os devidos fins legais. Custas ex lege.

Belo Horizonte, 15 de dezembro de 1959. — Dario Lins, presidente. — José Américo Macedo, relator. — Agenor de Sena Filho.

— ( o ) —

ATROPELAMENTO — IRREFLEXÃO DE MENOR VÍTIMA — ALTA VELOCIDADE — CULPA CONSCIENTE

— A irreflexão do menor vítima de atropelamento não exige a culpa consciente do motorista que, imprudentemente, dirige veículo com alta velocidade, em via pública, ao cruzar um carro parado num local onde se aglomeram pessoas.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 14.516 — Relator: Des. AGENOR DE SENNA FILHO

RELATÓRIO

O Sr. Dr. Promotor de Justiça da comarca de Muzambinho ofereceu denúncia contra Walter Rodrigues da Silva, dando-o como incurso nas sanções do artigo 129, § 1º n.ºs I e II, do Código Penal, e ainda nas do artigo 34 da Lei das Contravenções Penais, pois, teria o acusado, às dezesseis horas e trinta minutos, do dia 25 de outubro do ano p. findo, atropelado um menor, ferindo-o gravemente ao dirigir em grande velocidade um «jeep» pela Av. Américo Luz, naquela cidade.

Recebida a denúncia, foi o acusado regularmente interrogado (fls. 25), seguindo o processo o seu curso regular, com a ouvida das testemunhas metidas a rôl pelas partes, sentenciando, afinal, o MM. Juiz, julgando improcedente a acusação, pois, a seu vêr, o fato teria sido imprevisível não havendo o réu agido culposamente.

Tempestivamente apelou o Ministério Público e juntas ao processo as suas razões e as contra-razões da defesa, foram os autos à douta Procuradoria Geral, que opinou pelo provimento do recurso, para que se imponha ao acusado a pena legal pelo crime culposo. Ao Exmo. Sr. Desemb. Revisor.

Belo Horizonte, 2 de novembro de 1959. — Agenor de Sena Filho.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n.º 14.516, da comarca de Muzambinho, apelante a Justiça, apelado Walter Rodrigues da Silva, acordam os juizes da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado, sem voto discrepante, incorporando a este o relatório de fls. , proferindo o recurso para condenar o apelado às penas do artigo 129, § 6º do Código Penal, cassando, assim, a sentença recorrida.

As dezesseis horas e trinta minutos, mais ou menos, do dia vinte e cinco de outubro do ano p. findo, na cidade de Muzambinho, o acusado guiando um Jeep, ao passar pela avenida Américo Luz, em frente ao Bar Majestic, atropelou o menor Luiz Francisco Magalhães, causando-lhe lesões corporais de natureza grave. Esses fatos são incontestáveis porque constatados pela própria confissão do acusado, por várias testemunhas e pelos autos de fls. 12 a 13v. e de fls. 21 e verso. A acusação se bateu pela ocorrência de crime de lesões corporais dolosas, a defesa porque se isentasse o réu de qualquer culpa, eis que o fato seria imprevisível. A sentença recorrida deu inteira guarida à pretensão do acusado, absolvendo-o. Resta, portanto, examinar se houve dolo, culpa, ou se o evento se verificou em virtude de um fato inteiramente imprevisível.

Examinada a prova, verifica-se que a sentença absolutória está inteiramente divorciada dela e do direito a ser aplicado. Realmente, todas as testemunhas, com exceção de uma só, mostram a evidência a imprudência do acusado, da qual resultou o atropelamento. Nilo Bortolotti a fls. 30 informou que teve ocasião de notar que, por várias vezes, o acusado passava em frente ao seu bar denominado «Majestic», dirigindo um jeep em alta velocidade. José Dipe a fls. 32, também esclarece: «que o depoente vinha da igreja quando o jeep passou por ele indo colher a vítima na frente do ônibus que estava parado, jogando esta na sargeta; que antes do acidente o jeep estava trafegando com velocidade, mas no momento não sabe informar de vez que o jeep veio pelas costas do depoente. Vital Silva igualmente disse a fls. 32v. : que vinha da igreja quando viu uma criança atravessar correndo do bar «Majestic» para o jardim, quando foi atropelada por um jeep que estava correndo bem». A única voz discordante, na prova testemunhal, é a da testemunha Oscar da Silva Muniz. Mas não pode ela prevalecer, eis que altamente suspeita, pois declara ser empregada do réu e manifestou sua apreciação pessoal sobre o fato, procurando eximir o acusado de toda a responsabilidade. Basta que se leia este trecho de seu depoimento: «que o inesperado foi a causa do desastre porque nem que viesse a 20 (vinte) quilômetros por hora não daria tempo de freiar, a tempo de evitar o desastre» (fls. 36v.).

Não se pode dizer tenha ele agido dolosamente como quer o apelante. Não há resquício de prova que convença haja o apelado previsto o resultado, assumindo o risco de produzi-lo. Sabe-se quão difícil é separar os casos em que ocorre o dolo eventual, daqueles em que o agente se move com culpa consciente. Ocorre o primeiro quando o agente, prevendo que advenha o resultado lesivo, ocorre a culpa consciente, quando prevendo o resultado como possível, entende que ele não

ocorreria. Foi exatamente o que se verificou em relação ao apelado. Dia de casamento, dia de festa, portanto, dirigia o seu carro com velocidade, fazendo assim expansão, a seu modo, da alegria reinante. Prevvia a possibilidade de um atropelamento, principalmente onde ele se deu, centro da cidade de Muzambinho, onde param ônibus intermunicipais e se aglomeram pessoas. Não obstante, continuou em suas passagens rápidas pelo local, convencido de que se o perigo se apresentasse, saberia evitá-lo com a sua perícia. Assim pensam quase todos os condutores de veículos... Foi quando surgiu a vítima, que na irreflexão de seus poucos anos de idade, saindo abruptamente detrás de um ônibus parado, passou pela frente do jeep. Evidente a culpa do menor. Mas ela não tem, nem pode ter o condão de eximir o acusado da culpa com que agia. Mandava a prudência que passasse pelo local em marcha bastante reduzida, pois assim fazem os bons condutores de autos ao cruzarem um carro parado, principalmente, quando este ocupa quase toda a pista transitável, como no caso dos autos.

O evento, assim, é atribuível não só à imprudência do menor vítima, como à concorrente imprudência do acusado.

A pena é fixada no grau médio, bem consideradas as circunstâncias judiciais do artigo 42 do Código Penal, ou seja em sete meses de detenção. Sendo vítima uma criança, agrava-se a pena para oito meses, diminuída para seis meses, uma vez que ficou fartamente provado haver o acusado prestado imediato socorro à vítima, levando-a ao hospital, onde teve toda a assistência às suas expensas. Finalmente, tendo em consideração que a vítima correu perigo de vida, dita pena é elevada para 10 meses de detenção, que é definitiva. Pagará o condenado, ainda, as custas do processo e o selo penitenciário de Cr\$ 100,00. Concede-lhe a Câmara o «sursis», eis que reúne os requisitos estabelecidos na lei para o benefício desse favor, impondo-lhe as seguintes condições: a) não andar armado; b) não fazer uso de bebidas alcoólicas; c) não frequentar casas de jogo e d) pagar as custas do presente processo no prazo de 10 dias. Custas por lei.

Belo Horizonte, 14 de dezembro de 1959. — Walfrido Andrade, presidente. — Agenor de Sena Filho, relator. — Atencar Araripe.

— ( o ) —

DENÚNCIA — DISPENSA DE INQUÉRITO — CONSIDERAÇÃO DE VIDA A ADVOGADO — CALÚNIA — QUEIXAS CONTRA AUTORIDADE POLICIAL — COMENTÁRIOS COM AMIGOS — INCONFIGURAÇÃO DO DELITO

— Embora possa o Ministério Público, excepcionalmente, oferecer denúncia com dispensa de inquérito, nem por isso lhe é facultado abrir mão dos elementos ou peças informativas que o autorizam iniciar a ação penal mormente no caso de acusação contra Advogado digno de consideração como os que mais o sejam no exercício da sua nobilíssima profissão.

— Não configuram crime de calúnia os comentários de Advogado, com pessoas amigas, contendo queixa de arbitrariedades e atos de violência de autoridade policial, num incidente ocorrido em delegacia onde o causidico atuava defendendo direitos e interesses de clientes seus.

RECURSO N.º 2.724 — Relator: Des. MEROLINO CORREA

RELATÓRIO

O dr. José Maia de Menezes viu-se denunciado pelo digno representante do Ministério Público na comarca de Ituiutaba, como infrator do art. 138 do Código Penal, por ter insistido com a autoridade policial daquele município para que imediatamente restituísse a liberdade de dois cidadãos, dos quais era patrono, e que haviam sido presos em flagrante. E, como não fôsse atendido, entrou o advogado a queixar-se de violências e arbitrariedades contra si, por parte do delegado dr. Frederico Ferreira Campos, propalando essa acusação nas lojas maçônicas locais, conforme consta do ofício anexo à denúncia.

Deixou o Juiz de receber a denúncia por não vir acompanhada de indício revelador de autoria do crime de calúnia, pois o ofício já mencionado não significa começo de prova contra o denunciado. Se alguém deve sofrer processo pelo fato noticiado não é o defensor dos presos em flagrante, mas os signatários do malsinado documento, em que se afirma que o delegado teria praticado violência arbitrária no exercício de suas funções.

Não se convenceu o dr. Promotor de Justiça do acerto da decisão judicial, e, reorrendo tempestivamente, ofereceu razões a fls. 8.

Mantido o despacho (fls. 10), subiram os autos, opinando a Procuradoria Geral pelo provimento do recurso. Peça dia.

Belo Horizonte, 27 de junho de 1959. — Merolino Corrêa.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso n.º 2.724, da comarca de Ituiutaba, sendo recorrente a Justiça, por seu Promotor, e recorrido o Dr. José Maia de Menezes, acordam em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, unanimemente, conhecendo do recurso, negar-lhe provimento.

Bem orientado andou o ilustre Juiz ao deixar de receber a denúncia oferecida pelo representante do Ministério Público contra o advogado Dr. José Maia de Menezes.

Com efeito, dois veneráveis das lojas maçônicas, em ofício endereçado ao delegado de polícia, é que asseveraram haver o referido causídico «no exercício da sua sagrada profissão e de um direito inalienável» sido vítima de arbitrariedades incompatíveis com o grau de civilização daquela comuna, ao mesmo tempo que investivam os atos de violência ligados à polícia local.

Dai, por excesso interpretativo, concluiu a autoridade policial que, por não ter sido atendido na delegacia, entrou o Dr. José Maia a caluniá-lo «em todos os ambientes por êle frequentados, inclusive Fórum, Ordem dos Advogados e Lojas Maçônicas», razão pela qual, juntando o mencionado ofício, representou ao Dr. Promotor de Justiça no sentido de ver o bacharel em foco processado como infrator do art. 138 do Código Penal.

Como frisou a decisão recorrida, entretanto, a denúncia não poderia ser recebida, visto não existir sequer indício remoto de que fôsse de autoria do crime de calúnia. Sustentou ainda o magistrado que a responsabilidade do advogado pelas declarações tidas como aleivosas, não encontra baldrame no malsinado ofício dos veneráveis maçons; estes, sim, é que as ergueram, embora não afirmando que o denunciado a êles se queixasse de ser vítima daquelas violências ou arbitrariedades.

Não padece controvérsia que o órgão do Ministério Público poderá dispensar o inquérito, se a representação vier acompanhada de ele-

mentos, ou peças de informação, que o habilitem a promover a ação penal (arts. 39, § 5.º, e 46, § 1.º, do Cód. de Proc. Penal).

Por outro prisma, a denúncia deverá conter a exposição do fato criminoso, com tôdas as suas circunstâncias, pena de ser liminarmente rejeitada quando o fato narrado evidentemente não constituir crime (arts. 41, e 42, I, do Cód. de Proc. Pen.).

Vale acentuar, a referida peça inaugural do processo tem que crescer, minuciosamente, fato ou fatos que se enquadrem em determinada tipicidade delitual, segundo a lei, e não alegar, vagamente, que o denunciado imputou a alguém a prática de arbitrariedades ou atos de violências, sem especificá-los, sem dizer que a imputação é falsa.

Na espécie, enquanto o ofício que motivou a representação aponta o Dr. José Maia de Menezes como vítima de arbitrariedades ou de atos violentos, da parte policial, o delegado entende que, desatendido por êle na pretensão manifestada, para que dois cidadãos presos em flagrante, pudessem ir almoçar em suas residências, ou «fôsse imediata e urgentemente arbitrada uma fiança», o advogado, sentindo-se ofendido, propalou calúnias na cidade, acusando o delegado regional de «haver, no exercício de suas funções, cometido arbitrariedades e atos de violência, crimes êstes previstos em lei».

Limitou-se a denúncia à referência de ter o causídico insistido com a autoridade policial «para que pusesse os presos em liberdade imediata», e, «como não fôsse atendido tão pronto como desejava, entrou a se queixar, pela cidade, de ter sido vítima de violências e arbitrariedades».

Ora, se, excepcionalmente, pode o Ministério Público dispensar o inquérito, nem por isto lhe é facultado abrir mão dos elementos ou peças informativas que o autorizem a iniciar a ação penal; e, em verdade, não deve ser iniciado procedimento criminal contra quem quer que seja, ficando o cidadão sujeito ao inevitável constrangimento e às conseqüências tormentosas de um processo, ainda que culmine êste em malogro com a absolvição, sem que exista base razoável, fundamento ponderável, a permitir sincera suspeita de autoria de determinada infração penal.

Se é assim, ou deve sê-lo, para qualquer pessoa, e especialmente nos casos de responsabilidade dos funcionários públicos, por que o não seria para um advogado, tão digno de consideração como os que mais o sejam, quando, no exercício de sua nobilíssima profissão, deixou de ser atendido pelo delegado, inclusive em pedido justo de arbitramento de fiança, para que seus constituintes fôsem libertados?

Pois não é certo que a Constituição Federal (art. 141, § 21), e o Código de Processo Penal (art. 322) estabelecem que ninguém será detido, levado ou conservado na prisão, se prestar fiança permitida em lei?

Se a infração pela qual foram presos em flagrante os dois cidadãos era afiançável, como pretendeu o advogado e não contesta o delegado, desde que êste não quis solucionar o pedido para que os detidos fôsem para suas residências, sem determinação precisa de hora, não teria a autoridade policial exorbitado, praticando, realmente, uma violência, um ato de pura arbitrariedade, um capricho ilegal, já não falando na desconsideração a um cultor do Direito, a um colega tão distinto quanto o delegado?

Logo, se o advogado se melindrou, se a seus amigos se queixou, hemos de ver e concordar que razão lhe sobrava no incidente ocorrido na delegacia, sem que haja cometido crime de calúnia para ser processado criminalmente.

A calúnia consiste em atribuir a alguém, falsamente, fato definido como crime. Mas, diante dos autos, em face da lei, não há como consentir em transformar um fato banal em delito, para, como opinou

um ilustre Subprocurador Geral do Estado, ser provido o recurso e entregue ao pelourinho da acusação pública um advogado que apenas, no cumprimento de sua profissão, foi vítima ou tal se sentiu, de um desmando policial.

Por tudo quanto exposto vai, confirmado fica o despacho judicial que não recebeu a denúncia, visto não ser criminoso o recorrido.

Belo Horizonte, 10 de agosto de 1959. — Alencar Araripe, presidente, com voto. — Merolino Corrêa, relator. — Leonardo Antônio Pimenta.

— ( o ) —

**ESTELIONATO — AVAL EM PROMISSÓRIAS EM BRANCO — PREENCHIMENTO COM QUANTIAS SUPERIORES — PARTICIPAÇÃO INCONSCIENTE NO DELITO — IMPUNIBILIDADE**

— Configura crime de estelionato a obtenção de avais em notas promissórias em branco, preenchidas depois de assinadas pelos avalistas com quantias superiores às combinadas, com o objetivo de obter vantagem ilícita em prejuízo alheio.

— Aquêlê que sem vontade consciente participa de atos delituosos geradores de estelionato não é passível de pena, mormente se, logo após descobrir a trama, apressa-se a esclarecer a ocorrência às vítimas.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 13.830 — Relator: Des. JOSÉ AMÉRICO MACEDO

**R E L A T Ó R I O**

O Dr. representante do Ministério Público na comarca de Ouro Fino denunciou: — 1) Aldo Aroldo Dória e — 2) José Pereira da Silva, como incurso nas sanções do art. 171, caput, combinado com o art. 51, § 2.º, do Cód. Penal; — 3) Walter Pelicano, como incurso nas penas do mesmo art. 171, caput, combinado com o art. 25 do citado Código; e, finalmente, — 4) João Pereira Rosa, como incurso nas sanções do predito art. 171, caput, combinado com o art. 12, n.º II, e referência ao art. 25, todos do mencionado diploma penal, pelos fatos delituosos seguintes:

O denunciado Aldo Aroldo Dória, comerciante em Ouro Fino, conquistou a confiança do Dr. Bruno Paulini, e de Carlos Rivelli, negociantes na mesma praça, como, também, do fazendeiro Antônio Pereira Sobrinho e do farmacêutico Juvenal Borges de Carvalho.

Vinha êle obtendo dêsses amigos avais de favor em notas promissórias de pequenas quantias. Assim, levantava, nos bancos da cidade, dinheiro necessário para o movimento de seus negócios. Procedeu corretamente durante algum tempo com os seus avalistas, reformando e amortizando as promissórias, segundo as regras bancárias.

Em certo dia, porém, Aldo combinou com o gerente do Banco de Crédito e Comércio de Minas Gerais S.A., na agência de Jacutinga, cujo gerente é o denunciado José Pereira da Silva, uma tramóia contra seus avalistas, consistente no seguinte: — Aldo apresentava ao Dr. Bruno Paulini e Carlos Rivelli promissória em branco, dizendo-lhes que eram para reforma e amortização das anteriores. De posse dos avais, em combinação com José Pereira da Silva, enchia as notas com quantias superiores às combinadas com os avalistas, retiravam o dinheiro e divi-

diam-no entre os dois. Arrastaram a tal ação criminosa os acusados Walter Pelicano, cunhado de Aldo e concunhado de José Pereira, e o imputado João Pereira Rosa, guarda-livros de Aldo Dória.

O último ato criminoso que praticaram ocorreu em Ouro Fino e foi o seguinte: — «Estando a fraude no ponto de ser descoberta, Aldo praticou nova manobra com o fito de sobrecarregar o prejuízo do avalista Dr. Bruno Paulini, em proveito do avalista Carlos Rivelli. Para isso, obteve de Bruno novo aval sobre um título preenchido com Cr\$ 25.000,00, em algarismos, e, à revelia do Dr. Bruno, emitiu-o a favor de Carlos Rivelli, depois de aumentada a quantia para Cr\$ 325.000,00. Isto habilitaria Carlos Rivelli a reaver do Dr. Bruno a sua quota na responsabilidade solidária por um título adulterado de Cr\$ 650.000,00. Ficou incumbido de conversar com Rivelli sobre tal ardil o denunciado João Pereira Rosa. Abordado, Rivelli não esteve pelos autos e, deixando de usar a promissória, preveniu o Dr. Bruno, o que ocasionou a descoberta dos delitos praticados».

Regularmente processados foram todos os denunciados condenados, sendo Aldo Aroldo Dória e José Pereira da Silva, como incurso no art. 171, caput, combinado com o art. 51, § 2.º, do Cód. Penal, à pena de três (3) anos e seis (6) meses de reclusão e à multa de Cr\$ 5.000,00 cada um; Walter Pelicano, como incurso no referido art. 171, caput, combinado com o art. 25, do citado Código, à pena de três (3) anos de reclusão e multa de Cr\$ 2.000,00; e finalmente, João Pereira Rosa, como incurso no mesmo art. 171, caput, combinado com o art. 12, n.º II, com referência ao art. 25 do predito Código, à pena de um (1) ano de reclusão e multa de Cr\$ 500,00 (ut sentença de fls. 625 a 638 verso do 2.º volume).

Inconformados, oportuno tempore, apelaram todos os réus, mas, estando foragido, até a presente ata, o acusado Aldo Aroldo Dória, ficou condicionado o prosseguimento do aludido recurso à sua apresentação à prisão (fls. 702).

Nesta instância a douta Procuradoria Geral, em parecer exarado nos autos, opinou, preliminarmente, pelo conhecimento dos recursos, que são tempestivos e cabíveis, e, de meritis pelo não provimento dos mesmos (fls. 780/781 do 2.º volume).

Assim, relatados, passo os autos ao Exmo. Sr. Desemb. Revisor.

Belo Horizonte, 28 de junho de 1959. — José Américo Macedo, relator.

**A C Ó R D A O**

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal n.º 13.830, da comarca de Ouro Fino, em que são apelantes, José Pereira da Silva, Walter Pelicano e João Pereira Rosa, e apelada, a Justiça, acordam, em Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, em negar provimento às apelações interpostas pelos réus José Pereira da Silva e Walter Pelicano, para o efeito de confirmar, como confirmam, a sentença de fls. 625/638 verso, que bem apreciou a espécie e que condenou o primeiro apelante à pena de três (3) anos e seis (6) meses de reclusão e multa de Cr\$ 5.000,00, como incurso nas sanções do art. 171, caput, combinado com o art. 51, § 2.º do Código Penal, e, o segundo, à pena de três (3) anos de reclusão e multa de Cr\$ 2.000,00, como incurso no referido art. 171, caput, combinado com o art. 25 do mencionado diploma penal.

E assim, decidem, considerando as salientes provas coligidas no inquérito policial e na instrução criminal, que, de maneira bastante se-

gura, autorizam, quanto aos aludidos acusados, a procedência do requisito público.

Ditos apelantes, não há duvidar, são co-autores do delito de estelionato de que foi principal agente o acusado Aldo Aroldo Dória que, juntamente com o réu José Pereira da Silva, praticou uma série entrosada de idênticos delitos, obtendo, ainda, na execução de um deles, a efetiva participação de Walter Pelicano.

Segundo se colhe da espécie, Aldo Aroldo Dória comerciante na-que-la comarca, conquistou a confiança do Dr. Bruno Paulini e de Carlos Rivelli, também comerciantes na mesma praça, onde gozavam de largo crédito, assim como, do fazendeiro Antônio Pereira Sobrinho e do farmacêutico Juvenal Borges de Carvalho, dos quais vinha obtendo avais de favor, em notas promissórias de pequenas quantias.

Assim, levantava, nos bancos da cidade, dinheiro necessário para o movimento de seus negócios. Procedeu corretamente durante algum tempo com os avalistas, reformando e amortizando as promissórias emitidas, segundo as regras bancárias.

Em certo dia, porém, Aldo ajustou com o apelante José Pereira da Silva, gerente do Banco de Crédito e Comércio de Minas Gerais S.A., na agência de Jacutinga, um plano para ludibriarem a boa fé dos seus avalistas, cuja confiança Aldo captara, logrando conseguir deles avais em títulos ainda em branco, dizendo-lhes que eram para reforma e amortização dos anteriores. De posse dos avais, em combinação com José Pereira da Silva, enchia as notas promissórias com quantias superiores às concedidas pelos avalistas, dividindo-se ou partilhando-se entre eles, Aldo e José Pereira da Silva, a importância dos mesmos, auferindo, assim, proveito ilícito, mercê das obrigações cambiais assumidas dessa maneira, sem o alvedrio dos citados avalistas.

Assim foi que, concertado o plano delituoso, para a reforma de dois títulos, um de Cr\$ 24.000,00 e outro de Cr\$ 20.000,00, conseguiu Aldo que o Dr. Bruno Paulini e Carlos Rivelli avaliassem, inteiramente em branco, o título de fls. 96, no qual José Pereira da Silva lançou a importância de Cr\$ 130.000,00, tendo do conluio participado Walter Pelicano, que foi o seu portador, sendo agraciado com a quantia de Cr\$ 20.000,00, que ali ficou depositada em nome de uma sua filha menor.

A fim de liquidar o título anterior vencido, e sob o pretexto de reformar, ainda, as promissórias primitivas, Aldo lançou mão do mesmo expediente e levou o novo título, apenas, com os avais do Dr. Bruno Paulini e de Carlos Rivelli, ao mesmo gerente José Pereira da Silva, este os preencheu com a importância de Cr\$ 650.000,00, com que resgataram o antecedente, e que, não sendo liquidado no vencimento, foi substituído, duas vezes mais, por outros de igual quantia, a prazos mais reduzidos.

Procederam os indiciados José Pereira da Silva e Aldo Aroldo Dória, igualmente, com promissórias avalizadas pelo Dr. Bruno Paulini e Antônio Pereira Sobrinho, iniciando-se esta série com um título de Cr\$ 100.000,00 e ultimando-se com outro na importância de Cr\$ 450.000,00.

Para a reforma dos mencionados títulos de Cr\$ 650.000,00 e Cr\$ 450.000,00 valerem-se os preditos réus de uma nota promissória em branco, avalizada pelo Dr. Bruno Paulini e Juvenal Borges de Carvalho, obtida sob o pretexto de destinar-se à reforma de dois títulos anteriormente avalizados pelos mesmos, de Cr\$ 33.000,00, descontados na agência do mesmo Banco na cidade de Ouro Fino, mas, a preencheram com a importância de Cr\$ 120.000,00, descontando-a na agência de Jacutinga.

No tocante a este último título, como as responsabilidades de Aldo já eram vultosas, temerosos, recorreram ao expediente de conduzir, em dia feriado, o rurícola Antônio Pereira Sobrinho à agência de Jacu-

tinga e, fazendo-o crer que se tratava do resgate de um débito anterior de Aldo para com ele, no importe de Cr\$ 15.000,00, fraudulentamente, colheram-lhe a assinatura, na qualidade de emitente, num título de Cr\$ 120.000,00, fazendo-o supor estar avalizando um título de, apenas, Cr\$ 12.000,00.

Estando a burla a pique de ser descoberta, Aldo, de inteligência fértil em manhas e artimanhas, com o propósito deliberado de sobrecarregar o prejuízo do avalista Dr. Bruno Paulini, em benefício e proveito de Carlos Rivelli, ideou nova traça fraudulenta, obtendo daquele um novo título preenchido com a quantia de Cr\$ 25.000,00 e, à sua revelia, fê-lo adulterar, por intermédio de sua esposa, para Cr\$ 325.000,00, importância em que correspondia a responsabilidade de Carlos Rivelli, como avalista da nota promissória de Cr\$ 650.000,00, encarregando João Pereira Rosa, seu guarda-livros e procurador, de entregá-lo ao citado Rivelli que, tomando ciência dos fatos, recusou o ilícito negócio, deixando de fazer uso do título adulterado.

Do fruto produzido por tais operações, adquiriram os apelantes José Pereira da Silva e Walter Pelicano bens imóveis, no próprio ou no nome dos filhos.

Durante o tempo dessas operações foram os avalistas mantidos, muito de indústria, na mais completa ignorância do que em verdade ocorria, não lhes sendo enviados, segundo a praxe bancária os avisos de descontos e vencimentos, não protestavam os títulos vencidos, selavam-nos por verba, a fim de que a importância correspondente à selagem não despertasse a desconfiança dos avalistas, omitiam propositamente, nas letras, qualquer referência à agência, à praça e ao fóro, laçando, ademais, industriosamente, os carimbos de recebimento na parte destacável do pacto adjêto e serviam-se, estudadamente, das próprias fórmulas de notas promissórias de propriedade do Banco de Crédito e Comércio de Minas Gerais.

Ora, tendo em vista as peculiaridades do caso sub-judice, avulta como figura jurídica violada pelos apelantes José Pereira da Silva e Walter Pelicano a prevista no art. 171, caput, do Cód. Penal e que focaliza o crimen *stellionatus*, que consiste justamente no fato de quem, por meio do engano, causa injusto dano patrimonial a outrem. É o ato de obter para si ou para outrem vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil ou qualquer outro meio fraudulento, segundo a própria definição legal.

Na espécie, o engano foi a mentira hábil com que Aldo Dória induziu as vítimas a erro, apresentando-lhes promissória em branco, afirmando-lhes que se destinavam à reforma de títulos anteriormente emitidos e, de posse de seus avais, em combinação com José Pereira da Silva e Walter Pelicano, preenchia-as com quantias superiores às combinadas com seus avalistas, burlando e iludindo, assim, com semelhante estratagem, a vigilância destes, ludibriando-lhes a boa fé.

Como pontifica o insigne ministro Orozimbo Nonato, alicerçado em Manzini, a insidia pode não ser um primor de astúcia; necessário é que influa no ânimo da vítima e que remate no lôgro de proveito ilícito.

Seja como fôr, é indiscutível que a encenação posta em prática por Aldo Dória era suficientemente hábil para inculcar, razoavelmente, a aparência de verdade, de honestidade, nos negócios propostos. Tendo os preditos apelantes José Pereira da Silva e Walter Pelicano emprestado, voluntária e conscientemente, efetiva e real colaboração à ação delituosa, empreendida por Aldo Dória, locupletando todos eles com a jactura alheia, tendo-se estabelecido um nexo de causa e efeito entre a ação delituosa e o evento correlato, respondem todos, solidariamente, pelos

atos praticados, sujeitos à grilhetta de idêntica responsabilidade (Ac. do Trib. de Justiça do Estado, in «Minas Forense», vol. 17, págs. 70/71).

Quanto ao dolo com que agiram os recorrentes José Pereira da Silva e Walter Pelicano bastam a astúcia posta em prática para levar às vítimas a engano e as manobras ardilosas por elles usadas e que deram lugar à obtenção de proveito ilícito.

«L'intenzione del truffatore si caratterizza sostanzialmente con la mira ad un ingiusto vantaggio patrimoniale» e «il profitto deve avere sempre per corrispettivo un danno patrimoniale altrui» — (Marciano).

A responsabilidade dos aludidos apelantes ressalta, destarte, sem grande dificuldade de demonstração, do conjunto probatório coligido nos autos, (declarações dos acusados e vítimas, provas testemunhal e documental), suficiente para gerar um convencimento bastante preciso da culpabilidade dos mesmos, motivo pelo qual entendem que a acusação, firmada em tão sólidos esclarecimentos obtidos no processo, deve prevalecer.

Entretanto, no que tange à apelação interposta pelo acusado João Pereira Rosa, decidem dar-lhe provimento para, cassando, nessa parte, a decisão recorrida, absolvê-lo da acusação contra elle intentada.

Segundo se apura nos autos, dito recorrente era guarda-livros e procurador do réu Aldo Aroldo Dória e foi, por determinação d'este, no desempenho de suas atribuições, que levou a Carlos Rivelli a nota promissória do valor de Cr\$ 325.000,00 e lhe transmitiu o recado daquele de que — «se achava envolvido em transações muito vultosas e enviava a promissória, a fim de que Carlos Rivelli se acobertasse de possíveis prejuízos», — sendo que, — «quando recebeu esse título de Aldo já estava preenchido» com a mencionada quantia (fls. 30 e verso).

Somente depois de haver, de comum acôrdo com Carlos Rivelli, seguido para Campinas e Jacutinga, — «a fim de ver se conseguia numerário com o qual pudesse Carlos Rivelli enfrentar qualquer dificuldade que surgisse», — foi que, por intermédio de José Pereira da Silva — «se inteirou de que os débitos de Aldo para com o Banco se elevavam a quantias muito grandes, daí ficar conhecendo a irregular situação existente, pelo que pediu, então, ao referido gerente que comunicasse o fato, imediatamente, ao Sr. Bruno Paulini, pois, quanto a Carlos Rivelli, pessoalmente, o poria a par do que se passava» (fls. 30v., 86v. a 88, 120v. a 121).

Por outro lado, o próprio réu Aldo Dória incumbiu-se de proclamar a inocência do recorrente João Pereira Rosa quando, em suas minuciosas declarações, afirmou, de maneira categórica, que:

«o seu procurador João Pereira Rosa nenhuma responsabilidade deve ter ao receber de suas mãos dita nota promissória, assim, transformada em seu valor e ao entregá-la ao Sr. Carlos Rivelli, mediante recomendação do declarante, de vez que elle, procurador, também, isso ignorava». (Fls. 22v.).

Ora, não se pode afirmar, com tranqüilidade de consciência, que João Pereira Rosa haja participado, conscientemente, dos atos delituosos praticados por seu patrão Aldo Dória e lhes dado plena adesão; de forma a tornar-se penalmente responsável como co-autor dos mesmos.

Mesmo nas legislações de caráter objetivo, como no vigente Código Penal Brasileiro, não é possível abstrair-se do critério intencional, para fixar a tipicidade da infração. Para haver tentativa é mister, — conforme asserta Teles Barbosa, — «que o indivíduo, antes de mais nada, atue com a intenção de praticar o mal que a lei define como crime» — («A Tentativa em face do novo Cód. Penal», pág. 74).

O elemento moral do conatus, — diz Macedo Soares — (Cód. Penal) não é simplesmente a intenção genérica de delinquir, mas a direta de cometer um crime determinado. Se não existir a confissão do delinquen-

te ou se esta fôr antagonica com o caráter dos atos exteriores, só por meio d'estes se poderá inferir a verdadeira tendência do espirito do agente. Como quer que seja, sem a verificação precisa do dolo determinado, o organismo da tentativa não se completa, e, por isso, deixa de existir esse delicto.

Vidal, em quem se ampara Escorel (Cód. Penal), afirma com grande alcance, que esta intenção precisa, ce dol determiné, deve ser nitidamente estabelecida para que se reconheça alguém culpavel de tentativa de um crime. A lei exige — início de execução, portanto, de uma coisa certa e determinada (art. 12, n. II); Jorge Severiano — Cód. Penal, vol. 1, pág. 208).

Começar a executar um determinado delicto não é praticar uma ação qualquer dentro do âmbito da figura desse delicto, — ensina Sebastian Soler — (Derecho Penal Argentino), — senão iniciar a sua ação principal, justamente a que se contém no verbo que o expressa.

E na lição de Cuello Calon, para que haja começo de execução mister se faz que o agente tenha começado a executar os atos próprios e característicos do delicto.

De acôrdo com esse entendimento, apreciado o caso dos autos à luz dessas considerações, é forçoso reconhecer que, no tocante ao imputado João Pereira Rosa a decisão recorrida, se bem que brilhante, data venia, claudicou. Não contribuiu elle, de qualquer forma, na emissão do maisinado título do valor de Cr\$ 325.000,00. Ao ser-lhe o mesmo confiado para fazer entrega a Carlos Rivelli desconhecia a sua origem espúria. Onde, pois, a parte subjecti integrativa do delicto de tentativa? Inteira-do, posteriormente, por José Pereira da Silva, dos avultados débitos de Aldo Aroldo Dória, com o aval das vítimas, apressou-se em, pessoalmente, disso mesmo dar ciência a Carlos Rivelli e, por intermédio de Ramizze Kabbas, mandou avisar a vítima Dr. Bruno Paulini (fls. 31v., 86 e verso a 88, 120v., 121, 309v., 310, 439v. e 440).

Impossível adverte Nelson Hungria, — «não existe o crime de estelionato sem vontade conscientemente dirigida à astúcia mala que provoca ou mantém o erro alheio e à correlativa locupletação ilícita em detrimento de outrem. Não é concebível estelionato por imprudência ou negligência» (Coms. ao Cód. Penal, vol. VII, pág. 220).

Podê-se, ainda, argumentar que, na pior das hipóteses, não teria dito acusado chegado ao ad summum no iter criminis e, como ensinam os doutrinadores, o abandono voluntário do iter libera o agente da responsabilidade com relação à tentativa (Galdino Siqueira, Trat. de D. Penal, vol. 2.º, pág. 584).

Quer, portanto, reconhecendo-se ter o mencionado réu, com oportunidade, dado aviso da situação às vítimas e impedido, destarte, que o resultado se produzisse, quer admitindo-se a sua voluntária desistência; é de considerar-se o mesmo plenamente acobertado pelo dispositivo do art. 13 do Cód. Penal, que diz: — «O agente que, voluntariamente, desiste da consumação do crime ou impede que o resultado se produza, só responde pelos atos já praticados».

Por essa regra legal, o que se conclui é que impune ficará o agente se voluntariamente desistiu da consumação de crime ou voluntariamente impediu que o resultado se produzisse.

Trata-se, como afirma o já invocado Nelson Hungria, «de causas de extinção de punibilidade — (embora não catalogadas no art. 108), ou seja, circunstâncias que, sobrevindo à tentativa de um crime, anulam a punibilidade do fato a esse título. Há uma renúncia do Estado ao jus puniendi, inspirada por motivos de oportunidade», pois, como diz Von Liszt, — «a lei, por considerações de utilidade social e de política crimi-

nal, pode construir uma ponte de ouro para a retirada do agente que já se tornara passível de pena» — (ob. e vol. cit. pág. 90; Soler, ob. cit., tomo II, pág. 244).

Em suma: — Confirmam, em parte a respeitável decisão recorrida para manter as condenações impostas aos apelantes José Pereira da Silva e Walter Pelicano e, em parte, dão-lhe provimento para, reformando-a, absolver o réu João Pereira Rosa da acusação contra ele tentada. Custas em proporção, na forma da lei.

Belo Horizonte, 15 de setembro de 1959. — Dario Lins, presidente.  
— José Américo Macêdo, relator. — José Burnier.

— (0) —

**JÚRI — TENTATIVA DE HOMICÍDIO NEGADA — FALTA DE QUESITO DE DESCLASSIFICAÇÃO — CONDENÇÃO PELO JUÍZ — NULIDADE**

— Omitindo quesito sobre a desclassificação para o delito de risco de vida definido no art. 132 do Cód. Penal, depois do Júri haver negado a tentativa de homicídio, não pode o Juiz decretar a desclassificação e condenar o réu, sob pena de nulidade do julgamento.

APELAÇÃO CRIMINAL N.º 14.813 — Relator: Des. DARIO LINS

**RELATÓRIO**

Vistos. Adotando como relatório o parecer retro, passo os autos ao exmo. Revisor.  
Belo Horizonte, 11 de novembro de 1959. — Dario Lins.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos da apelação n.º 14.813, da comarca de Belo Horizonte, apelante, Faustino Antônio dos Reis, e, apelada, a Justiça, acordam em Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais dar provimento à apelação, para, anulando o julgamento, devolver o réu ao júri.

A promotoria de justiça, denunciando Faustino Antônio dos Reis no artigo 121, § 2º, combinado com o artigo 12, n. II, do C. P. — Assim **historiou a infração:**

«cêrca de meia hora depois, Faustino, que se retirara após o recebimento, ali voltou para novamente insistir pelo pagamento da luz, e, não sendo atendido, sacou de uma garrucha que levava adrede, disparando um tiro contra Altamiro. Este, esquivando-se ao alvo, atracou-se com o agressor, tendo sido separados por circunstantes, do que se aproveitou Faustino para fazer novo disparo contra Altamiro, errando, porém, ainda dessa vez» (fls. 2|2).

Em resumo: dois tiros, com alvo certo e intuitivo fim predeterminado, mas, paciente saindo ileso.

Ora, sem dúvida, o que «prima facie» aí está é a tentativa de homicídio (tentativa branca);

— e nestes termos, é a douta pronúncia de fls. 61|63.

Tentativa, porém, que o júri negou;

— e o juiz condenou o réu a três (3) meses de detenção (fls. 95).

Mas, a promotoria de justiça apelou; e a Procuradoria Geral, em parecer do sr. dr. Joaquim Ferreira Gonçalves, opinando pelo improvimento, escreveu o seguinte:

«reputamos rigorosamente correta a decisão do ilustre magistrado que presidiu o julgamento do apelante».

Entretanto, juiz e Procuradoria Geral erraram («data venia», êrro grosseiro); porque,

1) para que o juiz reputasse desclassificado o fato, de onde estava para o artigo 132 do C. P., em que julgou e condenou, indispensável seria (entra pelos olhos do cego) que o júri assim o dissesse; o que não se deu, não, visto como,

2) a respeito, não foi ouvido...

(Os quesitos são os de fls. 93; e, entre eles, não se encontra o permissivo da desclassificação).

O júri não foi ouvido nesse sentido. Não ouvido, não se pronunciou a respeito. Não facultou a desclassificação.

Não desclassificado o crime, por quem de direito, não desclassificado e negada a tentativa, o que teria ficado seria a absolvição;

— e, entanto, o juiz condenou...

Ao demais, mesmo que desclassificação «houvesse», o júri teria perdido a competência, para, ainda, ser inquirido e responder;

— e foi inquirido e respondeu, sobre atenuantes.

Trata-se, assim, de julgamento «incompleto»; exatamente, por não haver sido redigido o quesito sobre o artigo 132 do C. P., que, no caso, se impunha; limitando-se o juiz a pretender adivinhar...

Julgamento incompleto, julgamento nulo; nulidade que a Câmara proclama, dando provimento, para êste fim, à apelação. Custas «ex-lege».

Belo Horizonte, 15 de dezembro de 1959. — Dario Lins, presidente e relator. — José Burnier. — José Américo Macêdo.

— (0) —

**PRESCRIÇÃO — PENA CONCRETA — RETROATIVIDADE**

— Opera-se retroativamente a prescrição pela pena concreta, se os períodos anteriores à sentença são suficientes para consumá-la, devendo ser a mesma, como matéria prejudicial, apreciada independentemente do exame do mérito.

APELAÇÃO N.º 13.792 — Relator: Des. DARIO LINS

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos, estes autos da apelação n.º 13.972, da comarca de Belo Horizonte, apelante, Pedro Figueiredo Rodrigues, e, apelada, a Justiça, acordam em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais dar provimento à apelação, para, considerando o «quantum» da pena (três meses de detenção) e o tempo decorrido entre o recebimento da denúncia e a data da sentença, reconhecer e proclamar que, a respeito, a prescrição se operou.

Pedro Figueiredo Rodrigues, processado e julgado no art. 129, «caput», do C. P., foi condenado a três (3) meses de detenção (fls. 63);

— do que apelou.

Ouvida, a Procuradoria Geral se manifestou pelo improvimento.

Mas, o que antes se impõe é uma preliminar;

— esta:

Sendo de três (3) meses de detenção a pena definitiva, o que dá a prescrição em dois anos. (C. P., cit., art. 109, n. VI, assim, de acordo com a jurisprudência da Câmara, a prescrição se operou, — decorridos que foram, quase, quatro anos, entre o recebimento da denúncia (12 de agosto de 1953) e a data da sentença (30 de junho de 1957), o que se vê às fls. 20v. e 63v.;

— operou-se pelo critério «retroatividade». Custas «ex-lege».  
Belo Horizonte, 11 de novembro de 1958. — Mário Matos, presidente. — Dario Lins, relator. — Walfrido Andrade. — Alencar Araripe.

— ( 0 ) —

LENOCINIO — «CABARET» — ALUGUEL DE QUARTOS ANEXOS

— O aluguel de quartos anexos de «cabaret», para encontrar de fins libidinosos, caracteriza o delito de lenocínio.

APELAÇÃO N.º 13.727 — Relator: Des. ROGOBERTO DA SILVA

R E L A T Ó R I O

Margarida Leite foi denunciada no art. 229, do C. Penal, por manter na cidade de Pouso Alegre, neste Estado, uma casa de prostituição, em cuja casa, denominada «Boite Novo Mundo», a acusada tem vários quartos, que se destinam a encontro, para fins libidinosos.

Sem embargo do parecer em sentido contrário do Dr. Promotor de Justiça, o Dr. Juiz de Direito houve por bem absolver a denunciada acolhendo as alegações do seu defensor.

De sua decisão apelou tempestivamente o M. Público, pleiteando a reforma daquela (do Juiz) em longo arrazoado, e este foi endossado pela Procuradoria Geral.

O processado tramitou regularmente, não há nulidade, à vista. Autos ao Exmo. Sr. Desemb. Revisor.

Belo Horizonte, 22 de agosto de 1959. — Leonardo Antônio Pimenta.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n.º 13.727, da comarca de Pouso Alegre, apelante, a Justiça, e apelada, Margarida Leite, acorda a Primeira Câmara do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, por unanimidade de votos, dar provimento à apelação, para impor à apelada, Margarida Leite, a pena de três (3) anos e seis (6) meses de reclusão, que ela cumprirá na Penitenciária de Mulheres (Estevão Pinto), desta Capital, pagando, ainda, as custas processuais e a multa de dez mil cruzeiros (Cr\$ 10.000,00).

Assim se decide, porque ficou devidamente provado nos autos, como muito bem demonstrou o culto Dr. Promotor de Justiça da comarca, que a ré apelada exercia, realmente, o lenocínio, pois como dona de um cabaret, alugava quartos anexos ao mesmo a raparigas. Pagava licenças apenas pelo cabaret.

Segundo os autos, aconteceu que duas pensionistas se retiraram, furtivamente, devendo à ré e à dona de um prostíbulo, na cidade de Poços de Caldas. No caminho, pediram condução a um médico, que aceitou levá-las até um lugar denominado «Estiva».

A ré, porém, não se conformou com isso. Foi ao encalço, de automóvel, insultou o médico e fez as mulheres voltarem a Pouso Alegre.

Processada por lenocínio (art. 229, do Cód. Penal), foi absolvida porque o juiz entendeu não provado o fato de serem habitados os quartos por meretrizes. A prova, entretanto, não pode ser mais farta. A ré ajustou a transferência das duas meretrizes, responsabilizando-se pela vida delas em Poços de Caldas.

Declararam elas que pensionistas da ré, se obrigaram a frequentar o cabaret, fazendo os freguêses consumirem bebidas e recebendo comissão. No dia seguinte, porém, fugiram, sendo coagidas a retornar a Pouso Alegre.

Há nos autos, indícios de que a ré fazia tráfico de mulheres, movimentando-as de Poços de Caldas e de Belo Horizonte, para Pouso Alegre e vice-versa.

Além da pena em que se condena a ré, a mesma terá de pagar, também, taxa judiciária de Cr\$ 100,00.

Providencie o Dr. Juiz de Direito da comarca de Pouso Alegre, na imediata captura da ré e lançamento de seu nome no livro «Ról de Culpados».

Belo Horizonte, 5 de outubro de 1959. — Walfrido Andrade, presidente. — Rogoberto da Silva, relator. — Alencar Araripe, vogal. — Agenor de Sena Filho.

— ( 0 ) —

CORRUPÇÃO DE MENOR — ABRAÇO E BEIJO-LASCIVOS

— O abraço e o beijo lascivos constituem ato de libidinação, sendo uma das modalidades da corrupção de menor.

APELAÇÃO N.º 13.513 — Relator: Des. DARIO LINS

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos da apelação n.º 13.513, da comarca de Passa Quatro, apelante, a Justiça, e, apelado, Bernardino Jacinto, acordam em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, dar provimento à apelação, para, julgando procedente a denúncia, impor ao réu a pena de dois (2) anos de reclusão; — nos termos do voto abaixo. Custas «ex-lege».

Belo Horizonte, 2 de setembro de 1958. — Mário Matos, presidente. — Dario Lins, relator, com este voto:

«Alexandrina de Jesus Ribeiro, nascida (certidão de fls. 4) a 25 de abril de 1942, acusou Bernardino Jacinto, o apelado, nos seguintes termos:

«tirou-lhe a calça, apertando-a e praticando atos de libidinação» (fls. 27v.);

— isto (reza a denúncia) a 20 de setembro de 1957, vale dizer: quando a paciente ainda não completara os seus 16 anos.

O réu, que, a princípio, o negou totalmente, (pois, segundo êle, «não se verificou nenhum incidente» no passeio a que conduziu a menor, fls. 9v.), o réu, depois, ao ser com ela acareado, entrou a confessar que, sim, «a abraçara e beijara» (fls. 13v.).

Este pouco, repetiu-o, mais tarde, em juízo (fls. 20|20v.).

Assim, o réu, a respeito, já mentiu, — e sua mentira, postas em confronto a sua palavra e a da paciente, desvaloriza a sua em favor da paciente...

Ora, tanto o réu foi além do «abraço e do beijo», tanto, que, tomada de receio pelo que ocorrera, a paciente buscou o patrocínio da testemunha Iracema Gonçalves junto à sua mãe, — cheia do receio de, então, «não mais poder casar-se» (fls. 25)...

Tamanho receio, que, claro é, não lhe adviria do simples abraço e do simples beijo...

Aceitável não é, ao demais, que o réu, abraçando e beijando a paciente, pessoa estranha ao seu sangue e que éle, «maldoso», conduzia a um desvão, — se limitasse a fazê-lo com o recato que o transforma num gesto honestamente carinhoso...

Tê-lo-á feito com lubricidade.

Mas, o abraço e o beijo, dados com lascívia, constituem, sem dúvida, ato de libidinagem;

— é a lição de Nelson Hungria, «verbis»:

«O crime de corrupção de menores pode ser definido como o fato de quem, em desafogo da própria lascívia, promove ou favorece a impudícia de pessoa adolescente, iniciando-a ou adestrando-a nas práticas eróticas. O seu meio é o ato de libidinagem, que vai desde a cópula normal (extra matrimonium) até o osculum illecebrosum, com escalas por todos os múltiplos sucedâneos do ato sexual e torpes contatos ou expedientes inspirados por desregrada concupiscência». (Código Penal, ed. R. F., vol. VIII, p. 180).

A intuição fica a indicar que o beijo do réu terá sido êsse osculum illecebrosum, — o ósculo «que seduz»...

Beijo lúbrico, que, portanto, é, constitui, o ato de libidinagem.

Na expressão do citado consagrado Mestre, «em face do nosso Código há uma relação constante e necessária de causa a efeito entre ato de libidinagem e corrupção»... (Op. cit.; loc. cit.).

De sorte que, mesmo se admita haja o réu se restringido a abraçar e beijar a paciente, o que confessa, manda a lógica se ponha aí o advérbio «lúbricamente»;

— e a conclusão era o «ato de libidinagem», que prende o réu no artigo 218 do C. P.

Mostrado está o crime, — com o seu autor certo.

Fodavia, o juiz de Passa Quatro, equivocando-se, não viu na espécie o bastante a uma condenação, e absolveu.

A promotoria de justiça apelou; a Procuradoria Geral, num bom parecer do sr. dr. Grover Cleveland Jacob, opinou pelo provimento (fls. 54).

De acordo com a Procuradoria Geral, eu dou provimento à apelação, para, julgando procedente a denúncia, condenar o réu a dois (2) anos de reclusão, — pouco menos do médio do artigo 218 do C. P.»...

Belo Horizonte, 2 de setembro de 1958. — Walfrido Andrade. — Alencar Araripe.

— (0) —

«ABERRATIO ICTUS» — CULPA «STRICTO SENSU»

— A aberratio ictus não pode ser identificada na ação desinformada dos elementos voluntariedade e intenção do agente.

— Configura-se a culpa em sentido estrito quando o réu podia e devia prever os efeitos de seu ato, e não o fêz.

APELAÇÃO N.º 14.357 — Relator: Des. JOSÉ AMÉRICO MACEDO

RELATÓRIO

Vistos. Adoto, como exato, o relatório constante do parecer retro da douta Subprocuradoria Geral, que reproduzirei na assentada de julgamento. Ao Exmo. Sr. Desembargador revisor.

Belo Horizonte, 15 de setembro de 1959. — José Américo Macêdo.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal n.º 14.357, da comarca de Sacramento, apelantes — o Dr. Djalma Afonso do Prado e o Assistente do Ministério Público, apelados — o mesmo e a Justiça.

No dia 30 de setembro de 1958, cêrca das 19,30 horas, a cidade de Sacramento, não fugindo à norma comum, tinha o seu ambiente conturbado pela efervescência política.

Dois facções, ali, se digladiavam em luta, disputando o pleito municipal; último dia do prazo para propaganda eleitoral, dois comícios, ali, se realizariam naquela noite.

Nas imediações do posto de gasolina «Chevrolet», bastante gente se aglomerava, aguardando o momento propício do comício da Praça Getúlio Vargas. Eram eleitores do P. S. D.

Na confluência da Rua Vigário Paixão com a Avenida Capitão Borges, um outro teria lugar, promovido por uma coligação das demais agremiações partidárias daquele município.

O Dr. Djalma Afonso do Prado, um dos elementos de prôa da U. D. N., com destino ao bairro do Rosário, passava em sua camioneta pela Avenida Benedito Valadares, onde está situado aquele posto. Ao ver a aglomeração, e, integrando-a, Gerson de Melo Bernardes, que dizia ser seu amigo, estaciona no local, salta, aborda-o, inquirindo: — «Gerson são êsses os elementos da «Baixada», cuja votação você me prometeu, não?»

Ao que se presume, a sua interpelação foi recebida com hostilidade, daí, nascendo o primeiro desentendimento.

Os ânimos se exaltam e surge acalorada discussão. Trocam improperios e palavras de baixo calão. Djalma, dizem, já se encaminha para a sua «perua» e, nas proximidades desta, põe-se a conversar com um eleitor. Volve Gerson e lhe diz que não cabale eleitores seus. Novamente, trocam doêstos. Segundo uns, Djalma teria recebido um pescoção. O fato é que saca seu revólver e dois estampidos repercutem. Um dos tiros desfechados vai atingir a Leonel Rodrigues de Oliveira, um dos presentes que se achava um pouco de lado, encostado à bomba de gasolina, causando-lhe lesões corporais de natureza grave.

Prêso em flagrante delito, o Dr. Djalma Afonso do Prado é, entretanto, pôsto em liberdade, mediante fiança.

Denunciado como incurso no art. 129, § 1.º, incs. I e II, do Cód. Penal, não se lhe cassa a fiança ilegalmente concedida e, em liberdade, é procesado e se defende, sendo, a final, a sentença de fls. 89/92 verso, condenado à pena de quatro — (4) — meses de detenção, desclassificada a infração para o art. 129, § 6.º, do mesmo Código, por entender o seu prolator haver êle dado causa ao resultado, por imprudência.

Inconformados, o réu e o Assistente do Ministério Público, tempestivamente, apelaram dessa decisão, aquele pleiteando a sua absolvição, por ausência de provas, e êste a condenação do réu, nos têrmos da denúncia — (fls. 103 e 106).

A douta Subprocuradoria Geral, nesta instância, se pronunciou pelo improvemento dos recursos — (fls. 123/124).

Para quem compulsa a presente espécie, salta, ao primeiro súbito de vista, a procedência da observação consignada pelo MM. Juiz, quando assinala que: «o crime em si, igual a muitos outros de fácil solução, assumiu o aspecto de verdadeira eleição... A eterna política se envolveu em tudo e este processo tomou esse caráter», dados — «o esforço, o empenho das partes, as facções partidárias em suspenso, no afã dessa condenação ou absolvição» — (fls. 91).

Mas, solução justa e adequada lhe foi dada pela respeitável sentença apelada.

O fato criminoso, realmente, não se revestiu da coloração dolosa que lhe emprestou, a princípio, o órgão do Ministério Público.

De tudo o que se vê provado fielmente no processo, um fato se destaca, indiscutivelmente: — Djalma Afonso do Prado é o autor do primeiro tiro desfechado no local assinalado no requisitório oficial. Dizem-no tôdas as testemunhas. Confessa o acusado em seu interrogatório, quando diz — «que o primeiro tiro foi dado para cima, com o fito de amedrontar» — (fls. 39/41).

Mas, dois foram os diparos da mesma arma, sendo que um dos tiros foi atingir a vítima Leonel, ferindo-a. Não se sabe, entretanto, qual dêles causou em Leonel as ofensas recebidas. Acusadores, defesas, testemunhas arroladas por ambas as partes se mantiveram em suspenso, não esclarecendo, não solucionando êsse ponto crucial da questão.

Se ninguém ousa afirmar que o primeiro tiro foi que atingiu a Leonel — (nem êle próprio), — resta a palavra do acusado, não desmentida por quem quer que seja e que, portanto, deve ser aceita.

Isto estabelecido, teria sido, por conseguinte, o segundo tiro que ofendeu a vítima.

Mas, é ponto, também, que não admite controvérsia, porque provado nos autos, que o Dr. Djalma já se achava prêso às mãos de outros, agarrado por João Candido e um seu colega. — (fls. 57v. e 58v.); preminindo sua mão direita, forcejando, no intuito de desarmá-lo.

Na luta para lhe tomarem a arma, o próprio Dr. Djalma safu com a mão ferida, como testificam os dignos Drs. Juiz a quo e Promotor de Justiça, que com êle estiveram na Delegacia de Polícia, logo após a deflagração do evento (fls. 91v. e 71).

E foi, então, em semelhante conjuntura, quando o acusado, manietado, tinha a mão direita premeida por terceiros que procuravam arrebatá-lo a arma empunhada, que partiu o tiro que, alcançando a vítima, feriu-a.

Não tendo, portanto, o acusado, voluntária e intencionalmente, desfechado êsse tiro, não há cogitar-se da figura da *aberratio ictus*, prevista no art. 53 do Cód. Penal, e que se configura quando, por força de circunstâncias externas, se produz resultado delituoso diverso do representado pelo agente.

A sua ação restringe-se, assim, — como, lúcidamente, acentua a decisão recorrida, — «só no fato de puxar imprudentemente a sua arma frente a uma multidão que se extravasava, dando, em consequência, causa a um resultado não querido nem desejado».

Mas, é incontestável que nas condições em que se encontrava, podia e devia o acusado prever as consequências possíveis do seu ato, de modo que, agindo culposamente, deve receber a eficácia estimulante da pena, para, — como adverte Meloni, — o efeito da aquisição daquela — «sfera superiore di potere, che caratterizza l'assidua e volontaria disciplina dell'attenzione» — («La colpa penale e la colpa civile», págs. 124/125).

A respeitável sentença apelada decidiu, pois, com acêrto e elevado critério a espécie, merecendo plena confirmação; acordam, em Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em negar pro-

vimento a ambas as apelações para confirmar, como confirmam, a sentença apelada, por seus próprios fundamentos, acordes com o direito e a prova dos autos. Custas na forma da lei.

Belo Horizonte, 13 de outubro de 1959. — Dario Lins, presidente. — José Américo Macêdo, relator. — J. Burnier.

— (0) —

LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA — INFIDELIDADE CONJUGAL —  
CONSENTIMENTO TÁCITO DO CÔNJUGE

— Não se compadece com a legítima defesa da honra o homicídio praticado em razão da infidelidade conjugal da mulher, ainda que pilhada em flagrante, se já anteriormente tinha o marido conhecimento de adultério da mesma e, apesar disso, se manteve indiferente.

APELAÇÃO N.º 13.502. — Relator: Des. DARIO LINS

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos, êstes autos da apelação n. 13.502, da comarca de Guaxupé, apelante, a Justiça, e, apelado, Benedito Celso Vieira, acordam em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, dar provimento à apelação — para, cassando o veredito absolutório, que, em absoluto, não se arrima na prova dos autos, mandar o réu a novo julgamento;

— nos termos do voto abaixo. Custas «ex-lege».

Belo Horizonte, 2 de setembro de 1958. — Mário Matos, presidente. — Dario Lins, relator com êste voto: «Trata-se do homicídio de Vanda dos Santos Vieira, — morte garantida pelo auto do corpo de delito (fls. 14/15v.) praticada por Benedito Celso Vieira.

Espôso contra espôsa.

Seu casamento, os dois o realizaram contra desejo de seus pais.

Conforme a denúncia, um dos motivos por que o progenitor do réu se opunha era «que a família da vítima não se recomendava muito» (fls. 2).

Ora, após seis anos, a paciente entrou a proceder mal...

Do que veio a separação de ambos.

Mau procedimento que ela continuou em crescendo, ao ponto de, por fim, «sair de Guaxupé em companhia de um artista de circo» (fls. 3).

O processo, todo, é, disso, um fortíssimo atestado.

É;

— para então se concluir que a infidelidade conjugal da paciente, sabida e ressabida, não pode pôr o réu, não, em legítima defesa.

Na sua acepção de consentimento, a infidelidade conjugal não serve à legítima defesa, «embora seja colhida em flagrante»;

— pois, no dizer de um Mestre,

«certos desfechos favoráveis à tese, em processos debatidos no tribunal popular, contrariam abertamente, além do espírito do nosso vigente Direito Penal, textos iniludíveis da lei positiva» Basileu Garcia, «Instituições», vol. I, t. I, p. 312).

Muito menos a infidelidade velha e revelha...

A legítima defesa não prescinde da agressão atual ou iminente;

— vale dizer:

Acobertaria a vingança, se também amparasse a agressão passada. Mas, o réu, que o suportava, exigia porém, que a paciente não fôsse a Guaxupé; disse-o em juízo, — «verbis»:

«o denunciado não queria que a vítima permanecesse nesta cidade, por ter certeza que ela iria proceder mal e isso seria uma vergonha para ele, declarante, e para seus filhos» (fls. 50).

Dêsse modo, estabelecia esquisita diferença entre infidelidade a distância e infidelidade a poucos passos dêle, — nisso fazendo consistir o seu «brio».

Realmente, é o que consta do termo de «acareação», fls. 23 a 25v. : «há vinte dias, esteve nesta cidade um moço de nome Manuel Jacinto, trazendo para o declarante o endereço de Vanda, — Vanda lhe mandando dizer, por ele, ou que fôsse até lá ou, ao contrário, que a deixasse ir a Guaxupé; e o declarante pediu ao portador dissesse a Vanda para não ir, pois, se fôsse, poderia acontecer uma desgraça»;

— ao que, acrescentou textualmente :

«na ocasião, Manuel Jacinto lhe perguntou se haveria perigo ficando Vanda em Campinas; tendo o declarante respondido que não, e que lhe desejava felicidade» (fls. 23v.).

O réu estabelecia essa esquisita distinção entre a infidelidade da sua esposa a distância e a infidelidade a poucos passos dêle;

— sendo que, a distância, até lhe desejava felicidade...

Era um dever impôsto pelo réu à paciente, — o de permanecer ao longe, sob pena de uma «desgraça».

Ora, a paciente, no exercício aliás de um indiscutível direito seu, foi a Guaxupé;

— porquanto, ao demais, tinha aí sua mãe e irmãos, que lhe causavam saudade, e tinha os filhos que não deixara de amar...

Veio, — foi, transgrediu a ordem «férrea»;

— e o réu a puniu, segundo confissão sua, nestes termos :

«o declarante saía da residência de seu pai para o serviço no açougue, quando viu Vanda; não se contendo, dirigiu-se a ela, a fim de mandá-la embora da cidade, e, com a mão esquerda lhe deu forte tapa no rosto com o que lhe provocou um «palavrão» e, a seguir matou-a» (fls. 9v.).

Entretanto, note-se :

1) quando o réu partiu em direção à paciente, já levava a arma na mão (fls. 64), — traduz-se : já ia para matar; e,

2) êle a alvejou nas costas (auto de corpo de delito; fls. 15 e 78); no que não se esconde a «traição».

Esse, o caso «sub judice»;

— o crime de que o júri de Guaxupé absolveu o réu pela legítima defesa da honra...

Diante do que, melhor (!) haveria sido que o réu impetrasse do júri a legítima defesa (vá...) daquela sua determinação, dada à paciente e por ela desrespeitada;

— pois que, o júri, se o deferisse, agiria, sim, «ilegal e injustamente», mas, pelo menos, encontraria no «capricho» do réu um ponto de apóio ou «premissa» para alguma lógica no seu julgamento.

Eu dou provimento, — para, cassando a absolvição, que não se arrima na prova dos autos, mandar o réu a novo julgamento. — Walfrido Andrade. — Alencar Araripe.

FURTO — CONVERSÃO DA PENA — HIPÓTESE

— A conversão da pena de reclusão em detenção ou multa, nos termos do parágrafo 2º do art. 155 do Código Penal, só é admitida nos casos de furto simples, e não qualificado.

APELAÇÃO N.º 14.586 — Relator: Des. JOSÉ AMÉRICO MACEDO

RELATÓRIO

Vistos. Adoto, como exato, o relatório constante do parecer da douta Subprocuradoria Geral (fls. 70), que reproduzirei, oralmente, na assentada de julgamento. Passo os autos ao Exmo. Sr. Desembargador Revisor.

Belo Horizonte, 17 de novembro de 1959. — José Américo Macêdo.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal n.º 14.586, da comarca de Belo Horizonte, apelante, José Geraldo dos Santos, e apelada, a Justiça.

No dia 26 de abril do corrente ano, cêrca das 16 horas e 30 minutos, o apelante José Geraldo dos Santos, após arrombar uma porta, penetrou na residência de Elair de Azevedo Lima, sita à Avenida Chapadão, s/n.º, nesta Capital, onde foi surpreendido e prêso pela vítima, sendo apreendida, em seu poder, uma valise contendo diversos objetos que, ali, havia o mesmo subtraído.

Respondendo a regular processo, foi o acusado, a final, condenado pela sentença de fls. 61/63 à pena de um (1) ano e quatro (4) meses de reclusão, com a qual, todavia, não se conformou, pois, em tempo hábil, interpôs apelação, pleiteando os favores do § 2.º do art. 155 do Cód. Penal, sob alegação de que é primário e a coisa furtada de pequeno valor.

Em parecer, a douta Subprocuradoria Geral opina no sentido do provimento, em parte, da apelação, para se reduzir a pena a oito (8) meses de reclusão (fls. 70).

O apêlo manifestado cinge-se, tão sômente, ao quantum da pena fixada e que aplicada foi ao apelante, não se levantando dúvida quanto à existência do delito a êste imputado, mesmo porque convenceu-se o réu de que a negativa da autoria, em que, anteriormente à decisão condenatória, vinha êle persistindo, não resiste ao mais leve confronto com a prova testemunhal produzida.

Foi o apelante apanhado em flagrante, no interior da casa da vítima, e, em seu poder, apreendidos foram objetos que conseguiu furtar e que levava consigo na fuga, logo atalhada pela perseguição e conseqüente prisão.

O magistrado, condenando-o pelo delito de tentativa de furto qualificado, atendidas as diretrizes gizadas no art. 42 do Cód. Penal, fixou a pena base em dois (2) anos de reclusão que, na conformidade do disposto no § único do art. 12 do referido diploma penal, reduziu de um terço, fixando-a, entretanto, por evidente equívoco, em um (1) ano e quatro (4) meses de reclusão.

Mas, como bem ponderou o ilustrado Dr. Subprocurador Geral, se inaplicável é, ao caso, a concessão contida no art. 155, § 2.º, do Cód. Penal, sômente admissível quando se trata de furto simples, deveriam ter prevalecido em favor do apelante, na definitiva concretização da pe-

na, as mesmas razões que orientaram a sua fixação básica no mínimo, visto tratar-se de criminoso primário, cuja vida pregressa se apresenta imaculada, e mal saído do período de irresponsabilidade penal.

Eis porque, como estímulo à sua regeneração, se impõe a redução para dois terços da pena prescrita para o crime consumado, acordam, em Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, de conformidade com o parecer do Dr. Subprocurador Geral, dar, em parte, provimento, à apelação do réu para, em face do § único do art. 12 do Cód. Penal, reduzir a pena que lhe foi imposta para oito (8) meses de reclusão, mantidas as demais disposições da decisão recorrida. Custas ex lege.

Belo Horizonte, 15 de dezembro de 1959. — Dario Lins, presidente. — José Américo Macêdo, relator. — José Burnier.

— ( 0 ) —

**ABALROAMENTO — MORTE — SERVIÇO DE SOCORRO E ASSISTÊNCIA — PREFERÊNCIA REGULAMENTAR DE TRÂNSITO — CULPA DO MOTORISTA**

— A preferência regulamentar de trânsito, assegurada aos veículos que prestam serviços de socorro e assistência, não carrega a absoluta e total inobservância das regras e sinais de tráfego, pelo que o motorista imprudente e imperito é penalmente responsável pela morte que causa com abalroamento.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 14.384 — Relator: Des. JOSÉ AMÉRICO MACÊDO.

**RELATÓRIO**

Vistos. Adoto, como exatos, os relatórios constantes da sentença apelada (fls. 68 e v.) e do parecer da Subprocuradoria Geral (fls. 102), — que reproduzirei, oralmente, na assentada de julgamento. Peço dia.

Belo Horizonte, 6 de outubro de 1959. — José Américo Macêdo.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal n.º 14.384, da comarca de Belo Horizonte, apelante, Claudionor de Araújo Filho, e apelada, a Justiça.

A denúncia, de fls. 2 e verso apontou o apelante como incurso nas sanções do art. 121, §§ 3.º e 4.º, do Código Penal, porque, no dia 5 de julho de 1957, pelas 19 horas e 30 minutos, quando seguia pela Avenida Afonso Pena, em direção à praça Sete, conduzindo um caminhão do Corpo de Bombeiros, ao aproximar-se do cruzamento daquela via pública com a Rua Bernardo Guimarães, encontrou uma valeta e, para desviar seu veículo desta, deu-lhe um golpe de direção para a esquerda, e, imediatamente, para desviar-se de uma árvore, outro para a direita e, no vai e vem da manobra, a parte trazeira do caminhão chocou-se com a citada árvore, ocasionando o soldado Pedro Hermínio de Azevedo, que viajava na carroceria, em companhia de mais sete soldados daquela corporação, ser atirado ao solo, recebendo, na queda, ferimentos que produziram a sua morte.

Após regular processo foi, a final, condenado como incurso no art. 129, § 3.º, do Código Penal, à pena de um (1) ano e três (3) meses de detenção (cfr. sentença de fls. 68/71).

Inconformado, apelou o réu dessa decisão (fls. 75), pleiteando a sua absolvição, por entender que praticou o fato em estrito cumprimento do dever legal ou, então, que lhe seja concedido o benefício da suspensão condicional da pena.

Nesta instância, a douta Subprocuradoria Geral opinou pelo improvimento do recurso (fls. 102).

Mas, a sentença condenatória, da lavra do ilustre Juiz Carlindo Alvarenga Mayrinck, analisou com precisão e segurança a prova coligida na espécie, merecendo, por isso mesmo, plena confirmação. O laudo pericial (fls. 16/20) deixou evidenciado que, por ocasião do fato, — «a pista estava seca, era boa a visibilidade e boa a iluminação artificial, no trecho em que ocorreu o acidente, ali existindo uma placa de «Trânsito Impedido», colocada pela Prefeitura Municipal, — «em local visível perfeitamente», — perto de um poste de iluminação elétrica e a três metros antes da valeta, não tendo sido constatados, na pista, sinais característicos do uso de freios por parte do motorista do caminhão, sendo que êste se encontrava em bom estado geral de conservação e com o sistema de freios funcionando normalmente, concluindo os peritos, após minucioso relatório, — «que houve imperícia por parte do motorista do veículo em causa, nas manobras realizadas, uma vez que poderia bem ter observado a existência da placa indicativa de «Trânsito Impedido», diminuindo, assim a marcha do seu veículo, mesmo que êste seguisse a serviço» (fls. 17/20).

A ressaltar a imperícia com que obrou o apelante basta dar-se realce ao depoimento da testemunha Paulo Oliveira de Araújo, que asseverou que, alguns segundos antes do lutuoso acontecimento, dois outros veículos do Corpo de Bombeiros fizeram, também, com grande velocidade, o mesmo trajeto que o réu veio a fazer, imediatamente depois, com o seu caminhão, o que está a evidenciar que àqueles motoristas não faltou visibilidade que lhes mostrasse a placa de advertência a que já se fez menção, a fim de que evitassem a malsinada valeta.

É insofismável, pois, ter o apelante agido com imprudência e imperícia na direção do veículo que conduzia, dando causa ao evento, no qual perdeu a vida um seu colega de farda.

A culpa do apelante exsurge plenamente comprovada, nos autos, e, como sentença Strohal (apud Anfiolini — Dei Delitti colposi, XVI), — cada qual responde por tudo quanto emane de sua atividade, ou, conforme diz Binding : — «O princípio ativo deve suportar a consequência do próprio agir» — («Die Normen und ihre Uebertretung», I, 471), pois, é evidentiíssimo que a impunidade carrearria, fatalmente, consigo, a autodestruição de todos os dados valorativos da sociedade.

Nem se diga que socorre o apelante a excludente de ter praticado a infração em estrito cumprimento de dever legal (art. 19, II, do Cód. Penal), que, somente, agasalha àqueles fatos que, abstratamente ilegítimos, porque incriminados, deixam, excepcionalmente, em certos casos, de ser crimes, pela necessidade de aplicação da lei.

Ora, in casu, tal não ocorria.

É bem certo que os carros da valorosa corporação de bombeiros gozam de preferência regulamentar de trânsito, mas, essa preferência não carrega consigo a absoluta e total inobservância das regras e sinais do tráfego, o que, se ocorresse, redundaria em atribuir-se aos seus motoristas incolumidade absoluta no tocante à lei penal, que certamente seria cotidianamente violada, não se podendo, outrossim, admitir-se que, para prestar um relevante e inestimável serviço de socorro e assistên-

cia a uma parte da população, fôsse outra parte sacrificada sob as rodas de seus possantes veículos, acordam, pois, em Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em dar, em parte, provimento à apelação interposta para, atendendo aos antecedentes do apelante, — que são bons, tendo comprovado ser criminoso primário — (ut docs. de fls. 82|87), conceder-lhe o benefício da suspensão condicional da pena, delegando ao MM. Juiz a quo poderes para estabelecer as condições necessárias ao gozo do benefício, prazo de sua duração e, bem assim, para presidir a audiência admonitória. Custas ex lege.

Belo Horizonte, 20 de outubro de 1959. — Dario Lins, presidente. — José América Macêdo, relator. — José Burnier.

— ( 0 ) —

**PROMOTOR DE JUSTIÇA — AMPLIAÇÃO DE COMPETÊNCIA — «HABEAS-CORPUS» — AÇÃO PENAL — TRANCAMENTO — INADMISSIBILIDADE**

— Ampliada a competência funcional do Promotor de Justiça, por determinação do Procurador Geral, é legítima a sua intervenção em processo criminal de outra comarca.

— A decisão de anterior pedido de «habeas-corpus», reconhecendo inexistência de crime de desacato, não autoriza o trancamento da ação penal intentada por difamação, se essa figura delituitosa existe em tese e não há prova de nulidades Patentes ou ausência completa de criminalidade.

«HABEAS-CORPUS» Nº 15.666 — Relator: Des. ALENCAR ARA-RIPE.

**A C Ó R D A O**

Vistos, e relatados êstes autos de «habeas-corpus» n.º 15.666, da comarca de Guarará, impetrante o advogado dr. Francisco Zágari e pacientes Geraldo Pereira Campos e outros.

Alega o impetrante que os pacientes estão sendo processados na comarca de Guarará, por denúncia oferecida pelo Promotor de Justiça da comarca de Bicas, sendo nula a denúncia pela intervenção indebita do órgão do Ministério Público, designado em portaria do Exmo. Sr. Dr. Procurador Geral do Estado, embora não fôsse impedido o titular efetivo.

Nula também a representação feita pelo ofendido, ao Juiz de Direito de Guarará, por não ter sido reduzida a termo, uma vez que não estava devidamente autenticada. Finalmente, não há crime punível, em ação pública, pela exibição e disseminação do boletim assinado pelo primeiro paciente, como decidiu o acórdão desta Câmara, no «habeas-corpus» 15.525, no qual se declarou inexistir o crime de desacato, podendo ocorrer, quando muito, o de injúria.

Além disso, nos cartazes apreendidos não se fêz exame pericial, para comprovar a materialidade do delito.

Pedidas as informações, o Juiz do processo confirmou, em linhas gerais, os fatos alegados. Juntaram-se certidões das peças do processo, inclusive da prova testemunhal.

Consta dos autos que o Promotor de Justiça de Bicas, com a competência ampliada pelo Procurador Geral do Estado, denunciou Geraldo Pereira Campos, incurso nas penas dos arts. 331, 139, 286 do

Código Penal e no art. 6.º letra c § único da lei 1.802, de 5|1|1953; Angelo Barbosa da Silva é mais dois, nos arts. 331 e 139 e Roberto de Assis Pinto, no art. 286 do Código Penal e no art. 6.º letra c § único da lei 1.802 e ainda no art. 147 do Código citado. A instrução criminal se achava em andamento, na data da informação.

Não procedem as alegações relativas às nulidades do processo, como se verá.

A ampliação da competência do Promotor de Bicas é ato perfeitamente legal, autorizado pelo n.º XIII do art. 5.º da lei 616, de 1950, que reorganizou o Ministério Público. O Procurador Geral tem inteiro arbítrio para substituir em determinado feito ou ato, o representante do Ministério Público por outro. É pois legítima a interferência do Promotor de Justiça de Bicas.

A representação e a procuração não têm efetivamente firma reconhecida. Entretanto, não consta que a outrem sejam atribuídas que não seja ao Juiz de Direito de Guarará, o qual se dirigiu oficialmente à autoridade policial. Quanto à autenticação do instrumento do mandado, a praxe do fóro a dispensa, sem embargo do que dispõe o art. 107 do Cód. de Processo Civil.

Quanto à falta de perícia nos cartazes arrecadados, trata-se de alegação a ser apreciada no processo crime e não em «habeas-corpus».

Resta examinar a alegação de inexistir crime a punir em ação pública, uma vez que assim se resolveu em «habeas-corpus» anterior, quanto ao desacato.

Acontece que no processo em questão, reserva foi feita quanto à possibilidade da ocorrência do crime de injúria, e a denúncia articula agora o de difamação, que apresenta afinidade com aquêle. Dêsse crime podem ser acusados como participantes, não só o autor do boletim, como os que o divulgaram, e até mesmo aquêle dos pacientes que permitiu a afixação no recinto de um estabelecimento comercial.

Trancar um processo crime por via de «habeas-corpus», é providência que exige a prova de nulidades patentes ou de ausência completa de criminalidade. No caso, existe crime em tese, o que basta para não autorizar a concessão do «habeas-corpus» preventivo. No processo regular devem ser oferecidas as alegações de defesa constantes da inicial. Pelo que, acordam em 1.ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça negar a ordem impetrada, vencido na preliminar o exmo. Sr. dr. Agenor de Sena Filho, que não conhecia do pedido. Custas pelo impetrante.

Belo Horizonte, 7 de dezembro de 1959. — Walfrido Andrade. — Alencar Araripe, relator. — Agenor de Sena Filho, vencido na preliminar, conforme notas taquigráficas.

**NOTAS TAQUIGRAFICAS**

O Sr. Desemb. Relator: (Procede à leitura do relatório).

O Sr. Desemb. Alencar Araripe: (Procede à leitura de procuração constante dos autos, de depoimentos, de certidões de declarações do acusado Geraldo Pereira Campos, etc., etc.)

A seguir, passo a dar meu voto: Em primeiro lugar, devo me pronunciar sobre a incompetência do Promotor de Justiça. O Promotor de Bicas foi designado pelo Procurador Geral, por solicitação da parte ofendida, mas essa designação poderia ter sido até mesmo «ex-officio». Alega o Juiz que nunca pôs dúvida na competência do Procurador Geral em determinar outro promotor para que funcione em certos processos. É ato perfeitamente legal. A Lei 616, do Ministério Público, diz que compete ao Procurador Geral substituir, em determinados feitos,

um representante do Ministério Público por outro de igual ou superior categoria, quando julgar convenientes os interesses da Justiça.

É uma questão de inteiro arbítrio do Procurador Geral.

O adjunto designado declarou-se impedido em razão de parentesco com os interessados.

Não dou por essa nulidade, para trancar o processo; o Promotor está agindo legitimamente.

O segundo fundamento é que foi feito um officio-queixa, uma representação e que se o Juiz era o ofendido não poderia officiar. Mas, isso é apenas uma providência inicial que êle pediu ao Delegado. Podia ter pedido diretamente ao Promotor, mas preferiu pedir ao Delegado.

Dir-se-á que essa representação não está devidamente autenticada, não tem firma reconhecida. É verdade, mas também não há prova de que não seja dêle, assim como alegam que a procuração não tem firma reconhecida. Acontece que no fóro em geral não se exige reconhecimento de firma para o mandato de advogados. Isto é tranqüilo, muito embora o Código de Processo preceitue que a firma da procuração deve ser reconhecida. Não dou por essa nulidade, ou melhor, pela falha apontada como viciando a procuração e a representação. Também se alega não ter sido feita perícia, nos cartazes. Trata-se, porém, de uma questão a resolver no curso do processo; aqui estamos apenas julgando um «habeas-corpus» e não podemos tomar conhecimento de alegações que não cabem em «habeas-corpus».

As alegações do nobre advogado são matéria de apelação. Trancar um processo é coisa muito séria. É para isso preciso que haja nulidades patentes, como, por exemplo, a que deu motivo ao trancamento do outro processo, por desacato e resistência. A leitura do boletim convenceu-me de que não houve desacato. Desacato se dá quando o ato se passa na presença da autoridade. Não há desacato à distância. Não se provou que a leitura tivesse sido feita diante dêle, com desprezo ou vilipêndio.

Podê ter havido no caso, disse eu então, crime de injúria, pelo fato dos boletins espalhados, mas não de desacato. Por isso, eu propus à Camara, e ela aceitou, que se trancasse aquele processo.

Faço reserva quanto ao processo por crime de difamação e nele se resume, justamente, um dos títulos da acusação. É possível que, na espécie, haja êsse crime, porque difamação, calúnia e injúria são crimes afins. Pode-se até entender que quem confeccionou os boletins e ajudou a espalhá-los cometeu crime de injúria, porque aquêle que espalhou tais boletins incorre no mesmo crime.

Houve crime em tese com a difusão dêsses boletins, que chegaram a colocar em uma casa comercial; quer dizer que quem assim agiu, colocando o boletim à vista, dentro da própria casa de comércio, também contribuiu para o fato.

Nego o «habeas-corpus». A matéria de defesa apresentada só cabe em processo regular, que está correndo na comarca de Bicas. Aí é que devem ser apresentadas essas alegações.

O Sr. Desemb. Sena Filho: Não acolho as nulidades apontadas e meus fundamentos não são outros que os argumentos expendidos pelo Exmo. Sr. Desemb. Relator. Quanto ao mérito, não conheço do «habeas-corpus» que é um recurso restrito e que só se pôde concedê-lo quando o fato imputado evidentemente não constitua crime. No caso concreto pode haver se constituído um crime de injúria ou não, mas é uma questão de prova que há de ser debatida em processo próprio. A rigor, acho que não se deve conhecer do «habeas-corpus».

O Sr. Desemb. Alençar Araripe: Conheço, porque os pacientes se queixam de coação. Entendo que a coação não é ilegal. Quem, por exemplo, está preso por sentença não pode queixar-se de coação ilegal. Não está evidentemente nos autos, que falta base para processo...

O Sr. Desemb. Sena Filho: Não conheço, porque não cabe no âmbito restrito do «habeas-corpus» discutir sobre a ocorrência do fato.

No mérito, se conhecesse, negaria o «habeas-corpus».

O Sr. Desemb. Walfrido Andrade: De acôrdo com o Relator.

O Sr. Desemb. Presidente: Negaram o «habeas-corpus»; o Sr. Desemb. Sena Filho, preliminarmente, não conhecia.

— ( o ) —

HOMICÍDIO — TENTATIVA — «ANIMUS NECANDI»

— A prática de atos idôneos do agente, visando a eliminação da vítima, revelam indubitavelmente o «animus necandi».

RECURSO N.º 2.806 — Relator: Des. ALENCAR ARARIPE

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados êstes autos de recurso n.º 2.806, da comarca de Cambuquira, recorrente, a Justiça e recorrido, Sebastião Muquém.

Consta dos autos que o recorrido, convicto das influências maléficas que exercera na sua vida uma parteira, a quem se atribuíam atividades espíritas, desfechou-lhe de surpresa dois tiros de garrucha. Evadindo-se, foi no dia seguinte apresentar-se às autoridades de Três Corações. Denunciado por tentativa de homicídio, o Juiz desclassificou o delito para ferimentos leves, mas o Promotor não se conformou, interpondo recurso, no quinquídio. A Procuradria Geral emitiu parecer favorável ao provimento do recurso, entendendo, ao contrário da sentença, que não houve da parte do réu desistência voluntária, uma vez que foram deflagrados os dois projectis da garrucha, e, se deixou o agente de remunciar a arma, é porque julgou ter conseguido o seu objetivo, tanto assim que, disse êle, teve idéia de se suicidar logo depois.

O crime foi um triste fruto de ignorância, ao atribuir o seu autor os males que sofria às manobras da vítima, consistentes em bruxarias.

Mas nem por isso deixou êle de revelar a sua periculosidade. É um indivíduo sugestionável, capaz de, na sua ignorância, se convencer de que alguém, inocente, é culpado das suas deficiências. Basta que um espirito malévolo o convença disso.

Se bem que o Código atual tenha relegado para segundo plano a intenção de cometer determinado crime, como se depreendia dos termos do antigo Código, quando definia a tentativa, não é menos certo que o réu praticou atos idôneos para matar e que puseram, portanto, em risco a vida da ofendida (art. 15, n.º I, do Cód. Penal).

Argumentar que o réu poderia remunciar a garrucha e esgotar os cartuchos que tinha no bolso (se é que realmente os tinha, porque só no dia seguinte foi apresentá-los) é levar muito longe o conceito da desistência voluntária, e esquecer que o alarma dos tiros não lhe permitiria evadir-se. Impõe-se em consequência o provimento do recurso, e, como o réu agiu de surpresa.

Acordam em 1.ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça dar provimento ao recurso, para reformar a decisão recorrida e pronunciar o réu incurso no art. 121, § 2.º, combinado com o art. 12, n.º II, em

face do inciso IV (recurso que impossibilitou a defesa do ofendido) todos do Código Penal. Prêso o réu e lançado o seu nome no rol de culpados, prossigam-se nos termos regulares do processo. Custas pelo recorrido.

Belo Horizonte, 12 de outubro de 1959. — **Walfrido Andrade**, presidente. — **Alencar Araripe**, relator. Adotei integralmente as razões do excelente parecer da Procuradoria Geral. — **Merolino Corrêa**.

— ( 0 ) —

**ATROPELAMENTO — CULPA — FATO PREVISÍVEL — IMPRUDÊNCIA**

— Age com imprudência o motorista que imprime velocidade ao veículo que conduz, em local onde havia grande aglomeração de gente, ocasionando atropelamento em circunstâncias de ser fato perfeitamente previsível pela observação média do homem comum.

**APELAÇÃO CRIMINAL N.º 13.459 — Relator: Des. CINTRA NETO**

**RELATÓRIO**

Adoto o da sentença e o parecer do Dr. Subprocurador Geral do Estado. Peço dia.

Belo Horizonte, 10 de novembro de 1958. — **A. Felício Cintra Neto**.

**A C Ó R D A O**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n.º 13.459, da comarca de São João Del-Rei, em que é apelante a Justiça Pública e apelado José Alves, acordam os Juizes da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, adotando o relatório de fls. e o parecer do Dr. Subprocurador Geral do Estado, como partes integrantes deste, por votação unânime, dar provimento à apelação para, cassando a decisão recorrida, condenar o apelado José Alves a cumprir a pena de dois (2) anos e dois (2) meses de detenção, pagamento da taxa penitenciária na importância de cem cruzeiros (Cr\$ 100,00), e as custas do processo, como incurso na sanção do artigo 121, § 3.º, do Código Penal.

O apelado José Alves, também conhecido por José Alves Sobrinho, foi denunciado, processado, e, finalmente, absolvido pela sentença de fls., sendo dado como incurso na sanção do artigo 121, § 3.º, do Código Penal, e por haver, quando dirigia o seu automóvel de aluguel, atropelado Raimundo da Cruz Carvalho, menor, com quatro (4) anos de idade, matando-o. O Dr. Promotor de Justiça não concordou com essa decisão, apelando no prazo legal, oferecendo as suas razões, aliás bem fundamentadas, o que não se verifica na decisão recorrida. O apelado, baseado nessa sentença, apresentou as suas contra-razões e o Dr. Subprocurador Geral do Estado, no seu parecer, apoiado na prova e no direito, opinou pelo provimento para que seja imposta a pena justa pelo crime praticado pelo apelado.

No dia trinta e um (31) de julho do ano de 1953, no bairro denominado «Morro da Fôrca», às vinte (20) horas, mais ou menos, em São João Del-Rei, o apelado, que é motorista profissional naquela cidade, guiava o seu carro com certa velocidade, quando, ao passar no dito

bairro justamente no momento em que havia grande aglomeração de gente motivada por uma festa religiosa, atropelou a vítima Raimundo da Cruz Carvalho, menor, de quatro (4) anos de idade. O apelado, como se vê do conjunto de prova, agiu imprudentemente, e, até mesmo com negligência, eis que não lhe era permitido dar, em tal situação, a velocidade de seu carro ao ponto de colher pela frente o menor, arrastando-o até a uma distância de cinco (5) metros quando, então, parou o veículo e procurou socorrer a vítima, mas esta, infelizmente, logo depois faleceu. Acontece, ainda, que além da aglomeração de gente, o local do atropelamento era em uma subida demonstrando que o apelado imprimiu maior velocidade em seu veículo. Com muito acerto disse o ilustre Dr. Subprocurador Geral do Estado, no seu parecer, — «a culpa é, segundo a teoria predominante, consequência da imprevisibilidade de fato perfeitamente previsível pela observação média do homem comum. Daí, certamente, a jurisprudência reconhecer imprudência no ato do «chauffeur» que em meio do povo conduz seu carro sem poder detê-lo de pronto, como no caso em exame». — O crime e a sua autoria estão perfeitamente provados. O Apelado José Alves, também conhecido por José Alves Sobrinho (fls. dezoito (18) verso) no seu interrogatório em Juízo (fls. vinte e dois (22) verso), disse que já foi processado duas vezes antes desta, sendo uma por ferimentos leves, sendo absolvido com relação a esta, e a outra foi, também, por haver praticado crime de atropelamento, sendo, portanto, reincidente específico, conforme faz certo a certidão de fls. dezessete (17). Não é novato na sua profissão de motorista, com tempo suficiente para ser mais prudente quando na direção de seu carro. É alfabetizado, casado. O processo ficou paralizado, inexplícavelmente, desde o ano de 1953, notando-se pela leitura da prova — que não havia motivo para essa paralização, havendo mesmo, devido o lapso de tempo decorrido, certo perigo de ocorrer a prescrição o que, felizmente, não se deu. As consequências foram graves, principalmente pelo fato de ser a vítima uma desventurada criança. A pena-base, portanto, deve ser calculada acima da soma do mínimo com o máximo, e na ausência de atenuante e de outra agravante, fica concretizada a pena em dois (2) anos e dois (2) meses de detenção, a que fica condenado como incurso na sanção do artigo 121, § 3.º, do Código Penal. Deve o apelado pagar a taxa penitenciária na importância de cem cruzeiros (Cr\$ 100,00) e as custas do processo, dando-se, dêsse modo, provimento à apelação para os fins acima citados. Custas, pelo apelado.

Belo Horizonte, 14 de novembro de 1958. — **José Burnier**, presidente. — **A. Felício Cintra Neto**, relator. — **Gentil Faria e Sousa**.

— ( 0 ) —

**LESÕES CORPORAIS — AUTORIDADE PATERNA — VIOLÊNCIA EXCESSIVA**

— Torna-se incurso na prática de lesão corporal o pai que, ultrapassando os limites de sua autoridade paterna, fere o próprio filho com manifesta violência.

**APELAÇÃO CRIMINAL N.º 14.829 — Relator: Des. DARIO LINS**

**A C Ó R D A O**

Vistos, relatados e discutidos estes autos da apelação n.º 14.829, da comarca de Alfenas, apelante, José Ferreira da Costa e apelada, a

Justiça, acordam em Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais negar provimento à apelação.

Pela lesão corporal, leve, praticada pelo réu José Ferreira da Costa, em seu filho João Ferreira da Costa (auto de corpo de delito; fls. 516v.), foi aquêle processado no artigo 129, «caput», do C.P.; e, julgado pelo Exmo. Juiz da comarca de Alfenas, Dr. José Maria Soares, este o condenou a pagar, de multa, a quantia de duzentos cruzeiros (Cr\$ 200,00).

O réu não esconde haja atirado um martelo (instrumento pesado) para onde se achava seu filho (seu interrogatório, em juízo, fls. 28v.); e, porque o fez (o que também não nega) ao ser contrariado pelo paciente na sua vontade de cortar uma árvore pertencente a quele, o que aparece é a mentira ao alegar tê-lo feito sem intuito de atingir e ferir o seu descendente.

Não se conteve no seu aborrecimento, estará aí a verdade.

A confissão do réu, com tal mentira, é a seguinte:

«que, entretanto, o menino não aceitou o conselho e disse ao interrogado que não deixava cortar o pau; que, nesse momento, o interrogado «boleou» o martelo em direção a seu filho, sem que, no entanto, o fizesse com intenção de agredi-lo» (fls. 18v.).

O «bolear», sabe-se, tem dois efeitos:

- 1) ajuda na pontaria; e
- 2) imprime maior impulso ao instrumento.

Certo, portanto, o Exmo. Juiz, quando assim se pronunciou:

«agiu o acusado com manifesta violência, com indiscutível abuso, ultrapassando de muito os limites de sua autoridade paterna» (fls. 33).

Pelo que, devendo o réu ser condenado, o que foi feito com brandura, a Câmara negou provimento. Custas «ex-lege».

Belo Horizonte, 15 de dezembro de 1959. — Dario Lins, presidente e relator. — José Burnier. — José Américo Macedo.

— ( o ) —

**CRIME — EXCLUSÃO DE RESPONSABILIDADE — INADMISSIBILIDADE**

— A circunstância de ser irmão de jovem desvirginada pela vítima, com direito a reparação através de ação penal regular, não exclui a criminalidade do agressor que se antecipa à autoridade pública e faz justiça pelas próprias mãos.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 14.621 — Relator: Des. JOSÉ AMÉRICO MACEDO

**A C Ó R D A O**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal n.º 14.621, da comarca de Juiz de Fora, apelante, a Justiça, e apelado, Manuel Júlio Pereira.

Manuel Júlio Pereira foi denunciado pelo Dr. 2.º Promotor de Justiça da comarca de Juiz de Fora como incurso nas sanções do art. 129, caput, do Cód. Penal, por ter, em 9 de outubro de 1957, às 17 horas e 30 minutos, nas proximidades da Fábrica São Vicente, agredido, a sôcos e ponta-pés, a Eugênio Pedro Venâncio, causando-lhe lesões corporais de natureza leve.

Submetido a regular processo foi, a final, absolvido da acusação contra êle intentada. — (ut sentença de fls. 35), — motivo pelo qual o zeloso órgão do Ministério Público, tempestivamente, apelou, pleiteando a reforma da decisão judiciária, para o fim de ser o réu condenado (fls. 36 e 38/39), apêlo êste reiterado pela douta Subprocuradoria Geral, que, em parecer, opina pelo provimento do recurso (fls. 43).

Materialidade e autoria da infração plenamente comprovados nos autos e que não foram, sequer, objeto de contestação, por parte do apelado.

Êste, que reside no Rio de Janeiro, foi chamado à cidade de Juiz de Fora por sua irmã Odete, que era namorada de Eugênio Pedro Venâncio, vindo a saber ter sido aquela por êste desvirginada. No dia seguinte, foi ao local de trabalho da vítima procurá-la para uma explicação e, diante da negativa de Eugênio, passou a agredi-lo brutalmente.

Ê indubitável que ao acusado socorre o direito de uma reparação pelo mal causado à sua irmã pela vítima, reparação que estava em andamento, através de uma ação penal regular (fls. 35). Entretanto, procurou antecipar-se à ação da autoridade pública, fazendo justiça por suas próprias mãos.

Não se encontrava, assim, o apelado em situação tal que exigisse subsidiariamente de sua parte uma ação pronta para revidar uma agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem.

E como, pertinentemente, salientou o ilustrado Dr. 2.º Promotor de Justiça, — «a justiça deve ser procurada pelos meios legais. O indivíduo, somente em casos excepcionais, pode substituir-se à autoridade pública, para defender-se» (fls. 39).

O digno magistrado, olvidando certamente o dispôsto no art. 24, I, do Cód. Penal, segundo o qual — «a emoção ou a paixão não excluem a responsabilidade penal», — deixou-se impressionar com o aspecto moral do caso, decorrente do alegado defloramento da menor, tanto que consignou na respeitável decisão recorrida que: — «foi justa e perfeitamente explicável a reação, a explosão psíquica que se apossou do acusado ao ouvir da vítima a negativa em reparar o dano causado à sua irmã, que desvirginou e abandonou»...

Mas, não se poderá tornar laxo o direito de defesa, nem os demais institutos do Direito Penal, que justificam ou excluem a criminalidade da ação empreendida pelo indivíduo, porque, então, resvalaríamos para o perigoso plano inclinado do abuso, tal como ocorreu com a dirimente do art. 27, § 4.º, do Cód. Penal de 1890, de tão triste memória.

Unge, portanto, resguardar, na rigidez das figuras jurídicas contempladas nos arts. 17 a 22 do Cód. Penal vigente, os próprios interesses sociais, forrando-nos da doentia sentimentalidade popular, reconhecida como nefasta às necessidades de segurança do consórcio civil, acordam, pois, em Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, dar provimento à apelação interposta para, atendidas as diretrizes prescritas no art. 42 do Cód. Penal, condenar, como condenam, o apelado como incurso no art. 129, caput, do referido diploma penal, à pena de três (3) meses de detenção, concretizando nesse quantum a pena definitiva, na ausência de circunstâncias agravantes ou atenuantes.

E, atendendo ao fato de ser o apelado primário, de bons antecedentes, (fls. 29v.), concedem-lhe, pelo prazo de dois (2) anos, o benefício das suspensões condicionais da pena, delegando poderes ao MM. Dr. Juiz a quo para estabelecer as condições necessárias ao gozo do benefício e presidir a audiência admonitória, na conformidade do dispôsto em lei. Custas ex-lege.

Belo Horizonte, 1.º de dezembro de 1959. — José Burnier, presidente. — José Américo Macêdo, relator. — Agenor de Sena Filho.

LEGÍTIMA DEFESA — JUSTO PROTESTO — DEFESA DO PAI PE-  
LO FILHO

— Justo é o protesto contra quem, além de desafeto, age abusivamente invadindo terreno alheio sob o pretexto de examinar água que dêle parte para imóvel seu, indo ao ponto de dar origem a luta corporal.

— Não desfigura a legítima defesa a ação humanamente perdoável do filho que, acudindo aos gritos do pai e vendo-o sangrar, atira contra seu agressor.

APELAÇÃO CRIMINAL N.º 13.532 — Relator: Des. DARIO LINS

A C Ó R D Ã O

Vistos, e relatados e discutidos, êstes autos da apelação n.º 13.532, da comarca de Borda da Mata, apelantes, Sebastião Narciso dos Santos e a Justiça, e, apelados, a Justiça e Braz dos Santos, acordam em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais negar provimento às apelações:

Sebastião Narciso dos Santos e Benedito Constantino, cujas propriedades rurais se extremam, «não se davam», — mas isto não foi obstáculo a que o primeiro (Sebastião) invadisse, em provocadora sem-cerimônia, o domínio do segundo (Benedito), a fim, de, ali, examinar uma água, que, partindo do terreno do seu desafeto, serve a ambos;

— e Benedito o encontrou na prática de tal abuso...

Dai, o justo protesto de Benedito; justo protesto que os levou ao insulto mútuo; insulto mútuo que os levou à luta corporal.

Ferido saiu Benedito, — lesões, corporais descritas no auto de corpo de delito de fls. 7[8v.

Quando o paciente gritou por seu filho, Braz dos Santos, o qual, acudindo, atirou contra Sebastião; atingindo-o levemente, como se vê a fls. 5v.

A Promotoria de Justiça denunciou Sebastião e Braz no art. 129, «caput», do C. P.;

— e, regularmente processados, os autos não escondem,

a — contra Sebastião, o «abusivo» do seu ato motivador do «justo» protesto

b — em favor de Braz, o intento «alto» de defender o seu progenitor.

São êstes, no caso, os pontos maiores, «pontos mestres»...

Pelo que, o juiz, sentenciando:

1) condenou Sebastião, — pena de oito (8) meses de detenção abrandada pelo «sursis»; e,

2) absolveu Braz dos Santos.

Condenou Sebastião, porque, além de ofensor de Benedito, foi, com sua arbitrariedade, a causa de tudo.

E, quanto a Braz, desde que se desprezem minúcias na legítima defesa, «coisa» humanamente perdoável em um filho que vê o seu pai a sangrar, devia, mesmo absolvê-lo.

Sebastião Narciso e a Justiça apelaram; êle, para ser absolvido, e, ela, para que, em vez de absolvição, se condene Braz.

Todavia, o parecer da Procuradoria Geral é pela confirmação da sentença, nas suas duas porções;  
— e a Câmara, ponderando, tudo isso, negou provimento. Custas «ex-lege»

Belo Horizonte, 14 de outubro de 1958. — Mário Matos, presidente. — Dario Lins, relator. — Alencar Araripe.

— ( 0 ) —

LEGÍTIMA DEFESA — «ANIMUS NECANDI» E PRETER-INTENÇÃO

— Não impede o reconhecimento da discriminante da legítima defesa real, ou da excludente de punibilidade da legítima defesa subjetiva, a circunstância de haver a ação do agente sido movida com animus necandi ou non occidendi animo.

APELAÇÃO N.º 13.981 — Relator: Des. MEROLINO CORRÊA

R E L A T Ó R I O

Roberto Silva, menor, de 19 anos de idade, em 22 de abril de 1958, travou discussão com seu tio Hélio Monferrari, homem de 36 anos, a propósito do pagamento de frutas fornecidas à mercearia dêste, situada à rua Quimberlita, 246, nesta cidade, passando a agredi-lo, violentamente, a sócos, bem como a Custódio Rezende Evangelista de Paula, que tentara impedir a agressão do rapaz ao parente.

Denunciado o agressor como incurso na sanção dos arts. 129, § 3.º, e 129 (caput) do Código Penal, viu-se condenado a 4 anos de reclusão, pelo primeiro fato, e mais três meses de detenção, pelo segundo.

Inconformado, apelou, lançando contra a sentença as objeções de fls. 118 a 137 que fazem honra à cultura do seu ilustre signatário, Dr. Pedro Aleixo, como bem observa o parecer da Procuradoria Geral, não obstante contrário ao provimento do recurso tempestivo e regular.

Passo os autos ao eminente revisor.

Belo Horizonte, 30 de maio de 1959. — Merolino Corrêa.

A C Ó R D Ã O

Acordam os Juizes da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação n.º 13.981, da comarca de Belo Horizonte, sendo apelante Roberto Silva e apelada a Justiça, dar provimento ao recurso para absolver o apelante, contra o voto do Exmo. Sr. Desemb. Vogal.

Apesar do brilho das razões do recorrente, não se configura in casu em evento preterintencional, mas lesão corporal seguida de morte, conforme bem argumentou o lúcido parecer da Procuradoria Geral, subscrito pelo Dr. J. Pinto Rennó.

Evidentemente, pelo que se apura dos autos, o fato se enquadra no art. 129, § 3.º, do Código Penal, pois a morte da vítima não pode ser atribuída a mero caso fortuito, por falta de animus necandi, feito maior que o querido pelo agente, resultado letal imprevisível, acontecimento funesto ocorrido praeter intentionem. O majus successo resultou da violência dos golpes desfechados pelo réu contra seu antagonista, logo após a fatal discussão que travaram por motivo da cobrança de um débito comprovado, como ressalta de vários depoimentos e dos autos de corpo de delito.

Não parece certo que a cabeça da vítima tenha batido de encontro ao meio-fio, quando Hélio caiu ao receber dois socos violentos de Roberto. As testemunhas Edson Acácio Vieira, Waldo Paiva Borges e Simone da Cruz Silva (sendo esta noiva do acusado), explicam a posição do corpo do esmurrado: entre o caminhão e o meio-fio. O primeiro depoente afirma que a cabeça de Hélio não bateu no meio-fio (fls. 13), e, «pela posição em que a vítima caiu, não tinha possibilidade de ter ela batido com a cabeça no meio-fio» (fls. 67). A moça, embora suspeita testemunha de defesa, não disse que vira bater a cabeça do agressor de seu noivo contra o meio-fio; declarou, isto sim, que «Roberto procurou sair da mercearia e foi acompanhado por Hélio sempre com xingamentos, dizendo-lhe que quebraria sua cara, que era um covarde, etc.; que quando Roberto virou a cabeça para o lado de Hélio, recebeu um tapa na cara, vibrado por Hélio, tendo retrucado com um soco dado em Hélio, caindo este ao solo, para não mais se levantar, entre o caminhão e o meio-fio» (fls. 75).

Convém notar que Simone estava dentro do caminhão, «olhando pela janela», podendo perceber todo o desenrolar da contenda, e Roberto, no interrogatório de fls. 55, confessa que «já estava se preparando para entrar no caminhão, e virando o rosto para o lado de Hélio, recebeu um tapa na cara, tapa este que o declarante revidou com um soco».

Roberto, precisando de dinheiro, foi à pequena mercearia da rua Quimberlita, esquina de Bocaiuva, para receber a quantia de mil e poucos cruzeiros a que se julgava com direito, levando em sua companhia a noiva, de caminhão. Procurava seu tio Haroldo, mas Hélio Monferrari, sócio de Haroldo, entrou em discussão indelicada com o cobrador, alegando que as frutas fornecidas (abacates) estavam pódres, em parte, e que Roberto também devia Cr\$ 950,00, emprestados em Juiz de Fora. Houve troca de palavras ásperas, não gostando Hélio de ser chamado de palhaço. Já se dispunha o rapaz a abandonar o local, quando foi seguido por seu tio, e este por Custódio Rezende Evangelista de Paula, estando os ânimos exaltados. Num relâmpago, perto do caminhão, deu-se o lamentável fato, não havendo nos autos elementos de seguro convencimento judicial para se afirmar quem teria iniciado a agressão; a prova disso é contraditória e mal gerada. Enquanto parentes da vítima fazem carga sobre Roberto, sua noiva e Miguel Arnanjo da Fonseca abenam as informações do acusado de que foi primeiramente agredido por Hélio e Custódio, defendendo-se como lhe fôra possível, sem uso de arma outra que não a força física de verdadeiro pugilista. O auto pericial de fls. 28 revela as contusões e as escoriações sofridas pelo sobribo da vítima, demonstrando, outrossim, a violência do seu punho direito, tanto que causou, com dois golpes, a fratura do parietal esquerdo com luxação da articulação parieto-superior do rochedo direito de Hélio. O choque traumático foi tão intenso que produziu a fratura craneana (auto de corpo de delito a fls. 21).

Mas, pelas circunstâncias em que o fato se verificou, pode-se admitir que Roberto agiu em estado de legítima defesa própria, ou, na pior hipótese, sob o império de uma situação do fato que, se existisse, tornaria legítima a reação defensiva.

O apelante não tinha intenção de agredir nem matar seu tio. Foi, pacificamente, em companhia de sua noiva, cobrar o que lhe era devido, armado, apenas, de um vale representativo do seu crédito com vencimento marcado para 12 de abril de 1958, devidamente assinado pelo sócio Haroldo (o vale figura no processo, junto à petição de fls. 96). Conhecendo o gênio belicoso de Hélio, queria Roberto entender-se com Haroldo, e este, infelizmente, não estava no local. A carta de fls. 97 retrata a personalidade de Hélio, homem truculento que atritava

com fregueses e até batera num menino, atirando para fora do botequim um tal Geraldo Leandro. E o que informam algumas testemunhas. Hélio era homem de repentes violentos.

Não tem o apelante maus antecedentes e apresentou bons atestados. Após o acontecimento doloroso, fugiu, a pé, por ter sido advertido de que passaria por sobre o corpo da vítima, se movimentasse o caminhão em que deixara a noiva. Fosse ele um indivíduo perverso, não vacilaria em esmagar o adversário ocasional. Ao ter de prestar declarações no inquérito, não resistiu à emoção que o assaltou, desmaiando. Isso prova bons sentimentos.

Ofendido verbalmente dentro da quitanda, provocado pela vítima que o chamara de moleque, pois não era homem, segundo o testemunho de Custódio, no inquérito, (fls. 6v.), com quem Roberto teve de lutar também, outra alternativa não haveria senão a de enfrentar a situação criada por Hélio, já que a fuga seria desairosa ao jovem, na presença da noiva, no momento em que se dispunha a desistir da cobrança e seguia para o caminhão.

Ainda que Hélio não houvesse iniciado a agressão, tinha o rapaz motivos para acreditá-la iminente, a ponto de começar, eis que a atitude de Hélio era de iniludível hostilidade. O direito de empregar a força para prevenir a agressão, o ataque, que aos olhos de Roberto parecia iminente, deve ser proclamado à luz da doutrina e da jurisprudência.

Garraud, Florian, Fioretti e Von Liszt repelem, tanto como Janka, Haus, Girard, Molinier, Sellter e Ihering, a doutrina da fuga vergonhosa e covarde, diante de um adversário irado, pois para invocar o benefício legal do moderamen não é imprescindível que o homem se acovarde dizendo Impallomeni que nenhuma lei poderia exigir o sacrifício da dignidade humana, nem recomendar a ignomínia da fuga contra o sentimento comum da virilidade, em face de uma injustiça proveniente de ameaça real de uma agressão prestes a consumir-se.

Não há falar em excesso de defesa. A lei não cogita de proporcionalidade absoluta de meios defensivos, mas de meios necessários e moderados, ponderando Fioretti que as ações humanas nem sempre representam forças homogêneas, controladas por impulso moral, intensidade muscular e modalidade de reação defensiva.

Filippo Gramatica, tratando de direito penal subjetivo, examina detidamente o problema da responsabilidade criminal do imputado, a qual não se deduz de uma interpretação literal do Código, sob critérios rígidos contidos na norma penal, devendo-se recorrer à concepção ética da culpa demonstrada pelo indivíduo no momento de cometer uma determinada ação punível. O estudo do delito e do delinqüente não se faz sem base no subjetivismo do fato objetivamente considerado, para que se alcance a noção precisa da responsabilidade legal.

Ao consagrado mestre italiano não interessa a preterintencionalidade senão pela intenção revelada. Não é preciso acudir a princípios sociais e humanitários da finalidade da pena e critério de justiça que deve conduzir à punibilidade da ilicitude subjetiva.

Trazendo à baila o exemplo clássico de Francisco de Accoltis sobre homicídio praeter voluntatem et intentionem, ao qual aludem Nelson Hungria e Leão Starling (Coments. ao Cód. Penal, ed. da «Rev. For.», V-307; «Teoria e Prática Penal», 2.ª ed., n.º 124, pág. 210), Filippo Gramatica raciocina: — «Nadie deja, de comprender que si alguno da un puñetazo a una persona y ve a esta caer y romperse la base del cráneo, lamenta en el fondo de su conciencia aquel hecho no querido, para asseverar que nas lesões se chega ao absurdo de imputar ao agente as con-

seqüências que superam sua vontade («Princípios do Derecho Penal Subjetivo», traduzido do italiano por Juan del Rosal e Victor Conde, ed. 1941, pág. 278).

Ari Franco e Starling supõem que, apesar da «Exposição de Motivos», o Código Penal de 40 quebrou o conceito do dolo, acolhendo o dolo preterintencional, por inspiração do Código Italiano (art. 584), onde, quanto ao homicídio, não é previsível a morte, consoante o reparo de Altavilla, não assumindo o agente o risco de produzir o resultado mais grave ao proceder *vulnerandi animo* (art. 129, § 3.º, do nosso Cód.). Starling pensa que seria melhor houvesse o legislador brasileiro seguido a orientação do direito italiano, para evitar a cominação injusta de pena mais acentuada; entretanto, Gramatica acha irracional o sistema italiano, que comina penas injustas ao ofensor por uma lesão intencionalmente não querida, *verbi gratia*: se o agente «da a otro una bofetada sin intención alguna de lesionarlo y desgraciadamente el ofendido pierde on ojo» (loc. cit.).

Todavia, quer o apelante tenha agido com *animus necandi* ou *non occidendi animo*, banido o sofisma do *qui in re illicita versatur etiam pro casu tenetur*, força é se lhe reconheça a discriminante da legítima defesa real ou subjetiva («Rev. dos Trib», 1941/105). Custas *ex-lege*.

Belo Horizonte, 15 de junho de 1959. — Walfrido Andrade, presidente e revisor. — Merolino Corrêa, relator. — Agenor de Sena Filho, vogal, vencido de acôrdo com as notas colhidas pela taquigrafia.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Merolino Corrêa: Este caso é bastante delicado e para o qual chamo a atenção dos eminentes colegas. Para melhores esclarecimentos passo à leitura do relatório. (Lê o relatório). O parecer da Procuradoria Geral está assim enunciado: (Procede à leitura do parecer).

O parecer é pelo não provimento do recursó. Antes de proferir meu voto, eu me permito frisar que o caso dos autos me deu bastante preocupação. Tive de fazer, por mais de uma vez, estudo severo não só da prova como também da doutrina aplicável ao caso concreto.

Meu voto é o seguinte: (Procede à leitura de seu voto). Conforme vimos, o mestre do direito, Prof. Pedro Aleixo, passa em revista as doutrinas que giram em tôrno do interessante problema jurídico, trazendo a lume nomes conspícuos de fama universal como Manzini, Carrara, e autores alemães da envergadura de Fuerbach e muitos outros que se aproveitaram das idéias e preceitos do antigo Direito Romano.

Senhor Presidente, eminentes colegas:

Cabe-me encarar o fato em si, para ajustá-lo dentro do pressuposto da letra da lei penal vigente. Vamos então recapitular com tôda a calma, com tôda a frieza e, principalmente, com o máximo de isenção de ânimo, as circunstâncias do fato.

Roberto foi, de caminhão levando em sua companhia a própria noiva, a uma pequena mercearia situada na esquina da rua Bocaiuva com a rua Quimberlita, para cobrar um vale.

Ali chegando, entrou em discussão com Hélio, que não reconheceu o direito à cobrança e afirmava estarem pôdes, em parte, as frutas, e que também Roberto lhe devia Cr\$ 950,00 tomados emprestados em Juiz de Fora. Houve, aí, troca de palavras ásperas entre réu e vítima, sendo que a vítima foi chamada de palhaço. Quando Roberto se dispunha a abandonar o local, foi seguido, tendo já havido exaltação dos ânimos por parte de ambos. Em um relâmpago, deu-se o fato lamentável de que trata o processo.

Não há elementos seguros de convicção para se afirmar quem teria iniciado a agressão, pois a prova disso é contraditória e mal nascida. Dos depoimentos, parece que Roberto falou a verdade quando declarou que foi primeiramente agredido, antes de desferir dois sócos em Hélio, prostando-o ao solo, perto do caminhão. Roberto não tinha a intenção de ferir Hélio, porquanto se dirigiu pacificamente àquele lugar para cobrar o que lhe era devido. Tanto era assim que, conhecendo o gênio atrabiliário de Hélio, procurou se entender com Haroldo, mas este, por infelicidade, não estava presente. E tanto não levava a intenção de brigar que estava desarmado. Cabe, aqui, um reparo de memória — há nos autos um auto de corpo de delito, feito na pessoa do réu-apelante, em que os peritos constataram equimoses nos dedos, das falanges, falangetas, o que demonstra a violência dos sócos.

Poder-se-ia levantar uma mera hipótese no sentido de se perguntar se não se teria empregado um «sóco inglês» na briga. Mas isso é mera hipótese, que não foi alegada nem provada.

Do auto de corpo de delito se pode verificar que o réu era violento, tanto que o réu ficou com a mão bastante machucada, apresentando-se com escoriações supuradas; articulações das falanges, falanginhas e falangetas na contusão, etc.

Vejam, portanto, os colegas, a violência com que foram desferidos os sócos, os quais produziram contusão da articulação do metacárpio, das falanges — sempre na mão direita, — conforme atesta o laudo pericial, que diz: «contusão do metacárpio, falangeta — no polegar da mão direita».

Das respostas aos quesitos formulados, ao primeiro: SIM; quanto aos demais: NÃO.

Dizia eu, então, que Roberto se desentendera com Hélio, em virtude de achar ausente Haroldo, com o qual deveria ter tratado da questão, para evitar qualquer consequência desagradável, uma vez que Hélio agia com gênio demasiado violento. Roberto dizia estar convencido de seu direito, explicando à noiva que tinha um vale de mil e tantos cruzeiros que lhe garantia o crédito. Reputo esta circunstância bastante forte para impressionar. Após o acontecimento doloroso, Roberto fugiu a pé, porque foi advertido de que, se movesse a sua máquina, o caminhão passaria por cima da vítima, o que afasta a intenção homicida; afasta completamente o *animus necandi*. E ao prestar declarações demonstra não ser indivíduo de maus sentimentos.

Entrando propriamente na parte subjetiva, reconheço em favor do réu a legítima defesa, apesar do grande juiz, prolator da sentença, hoje, nosso eminente colega desemb. Furtado de Mendonça, não haver encontrado prova capaz de justificar a favor do réu a legítima defesa, não estando eu de acôrdo com o parecer do Proc. Geral.

O art. 21 do C.P. declara quais os requisitos da legítima defesa. E com tôdas as letras o aludido artigo diz que a agressão pode ser atual ou iminente. Propositadamente declarei que o réu entrou no botequim para acertar sua conta, desarmado. Portanto, se ele quisesse brigar, entrar em conflito, não levaria a noiva, porque ela correria talvez grande perigo. Ademais, por conhecer o gênio forte de Hélio, deixou de procurá-lo, procurando Haroldo, mas teve a infelicidade de não encontrá-lo.

Desavindo-se com Hélio, trocaram pesados insultos. O réu já se dispunha a se afastar do local e dirigia-se ao seu caminhão, quando foi seguido pela vítima que lhe dizia: «Palhaço, não». — Aí a prova é um tanto obscura, pois não se sabe de quem partiu a agressão. Diz o réu que a vítima tocou em seu rosto e só então é que ele revidou a agressão.

com dois socos, prostrando-a por terra. Quero recordar, neste ponto, o genial Cícero, que já dizia ser a legítima defesa um direito natural.

Eis aqui o art. 21 do C. Penal, sobre a legítima defesa. (Lê o art. 21 do C. Penal).

Fioretti foi quem melhor dissertou sobre o assunto. Diz êle: (Procede à leitura de doutrina esposada por Fioretti).

Não fiz romances, ilustres juizes, mas aprofundei-me na prova dos autos para me convencer de que o réu agiu em legítima defesa.

Temos, aqui, a demonstração da sinceridade dêsse moço, pois desmaiou de emoção quando chamado à Polícia. (Procede à leitura de declarações do réu).

Diz que a vítima lhe desferiu um soco, atingindo-o no rosto, e que naquele momento foi agredido por Custódio. Dois contra um!

A noiva repete essas infirmações, informando que o réu só deu os socos quando foi agredido.

Fioretti ensina que o julgador deve comparar, para bem decidir, as pessoas do agressor e do agredido.

A carta de fls. 97 retrata bem quem era o agressor. (Procede à leitura da carta de fls. 97).

A carta foi escrita em 1946 e a pessoa que a redigiu estava longe de adivinhar a significação futura neste processo. Nós sabemos que o fato ocorreu muito depois dessa carta, ou seja, no dia 22 de abril de 1958. A carta foi escrita em 15 de janeiro de 1946. Trata-se de carta íntima.

A carta diz o seguinte:

«O Hélio não quer saber de trabalho; só vive no telefone com namoradas, por isso acho aconselhável vender o bar...»

Estou revendo esta parte da carta porque, no correr do processo, a família da qual Hélio passou a fazer parte, em virtude de seu casamento, aparece, também, como pivô da questão.

Está aqui, ao lado dessa carta, o vale fatídico — o vale dos fornecimentos assinados por Haroldo com vencimento para 12/4/1958.

Foi êsse vale o verdadeiro pivô dos lamentáveis acontecimentos e foi nêsse vale que o réu se fundou para dizer que receberia de qualquer maneira a dívida. O vale está assinado por um dos sócios da quitanda.

Que dizem as testemunhas a respeito da pessoa do infeliz Hélio? Dizem «que era homem violento, de repente, que atraitava com outras pessoas...»

O réu não tem maus antecedentes, mas como a prova se bifurca na questão do início da contenda, houve até quem dissesse que o réu tinha sido expulso do Exército, que o réu tinha morto uma irmãzinha, anteriormente, do que não existe prova.

Concluindo meu voto, reconheço em favor do réu a excusativa da legítima defesa para absolvê-lo, dando, portanto, provimento à apelação. Se houve agressão, se um terceiro foi ferido tudo isso corre por conta da extensão da luta. Se inicialmente o réu estava agindo em sua defesa, estaria também assim agindo no final da contenda.

Repto que êste processo é muito delicado e deve exigir dos ilustres colegas o máximo de atenção, porque pesam contra o réu uma sentença condenatória proferida por um grande juiz, hoje, Desemb., e o Parecer da Procuradoria Geral, mas como nunca me deixei escravizar à opinião de ninguém, dou provimento à apelação, para absolver o réu.

O Sr. Desemb. Walfrido Andrade: O brilhante voto de V. Exa. é uma demonstração de que a leitura do processo foi integral, desde a autuação até o parecer. Nada deixou V. Exa. de excogitar, examinando tudo sob o ponto de vista da prova e da literatura jurídica, da qual V. Exa. é profundo conhecedor.

A princípio, cheguei a admitir que houvesse positivamente crime preterintencional. Mas me convenci de que V. Exa. votou de acordo com a prova dos autos, aplicando o melhor direito e não deixando margem absolutamente para outra solução que não a dada por V. Exa.

Nêstes termos, com muito prazer, acompanho o voto do eminente Relator.

O Sr. Desemb. Sena Filho: Exmo. Sr. Desemb. Relator, desejava que V. Exa. me esclarecesse se nos autos consta como era a vítima, não o seu aspecto moral, como V. Exa. deixa transparecer da leitura da carta, mas seu aspecto físico. Desejo decidir com justiça e para mim tem grande importância saber como era a vítima constituída fisicamente.

O Sr. Desemb. Merolino Corrêa: Já li essa parte para V. Exa.

O Sr. Desemb. Sena Filho: Era homem de alta estatura, ou franzino?

O Sr. Desemb. Merolino Corrêa: Em pleno vigor dos 36 anos, era pessoa bem constituída e deveria ser robusta. Para melhor esclarecimento, vou ler o auto de corpo de delito, no qual se vê que «era bem constituída...» (Procede à leitura do auto de corpo de delito). E quanto ao gênio belicoso de Hélio, dizem as testemunhas: (Procede à leitura de depoimentos).

O Sr. Desemb. Sena Filho: Houve troca de socos?

O Sr. Desemb. Merolino Corrêa: Isso disse uma testemunha, que não era presencial, mas que ouviu a versão nos primeiros comentários havidos... Quanto à cena da luta, vou ler para V. Exa. alguns trechos de depoimentos: (Procede à leitura de depoimentos).

A vítima teria chegado a mão no rosto de Roberto, eis aí o sinal evidente de que a agressão iminente, a seus olhos, se desenhasse nitidamente. Exemplificando: se estou discutindo, trocando palavras pesadas — como sucede no caso dos autos — e o meu adversário me chega a mão ao rosto, não tenho que esparar o soco, nem o tiro ou navalhada...

O Sr. Desemb. Sena Filho: Data venia do eminente Relator e do Exmo. Sr. Desemb. Walfrido Andrade, mantenho a decisão, porque ouvi com a máxima atenção o excepcional relatório do processo, feito pelo eminente professor de Direito, que é o Exmo. Sr. Desemb. Merolino Corrêa, mas não me convenci de que o acusado tivesse em seu favor a discriminante da legítima defesa, porque, pelo contrário, o que cheguei a concluir é que teria havido, talvez, até dolo eventual de sua parte, resultante do ímpeto do momento. Não colhem, para decidirmos com justiça, os argumentos de que o acusado não teria tido intenção de ferir, ou matar, uma vez que se fizera acompanhar de sua noiva. Mas o que se depreende é que assim agiu vendo frustrada a sua cobrança, vendo que o vendeiro relapso não lhe queria pagar... O acusado, num momento de ímpeto, agrediu a sua vítima. Ora, ainda que admitíssemos, como diz o eminente Relator, que uma das testemunhas afirmasse que o acusado chegou a receber um soco, ainda que admitíssemos êsse tapa, entendendo que da parte do réu não houve moderação. O golpe desferido por êle foi de uma violência extraordinária, produzindo fraturas do osso do nariz da vítima. Penso também que não houve, ou que não havia necessidade de um tapa tão violento, que produziu fratura na vítima, conforme se constatou, posteriormente, em exame feito na vítima. Não se sabe também se foram provenientes dêsse soco as lesões, ou se elas foram havidas em decorrência do impacto sofrido no meio-fio, o qual produziu ferimentos no occipital, sendo aos socos do réu imputada a causa da fratura, posteriormente verificada.

O Sr. Desemb. Merolino Corrêa: Quero frisar que admito o fato.

O Sr. Desemb. Agenor de Sena Filho: Pode não ter maior importância para o julgamento fazer-se distinção entre os efeitos que foram causa da morte: se o impacto dos socos na região do nariz e olhos ou se proveniente do golpe que partiu o occipital em virtude do choque recebido, porque se teria que atribuir o evento a uma causa primária. O golpe recebido pela vítima foi violento. A vítima estava desarmada e era mais velha que o réu. Portanto, bastaria um empurrão ou sóco para subjugá-la. De maneira que entendo não ter havido moderação.

O outro aspecto interessante a ser salientado é o que mostra a equidade do eminente julgador, e seu espírito de justiça, lembrando-nos que o réu não queria matar mas somente ferir.

O Sr. Desemb. Merolino Corrêa: Eu reconheço a legítima defesa, qualquer que tenha sido a intenção no caso em espécie.

O Sr. Desemb. Agenor de Sena Filho: Responde êle então culpavelmente pelo resultado havido. E a sentença estaria bem elaborada.

Mas, dizia o seguinte: V. Exa. lembava que o fato de haver êle chorado seria então de ser levado em consideração como atenuante da pena, uma vez que tanto não queria como resultado matar que, depois de ocorrido lamentável fato, veio a desmaiar de emoção, por isso mesmo não pretendia aquele resultado. Entretanto, não foi o réu condenado por homicídio doloso, mas praeter intencional.

E se os bons antecedentes valem como atenuante para diminuir a pena, não servem para absolver. Está certo que é uma circunstância coadjuvante para minorar a sanção penal.

O réu agiu em um momento de ímpeto, não tendo havido legítima defesa, razão pela qual mantenho a sentença recorrida.

O Sr. Desemb. Merolino Corrêa: Mas, data venia de V. Exa., cuja inteligência admiro e respeito, devo lembrar-lhe de que na ânsia da defesa não se pode exigir do agredido uma correspondência matemática no modo de combater o ataque — é a lição de todos os doutos — porque depois de se achar alguém empenhado em luta pela sua defesa, jamais pode, no fragor da contenda, medir as conseqüências que dela poderão advir. Se queria matar, teria levado avante êste pensamento, passando o caminho por cima do outro.

O Sr. Desemb. Agenor de Sena Filho: O réu não foi condenado por homicídio doloso e sim por homicídio preterintencional. Lamento discordar de V. Exa., porém meu voto é um imperativo de minha consciência.

O Sr. Desemb. Presidente: Deram provimento, vencido o Exmo. Sr. Dr. Agenor de Sena Filho.

— ( 0 ) —

LEGÍTIMA DEFESA — ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA

— Quem por instinto de conservação e, dentro dos limites disciplinados pela lei, age sob a impressão de que ia ser atacado por quem supunha ter-lhe invadido a casa, embora depois constatado não ser pessoa sua inimiga, tem a seu favor a descriminante da legítima defesa e deve ser beneficiado com a absolvição sumária.

RECURSO N.º 2.623 — Relator: Des. MÁRIO MATOS

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de recurso n.º 2.623,

de Entre Rios de Minas, recorrentes José Inácio Peixoto e a Justiça, recorrido o Juízo.

Denunciado incurso no art. 121 do C. P., José Inácio Peixoto foi processado regularmente, sendo pronunciado segundo os termos da denúncia. Recorreram da decisão o réu e o promotor de Justiça, ambos pleiteando a absolvição sumária do acusado.

Estudando o caso aqui no Tribunal, o Subprocurador dr. Mauro Gouvêa opina pelo provimento do recurso manifestado pelo réu, a fim de que seja absolvido. Prejudicado o recurso do representante do M. P. É o relatório em resumo.

O caso dos autos foi assim como se segue. José Inácio Peixoto e sua esposa Evangelina Augusta de Rezende estavam a dormir na noite de 19 para 20 de abril dêste ano na casa de residência do réu em Entre Rios. Seriam mais ou menos 24 horas. Em dado momento, a mulher acordou e viu um homem alto na porta do quarto com uma lamparina na mão. Acordou então o marido, dizendo-lhe que havia um ladrão dentro de casa. José Inácio despertou assustado, procurou a lamparina que deixara acesa em cima de u'a mesa, não a encontrando. Riscou um fósforo e viu então em sua frente, na cozinha, um vulto de camisa encarnada e de chapéu. Apanhou sua espingarda chumbeira que estava perto e deu um tiro, o qual atingiu o vulto. Pôs-se a gritar que tinha morto um gatuno, pedindo socorro aos vizinhos. Acudiu-o João José de Lima que o encontrou em flalda, de camisa, agitado, a andar de um lado para outro. Verificou nesse momento que a vítima era Jesus Geraldo Mina, o qual se achava caído no chão da cozinha. Conturbado, José Inácio, em altas vozes, pediu perdão ao morto.

Tais os fatos narrados pelo réu e por sua mulher e completados pelo depoimento de João José de Lima.

Tendo sido o acusado pronunciado como incurso no artigo 121 do C. P., recorreram da decisão o promotor de Justiça, e o réu considerando ambos ter atuado o agente em legítima defesa escoimada de qualquer dúvida.

Em verdade, o depoimento de Evangelina e as declarações de José Inácio contam os fatos harmônicamente. Juiz, pronunciando o acusado, expende doutrina assentada, salientando que absolvição sumária, em casos como êste, deve de ser firmada em prova que arrede qualquer dúvida a respeito da ocorrência da descriminante. E, propriamente não aponta falha na prova feita. O caso não pode ser esclarecido melhor porque foi presenciado só por duas pessoas: marido e mulher.

Provado está que a vítima arrombou a porta, penetrou na casa até o quarto do dormitório. Que o réu acordou assustado, viu o vulto em sua frente, gritou com êle e nada lhe foi respondido.

Foi à luz de um fósforo, era hora morta da noite. Sua propriedade estava invadida. Uma só suposição lhe podia acudir, como a qualquer pessoa na mesma situação. Era um homem velho. Seguiu o instinto de conservação dentro dos limites disciplinados pela lei. Agiu sob uma impressão indeclinável, a de que ia ser atacado, como já havia sido sua casa pela invasão criminosa. Deu um tiro único, pondo-se a gritar por socorro. A vítima não era seu inimigo. Diante de tais motivos, a absolvição sumária se impunha, como de justiça. Os argumentos do recorrente e da Procuradoria procedem, razão por que a Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça acorda, por sua turma julgadora, em prover o recurso do réu para absolvê-lo pelos argumentos supra invocados. Prejudicado o recurso do M. P. Custas por lei.

Belo Horizonte, 4 de novembro de 1958. — Mário Matos, presidente e relator. — Walfrido Andrade. — Alencar Araripe.

«JOGO DO BICHO» — CONTRAVENTOR REINCIDENTE — DESACOLHIMENTO DE DEFESA

— Não merece acolhida a defesa do contraventor do «jogo do bicho», preso em flagrante, sob a alegação de que não lhe assenta o papel de intermediário da mencionada contravenção, mas o de simples «ponteiro».

APELAÇÃO CRIMINAL N.º 14.018 — Relator: Des. MEROLINO CORRÊA.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n.º 14.018, de Belo Horizonte, sendo apelante Nilton de Azevedo e apelada a Justiça. Consta da sentença apelada que o recorrente foi colhido em flagrante como contraventor do «jogo do bicho», em 23 de junho de 1958, no interior de um bar da Avenida Afonso Pena, sendo apreendidas em seu poder listas comprometedoras, sem que lhe fôsse possível dar uma explicação plausível de sua conduta de reincidente. Destarte, caindo outra vez na sanção do art. 58, § 1.º, letra «d», do decreto-lei n.º 6.259, de 10 de fevereiro de 1944, o juiz lhe impôs a pena de dez meses de prisão simples e a multa de Cr\$ 10.000,00, além da medida de segurança prevista no decreto-lei n.º 3.688, de 3 de outubro de 1941, arts. 13, 14, n.º IV, e 15 n.º III.

Apelando, o réu pretende o reexame da decisão condenatória para, pelo menos, ser mitigada a penalidade, eis que não lhe assenta o papel de intermediário da mencionada contravenção, mas o de simples «ponteiro».

Opina o ilustre representante da Procuradoria Geral pelo desprovetimento do recurso, pois a fôlha de antecedentes do apelante justifica a condenação.

Isto pôsto, acordam, os Juizes da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, sem voto divergente, negar provimento à apelação e confirmar a sentença apelada, cujos fundamentos não discrepam da lei e da prova dos autos.

Não é razoável a defesa ensaiada pelo recalitrante infrator. Seus antecedentes demonstram incoercível tendência ou vocação para a especialidade contravencional a que se dedicou; sua perseverantia sceleris vem estampada no seu curriculum vitae. Detido várias vezes como contraventor do «jogo do bicho», de alguns processos escapou, até que foi condenado a seis meses de prisão e multa de dez mil cruzeiros, como incurso no art. 58, § 1.º, letra «a», do dec.-lei n.º 6.259. Considerado intermediário, obteve o benefício legal do «sursis» e não se emendou. Merecia, como reincidente específico, um tratamento mais severo, já que de nada lhe serviu a condenação anterior aliviada.

Apreendidas diversas listas e um bloco em branco para tomada de palpites, além de Cr\$ 320,50 em dinheiro, procurou o réu impingir uma suja versão ao fato, ao ser preso em flagrante, mas no interrogatório judicial acabou confessando que as listas encontradas em seu poder lhe pertenciam, em parte, inventando um companheiro jamais identificado como proprietário do resto do material, inequivocamente destinado ao referido jogo, como asseveram os peritos no laudo de fls. 16. Custas na forma da lei.

Belo Horizonte, 30 de março de 1959. — Walfrido Andrade, presidente. — Merolino Corrêa, relator. — Alencar Araripe.

DESAFORAMENTO — FÔRO DO DELITO — REGRA E EXCEÇÃO

— O princípio geral que estabelece como fôro competente para o julgamento do delito, sofre derrogação apenas quando as circunstâncias ambientes justificam, plenamente, dúvidas quanto à imparcialidade dos jurados.

DESAFORAMENTO N.º 427 — Relator: Des. DARIO LINS

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos, estes autos de processo de desaforamento, n.º 427, da comarca de Campos Gerais, pacientes, Agostinho Carlos da Silva, Acir Monteiro de Andrade e Jair de Oliveira, acordam em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, indeferir o pedido.

Os pacientes, que são soldados da Fôrça Pública estadual, assassinaram, em Campos Gerais, o sr. André Benedito da Silva, — pelo que, foram pronunciados no artigo 121, § 2.º, do C. P.;

— e, aproximando-se a hora do julgamento, querem que êle ocorra em outra comarca, que não o fôro do delito, porque dizem,

«desde muito, na cidade e território de Campos Gerais, parecia apreciável do povo vota grande antipatia aos militares de Fôrça Pública, de maneira geral, provavelmente porque êstes policiais, em época remota, praticaram tropelias que lhe feriram a sensibilidade e deixaram ressentimento» (fls. 2).

Mas, isto, em que pese os depoimentos de fls., aliás... vagos, é contraditado pelo juiz, nestes termos:

«não existe ambiente hostil contra os soldados da Fôrça Policial do Estado, em Campos Gerais;

«isso é um mito criado pelos maus elementos daquela tradicional Corporação, que aqui não quiseram cumprir os seus mais elementares deveres de homens mantenedores da ordem» (fls. 44v.).

E s. ex., o sr. dr. Procurador Geral, oficiando a respeito, quando opinou pelo indeferimento, deixou, no seu parecer, o seguinte trecho:

«os motivos justificados em juízo não são de molde a autorizar a medida de desaforamento, e nem induzem causa grave de ordem pública que ressalve a incolumidade dos r.r.; eis que, por ocasião do revoltante assassinio, a população se indignou, em verdade, mas se conteve nos limites da lei e do respeito à segurança de vida dos mesmos r.r.» (fls. 46).

De sorte, que, a regra, que é o julgamento no fôro do delito, não deve ceder, em favor dos réus, não há lugar para a exceção;

— e a Câmara indeferiu o pedido. Custas «ex-lege».

Belo Horizonte, 2 de dezembro de 1958. — Mário Matos, presidente. — Dario Lins, relator. — Walfrido Andrade. — Alencar Araripe.

— (0) —

SEDUÇÃO — PROVA DA IDADE DA OFENDIDA — CERTIDÃO DE BATISMO — EXAME MÉDICO

— A certidão de batismo da vítima, aliada ao exame médico de verificação de idade e à certidão de casamento, constitui prova suficiente de sua menoridade.

APELAÇÃO N.º 12.585 — Relator: Des. CINTRA NETO

RELATÓRIO

O apelante José Rodrigues de Andrade foi denunciado, processado e, finalmente, condenado a cumprir a pena de dois (2) anos de reclusão, como incurso na sanção do artigo 217, do Código Penal, e por ter seduzido e desvirginado a sua namorada e vítima Maria Benedita dos Santos. Na sentença foi o réu beneficiado com o «sursis». O Dr. P. concordou com a decisão, mas o réu apelou no prazo legal, oferecendo as suas razões. O Dr. Promotor de Justiça apresentou as contra-razões e do Dr. Subprocurador Geral do Estado, no seu parecer, opinou pelo desprovimento da apelação. Esta Câmara, pelo acórdão de fls., converteu o julgamento em diligência para juntar a prova do registro civil de nascimento e, na falta deste, fazer o exame de verificação de idade para robustecer a certidão de batismo. E, também, para ser realizada a audiência admonitória do «sursis», ou para o réu recolher-se à prisão, ou prestar fiança, visto ser menor de vinte e um (21) anos de idade. O digno Juiz revogou a suspensão condicional da pena, mas o réu prestou a fiança para efetivar o recurso de apelação. Procedeu-se ao exame de verificação de idade. O réu pediu que o Juiz reconsiderasse a sua decisão que revogou o «sursis», mas aquêlê magistrado manteve a revogação, dando margem a que o réu recorresse em sentido estrito, o que fez apresentando as suas razões. Consta dos autos a certidão do casamento da vítima com outra pessoa, apesar de ter sido seduzida e desvirginada pelo apelante.

Ao Exmo. Sr. Desembargador Revisor.

Belo Horizonte, 6 de outubro de 1958: — A. Felício Cintra Neto.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação n.º 12.585, da comarca de Andradás, em que é apelante José Rodrigues de Andrade e apelada a Justiça Pública, acordam os Juizes da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, adotando o relatório de fls. e o parecer do Dr. Subprocurador Geral do Estado, como partes integrantes dêste, negar provimento à apelação para confirmar a sentença recorrida pelos seus próprios e jurídicos fundamentos. Entretanto, dão provimento ao recurso em sentido estrito para conceder ao réu a suspensão condicional da pena, pelo prazo de quatro (4) anos, ficando sujeito às condições que vão mencionadas no final dêste acórdão, e bem assim às que, porventura, forem impostas pelo Dr. Juiz de Direito.

A representação de fls., acompanhada do atestado de pobreza de fls., está com todos os requisitos legais, justificando a atuação do Dr. Promotor de Justiça neste processo. A certidão de batismo de fls. vinte e três (23), o exame de verificação de idade de fls. oitenta e sete (87) e a certidão de casamento da ofendida às fls. oitenta e nove (89), provam perfeitamente que a ofendida Maria Benedita dos Santos, nascida em o ano de mil novecentos e quarenta (1940), contava à época do crime, dezesseis (16) anos de idade, ou, como consta do exame médico de verificação de idade, deveria ter a sua idade em tórno de dezessete (17) anos. Está, assim, provado que quando foi vítima do seu namorado, tinha menos de dezoito (18) anos. Foi ela namorada do apelante José Rodrigues de Andrade por um lapso de tempo superior a um (1) ano. A ofendida sempre foi honesta, simples, recatada e inexperiencede, ao ponto de acreditar piamente nas juras de amor e promessas de casamento dela com o réu. Este, vendo-a vencida pela sua lábia de conquistador, conseguiu seduzi-la e desvirginá-la, como consta do auto

de corpó de delito de fls. e prova robusta existente nos autos. As declarações da ofendida, perante a autoridade policial e em Juízo, sempre foram firmes, constantes e sinceras, apontando o réu como autor do crime descrito na denúncia e na sentença de fls. e fls. Essas declarações não foram destruídas, apesar do esforço e manobras hipócritas do apelante, visando safar-se da responsabilidade do seu ato criminoso. Pelo que se vê, tinha êle em mira apenas possuir e desvirginar a ofendida Maria Benedita dos Santos que, em má hora, acreditou nas suas juras de amor e promessas de casamento. O crime e sua autoria estão bem provados. A sentença bem fundamentada, focalizou todos os fatos que culminaram com a desonra da ofendida. Está, portanto, condenado à pena mínima do artigo 217, do Código Penal, isto é, dois (2) anos de reclusão. Deve, assim, ser confirmada, negando-se provimento à apelação. Entretanto como o réu à época do crime, tinha digo era menor de vinte e um (21) anos de idade e, pelos motivos expostos na sentença, é de justiça dar provimento ao recurso em sentido estrito para restabelecer e beneficiar o apelante com a suspensão condicional da pena, eis que tudo faz crer que não mais praticará outro crime. O prazo dêsse benefício é de quatro (4) anos, devendo cumprir as seguintes condições que lhe são impostas, além de outras que o digno Juiz de Direito da comarca de Andradás poderá impôr: — Deve pagar as custas e taxa penitenciária, no prazo legal. Deve, ainda, exercer profissão honesta e apresentar-se ao Dr. Juiz de Direito daquela comarca de dois (2) em dois (2) meses, a fim de dar notícia de sua vida, ocupação, etc. — Não pode usar bebidas alcóolicas, ou entorpecentes, e nem andar armado, ou com instrumento capaz de ofender. Não pode frequentar casas de tavolagem, nem certas reuniões, espetáculos ou diversões públicas contrárias à moral ou a ordem pública. Deve recolher-se cêdo à habitação. Como ficou dito, o digno Juiz que, certamente, conhece os seus jurisdicionados, imporá, se quiser, outras condições inclusive a questão da reparação do dano, tendo em vista que réu e vítima estão casados, mas com outras pessoas. Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 24 de outubro de 1958. — José Burnier, presidente. — A. Felício Cintra Neto, relator. — Gentil Faria e Sousa.

— (0) —

INCÊNDIO — FUGA DE PRÊSO — CRIME DE PERIGO COMUM — EDIFÍCIO PÚBLICO

— O incêndio ateado na cadeia para facilitar a fuga do detento integra o crime de perigo comum, qualificado pela circunstância de se tratar de edifício pública.

REVISÃO N.º 2.527 — Relator: Des. CINTRA NETO

RELATÓRIO

O peticionário Américo Pereira e outro foram denunciados e processados como incurso nas penas dos artigos 129 e 163, § único, n.ºs. I e III, c/c o artigo 25, todos do Código Penal, sendo o peticionário condenado a cumprir a pena de seis (6) meses de detenção. O Dr. Promotor de Justiça apelou e a colenda Segunda Câmara Criminal pelo v. acórdão de fls. e do qual foi relator o exmo. sr. Desembargador Vilas Boas, anulou a sentença por entender que o crime praticado era mais grave — previsto no artigo 250, do Cód. Penal. Cumprido o acórdão

e preenchidas as formalidades legais, o Dr. Juiz de Direito condenou o peticionário a cumprir a pena de cinco (5) anos de reclusão, multa, etc., como incurso na sanção do artigo 250, do citado Código. A sentença transitou em julgado. Requer, agora, a revisão do seu processo alegando que houve erro na aplicação da pena, eis que não é reincidente específico e a dita pena foi concretizada acima da soma do mínimo com o máximo. O Dr. Subprocurador Geral do Estado, no seu parecer, opinou pelo indeferimento do pedido de revisão. Ao Exmo. Sr. Desemb. Revisor.

Belo Horizonte, 6 de setembro de 1958. — A. Felício Cintra Neto.  
Em tempo: É reincidente genérico. — A. Felício Cintra Neto.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de revisão criminal n.º 2.527, da comarca de Muzambinho, em que é peticionário Américo Pereira, acordam os juizes das Câmaras Criminais Reunidas do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, adotando o relatório de fls. e o parecer do Dr. Subprocurador Geral do Estado, como partes integrantes deste, por votação unânime, indeferir o pedido de revisão criminal.

O peticionário Américo Pereira cumpria pena na Cadeia Pública da cidade de Muzambinho. Ele e seu comparsa Danúbio de Sousa arquetetaram um plano de fuga, e na madrugada de vinte e seis (26) de junho do ano de 1953, Danúbio agrediu o detento Vitor Felipe que não concordou com aquêlo plano, enquanto que o peticionário ateava fogo na prisão, com o intuito de facilitar a fuga. O incêndio causou pouco dano devido a intervenção imediata dos soldados do destacamento policial local. O v. acórdão de fls. considerou muito grave o crime praticado pelo peticionário e seu companheiro, dando-o como de perigo comum, no caso incêndio. O Dr. Promotor de Justiça tomou o acórdão como tendo classificado o crime no artigo 250, caput, do Código Penal, quando podia e devia tê-lo classificado no parágrafo primeiro (1.º), número dois (II), letra «b», isto é, incêndio em edifício público ou destinado a uso público. Dessa maneira o peticionário foi, realmente, beneficiado. As circunstâncias judiciais são inteiramente desfavoráveis ao peticionário. Agiu com grande intensidade de dolo, dando prejuízo com o resultado do dito incêndio. Os seus antecedentes são péssimos. Se o Juiz tivesse fixado a pena no médio e a elevasse para cinco (5) anos, concretizando nesse «quantum», teria agido bem, eis que o réu é reincidente genérico. Fixou-a e concretizou-a em cinco (5) anos; alegando que assim agiu na ausência de causas de aumento, e daí o seu engano ou equívoco, apesar de ter imposto justa pena.

Adotado fica, como parte integrante deste, o parecer do Dr. Subprocurador Geral do Estado, e, em consequência, fica indeferido o pedido de revisão criminal. Custas, *ex-lege*.

Belo Horizonte, 8 de outubro de 1958. — Mário Matos, presidente. — A. Felício Cintra Neto, relator.

— ( o ) —

TENTATIVA DE HOMICÍDIO — ELEMENTO INTENCIONAL — DOLO DIRETO E DOLO EVENTUAL

— O elemento intencional na tentativa, segundo a sistemática da lei penal, é secundário, cabendo ao agente o ônus da

prova de que a sua ação não foi informada pelo «animus necandi».

— O Código vigente contempla no mesmo pé de igualdade o querer (dolo direto) e o assumir o risco (dolo eventual).

APELAÇÃO N.º 14.844 — Relator: Des. ALENCAR ARARIPE

RELATÓRIO

O réu ora apelado foi acusado de ter desfechado um tiro de arma de fogo contra um seu primo, com o qual altercara, e que se achava na cabine de uma camionete. Não foi atingido o alvo, sendo entretanto tranfixada a parede posterior da cabine. Pronunciado incurso em tentativa de homicídio e submetido o réu a júri, este, depois de afirmar o fato, negou a tentativa.

Em consequência, o Presidente do Tribunal absolveu o réu com o que não se conformou o Promotor de Justiça, que apelou em tempo.

Arrazoado o recurso, a Procuradoria Geral emitiu parecer, pelo provimento, para que seja o réu submetido a novo julgamento. Ao Exmo. Revisor.

Belo Horizonte, 6 de dezembro de 1959. — Alencar Araripe.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos de apelação n. 14.844, da comarca de Teófilo Otoni, apelante a Justiça e apelado Cláudio Nogueira dos Santos, acordam em 1.ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, reportando-se ao relatório retro e adotando o parecer da Procuradoria Geral do Estado — dar provimento à apelação, para cassar o veredito do Tribunal do júri que absolveu o apelado, mandar seja este submetido a novo julgamento pelo júri.

Com efeito, o procedimento do réu, indo munir-se de uma arma de fogo, após desentendimento com a vítima, e desfechando contra esta um tiro que, se não a atingiu, perfurou entretanto a cabine do veículo em que se achava ela, não deixa dúvida que foram praticados todos os atos necessários para a consumação do crime de homicídio, que só não teve desfecho funesto por circunstâncias alheias à vontade do agente.

Nestas condições, a pleiteada legítima defesa, sobre a qual o júri não chegou a se pronunciar, era, na verdade, um contrassenso jurídico. Preferiu por isso, o júri tangenciar o absurdo, negando o início do homicídio. Mas nem assim deixou de afrontar a prova dos autos, porque, quem usa de arma de fogo, visando a pessoa do adversário, se não demonstra a intenção de matar (que se deve presumir) assume o risco de produzir aquele resultado. Ora, pela sistemática do Código, tanto faz querer, como assumir o risco; sendo que, na tentativa o elemento intencional é secundário. A quem atira de arma de fogo incumbe provar que não queria matar, e isso o réu não fez, nem podia fazê-lo, uma vez que o réu se justifica com a passada agressão. E o lugar visado como frisa a sentença de pronúncia, era letal.

Não podia pois o júri negar a evidência. Custas pelo apelado.

Belo Horizonte, 25 de janeiro de 1960. — Walfrido Andrade. — Alencar Araripe, relator. — Agenor de Sena Filho.

APROPRIAÇÃO INDEBITA — ABSOLVIÇÃO — VIOLÊNCIA ARBITRÁRIA — DETENÇÃO — INEXISTÊNCIA DE DELITO — COMPETÊNCIA — CONEXÃO

— A existência de dois crimes intimamente relacionados fixa, por conexão, a competência de um Juiz para apreciar e julgar o processo de ambos.

— A prova duvidosa impõe a absolvição do acusado de apropriação indebita.

— Inexiste violência arbitrária na ação de autoridade policial que efetua detenção com o objetivo de restabelecer a ordem e normalidade no local de uma discussão.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 14.714 — Relator: Des. JOSÉ AMÉRICO MACEDO.

RELATÓRIO

Vistos. Adoto, como exatos, os relatórios constantes da respeitável sentença apelada (fls. 91 e verso) e do parecer da douta Subprocuradoria Geral — (fls. 107/110), — que reproduzirei, oralmente, na assentada do julgamento. Peço dia.

Belo Horizonte, 15 de dezembro de 1959. — José Américo Macêdo.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal n.º 14.714, da comarca de Belo Horizonte, apelantes, José Pinto de Oliveira e outros, e apelada a Justiça.

O ilustrado Dr. 9.º Promotor de Justiça, desta comarca, denunciou Ali Saab, José Pinto de Oliveira e Expedito Maria dos Santos, o primeiro como incurso no art. 168 do Cód. Penal e, os dois últimos, no artigo 322 do referido diploma penal, porque, segundo informa o libelo inaugural da ação, na manhã do dia 27 de outubro de 1956, no Bar Guanabara, sito à Rua Jacuí, n.º 1.839, Ali Saab se apropriou da quantia de Cr\$ 50,00, correspondentes a um trôco que seria devido a José Ward e os dois outros denunciados, patrulheiros José Pinto de Oliveira e Expedito Maria dos Santos, praticaram contra o mesmo José Ward o delito de violência arbitrária, pois, arbitrariamente, efetuaram a prisão deste, que não estava praticando qualquer crime ou contravenção, nem estavam munidos de ordem judicial de prisão contra o paciente.

O processo correu seus trâmites regulares e, a final, o magistrado sentenciou condenando Ali Saab, pela prática do delito que lhe foi imputado (art. 168, combinado com os arts. 155, § 2.º, e 170 do Cód. Penal), à multa de Cr\$ 500,00 e os dois outros acusados, como incurso no art. 350 do Cód. Penal, à pena de um mês de detenção (fls. 91/92v.).

Irresignados, tempestivamente, apelaram os três réus, pleiteando José Pinto de Oliveira e Expedito Maria dos Santos preliminarmente, a anulação da sentença, por inobservância do disposto no art. 384 do Código Proc. Penal, e todos, quanto ao mérito, a absolvição.

Nesta instância, a douta Subprocuradoria Geral opinou preliminarmente: a) — a nulidade do processo quanto ao réu Ali Saab, por incompetência do juízo a quo, eis que não ocorre qualquer das hipóteses dos ns. I a III do art. 76 do Cód. Proc. Penal; e, b) — a prescrição da ação. E, quanto ao mérito, é pelo provimento dos recursos interpostos, a fim de que sejam absolvidos todos os apelantes.

Preliminarmente: São de inteira improcedência as nulidades suscitadas pelos réus José Pinto de Oliveira e Expedito Maria dos Santos e pelo doutor Subprocurador Geral.

No tocante à nulidade da sentença recorrida, conforme dispõe o art. 383 do Cód. Proc. Penal, pode o juiz dar ao fato definição jurídica diversa da que constar da queixa ou denúncia, ainda que, em consequência, tenha de aplicar penas mais graves, — o que, entretanto, não se verificou na espécie vertente, — pois, os apelantes José Pinto de Oliveira e Expedito Maria dos Santos, ao reverso, foram beneficiados com a nova classificação do delito que lhes era inculcado (art. 322) para o definido no art. 350, caput, do Cód. Penal, punido com sanções muito mais leves.

Além disso, todos os requisitos configuradores do crime previsto no art. 350 do Cód. Penal estão contidos expressamente na denúncia de fls. 2 e verso, que consigna haverem os referidos acusados, sem explicação plausível, prendido a José Ward, recebendo este, ainda, uma «gravata» de um dos patrulheiros, «sendo conduzido violentamente para o carro patrulha».

Ora, o que se pune no delito previsto no art. 322 é justamente a prática, pelo funcionário público, de violência, no exercício de função, ou a pretexto de exercê-la. E, no art. 350, o que se incrimina é a execução, pelo funcionário público, — de medida privativa de liberdade, individual, sem as formalidades legais ou com abuso de poder. São ambos crimes funcionais: — naquêle é punida a violência corporal e, neste último, a violência moral.

Como se vê, motivo legal inexistente que sirva de suporte à arguida nulidade da decisão condenatória dos aludidos apelantes, eis que não ocorrem, na espécie, as hipóteses prefiguradas no art. 381 do Cód. Proc. Penal.

No que se relaciona à incompetência do juiz para presidir ao processo instaurado contra o réu Ali Saab, também, é, a todas as luzes, de cabal desprocedência.

Como se verifica dos autos, os fatos descritos na inicial ocorreram ao mesmo tempo, no mesmo local envolvendo as mesmas pessoas. A hipótese, portanto, resolve-se pelo princípio da conexidade, estatuído no n.º III do art. 76 do Cód. Proc. Penal, porque, indubitavelmente, a prova de uma infração influi na da outra. A conexidade dos dois delitos ocorre porque ambos se ligam, íntima e estreitamente, numa tal relação, que a dependência recíproca que os fatos e os meios de acusação e defesa passam a guardar entre si estão a exigir a unidade de processo e julgamento.

Além disso, é de ponderar-se que a conexidade não é um estado de direito, mas, de fato: — a lei não a decreta, porém, simplesmente, aceita tal estado para sujeitá-la à sua disciplina — Manuel Carlos — «A competência por conexão» pág. 25), — e que a regra doutrinária qualifica como conexas as infrações quando cada fato ou cada grupo de fatos têm o caráter de delitos distintos, ligados entre si por uma relação causal ou consequencial que, entretanto, não os impede de conservar a sua individualidade própria (Garraud — «Traité d'instruction criminelle», II n.º 578; Pimenta Bueno — «Proc. Crim.», pág. 63).

E esse nexo, essa relação causal, essa ligação entre várias infrações pode ser subjetiva ou objetiva, segundo decorre da união das vontades, ou da interdependência que se verifica entre as infrações — (Câmara Leal, coment. ao art. 76 do Cód. Proc. Penal).

No caso, há dois crimes tão intimamente relacionados, que não é possível cindir-se a prova nem separar os julgamentos, sem quebrar a harmonia daquela.

Ao demais, também, atende-se ao princípio da economia processual.

Resta examinar a prescrição da ação, suscitada no parecer do Dr. Subprocurador Geral.

O processo foi distribuído ao MM. Juiz Municipal da 1.<sup>a</sup> Vara Criminal (fls. 50), mas, em face da desclassificação dada ao delito atribuído aos dois últimos denunciados, o zeloso Dr. Promotor de Justiça requereu a redistribuição do mesmo ao Juízo de Direito, — «competente para processar e julgar os acusados» (fls. 54v.), o que foi determinado no despacho exarado às fls. 55 dos autos.

A denúncia, porém, foi, expressamente, recebida no despacho proferido às fls. 60, datado de «27/1/58» e a sentença condenatória foi prolatada em «15 de maio de 1959».

Não, há, portanto, que falar-se em prescrição da ação, ou da condenação, que não ocorreram na espécie.

No que tange ao mérito, dão provimento a ambas as apelações, para absolver os réus, de conformidade com o parecer do ilustrado Dr. Subprocurador Geral, item IV, que fica fazendo parte integrante deste.

De fato, os elementos dos autos não convencem, indubitavelmente, de que Ali Saab, comerciante que «sempre pautou seus atos com honestidade» (fls. 43), não haja entregue o trôco a José Ward, ou que não o tenha feito intencionalmente, dolosamente, com o intuito de tornar seu aquilo que lhe fora confiado para outro fim.

José Doratino, amigo e companheiro da vítima, em seu depoimento, diz que «acha que o dinheiro não foi contado» (fls. 79) e o patrulheiro José Pinto de Oliveira declarou que José Ward, na ocasião, possuía quatro mil e tantos cruzeiros e, dessa importância, faziam parte duas cédulas de vinte e uma de dez cruzeiros (fls. 26v.), o que destrói a afirmativa de Argentino Gonçalves, também, amigo de José Ward (fls. 73), segundo a qual teria verificado não ter este nenhuma das cédulas que Ali Saab declarou lhe haver entregue como trôco.

Como se vê, a prova não é tranqüila, convincente, para a decretação de uma condenação. Ao reverso, é falha, não se sabendo, através dela se houve realmente, ou não, diferença de trôco. E, na dúvida, impõe-se a absolvição do apelante Ali Saab.

Quanto aos patrulheiros, — como salienta o invocado parecer, — chamados que foram ao local da discussão (fls. 2), certamente mais para manterem a ordem ou restabelecerem a normalidade, do que para solucionarem a questão do trôco, — «não seria lícito recusar-se-lhes o direito, e mesmo o dever de efetuarem a detenção de quem, no seu entender alcoolizado, estivesse promovendo desordem, desacatando — (fls. 5, in fine) — ou perturbando a tranqüilidade, não se lhes podendo atribuir, por seu procedimento, abuso de poder, ou excesso de ação legal», acordam, pois, em Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais dar provimento às apelações para absolver, como absolvem, os apelantes das acusações contra eles intentadas. Custas ex lege.

Belo Horizonte, 26 de janeiro de 1960. — Dario Lins, presidente. — José Américo Macêdo, relator. — Lahyre Santos.

JÚRI — QUESITOS — SENTENÇA NÃO FUNDAMENTADA — NULIDADE

— Ocorre nulidade quando o juiz pergunta ao Júri se o réu «cometeu o crime em defesa de sua pessoa», em lugar de empregar a expressão «cometeu o fato».

— Na fixação da pena, o Juiz Presidente do Tribunal do Júri deve dar fundamentação à sentença condenatória, sob pena de nulidade.

APELAÇÃO Nº 14.651 — Relator: Des. JOSÉ AMÉRICO MACEDO

RELATÓRIO

Vistos. Adoto, como exato, o relatório constante do parecer da douta Subprocuradoria Geral (fls. 85), que reproduzirei, oralmente, na assentada de julgamento. Passo os autos ao Exmo. Sr. Desembargador Revisor.

Belo Horizonte, 9 de dezembro de 1959. — José Américo Macêdo.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 14.651, da comarca de Raul Soares, em que são apelantes, José Antônio e Antônio Augusto, e apelada, a Justiça.

Joaquim Firmiano, seu filho José Antônio e Antônio Augusto foram acusados do homicídio de Joaquim Pedro de Sá, em quem vibraram onze facadas, que produziram a sua morte, fato este ocorrido no dia 19 de setembro de 1957, cerca das 12 horas, no lugar denominado Rochedo, comarca de Raul Soares.

Processados, foram pronunciados como incurso nas sanções do art. 121, § 2.º, ns. II (motivo fútil) e IV (recurso que dificultou ou tornou impossível a defesa da vítima), do Cód. Penal, (fls. 31).

Submetidos a julgamento, foram absolvidos, mas, a Colenda 1.<sup>a</sup> Câmara Criminal no V. Acórdão de fls. 59 e verso, provendo apelação do Ministério Público, cassou a decisão, por contrária à prova dos autos.

Julgados pela segunda vez, foi Joaquim Firmiano absolvido, com o que se conformou o Dr. Promotor de Justiça, — mas, condenados os apelantes a doze (12) anos de reclusão (fls. 75v.), tempestivamente, apelaram, alegando a nulidade do julgamento, por não terem sido submetidos à apreciação dos jurados os quesitos concernentes à legítima defesa (fls. 77 e 79).

Desprocede, entretanto, a arguição levantada pelos apelantes, de vez que, segundo se verifica do termo de votação de quesitos, o Tribunal do Júri negou o oitavo quesito de cada uma das séries que lhe foram propostas, relativo ao primeiro requisito da discriminante invocada, o que determinou acertadamente fossem julgados prejudicados os demais, importando na condenação dos réus.

Mas, há outros motivos de muito maior relevância que, em verdade, fulminam, inapelavelmente, de nulidade o julgamento a que foram os apelantes submetidos.

Em primeiro lugar, o Dr. Juiz-Presidente submeteu à apreciação do Conselho Julgador o oitavo quesito das séries referentes a cada um dos réus, no qual indagou se — «o réu cometeu o crime em defesa de sua pessoa», quanto ao acudado José Antônio, e «em defesa de outrem», quanto a Antônio Augusto.

Ora, como tem, iterativamente, julgado esta Egrégia Câmara, inter plures, nas apelações ns. 14.419 e 14.486, ambas, da comarca de Diamantina, — o quesito redigido da forma por que o foi contém, em si, uma incongruência que, certamente, levou os jurados integrantes do Conselho Julgador à perplexidade: o crime é uma entidade jurídica, que tem a integrá-la o dolo, a intenção, o deliberado propósito de infringir a lei penal, enquanto que, na legítima defesa não intervém o dolo, mas, tão somente, a vontade orientada no sentido do exercício de um direito, que a própria lei confere ao agente.

Assim, com a negativa do quesito não se sabe se o Júri quis negar a prática do crime e, com isso conceder a decriminante pleiteada pelos réus, ou se negar esta e admitir a existência dos fatos praticados pelos agentes.

De qualquer modo prevalece a irregularidade, por isso que quem comete crime não age em legítima defesa.

Outrossim, colhe-se do termo de votação de quesitos haver o Tribunal Popular reconhecido em prol de ambos os apelantes as circunstâncias atenuantes previstas no art. 48, ns. I e III, inc. c (serem os agentes menores de 21 anos e terem cometido o crime sob coação a que não podiam resistir, ou sob a influência de violenta emoção, provocada por ato injusto da vítima).

Entretanto, a respeitável sentença exarada pelo Dr. Juiz a quo, consignando ter o Júri reconhecido «a favor do primeiro (José Antônio) a minorante do art. 121, § 1.º», que não foi, sequer, objeto de cogitação das partes e de apreciação por parte dos jurados, fixou, quanto ao aludido apelante, a «pena-base em vinte e um (21) anos, diminuída de um terço» e, esquecendo-se de fixar dita pena-base quanto ao outro acusado, finalizou condenando ambos os apelantes a doze (12) anos de reclusão (fls. 75v.).

A referida sentença, extremamente concisa, não contém, pois, a fundamentação que a lei exige para a sua validade, enganou-se evidentemente na fixação da pena-base quanto ao apelante José Antônio e silenciou por completo, no que tange à fixação da mesma relativamente ao réu Antônio Augusto, omitindo a observância às diretrizes traçadas pelo art. 42 do Cód. Penal, para a individualização da pena e posterior concretização daquela que deverá ser ao réu aplicada.

Tais nugas, pelo seu vulto, irremediavelmente, transmitem ao julgamento a mácula de nulidade, invalidando-o, acordam, pois, em Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, dar provimento às apelações interpostas para anular, como anulam, o julgamento dos réus, mandando que a outro sejam submetidos, com observância das formalidades legais. Custas ex lege.

Belo Horizonte, 26 de janeiro de 1960. — Dario Lins, presidente.  
— José Américo Macêlo, relator — Lahyre Santos.

## TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA TERCEIRA REGIÃO

RELACÃO DE EMPREGO — TRABALHO AVULSO «CHAPA» —  
INEXISTÊNCIA

— A prestação de serviços a carreteiros ou proprietários de caminhões e à empresa de transporte de carga, indiscriminadamente, descaracteriza o «status» empregatício pela falta de vinculação jurídica do trabalhador avulso, na condição de «chapa».

PROC. TRT 1.509/59 — Relator: Juiz VIEIRA DE MELO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário, interposto da decisão da MM. Junta de Conciliação e Julgamento de Juiz de Fora, em que é recorrente Sebastião Marques Cardoso e recorrido Picorelli & Cia. Ltda.

### RELATÓRIO

Inconformado com o decisório da MM. Junta de Conciliação e Julgamento de Juiz de Fora, que decretou a inexistência da relação de emprego, reconhecendo a improcedência da reclamatória formulada contra Picorelli & Cia. Ltda., interpôs Sebastião Marques Cardoso o presente apêlo, em tempo hábil, a fim de que seja proclamada a sua condição de empregado, conferindo-se-lhe as vantagens pleiteadas na inicial. Aduz que foi empregado da recorrida, sujeito a horário, prestando a necessária obediência, mediante salário certo, conforme se inferia de um exame atento da prova.

Contra-arrazoou a recorrida, salientando a incoerência do liame empregatício, consoante pronunciamentos jurisprudenciais, em casos idênticos.

Opinou a Doutra Procuradoria pelo desprovimento do recurso.

### VOTO

A prova dos autos não autoriza o reconhecimento da relação empregatícia. Incumbia ao recorrente provar o vínculo jurídico contestado e não o fez. As testemunhas por ele arroladas em nada o auxiliaram, dada a fragilidade de suas declarações. Houve mesmo uma que concluiu em sentido desfavorável à sustentação do recorrente, atribuindo-lhe a condição de «chapa». Ora, são conhecidos por «chapas» os trabalhadores que, de regra, postam-se junto às empresas de transporte de carga, angariando serviços avulsos destas ou dos carreteiros. Na verdade, essa caracterização é que se ajusta ao recorrente, em face da prova. A retirada de algum numerário através de poucos vales, assim como o documento de fls. 14, não têm forças de elidir a evidência que

se formou contra sua pretensão, conforme assinalou com exatidão a Douta Procuradoria. Aliás, o referido documento se afigura visivelmente gracioso, em choque com a realidade, mesmo porque nêle aparece o recorrente, em agosto de 1957, como ex-empregado, sem que se esclareça qual o período em que teria trabalhado para a recorrida, ao passo que êle próprio diz na sua inicial haver se estabelecido o liame empregatício daquele ano em diante, até março do corrente. É, pois, flagrante a contradição, pondo à mostra a desvalia daquela peça, máxime em confronto com o conjunto probatório restante.

Apenas merece reparo a v. sentença recorrida em sua conclusão, quando, ao invés de julgar carecedor de ação o autor ora recorrente, deu pela improcedência da reclamatória.

Fundamentos pelos quais, acordam os Juizes do Tribunal Regional do Trabalho, da terceira Região, unânimemente, em negar provimento ao recurso, para confirmar o decisório recorrido, de acôrdo com o parecer do Dr. A. Braga de Souza, Substituto de Procurador Adjunto.

Belo Horizonte, 16 de setembro de 1959. — Herbert de Magalhães Drummond, presidente. — Vieira de Melo, relator. — Ciente: A. Braga de Souza, p/ Proc. Reg.

— (0) —

**HORÁRIO DE TRABALHO — INTERVALO PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO — EXCESSO — DIREITO A SALÁRIOS**

— Se o empregador dilata o intervalo entre dois turnos de trabalho para repouso ou alimentação, que não deve exceder de duas horas, tem o empregado direito à percepção de salários pelo período excedente em que permanece à disposição.

PROCESSO TRT 1.633/59 — Relator: Juiz CANDIDO GOMES DE FREITAS

**RELATÓRIO**

Na comarca de Cataguases, apresentaram reclamação José Rosa Filho e outros contra Indústria Irmãos Peixoto S.A., objetivando obter o restabelecimento do seu antigo horário de trabalho, das 6 às 15 horas, além do pagamento de 3 horas diárias decorrentes do aumento de intervalo para descanso e almoço, bem assim das horas em que não puderam trabalhar aos sábados, tudo por força da ordem empresarial que estabeleceu para os postulantes 2 turnos de trabalho diário, com intervalo de 4 horas, mediante revezamento semanal. Alegam que sofriram redução do horário aos sábados em semanas alternadas. Contestada a lide e devidamente instituída, houve por bem o MM. Juiz de Direito de Cataguases julgar procedente em parte a reclamatória, para mandar restabelecer o horário antigo dos autores ou para que se lhes fixe outro com observância do art. 71 da C.L.T., condenando ainda a empresa a pagar as 2 horas excedentes do intervalo legal a partir da data em que houve a alteração até o cumprimento do decisório. Considerou o MM. Juiz que não procedia a defesa da reclamada, baseada em que lhe assistia o direito de alterar o horário de trabalho, desde que não houvesse modificação de horário diurno para noturno.

Entendeu que o desrespeito ao art. 71 da C.L.T., com o estabelecimento de intervalo maior do que o fixado ali, importa em colocar o trabalhador à disposição da empresa, ficando esta responsável pelo sa-

lário do excesso de intervalo — até 2 horas no máximo, uma vez que também é de 2 horas o extremo fixado pelo legislador. Não acolheu o pedido relativo ao pagamento das horas correspondentes à redução do trabalho aos sábados, por considerar, com base no depoimento, de um dos autores, que êstes haviam de longa data concordado com tal redução.

Inconformados, recorreram, tempestivamente, ambos os interessados. No seu apêlo, a empresa reitera os argumentos da defesa prévia, procurando convencer que a alteração do horário, além de consentida, não afetou o contrato de trabalho dos reclamantes, pois continuaram a prestar serviços dentro do horário diurno, embora em 2 turnos, de modo a possibilitar melhor produção. Os reclamantes pretendem obter a reforma da v. sentença para que se lhes reconheça direito a 3 horas de excesso diário e mais 4 aos sábados, em semanas alternadas. Sustentam que o período em que permanecem à disposição entre os 2 turnos é de 3 e não de 2 horas, salientando que jamais concordaram com a redução do horário aos sábados, tendo havido neste ponto equívoco do ilustrado prolator da v. sentença. Os recursos foram contrariados e mereceram da ilustrada Procuradoria parecer em que se sugere a manutenção da prolação inicial.

É o relatório.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de recurso ordinário, em que figuram como 1.º e 2.º recorrentes, respectivamente, Indústria Irmãos Peixoto S.A. e José Rosa Filho e outros, sendo recorridos os mesmos.

O apêlo da reclamada, na verdade, não pode ser acolhido. Os reclamantes, velhos empregados, há muitos anos trabalhavam num horário só, das 6 às 15 horas, com uma hora de intervalo para refeições. A empresa, no entanto, a pretexto de melhorar a produção, resolveu fixar em 2 turnos diários, com intervalo de 4 horas entre êles, o novo horário a ser cumprido pelos autores. Tal conduta empresarial, por certo, importou em flagrante desrespeito ao art. 71, da C.L.T., que não permite entre 2 turnos diários de trabalho intervalo superior a 2 horas. Foi o que demonstrou o ilustrado prolator da v. sentença, com apêlo na melhor doutrina e no julgado referido na peça inicial a fls. 3, isto é, no acórdão proferido pelo E.TST no processo 1.026/57, publicado no D. da Justiça de 20/12/1957, pg. 3.278 e 3.279. Na fundamentação do referido acórdão, o culto relator Ministro Oliveira Lima, acentua que: «Se o empregador fixar intervalo maior, terá de computar o tempo excedente como de serviço prestado, remunerável e integrante da jornada de trabalho». No caso dos autos, a empresa dilatou para 4 horas o intervalo anterior de 1 hora. Ficou responsável, portanto, pelo excesso de 2 horas, uma vez que poderia aumentar até 2 horas o referido intervalo, nos termos do art. 71 citado. Não procedem, por conseguinte, as alegações da empresa relativamente à aquiescência dos autores e ao nenhum prejuízo sofrido. Só o fato de permanecerem todo o dia à disposição da reclamada, sem possibilidade de melhor aproveitamento do tempo disponível após a jornada de trabalho, já constitui um prejuízo manifesto. Além disto, um dos autores se queixou, sem contestação, de que suas aulas no princípio da noite teriam que ser abandonadas em virtude da modificação introduzida unilateralmente pela empresa. Ninguém contesta o direito do empregador de modificar o horário de trabalho para atender às conveniências da produção. A jurisprudência tem entendido de assegurar aquêle direito, desde que não se altere o horário diurno para noturno ou vice-versa. No caso em exame, embora tal não ocorra, houve, contudo, desrespeito

ao disposto no art. 71 da C.L.T., com evidente prejuízo para os autores. Daí por que se nos afigura perfeitamente justa e jurídica a v. sentença, quando mandou restabelecer o horário anterior, permitindo a fixação de outro com observância do preceito legal citado.

O recurso dos reclamantes só merece provimento quanto ao pagamento das horas em que deixaram de trabalhar aos sábados depois da adoção do novo horário de 2 turnos.

O MM. Juiz, na verdade, equivocou-se, quando considerou ter havido aquiescência dos reclamantes para redução do horário aos sábados. Não foi isto o que declarou José Rosa Filho a fls. 19v. Ali está bem claro que a reclamada mantém há muitos anos 2 horários, um das 6 às 15 horas e outro em 2 turnos, este para 50 ou 60% dos operários, sendo que aos sábados o trabalho se encerra às 14 horas, para a turma que começa às 10 horas. Como os reclamantes até agosto de 1958 sempre observaram o horário das 6 às 15 horas, mesmo aos sábados, é óbvio que não podiam ter concordado com a redução do horário naqueles dias, o que só interessa às turmas que trabalhavam em 2 turnos diários. Assiste-lhes direito, portanto, ao ressarcimento decorrente da redução do trabalho aos sábados, em semanas alternadas. Não fazem jus, contudo, às 3 horas diárias de excesso com base no art. 71 da CLT, porque este conforme salientamos, autoriza a dilatação do intervalo para 2 horas. Assim sendo, como excedentes só podem ser consideradas 2 horas que a v. sentença mandou pagar.

Por estes fundamentos, acordam os Juizes do Tribunal Regional do Trabalho, da 3.ª Região, por maioria de votos, de acordo com o Relator, em negar provimento ao recurso da empresa — 1.ª recorrente e dar provimento parcial ao dos reclamantes — 2.ªs recorrentes para assegurar-lhes o pagamento das quatro (4) horas correspondentes à redução do horário aos sábados.

Belo Horizonte, 9 de outubro de 1959. — Herbert de Magalhães Drummond, presidente. — Cândido Gomes de Freitas, relator. — Ciente: Whady José Nassif, p| Proc. Reg.

— ( 0 ) —

**FALTA GRAVE — RECUSA DE COLABORAÇÃO — INDUZIMENTO À REBELDIA — DISPENSA JUSTA**

— É justa a dispensa da empregada que incorre em falta grave, recusando colaboração à empresa em momento difícil, com a agravante de induzimento à rebeldia de suas colegas de trabalho.

PROC. TRT 1.308|58 — Relator: Juiz FÁBIO DE ARAÚJO MOTA

**RELATÓRIO**

Perante a MM. Junta de Conciliação e Julgamento de Juiz de Fora, Zuleide Gomes da Silva reclamou contra Tecelagem Juiz de Fora Ltda., alegando que, tendo sido dispensada sem motivo justo, pleiteava o pagamento das verbas de indenização e aviso prévio, bem como diferença salarial, por isso que não percebia o mínimo legal, como tarefaira. Em sua defesa, disse a reclamada que a reclamante foi dispensada com fundamento em justa causa, eis que conceitou suas colegas a um movimento de rebeldia contra ordens da direção do estabelecimento, bem como ofendeu o diretor da reclamada, praticando, assim, atos de

indisciplina e insubordinação. Negou tivesse ela direito à diferença salarial: Interrogada a reclamante, seguiram-se perícia, tomada de depoimentos, verificando-se, ao final, a impossibilidade de acordo, pelo que veio a sentença que julgou procedente, em parte, a reclamação, apenas para condenar a reclamada a pagar à reclamante a diferença salarial apurada, exclusão do mês de agosto de 1955, que foi calculado com base em salário maior que o devido, o que, se existente, deverá ser apurada em execução. Inconformada, recorreu a reclamante, pleiteando a procedência da reclamação. Contraminutou a reclamada. Manifestou-se a Douta Procuradoria pelo provimento, em parte, do recurso, para ser acolhida a culpa recíproca, com indenização pela metade.

**VOTO**

Deve ser mantida a v. sentença recorrida.

Realmente, como confessa a reclamante, ao regressar de férias, encontrou suas colegas com horário de trabalho prolongado, em razão de falta de força elétrica na ocasião. Como esclarecem as testemunhas, a recorrente não só se negou a cooperar com a reclamada, acatando o horário provisoriamente prorrogado naquela emergência, como ainda inflou suas colegas a que não trabalhassem no período extraordinário, o que motivou comunicação do mestre de tecelagem à direção da empresa. Houve então o encontro entre a reclamante e o diretor, ocasião em que, naturalmente, foi feito ver à empregada a inconveniência de sua atitude. Como a reclamante se negasse a atender ao patrão, houve atrito entre ambos, exaltando-se a obreira e inflamando-se o dirigente da empresa, que exproboou com crueza a posição assumida pela reclamante.

Do quadro do incidente, tal como descrito nos autos por meio de uma testemunha, resulta o convencimento de que a empregada cometeu ato de indisciplina, de desrespeito, de má vontade para com a empresa, tal como focaliza a v. sentença recorrida — sendo de lembrar que tal conduta da empregada já era prolongamento da que tivera, censuravelmente, face ao mestre da tecelagem.

Além de recusar cooperação com empresa, num momento difícil para a produção, qual o da falta de energia elétrica, a reclamante ainda mais agravou seu procedimento, induzindo as companheiras, que já haviam aceito pacificamente o horário prorrogado, a descumpri-lo, logrando mesmo levar algumas obreiras a faltarem injustificadamente ao serviço no dia em que ocorreu o dito incidente.

Tôda a iniciativa do desconcerto, bem como sua reiteração, coube à empregada, motivo por que se compreende a justa revolta do empregador e em face de uma operária indisciplinada, que leva ao meio obreiro as consequências reprováveis de sua turbulência, estabelecendo ali péssimo exemplo e reprovável clima de insubordinação.

Foi, sem dúvida, justa a dispensa da reclamante ora recorrente, motivo por que não lhe deve ser abonada a indenização por tempo de serviço e, conseqüentemente, negado o aviso prévio.

Tem, entretanto, a empregada direito às diferenças salariais apuradas pela perícia e que se encontram no quadro de fls. 61, nos precisos termos da condenação constante da v. sentença recorrida.

Isto pôsto, acordam os Juizes do Tribunal Regional do Trabalho, da 3.ª Região, pelo voto de desempate do MM. Juiz Presidente e, de acôrdo com os votos dos MM. Juizes Fábio de Araújo Mota (Relator) e Vieira de Melo, em negar provimento ao recurso para confirmar a decisão recorrida.

Belo Horizonte, 17 de setembro de 1958. — Curado Fleury, presidente. — Fábio de Araújo Mota, relator. — Ciente: Fernando D. de Gusmão, p| Procuradoria Regional.

— ( o ) —

TRABALHO RURAL — PRODUTOS AGRÍCOLAS — MÁQUINAS DE BENEFICIAMENTO — CARACTERIZAÇÃO

— Caracteriza-se como trabalho rural o que é prestado em máquinas de beneficiamento de produtos de uma propriedade agrícola, dado a prevalência da natureza e fins do estabelecimento patronal.

PROC. TRT 805/59 — Relator: Juiz VESPASIANO VIEIRA FILHO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de recurso ordinário, interpôsto da decisão do MM. Juiz de Direito da Comarca de Rio Casca, em que é recorrente José Casemiro Fernandes, e, recorrida, Maria Alves Xavier.

RELATÓRIO

Inconformado com a decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da Comarca de Rio Casca, na reclamação que intentou contra Maria Alves Xavier, interpõe José Casemiro Fernandes o presente recurso, objetivando a reforma do decisório a fim de que lhe sejam reconhecidos os direitos pleiteados na inicial, como indenização por dispensa, dois períodos de férias, horas extras e repousos remunerados não recebidos, alegando que não era um trabalhador rural, mas que era um industriário, dado que trabalhava nas máquinas de beneficiar café e na serraria da empresa, estando sua condição de empregado bem esclarecida na anotação de sua carteira profissional junta aos autos. Que não houve prova do pagamento das férias, bem como ficou demonstrado que trabalhava em horas extras e que não recebia os dias de repouso remunerado, daí merecer reforma a sentença recorrida, dado que julgou improcedente tôda a reclamação.

O recurso foi contra-arrazoado e, opinando nos autos, a Douta Procuradoria Regional é pelo seu provimento parcial, para que se mande pagar a reclamante as férias e os repousos remunerados, conforme se apurar em execução.

Ex-positis:

VOTO

Realmente, pelo que se verifica do processo, ficou bem clara a condição de empregado do reclamante, como nitida é a condição de empregadora da reclamada. O fato de ser a propriedade agrícola de propriedade da reclamada dirigida, ora por um filho, ora por um genro da mesma, não tira, por si só, a condição do reclamante de empregado da fazenda, para a qual trabalhava, sem que houvesse maior interês-

se em quem fôsse o dirigente. O que é incontestável é que a fazenda é de propriedade da reclamada, que é quem assina a carteira profissional do reclamante, sendo, portanto, indubitosa sua responsabilidade. Nenhuma prova em contrário foi feita nos autos, tendo sido aceita a condição de proprietária da reclamada. Assim não há que se falar em parte ilegítima.

Mas, também é certo que o reclamante era um trabalhador rural, dado que a finalidade precípua e fundamental da fazenda era a produção agrícola, possuindo máquinas de beneficiamento de café e arroz e um pequeno engenho de serra, maquinário êste utilizado, principalmente, no serviço da fazenda e, só, ocasionalmente, é que eram atendidos fazendeiros vizinhos. Assim, sendo prevalente a natureza do estabelecimento e os fins a que se destina, pouca importância possui o fato do reclamante trabalhar em tal maquinário, o que não lhe tira a condição de empregado rural, dado que era um trabalhador em propriedade eminentemente agrícola.

Nestas condições, nenhum direito possui à indenização pretendida, de vez que aos trabalhadores rurais não é devido tal direito. Também não lhe cabe o aviso prévio, eis que não foi feita prova nos autos de que houvesse sido dispensado injustamente.

No entanto, a reclamada não provou que lhe houvesse pago os períodos de férias reclamados e nem que remunerasse os domingos e feriados não trabalhados, direitos que são de ser reconhecidos ao reclamante, conforme se apurar em execução.

Por êstes fundamentos, acorda o Tribunal Regional do Trabalho, da 3.ª Região, por unanimidade, em dar provimento parcial ao recurso, para reconhecer ao reclamante o direito aos períodos de férias reclamadas e aos repousos remunerados, conforme se apurar em execução, de acôrdo com o parecer do Dr. Custódio A. de Freitas Lustosa, Substituto de Procurador Adjunto.

Belo Horizonte, 3 de julho de 1959. — Herbert de Magalhães Drummond, presidente. — Vespasiano Vieira Filho, relator. — Ciente: A. Braga de Sousa, p| Proc. Reg.

— ( o ) —

# SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

## CONSTRUÇÃO — IMPEDIMENTO PELA PREFEITURA — PLANOS DE URBANIZAÇÃO — PROPRIEDADE — LIMITAÇÃO — INADMISSIBILIDADE

— Não pode a Prefeitura impedir construções sob alegação de estar o imóvel abrangido por planos e projetos urbanísticos.

— A limitação do direito de propriedade só se admite nos termos expressos da Constituição Federal.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 38.776 — Relator: Ministro CANDIDO MOTA FILHO.

### A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso extraordinário número 38.776 D. F. Pedro Nardelli e sua mulher e, recorrida Prefeitura do D. Federal, acórdão os Ministros da 1ª. Turma do Supremo Tribunal Federal conhecer do recurso e dar-lhe provimento por unanimidade, incorporado a este o relatório e nos termos das notas taquigráficas.

S. T. F., 15-1-59. — Barros Barreto, presidente. — Cândido Mota Filho, relator.

### R E L A T Ó R I O

O Sr. Ministro Cândido Mota Filho — Trata-se de uma cominação que tem por fim obrigar a Prefeitura do Distrito Federal a abster-se do ato de restringir o uso da propriedade alheia, consubstanciada no projeto de alinhamento: O proprietário do prédio atingido, já tinha prometido vender a terceiros e foram surpreendidos com a proibição.

O E. Tribunal de Justiça do Distrito Federal, a fls. 69, por unanimidade de votos, apreciando as apelações julgou improcedente a ação. A ementa do acórdão é esclarecedora: «Direito de construir. As normas dos regulamentos edilícios que estabelecem restrições ao direito de construir inerente ao exercício do direito de propriedade, quando emanadas pela autoridade competente, entram na categoria geral das limitações, genérica e abstratamente contempladas no artigo 572 do Cód. Civil — Plano de urbanização. A Municipalidade é titular do direito, absoluto de projetar planos de urbanização e, em consequência, de limitar o exercício do direito de usar o domínio privado, disciplinando a construção de imóveis em zonas atingidas por projetos de urbanismo, mesmo preteritamente a decreto de desapropriação. Adquirente de boa fé. A isenção na guia de pagamento do imposto de transmissão de uma declaração de que não será permitida a reconstrução do imóvel cuja venda foi prometida, porque situado em zona atingida por um projeto de alinhamento devidamente aprovado, resulta, de um

ato administrativo destinado a defender o adquirente de boa fé na ignorância daquela restrição ao direito de propriedade.

A parte vencida interpôs extraordinário, pela letra a do permissivo constitucional porque, não estando o imóvel sujeito a qualquer decreto de desapropriação, não podia a Prefeitura declarar que, no imóvel, não podia ser permitida qualquer construção, pois isso contraria o artigo 572 do Cód. Civil.

O eminente Presidente do Tribunal, Desembargador Cortez de Lacerda, ao mandar subir o recurso, assim se expressa a fls. 77: «Sustenta a Edilidade que pode vedar construção em terrenos situados em áreas atingidas por plano de urbanização, ou atingidas por decreto de desapropriação. E que pode fazer constar da proibição, para o conhecimento de terceiros adquirentes, por ocasião da aquisição do imóvel, dos documentos relativos à quitação de transmissão de propriedade. Mas o que parece é que lhe é lícito (A Administração), apenas fazer constar a existência do plano que atinge a área, ou a existência do decreto de desapropriação se o interessado quiser arriscar-se a construir, parece que isso não lhe pode ser vedado. Ao contrário, se a execução do plano demorar anos (ou a execução do decreto de desapropriação) evidente será o injusto prejuízo do proprietário; estar-se-á proibindo o uso inerente do domínio (isto é, estar-se-á retirando a substância do domínio), sem indenização. Isso seria evitado se a Administração fizesse constar apenas, para o conhecimento de terceiros adquirentes, que o terreno se acha atingido pelo plano ou pelo decreto de desapropriação.

As partes arrazoaram.

A Procuradoria Geral foi pelo não conhecimento do recurso.

VOTO

Conheço e dou provimento ao recurso. Já sustentei o meu ponto de vista em Tribunal Pleno, sem contrariedade. A limitação do direito de propriedade só é possível nos termos expressos da Constituição: caso de desapropriação e em caso de perigo iminente. Não se trata disso, no caso. A Prefeitura se julga com o direito de declarar na guia de pagamento de imposto que não será permitido reconstrução, por tratar-se de imóvel totalmente atingido por projeto de alinhamento.

O art. 572 do Cód. Civil aliás assegura ao proprietário o direito de levantar em seu terreno as construções que lhe aprovez, salvo o direito dos vizinhos e os regulamentos administrativos.

Não é possível fique o proprietário ao sabor de projetos que, por si mesmo, são periclitantes e aleatórios. O cancelamento da restrição invocada se impõe, data venia.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Conheceram do recurso e lhe deram provimento. Decisão unânime.

Ausente, justificadamente, o Exmo. Sr. Ministro Ari Franco.

Votaram com o Relator, Exmo. Senhor Ministro Cândido Mota, os Exmos. Srs. Ministros Luiz Gallotti, Henrique D'Avila (substituto do Exmo. Sr. Ministro Nelson Hungria que se acha em exercício no Tribunal Superior Eleitoral) e Barros Barreto — Presidente da Turma.

IMPOSTOS — EMPRESA DE ENERGIA ELÉTRICA —  
ISENÇÃO TRIBUTÁRIA

— É válida a isenção tributária concedida pela União Federal às empresas de energia elétrica, inclusive quanto a impostos estaduais e municipais.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 39.461 — Relator: Ministro LAFAYETTE DE ANDRADA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Extraordinário n.º 39.461, de São Paulo, recorrente, Cia. Hidroelétrica Paranapanema e recorrida, Fazenda do Estado, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em 2.ª Turma, conhecer do recurso e dar-lhe provimento, unanimemente, de acordo com as notas taquigráficas nos autos. Custas da lei.

Rio de Janeiro, 16 de dezembro de 1958. — A. C. Lafayette de Andrada, presidente e relator.

RELATÓRIO

O Senhor Ministro Lafayette de Andrada: — O Tribunal de Alçada de São Paulo, à unanimidade manteve a sentença de primeira instância (fls. 72), que está nestes termos:

«A Fazenda do Estado propôs a presente ação executiva fiscal contra a Cia. Hidroelétrica de Paranapanema, por haver desta a importância de Cr\$ 38.599,40, baseada na certidão da dívida ativa constante de fls. 3, devidamente inscrita. Feita a penhora, a executada apresentou os embargos de fls. 9 a 13, em que alega, em resumo, o seguinte: O fornecimento de energia elétrica não constitui contrato de compra e venda ou consignação, não incidindo sobre o mesmo o imposto de vendas e consignações. O fornecimento de energia elétrica tem isenção fiscal ampla concedida até 1940, pelo Código de Águas e pelo decreto n.º lei 2.281. Depois de, digo, decreto-lei n.º 41.019, de 1940, em diante e também pelo decreto-lei n.º 2.281. Depois de citar os textos e as constituições, declara que a União tem competência para estabelecer isenção de impostos estaduais às empresas de energia elétrica. Após citar vários julgados em abono de sua tese, pede a improcedência de executivo e a condenação da embargada nas cominações legais. A Fazenda Estadual impugnou os embargos à fls. 15 alegando que é legal o procedimento do Fisco, citando em seu apóio inúmeros julgados, inclusive do Supremo Tribunal Federal. Nesta audiência, as partes manifestaram sobre seus pontos de vista. É o relatório.

Compete ao Estado, em razão de dispositivo constitucional, arrecadar o imposto de vendas e consignações (art. 19, IV da Constituição Federal). A limitação dessa competência só pode ser feita pela própria Constituição. O imposto de vendas e consignações «tem caráter geral, obrigando a todos mesmo às Empresas concessionárias de serviços públicos» (in Revista For., 122-134). «A faculdade de isentar é privativa de quem tem o poder de tributar» — Rev. Trib. 232-267. Assim, não pode o Poder mais alto decretar isenções de impostos que, pela Constituição Federal, cabem ao Poder inferior. (Rev. Tribunais 198-353).

A Constituição Federal de 1937, dispunha em seu § único do art. 32, o seguinte: — «Os serviços públicos concedidos não gozam de isenção tributária, salvo aquêles, digo, salvo a que lhes fôr outorgado, no interesse comum, por «lei especial». Araújo Castro, em seus comentários à Constituição de 1937, na pág. 138 diz que «A Constituição estabelece que os serviços concedidos por lei especial». Como a União não é lícito conceder isenção de impostos estaduais, segue-se que as suas concessões podem ser tributadas pelos estados e municípios. Reciprocamente, as concessões estaduais e municipais podem ser tributadas pela União e a Constituição Federal de 1946, dispõe o art. 31, § I, que os serviços públicos concedidos não gozam de isenção tributária, salvo quando estabelecida pelo Poder competente ou quando a União a instituir em lei especial, relativamente aos próprios serviços, tendo em vista o interesse comum. Temistocles Cavalcanti, comentando esse dispositivo no vol. I, pág. 410, de seus Comentários à Constituição ensina: — «A imunidade fiscal só pode, portanto, emanar do próprio Poder que impõe o tributo, porque, só êle é o juiz da possibilidade da redução de seus recursos fiscais e pode conhecer a sua capacidade financeira para atender às despesas e compromissos assumidos. Não seria justo que a liberalidade de outra entidade pública se visse refletir sobre um orçamento estranho, reduzindo-o sem prévio conhecimento da capacidade financeira da entidade pública forçada a cumprir as obrigações assumidas por terceiros», e, o mesmo Temistocles cita um voto do ministro Filadelfo Azevedo, no seguinte teor: — «Tenho invariavelmente entendido que não há interpretação de órbita fiscal, e que salvo a hipótese do art. 24 da Constituição, não pode uma entidade conceder dispensa de tributos por outros percebidos, ainda que hierárquicamente melhor colocado. Vou além, entendendo que a lei especial, a que se refere o § único do art. 32 da Carta Magna, há de ser emanada do próprio poder beneficiário do tributo, nunca, para se estender às rendas de outras entidades na direção centrípeta ou centrífuga, das esferas concentricas de atividade pública federativa». Verifica-se, por êsses ensinamentos, que agiu acertadamente a Fazenda Pública cobrando os impostos de vendas e consignações da executada. O Poder Federal só poderia lhe dar isenção com relação aos impostos federais. A isenção não abrange os tributos estaduais. Em face do exposto julgo Procedente a ação, subsistente a penhora e condeno a executada às custas».

A Companhia Hidroelétrica Parapanema recorre extraordinariamente, com apóio no permissivo constitucional, letras a, b e d

Alega:

«Realmente, a decisão recorrida, negando provimento ao agravo, contrariou o disposto no Código de Águas, decreto n.º 24.643, de 1 de julho de 1934, art. 161, e no art. 1.º do decreto-lei n.º 2.281, de 5 de julho de 1940, os quais concedem ampla isenção tributária às empresas de energia elétrica, inclusive do impôsto de vendas e consignações, pretendido pela Fazenda do Estado.

Por outro lado, o acórdão recorrido diverge do pronunciamento de outros tribunais, inclusive do Excelso Supremo Tribunal Federal, conforme se verifica das decisões publicadas no «Diário da Justiça» da União, de 31 de janeiro de 1955, e de 7 de março de 1955, e na «Revista de Direito Administrativo», vol. 39, págs. 195-9».

O recurso está arrazoado e o Procurador Geral opinou: «A decisão recorrida (fls. 72), proferida pela 3.ª Câmara Cível do Tribunal de Alçada de São Paulo, manteve sentença de 1.ª instância (fls. 54-55), que julgou procedente executivo fiscal para a cobrança do impôsto de vendas e consignações sobre fornecimento de energia elétrica.

Opinou pelo conhecimento do recurso e pelo seu aproveitamento, na conformidade dos julgados do Pretório Excelso, apontados pela recorrente (fls. 9-13; 58-59; 73 e 75-76).

Distrito Federal, 6 de junho de 1958. — Carlos Medeiros Silva, Procurador Geral da República.

É o relatório.

VOTO

Conheço do recurso. A letra d o autoriza. Tenho entendido reiteradas vezes de acôrdo com o que pretende a recorrente. As atividades dessas empresas estão isentas de tributos, quer federais, estaduais, municipais, podendo o Poder Federal atribuir-lhes êsse benefício.

Acertou o Ministro Orosimbo Nonato, ao julgar, neste Supremo Tribunal: «Face aos respeitáveis pareceres de fls. 16 a 21, embora o ato fiscal não se tenha iniciado por meio de autuação parece-me, s.m.j., estar a exigência em causa, perfeitamente legal e comprovada. Acresce ainda anotar, que conforme esclarece a R., em seu pronunciamento de fls. 21, que por parecer exarado no Processo R. 35.094-55, em nome do Sind. da Indústria de Energia Hidroelétrica, com o «aprovo» do Exmo. Sr. Secretário da Fazenda, nos casos da espécie, se determine apenas o recolhimento do impôsto considerado devido.

Ante o exposto, julgo procedente a exigência fiscal, votando consequentemente pelo indeferimento da reclamação apresentada, devendo a Fazenda do Estado prosseguir na cobrança do impôsto de vendas e consignações reclamado, no total de Cr\$ 27.571,00.

E nas razões dêste apêlo extremo, cita-se Aliomar Baleeiro, quando afirma: «A isenção geral de impostos a certas atividades essenciais à vida econômica do País, liga-se ao poder que tem a União de decretar leis necessárias ao exercício dos poderes que lhe competem. A isenção em tais casos, entra no quadro geral das providências indispensáveis à expansão da atividade ou ao crescimento de institutos que atendem a necessidades vitais e não podem ceder às noções de autonomia dos Estados e de competência tributária».

Dou provimento ao recurso.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: conheceram do recurso e lhe deram provimento. Decisão unânime.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Ministros Lafayette de Andrada, Relator e Presidente, Afrânio Costa (substituto do Exmo. Sr. Ministro Rocha Lagoa, que se acha em exercício no Tribunal Superior Eleitoral), Vilas Boas, Hahnemann Guimarães, Ribeiro e Costa.

—( o )—

INVENTÁRIO — RECONHECIMENTO DE FILHOS ADULTERINOS  
— MATÉRIA COMPLEXA — VIAS ORDINÁRIAS

— A matéria de fato complexa relativa ao reconhecimento de filhos adulterinos, face ao art. 466 do Cód. Processo Civil, não comporta solução no processo de inventário, devendo ser decidida nas vias ordinárias.

RECURTO EXTRAORDINÁRIO Nº 23.411 — Relator: Ministro LUIZ GALLOTTI

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso extraordinário número 23.411 do Estado do Rio de Janeiro, em que é recorrente Manuel Pereira e recorrido Espólio de Nilo Laureano César, decide o Supremo Tribunal Federal, em Primeira Turma, não conhecer do recurso, de acórdão com as notas juntas.

Distrito Federal, 29 de julho de 1954. — A. M. Ribeiro da Costa, presidente. — Luiz Gallotti, relator.

R E L A T Ó R I O

O Senhor Ministro Luiz Gallotti — O acórdão recorrido é o seguinte (fls. 81 a 83):

«Ementa do acórdão — Não deve ser decretada em processo de inventário a nulidade de escritura de perfilhação, com fundamento em matéria de fato controvertida.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos da apelação cível número 1.122, vinda do Juízo de Direito da Comarca de Paraíba do Sul; apelante Mário César, inventariante do espólio de Nilo Laureano César, apelado Manuel Pereira:

Vê-se do relatório, parte integrante do acórdão, que Nilo Laureano César, declarando ser viúvo perfilhou o apelante e outros irmãos deste, por escritura pública de 28 de junho de 1942.

Por seu falecimento, ocorrido em 30 de novembro de 1945, abriu o apelante o inventário do espólio.

Prestadas as declarações finais, suscitou o Ministério Público dúvida quanto ao estado civil do de cujus, por não constar do registro o óbito da sua mulher.

Verifica-se dos elementos trazidos aos autos e dos debates contraditórios que esta, pouco tempo depois do casamento ocorrido em 1909, abandonou o lar e a localidade, e dela, desde então, jamais houve notícia.

Depois de vários incidentes processuais, foi proferida a decisão apelada que decretou a nulidade da escritura de perfilhação e do inventário, e converteu este em arrecadação, nomeando o apelado, irmão da mulher do de cujus, e tida como ausente, curador à herança.

Ex-positis, vê-se que o caso é de uma ausência que se prolonga por período superior a quarenta anos, prazo mais que bastante para gerar a presunção legal do falecimento.

É certo que a lei faz decorrer o prazo trintenário para a sucessão definitiva, da instauração da sucessão provisória, mas a sucessão provisória se instaura para resguardar os bens do ausente.

Não havia bens a garantir e a sucessão provisória não foi requerida.

A omissão dessa formalidade não destrói, porém o fato incontestável do longo transcurso de tempo, de que a lei faz derivar a presunção do falecimento.

E corroborar-o a declaração do marido do seu estado de viuvez.

Assim não há certeza da condição de adulterinidade dos filhos reconhecidos.

Nessas condições é incurial pronunciar-se, de plano, no processo administrativo do inventário, a nulidade da escritura de reconhecimento.

A espécie deve ser decidida definitivamente pelos meios ordinários.

Cabe aqui a lição de Carlos Maximiliano:

«Em sendo o reconhecimento ou a legitimação de filho, realizada por instrumento inadequado ou extrinsecamente nulo, examina-se, no próprio inventário, a eiva apontada; quando, porém, a invalidez se não pode averiguar sumariamente e sem o auxílio de outras provas, inclui-se, entre os herdeiros o descendente ilegítimo, restando aos contestantes o direito à ação ordinária». — (Direito das Suc. — 2.º vol. — páginas 612-613).

Deve, pois, prosseguir o inventário do espólio de Nilo Laureano, com os seus filhos reconhecidos, salvo aos terceiros interessados, o recurso nos meios contenciosos.

No inventário, entretanto, se incluiu a herança da mulher. Em relação a esta, existe a dúvida quanto à sucessão.

Teria cabido a herança ao marido, se ela sobreviveu aos pais. Se lhe sobreviveram estes, teriam sido os herdeiros, representados, hoje, pelo seu descendente, o apelado.

Caso, é, pois, de fazer-se a arrecadação da meiação da mulher nos termos dos arts. 579 e seguintes do Código de Processo Civil, para que se processe a habilitação dos sucessores.

Aliás, fica, assim, restabelecida no seu dispositivo, com restrição quanto aos seus fundamentos, a sentença de fls. 56, dos autos do inventário que tinha passado em julgado e não podia ser reformada em primeira instância.

Por estes fundamentos,

Acordam os Juizes da Primeira Câmara, sem divergência de votos, dar provimento à apelação para, reformada a sentença apelada, mandar que prossiga o inventário da sucessão de Nilo Laureano César, restabelecida no seu dispositivo, a sentença de fôlhas 56 dos autos de inventário; custas pelo apelado.

Manuel Pereira recorreu extraordinariamente, invocando a alínea a do art. 101, III da Constituição (fôlhas 85).

Alega ter sido contrariado, o artigo 358 do Código Civil, que proíbe o reconhecimento de filhos adulterinos.

Nas razões, cita acórdão desta Primeira Turma, de que fui relator, sobre a proibição contida no citado artigo 358.

O recorrido contra-arrazoou.

E o Doutor Procurador Geral opinou (fls. 102-103):

«Se o v. acórdão recorrido de fôlhas 81-83 houvesse concluído pela legitimidade do reconhecimento do filho adulterino, impor-se-ia o conhecimento e provimento do recurso, por ofensa do art. 358 do Código

Civil, que tal proíbe, e o Decreto-lei número 4.737, de 1942, que abre exceção a essa regra, só o faz para o caso em que sobrevem o desquite.

Mas o que o aresto decidiu não foi isso, senão que «não deve ser decretada em processo de inventário a nulidade de escritura de perfilhação, com fundamento em matéria de fato controvertida» (fls. 81).

Nem seria crível que um acórdão da lavra do eminente jurista e professor de Direito Civil, como é o desembargador Abel de Magalhães, fôsse sustentar o que afirma o recorrente.

Pelo contrário, dizendo que «a espécie deve ser decidida definitivamente pelos meios ordinários», baseou-se o relator na opinião do eminente Carlos Maximiliano:

«Em sendo o reconhecimento ou a legitimação de filho realizada por instrumento inadequado ou extrinsecamente nulo, examina-se, no próprio inventário, a eiva apontada; quando, porém, a invalidez se não pode averiguar sumariamente e sem auxílio de outras provas, inclui-se entre os herdeiros o descendente ilegítimo, restando aos contestantes o direito à ação ordinária». (Dir. das Sucessões, 2.º vol., págs. 612-613).

Somos, por isso, pelo não conhecimento do recurso.

Entretanto, se o Egrégio Tribunal dêle conhecer, impôr-se-á o seu não provimento.

Distrito Federal, 12 de julho de 1954. — Plínio de Freitas Travassos, Procurador Geral da República».

É o relatório.

#### VOTO PRELIMINAR

O acórdão recorrido não violou nem poderia ter violado o preceito proibitivo do reconhecimento de filhos adulterinos, pois não chegou a apreciar êsse ponto, que dizia respeito ao mérito da controvérsia.

Apenas entendeu que esta, por envolver complexa matéria de fato, não comportava solução no processo de inventário, devendo ser decidida pelos meios ordinários.

Guardou obediência, assim, ao dispôsto no art. 466 do Cód. de Processo: «O juiz poderá decidir, no inventário, quaisquer questões de direito e de fato fundadas em prova documental inequívoca, remetendo para as vias ordinárias as que exigirem maior indagação».

Não conheço de recurso.

#### DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Não teve conhecimento o recurso, por acórdão de votos.

Ausente, em gozo de licença especial, o Sr. Ministro Barros Barreto, Presidente substituído pelo Sr. Ministro Abner de Vasconcelos.

— ( o ) —

#### CARGO — INVESTIDURA EM CHEFIA TÉCNICA — DEPENDÊNCIA DE LEI — EXPECTATIVA DE DIREITO — SUPRIMENTO PELO JUDICIÁRIO — DESCABIMENTO

— A investidura em chefia técnica dependente de lei reguladora dessa situação funcional, constitui mera expectativa de direito e não impõe à administração pública o restabelecimento dos cargos, o que também não cabe ser suprido por decisão judiciária.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 24.294 — Relator: Ministro RIBEIRO DA COSTA.

#### A C Ó R D ã O

Vistos e relatados êstes autos de recurso extraordinário n.º 24.294, de São Paulo, recorrentes José Dahir Pôrto e outros, recorrida Fazenda do Estado, acorda o Supremo Tribunal Federal, em 1.ª Turma, não conhecer do recurso, unanimemente, nos termos das notas taquigráficas anexas. Custas ex-lege.

Rio, 3 de junho de 1954. — A. M. Ribeiro da Costa, presidente e relator.

#### R E L A T Ó R I O

O Sr. Ministro Ribeiro da Costa: — José Dahir Pôrto e outros, moveram ação ordinária contra a Fazenda do Estado de São Paulo, objetivando a sua recondução aos cargos de Chefia de Seção ou Serviço Técnico que exerciam na data da publicação do Decreto-lei n.º 14.138, de 18 de agosto de 1944, extintos pelo mesmo diploma, mas restabelecidos pelo Decreto-lei n.º 16.572, de 30 de dezembro de 1946, pagando-lhes o Estado as diferenças de vencimentos que se apurarem regularmente, com juros da mora e custas, além de honorários de advogado.

Acrescentaram os postulantes que, da relação que acompanhou o mencionado Decreto-lei n.º 16.572, não constaram seus cargos, mas, pelo § 2.º do art. 1.º, ficou marcado o prazo de trinta dias para aquêles que, naquelas condições, requeressem ao Diretor Geral do então Departamento do Serviço Público a inclusão de seus cargos na tabela a que aludia o artigo, e bem assim a apostila de seus títulos. Êles postulantes requereram a providência, esgotando todos os recursos administrativos, mas nada conseguiram até agora. Ainda: o aludido diploma, dando maior importância aos cargos de Chefia Técnica, fixou o prazo de vinte dias para que se providenciasse o restabelecimento de tais cargos, o que até hoje não se fez.

Contestado o pedido, concluiu o juiz pela improcedência do mesmo, julgando, assim, improcedente a ação (fls. 88-91).

Apelaram os autores, porém, a sentença, ficou confirmada por maioria de votos pelo acórdão exarado... fôlhas 115;

«Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação n.º 54.436, de São Paulo, em que são apelantes José Dahir Pôrto e outros, e, apelada, a Fazenda do Estado, acordam, em sessão da Primeira Câmara Civil, por maioria de votos, adotado como parte integrante dêste o relatório de fls. 88, negar provimento à apelação interposta, pagas as custas pelos apelantes.

Pelo art. 1.º do Decreto n.º 16.572, de 30 de dezembro de 1946, o governo do Estado restabeleceu os cargos de chefia administrativa,

deixando expresso no parágrafo primeiro dessa disposição que somente os titulares de tais chefias podiam requerer a sua inclusão na tabela a que alude o artigo 3.º. Não fez qualquer referência aos ocupantes de chefia técnica, situação em que os autores, ora apelantes, anteriormente se encontravam.

É verdade que o art. 4.º desse mesmo decreto previu o restabelecimento das chefias técnicas. Mas previu-o nestas condições: determinando ao Departamento do Serviço Público que elaborasse projeto de lei nesse sentido. Vale isso dizer que a situação dos apelantes só seria resolvida mediante ato legislativo posterior.

Embora nesse art. 4.º se fixasse o prazo de vinte dias para a sua elaboração, o que é incontestável e esse projeto não se fez. Em consequência, não houve lei que concretizasse em direito certo a mera expectativa com que a referida disposição acenava aos apelantes.

Sem lei, portanto, que dispusesse expressamente quanto ao restabelecimento das chefias técnicas, os apelantes não continuaram, como bem o acentuou a decisão recorrida, senão no terreno das possibilidades. E ao judiciário é que não compete, como, em última análise, pretendem os apelantes, restabelecer as chefias técnicas anteriormente por eles ocupadas. É função do legislativo e não do judiciário.

São Paulo, 21 de agosto de 1951. — **Gomes e Oliveira** — P. c/ voto. — **David Filho**, relator. — **Paulo Colombo**, 3.º Juiz. — **Gomes e Oliveira**, vencido, pois dava provimento a fim de julgar a ação procedente nos termos da inicial, fixando, desde logo os honorários de advogado dos autores em vinte por cento (20%) sobre o valor da causa. As razões dos apelantes são convincentes. O art. 4.º do Decreto-lei n.º 16.572, de 30 de dezembro de 1946 reconheceu aos ocupantes dos cargos de Chefia na data da chamada lei do reajustamento dos funcionários públicos (Decreto-lei n.º 14.138, de 18 de agosto de 1944) o direito de efetividade em tais cargos. O citado Decreto-lei n.º 16.572, teve a finalidade de, reconhecendo o direito de efetividade dos cargos de Chefia, antes do Decreto n.º 14.138, restaurada tal condição, determinou o restabelecimento desses mesmos cargos. Alguns deles foram, desde logo, restabelecidos: art. 1.º letras a, b e c. No parágrafo segundo previu os casos omissos, relativamente aos cargos de Chefia Administrativa e no art. 4.º determinou o restabelecimento dos cargos de Chefia Técnica».

Opostos embargos infringentes e de nulidades, foram estes afinal despresados (fls. 140).

Interpuseram os autores, vencidos, recurso extraordinário, fundado na letra a do art. 101, III, da Constituição Federal, cujos arts. 188 e 189 citam como vulnerados pela decisão local recorrida.

Admitido e processado o recurso, subiram os autos, tempestivamente.

O ilustrê Procurador da República, Dr. Oscar Corrêa Pina, oficiando, com a concordância do estilo, opina nestes termos (fls. 172 lê):

«Mantendo, em grau de embargos, o julgado de fls. 115-6, que confirmara a sentença de primeira instância (fls. 88 a 91), o ven. acórdão recorrido julgou improcedente a ação proposta pelos recorrentes, por isso que o art. 4.º do Decreto-lei n.º 16.572, de 30 de dezembro de 1946, em que se apoiava o pedido, não restabelecera os cargos de chefia técnica, aos quais pretendiam eles ser reconduzidos.

Tinham os autores-recorrentes mera expectativa de direito, dependente de providências de natureza legislativa.

Em assim decidindo, na interpretação da lei estadual, o colendo Tribunal de Justiça não contrariou os arts. 188, II e 189, parágrafo único da Constituição Federal, os quais não têm aplicação à hipótese

dos autos, uma vez que os recorrentes não impugnaram a validade do Decreto-lei n.º 14.138, de 18 de agosto de 1944, em consequência do qual perderam os cargos de chefia técnica, que foram extintos, e passaram a exercer os da carreira de estatístico, classe O.

Preliminarmente, tendo-o, pois, por incabível, opino pelo não conhecimento do recurso de fls. 142-3, manifestado oportunamente sob invocação da alínea a do preceito constitucional.

Distrito Federal 2 de abril de 1954. — **Oscar Corrêa Pina**, Procurador da República. — De acôrdo. — **P. de F. Travassos**».

É o relatório.

V O T O

Situiu-se a hipótese, de que é objeto o presente recurso, na interpretação de textos de leis do Estado de São Paulo, as quais, em remate, não assegurava aos recorrentes, a investidura nos cargos de Chefia Técnica, embora lhes acenasse com essa possibilidade, findo determinado prazo, porém, dependendo de lei reguladora dessa situação funcional.

Era, pois, mera expectativa de direito, cuja potencialidade, por si só, não impunha à administração Estadual, o pretendido restabelecimento dos cargos dependentes de ato legislativo, que também não cabe ser suprido por decisão judiciária.

Indemonstrada, assim, a violação de preceito de Lei Federal, não conheço, liminarmente, do recurso.

D E C I S Ã O

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Não conheceram do recurso, unanimemente.

Ausente o Sr. Ministro Barros Barreto, que se acha em gozo de licença especial, substituído pelo Sr. Ministro Abner de Vasconcelos.

— ( 0 ) —

MESTRE DE OBRAS — EMPREGADOR — CONTRIBUIÇÕES DA PREVIDÊNCIA SOCIAL — RESPONSABILIDADE

— O mestre de obras, que contrata e assalaria operários, é empregador responsável pelo recolhimento das contribuições da previdência social.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N.º 33.282 — Relator: Ministro CÂNDIDO MOTA FILHO.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, de recurso extraordinário número 33.282, D. F., I.A.P.I. — Ivo Salviano Pinto, acórdão os Ministros da 1.ª Turma do Supremo Tribunal Federal conhecer e dar provimento ao recurso, por decisão unânime, incorporado a este o relatório e as notas taquigráficas.

S. T. F., 22 de dezembro de 1958. — **Barros Barreto**, presidente. — **Cândido Mota Filho**, relator.

## RELATÓRIO

O Sr. Ministro Cândido Mota Filho: — O I.A.P.I. alegando ser credor do empregador Ivo Salviano Pinto, em Ituiutaba — Minas Gerais, de determinada importância, requereu, pelo Juiz da comarca, executivo contra o mesmo. Feita a penhora e conseqüente depósito, o executado embargou, tendo alegado, entre outras cerceamento de defesa. O Juiz decidiu a fls. 47-48, julgando procedente em inicial e subsistente a penhora. Houve agravo de petição pela parte vencida. O agravo foi provido pelo E. Tribunal de Recursos. O eminente relator Ministro Aguiar Dias, a fls. 60 justifica o provimento, dizendo: — «Aquilo que o impetrante alegou nos embargos não foi impugnado pelo Instituto e nessa matéria é essencial para a decisão da controvérsia. Não sendo êle mais construtor, porque a sua carteira foi cassada através de reclamação dos próprios construtores do lugar, é um simples operário, trabalhador, mestre de obras, mas não é um empregador — não pode pagar contribuição assistencial. Construtor, Mestre de Obras, — Mestre de obras não é construtor e não pode ser equiparado a êste, para o efeito de se lhe exigir contribuição assistencial, como empregador.

O Instituto, inconformado, interpõe extraordinário pelas letras a e d do inciso III, do art. 101 da Constituição, por ter a decisão recorrida contrariado o que dispõe os arts. 1.º e 3.º e seus parágrafos únicos do Decreto-lei n.º 65 de 14 de dezembro de 1937, combinados com o art. 6.º, §§ do Decreto número 29.124, de 12 de janeiro de 1951 com as alterações do Dec. n.º 37.312, de 9 de maio de 1955, e ainda o artigo 2º do Decreto-lei 960, de 17 de novembro de 1938, subsidiado pelo arts. 12 do Decreto-lei n.º 1.918 de 27 de agosto de 1937. Conflitou-se com a jurisprudência que cita.

O dr. Procurador Geral a fls. 79, foi pelo conhecimento do recurso, e quanto ao mérito, pelo provimento do recurso. E diz: — «e nada importa, para a caracterização do recorrido como tal, agente arrecadador da dívida para com o Instituto «ex-vi legis», não mais se encontre inscrito no Conselho Regional de Engenharia de Minas Gerais como construtor, face á exposição dos engenheiros existentes na localidade de sua moradia, pois o mesmo conforme está confessado em sua petição de embargos, (fls. 11) continua exercendo a atividade de mestre de obras, encontrando-se sob sua direção, em conseqüência, diversos empregados. É o relatório».

## V O T O

O recorrido só deve pagar, se tem realmente, seja qual fôr a sua posição, empregados e assim sendo, empregador. Não negou êsse título. Apenas disse em seus embargos que exerceu, por alguns anos, a função de empreiteiro, cuja licença não foi renovada, passando a trabalhar simplesmente por administração, ganhando porcentagens, ao invés de empreitada ou ordenado, colocando à testa do edificio em construção, a placa do engenheiro responsável, pelo que deixou de fazer o recolhimento. Ora, o executivo é feito através de título idôneo que faz a dívida líquida e certa. E o fato de ser mestre de obras não impede de ser empregador que, em regra contrata e paga salários. Pelo que conheço e dou provimento ao recurso.

## DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Conheceram do recurso e lhe deram provimento. Decisão unânime.

Não compareceram, justificadamente, os Exmos. Srs. Ministros Ari Franco e Luiz Gallotti.

Tomaram parte no julgamento, os Exmos. Srs. Ministros Cândido Mota Filho, relator; Henrique D'Avila (substituto do Exmo. Sr. Ministro Nelson Hungria, que se acha em exercício no Tribunal Superior Eleitoral) e Barros Barreto, Presidente da Turma.

— ( o ) —

# TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

FALTA GRAVE — RESISTENCIA A ORDEM SUPERIOR — RESCISÃO — ADMISSIBILIDADE

— A resistência do empregado à ordem de superior hierárquico constitui falta, que justifica a rescisão do contrato.

PROCESSO TST-RR-2.377/59 — Relator: Ministro MANOEL CALDEIRA NETO.

## A C Ó R D ã O

Vistos e relatados êstes autos, em que são partes, como recorrente, Ronaldo Colombo Quattrucci e, como recorrido, Luiz Chagas Neto:

Despedido, veio o reclamante a Juízo, e dizendo-se injustiçado pelo ato do seu empresário, pediu as reparações legais, a que se julgava com direito a título de aviso prévio, indenização, férias e saldo de salários, num total de Cr\$ 23.000,00 (fls. 3). Contestando, alegou o empregador que o reclamante foi despedido por faltar constantemente ao serviço, inclusive, durante o expediente de trabalho, sem autorização da empresa e, ainda, por haver se recusado a assinar ordem de serviço (fôlhas 7).

A 6.ª Junta desta Capital julgou procedente a reclamação, excluindo os salários pagos em juízo. Considerou a respeitável sentença, que embora haja o reclamante recusado a apor o seu ciente no aviso expedido pela reclamada tal atitude não justificava a rescisão contratual. Demais disso, as ausências do reclamante ao serviço inclusive as referentes a acidente, consideradas como faltas, demonstrava a má fé da empresa (fls. 8-9). Opostos embargos, foram os mesmos rejeitados (fôlhas 50).

Dai a revista. Sustenta a recorrente que confessando o recorrido, em seu depoimento pessoal, a sua recusa em assinar a ordem de serviço cometeu ato de indisciplina, autorizativo de sua despedida. A propósito, indica acórdãos que, entende, divergentes da decisão recorrida (fls. 52).

A Procuradoria Geral opina pelo não conhecimento e não provimento do recurso (fls. 57).

É o relatório.

## V O T O

Conheço do recurso, face à divergência entre a decisão recorrida e os acórdãos trazidos a cotejo. Confessou o recorrido, em seu depoimento (fls. 7), que, por duas vezes, se afastou do serviço sem autorização da empresa. Ora, o aviso expedido pela recorrente, e a que se recusou o recorrido a apor o seu ciente, era, precisamente, proibindo a saída dos empregados da recorrente, dentro do horário de trabalho, sem o seu prévio consentimento (fls. 32). A questão, pois, se cinge ao enquadramento jurídico do fato, eis que reconhecida a falta pelo próprio recorrido. Considerou a respeitável decisão recorrida que a atitude do recorri-

do não era de molde a justificar o seu despedimento. Sem embargo, a jurisprudência tem se orientado no sentido de considerar como falta autorizativa de rescisão contratual, a resistência do empregado à ordem de superior hierárquico. E essa é, a meu ver, a orientação acertada. Não deve a Justiça transigir com os atos de indisciplina e insubordinação, sob pena de, como ponderado pelo recorrente, fomentar e estimular a desorganização das empresas. Conhecido o recurso, dou-lhe provimento, em parte, para excluir da condenação o pagamento de aviso prévio e indenização.

Isto pôsto, acordam os Juizes da 1a. Turma do Tribunal Superior do Trabalho, sem divergência, conhecer do recurso e dar-lhe provimento em parte, para escluir da condenação o aviso prévio e a indenização.

Rio de Janeiro, 1 de dezembro de 1959. — Manuel Caldeira Neto, presidente e relator. — Ciente: João Antero de Carvalho, Procurador Geral.

— ( o ) —

HABITAÇÃO — GRATUIDADE — SUPERVENIÊNCIA DO SALÁRIO MÍNIMO — DESCONTO

— Na superveniência de aumento do salário mínimo é lícito o desconto relativo à habitação, antes concedido gratuitamente, porém, em relação ao valor do aumento.

— V. v. : — Se o salário compreende a habitação, o empregador não pode deduzi-la do novo salário mínimo, porque o desconto altera unilateralmente as condições que governam a proteção ao trabalho. (Ministro Luiz Augusto França).

PROCESSO TST-1.284-58 — Relator: Ministro CÉSAR PIRES CHAVES

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados estes autos, em que são partes, como embargante, Cambuí S.A. — Agrícola e Industrial e, como embargados, Benedito Melges e outros, acordam os Juizes do Tribunal Superior do Trabalho conhecer dos embargos, por unanimidade, e, pelo voto de desempate, recebê-los em parte a fim de mandar calcular o desconto da moradia apenas sobre a diferença do salário, vencidos os Srs. Ministros Starling Soares, relator, Antônio Carvalhal, Délio Maranhão, Luiz Augusto França, Têlio da Costa Monteiro, Mário Lopes de Oliveira e Hildebrando Bisaglia. Custas, ex-lege.

Discutiu-se nos autos sobre o desconto da utilidade-habitação, estimando o v. acórdão embargado, á fôlhas 118, que, gratuito o seu fornecimento, nela não pode interferir a taxa do salário mínimo subsequente, o que seria contra teor legal, ex-vi do art. 468 da Consolidação.

Os embargos apontam julgados que de modo diferente, decidiram a mesma tese, donde o seu conhecimento.

Seu provimento, porém; é em parte.

É certo que a utilidade de cujo desconto se quer valer a embargante era concedida por liberalidade.

Em se tratando, entretanto, de salário que implica na subsistência mesma do trabalhador, lícito é que o desconto somente possa ser exigido naquilo que não interfira no quantum do salário mínimo superveniente, a ponto de se o anular por inteiro.

A jurisprudência mais em voga tem adotado tese intermediária, entendendo razoável o desconto que incida sobre a importância que fôr majorada no salário mínimo do empregado, em virtude dos novos índices decretados supervenientemente.

Na espécie, somente em consequência do salário mínimo instituído pelo Decreto n.º 45.450, de 1954, é que a empresa passou a proceder aos descontos questionados, a título de aluguel das habitações, até então fornecidas gratuitamente.

Ora, admitir-se que êsse critério possa ser adotado irrestritamente seria aceitar restrição ao salário mínimo sempre pago integralmente, sem o menor desconto.

Argüi-se, por outro lado, que o acórdão não decidiu a prescrição. Mas, data venia, êle o fêz, conforme está a fls. 119, reportando-se ao que decidiu a sentença de primeira instância.

Depois, se houve violação da lei, a oportunidade de demonstrá-la processualmente, não é nos embargos de divergência, mas através de recurso extraordinário.

Rio de Janeiro, 14 de outubro de 1959. — Júlio Barata, vice-presidente no exercício da presidência. — César Pires Chaves, relator.

Ciente: João Antero de Carvalho, Procurador Geral.

VOTO VENCIDO DO SENHOR MINISTRO LUIZ AUGUSTO FRANÇA

Benedito Melges e outros, alegando terem sido admitidos nos serviços da firma Cambuí S.A. — Agrícola e Industrial, com condição ajustada no contrato do trabalho, fornecimento de habitação, alegando ainda, que após a vigência do novo salário mínimo a «Cambuí S.A. — Agrícola e Industrial» determinou o desconto da habitação acima, referido com que não se conformaram, apresentaram reclamação ao Exmo. Dr. Juiz de Direito da Comarca de Matão, objetivando devolução de importâncias salariais indevidamente descontadas a partir do mês de outubro de 1954 e pagamento de custas do processo, honorários de advogado e honorários de peritos na base de 20%. Alegam violação do art. 468 da Consolidação das Leis do Trabalho.

A reclamada, contestando o pedido embora sustentando que a concessão da habitação era ato de liberalidade, confirma o alegado pelos reclamantes, vide fls. 21 a 22.

Instruído o processo o Exmo. Sr. Juiz de Direito, pelos fundamentos constantes de fls. 73, condenou-a a devolver quanto descontou a título de habitação, conforme apurado nos anexos da perícia de fls. 48 a 54, desde outubro de 1954, e mais os títulos constantes da mesma decisão.

Inconformada, a reclamada interpôs recurso ordinário para o T. R. T. da 2.ª Região. Este negou provimento ao recurso para o fim de manter a jurídica sentença do Exmo. Dr. Juiz de Direito — fls. 98 a 101.

Não conformada com o v. acórdão do T. R. T. ofereceu a reclamada recurso de revista para esta superior instância.

Instruído o feito e submetido a julgamento pela Egrégia 3.ª Turma, esta negou-lhe provimento para confirmar o acórdão do Tribunal Regional do Trabalho.

Inconformada com a v. decisão da Egrégia Terceira Turma, ofereceu a reclamada embargos para o T. S. T., na plenitude de sua composição. O plenário, pelo voto de desempate, recebeu-os em parte

para o fim de mandar calcular o desconto da moradia apenas sobre a diferença do salário.

VOTO

Data venia divirjo de tal entender para rejeitar os embargos com o fim de confirmar o v. aresto embargado.

E o faço pelas razões seguintes:

1.º — Porque o Excelso Supremo Tribunal Federal julgando o Recurso Extraordinário n.º 26.598, São Paulo, assim decidiu:

«Ementa — Vencimento do empregado — Quanto não ficam sujeitos a desconto a título de aluguel de casa, conhecimento e provimento do apêlo extraordinário. (Revista do Supremo Tribunal Federal — Secção de Jurisprudência — fls. 415);

2.º — Porque o mesmo Excelso Diretório, julgando o Recurso Extraordinário n.º 36.732, assim estabeleceu:

«Ementa — Se o salário compreende a habitação, o empregador não pode deduzi-la do salário mínimo fixado pelo Decreto número 35.450, de 1.º de maio de 1954 (Diário da Justiça, de 21 de setembro de 1959, pág. n.º 3.202).

3.º — Porque este mesmo Tribunal tem decidido de maneira diferente de acôrdo com o ponto de vista que defendo, conforme se vê da transcrição abaixo:

«Se os empregados tinham direito a habitação por fôrça do contrato de trabalho, a elevação do salário mínimo por certo, não confere ao empregador o direito de passar a descontar qualquer importância a título de habitação, pois importa em redução salarial alterando o contrato de trabalho — Acórdão de 20 de janeiro de 1955 (3.ª Turma). Processo 6.738-52 — Relator: Ministro Júlio Barata, (página 36 — Revista do Tribunal Superior do Trabalho, n.º 1-6-57).

Face a todo o exposto, por entender também que o desconto impugnado altera unilateralmente as condições que governam a prestação de trabalho, é que confirmava a decisão de primeira instância, que deu ganho de causa integral aos reclamantes.

Rio de Janeiro, 14 de outubro de 1959. — Luiz Augustó da França.

— (0) —

APOSENTADORIA — RECUPERAÇÃO — RETORNO AO EMPRÊGO — DIREITO

— Não há prazo cujo decurso impeça ao empregado aposentado pelo I.A.P.I., mórmente portador de estabilidade, de retornar ao emprêgo, uma vez julgado apto.

— V. v. : — Decorridos mais de cinco anos de aposentadoria do empregado, o contrato de trabalho se extingue «ipso jure» (Ministro Edgard de Oliveira Lima).

PROCESSO TST-E-1.835-57 — Relator: Ministro ANTÔNIO FRANCISCO CARVALHAL

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados êstes autos em que são parte, como Embargante, Companhia Textil Brasil Industrial e, como Embargada, Athayde Cid Magalhães:

Apreciando, a revista intentada por Athayde Cid Magalhães, a Segunda Turma dêste Egrégio Tribunal Superior proferiu a seguinte decisão:

VOTO

Preliminarmente — Conheço do recurso que se encontra fundamentado em ambas as alíneas do permissivo.

Mérito — Dou provimento ao recurso para, reformando os arestos recorridos, determinar a reintegração do Recorrente com tôdas as vantagens legais, inclusive salários a contar do momento em que lhe foi negado o direito á reassunção do emprêgo, devendo esta ser na mesma função exercida anteriormente na empresa, ou, se tal preferir a recorrida, pagar-lhe a indenização, em dôbro, na base do maior salário e que teria direito com a reintegração, somados todos os períodos, ainda que não contínuos, em que tiver trabalhado anteriormente na empresa, salvo se houver sido despedido por falta grave ou tiver recebido indenização legal.

Seria um absurdo a lei amparar o trabalhador quando no uso e gozo de perfeita saúde e abandoná-lo ao voltar do tratamento, cancelada a aposentadoria pelo Instituto.

Por outro lado, não há prazo cujo decurso impeça ao empregado aposentado pelo I.A.P.I., uma vez julgado apto, de retornar ao emprêgo.

Dispõe o art. 492 que o empregado portador da estabilidade, como ocorre na hipótese dos autos, não poderá ser despedido senão por motivo de falta grave devidamente comprovada. O art. 494 estabelece que a despedida só se tornará efetiva após o inquérito em que se verificar a procedência da acusação.

Como se verifica, procura a lei cercar o empregado estável de tôdas as garantias, somente permitindo a sua despedida por motivo de falta grave apurada em inquérito.

Inadmissível a dispensa do empregado só porque teve a infelicidade de ficar doente.

Possibilitando as leis de previdência a revisão das aposentadorias a qualquer tempo, não mais existem aposentadorias definitivas, por conseguinte, o contrato de trabalho e a obrigatoriedade da ação do trabalho, uma vez cancelada a aposentadoria.

Isto posto, acórdam os Juizes da Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho conhecer do recurso, unanimemente, no mérito, dar-lhe provimento para julgar procedente a reclamação, vencidos os Senhores Ministros Jessé Pinto Freire, revisor, e Têlio da Costa Monteiro.

A empresa inconformada, opõe os presentes embargos, com fundamento nos arts. 702, II, letra «c» e 894, parágrafo segundo, alínea b, da Consolidação das Leis do Trabalho.

A embargante aponta como divergentes os seguintes arestos: Ac-3a. TRT 1.948-54 — Relator: Ministro Jonas de Carvalho — Diário da Justiça de 30 de setembro de 1955; Ac-2.º TST 3.100-54 — Relator: Ministro Têlio Monteiro, Diário da Justiça de 24 de junho de 1955 Ac-2.º TST 1.914-55 — Relator, Ministro Astolfo Serra.

A Procuradoria Geral opina pela confirmação do acórdão recorrido.

É o relatório.

VOTO

Conheço dos embargos, face à divergência jurisprudencial apontada pela embargante. No mérito, rejeito-o para confirmar o aresto recorrido, adotando como razão de decidir os fundamentos do ilustrado parecer da douda Procuradoria Geral, que são os seguintes:

«A matéria dos Embargos de fôlhas, diz respeito aos direitos do empregado, no que importa ao retorno ao emprêgo, decorridos mais de 5 anos em gozo de auxílio enfermidade no I.A.P.

Defende a Embargante o ponto de vista de que, decorrido o referido prazo, com a transformação da aposentadoria provisória em definitiva, cessadas estão as responsabilidades da empresa, conseqüentes da relação empregatícia. Assim, não está a empresa obrigada a reintegrá-lo nem a indenizá-lo, não querendo aceitá-lo.

Discordamos desta tese, mormente em se tratando de empregado estável, que somente pode ser despedido nos casos expressamente determinados em lei.

Ora, se lícito é ao I. A. P. suspender a qualquer momento a aposentadoria em que se achá em gozo o seu associado, no que está certíssimo, sobretudo levando-se em conta o progresso, as conquistas da ciência que a todo instante transforma incapazes em perfeitamente capazes, quando todo cidadão sempre pode realizar alguma coisa: cegos, mudos, surdos, etc.; quando doenças que constituíam flagelos e levavam inapelavelmente os portadores dos seus germes à morte, hoje são plenamente curáveis, debeláveis, mesmo que constituísse a tese da empresa jurisprudência trabalhista, seria francamente modificável.

Se a ciência está negando as doenças definitivas; se o nível médio de vida da humanidade a cada dia se dilata, etc., a aposentadoria por doença é sempre provisória, pois a qualquer instante poderia cessar as suas causas, não sendo então possível o desamparo do trabalhador, que continuaria no pleno gozo de seus direitos de empregado».

Isto pôsto, acórdam os Juizes do Tribunal Superior do Trabalho, unanimemente, conhecer dos embargos; no mérito, por maioria, vencido o Relator, rejeitá-los. O Sr. Ministro O. Lima. requereu justificção de voto.

Rio de Janeiro, 8 de julho de 1959. — Delfim Moreira Júnior, presidente. — Antônio Francisco Carvalho, relator ad hoc. — Ciente: João Antero de Carvalho, Procurador Geral.

VOTO VENCIDO DO SENHOR MINISTRO EDGARD DE OLIVEIRA LIMA

A tese é a seguinte: decorridos mais de cinco anos de aposentadoria do empregado, o contrato de trabalho se extingue *ipso jure*.

Aqui se trata de empregado do Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários. Estabilitário. Esteve aposentado durante mais de oito anos (de 27-10-47 a 8-12-55).

As instâncias inferiores julgaram improcedente a reclamação em que o reclamante pediu reintegração ou indenização dupla. Mas a Egrégia Segunda Turma deu provimento ao recurso, vencidos os srs. Ministros Têlio da Costa Monteiro e José Pinto Freire. Mandou reintegrar ou indenizar, nos termos do voto vencedor de fls. 67 a 68.

Dei provimento para restabelecer o acórdão do Tribunal Regional, de fls. 49 a 51. Acórdãos anteriores dêste Egrégio Tribunal têm considerado a matéria nos termos das decisões do Colendo Supremo Tribunal, *verbis*:

«Relatório — O Senhor Ministro Afrânio da Costa: O agravante incapacitado para o serviço, durante mais de cinco anos, recuperou capacidade para o trabalho e apresentou-se para reassumir o emprêgo. Negada que lhe foi a readmissão ajuizou na Justiça do Trabalho sua readmissão. Entendeu a Junta que a aposentadoria se torna definitiva ao cabo de cinco anos. O Tribunal Regional entendeu de modo contrário

e o Tribunal Superior do Trabalho tornou vitoriosa a decisão da Junta. Veio recurso extraordinário pela letra «a» do artigo cento e um número terceiro (romano) da Constituição dando por vulnerados o artigo quatrocentos e setenta e cinco e parágrafo primeiro da Constituição, dando por vulnerados o artigo quatrocentos e setenta e cinco e parágrafo primeiro da Consolidação das Leis do Trabalho, artigo cinquenta e um e parágrafo único do Regimento que baixou com decreto mil novecentos e dezoito de vinte e sete de agosto de mil novecentos e trinta e sete, artigo dez do decreto-lei oito mil setecentos e sessenta e nove de vinte e um de janeiro de mil novecentos e quarenta e seis e artigo dez do decreto-lei sete mil quinhentos e vinte e seis de sete de maio de mil novecentos e quarenta e cinco: O despacho agravado, denegando o recurso, está nestes termos: Os textos de lei tidos como vulnerados são o artigo quatrocentos e setenta e cinco, parágrafo primeiro, da Consolidação e os artigos cinquenta e um, parágrafo único, do Regulamento aprovado pelo Decreto número mil novecentos e dezoito, de vinte e sete de agosto de mil novecentos e trinta e sete, e décimo, do Decreto-lei número oito mil setecentos e sessenta e nove, de vinte e um de janeiro de mil novecentos e quarenta e sete. É simples a tese discutida nestes autos. Trata-se de empregado que, aposentado pelo Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários, teve aquele benefício cancelado, após decorridos mais de sete anos. Ora, é jurisprudência pacífica nos Tribunais Trabalhistas, que a aposentadoria provisória transforma-se em definitiva, transcorridos os cinco anos previstos no artigo cinquenta e um do Decreto número mil novecentos e dezoito, de vinte e sete de agosto de mil novecentos e trinta e sete, que complementa o disposto no artigo quatrocentos e setenta e cinco da Consolidação das Leis do Trabalho. Esta Presidência já teve ocasião de assim se manifestar, quando do julgamento de processo idêntico, sendo acompanhada pelo Tribunal, à unanimidade (Processo Tribunal Superior do Trabalho — mil setecentos e nove de mil novecentos e quarenta e nove, publicado no «Diário da Justiça» de três de setembro de mil novecentos e quarenta e nove, apenso duzentos e quatro, página dois mil seiscentos e onze). Nem se alegue que o parágrafo único do citado artigo cinquenta e um excepcione a regra contida no corpo do artigo a que se refere. Muito ao contrário, o único entendimento possível é que a expressão «a qualquer tempo em que tiver conhecimento de que o associado readquiriu sua capacidade de trabalho, o Instituto poderá submetê-lo a imediato exame médico... diga respeito aos cinco anos previstos no artigo a que se prende o parágrafo. Compete ao recorrente pleitear seu direito frente à Instituição de previdência social, mesmo porque a jurisprudência do Conselho Superior de Previdência Social é idêntica a dos Tribunais Trabalhistas, neste assunto. Assim sendo, indefiro o recurso de fôlhas sessenta e dois, sessenta e cinco, por falta de fundamento legal». Dei o agravo.

VOTO

Nego provimento. O artigo quatrocentos e setenta e cinco, da Consolidação das Leis do Trabalho, dispõe que o empregado que fôr aposentado por invalidez terá suspenso seu contrato de trabalho, durante o prazo fixado pelas leis de previdência para efetivação do benefício; acrescenta o parágrafo primeiro que, recuperando a capacidade de trabalho, ser-lhe-á assegurado o direito à função que ocupava — o parágrafo autoriza a dispensa do substituto. O artigo cinquenta e um do decreto mil novecentos e dezoito, de vinte e sete de agosto de mil novecentos e trinta e sete, regulamentando o texto anterior, diz: «O exa-

me médico, a que se refere o artigo anterior, poderá ser renovado anualmente, durante o prazo de cinco anos, cancelando-se a aposentadoria dos que forem julgados novamente válidos; parágrafo único: a qualquer tempo em que tiver conhecimento de que o associado aposentado readquiriu sua capacidade de trabalho, será submetido a exame médico e, apurada a veracidade da circunstância, proceder-se-á pela mesma forma indicada neste artigo. O artigo dez do decreto-lei mil oitocentos e sessenta e nove, de vinte e um de janeiro de mil novecentos e quarenta e seis, manda submeter a exame médico os pensionistas inválidos ou em gozo de benefício. Ora, tais leis têm que ser interpretadas harmonicamente, entre si, como também com o interesse social. Por uma ficção justa ou injusta, entendeu o legislador que a tolerância para ser reconhecida a incapacidade definitiva seria de cinco anos, dentro desse prazo torna-se possível a reversão, readquirindo o empregado capacidade, comprovada por exame médico. Mas, o que não é possível é que indefinidamente, permaneça em suspenso a faculdade de regresso ao trabalho, com perturbação das atividades comerciais e industriais do empregador e sacrifício do substituto, que trabalhou durante cinco anos e se verá privado sumariamente do emprego. As disposições complementares acerca dos exames médicos tendem a coibir abusos prejudiciais nos Institutos. Não há vulneração alguma de lei, os textos apresentados foram bem interpretados.

VOTO

O Senhor Ministro Rocha Lagôa — Senhor Presidente, data venia, dou provimento ao agravo.

DECISÃO

Vinte e sete de maio de mil novecentos e cinquenta e dois. Segunda Turma. Como constá da ata, a decisão foi a seguinte: com a divergência do Senhor Ministro Rocha Lagôa, negaram provimento. Deixaram de comparecer os Exmos. Srs. Ministros Edgard Costa e Hahnemann Guimarães, por se acharem em gozo de licença, sendo substituídos, respectivamente, pelos Exmos. Srs. Ministros Afrânio Costa e Abner Vasconcelos.

ACÓRDÃO

Decreta: Invalidez para o trabalho: aposentadoria (artigo quatrocentos e setenta e cinco da Consolidação das Leis do Trabalho; decreto mil novecentos e dezoito (dec. 1.918), de vinte e sete de agosto de mil novecentos e trinta e sete, artigo cinquenta e um; decreto-lei mil oitocentos e sessenta e nove, de vinte e um de janeiro de mil novecentos e quarenta e seis, artigo dez; por ficção legal, justa ou injusta, mas necessária, permanecendo as causas, ao cabo de cinco anos é decretada a incapacidade definitivamente. Vistos, etc.; acordam os juizes da Segunda Turma do Tribunal Federal de Recursos, por maioria de votos, negar provimento ao recurso, conforme o relatório e notas taquigráficas. Custas pelo recorrente. — Rio, vinte e sete de maio de mil novecentos e cinquenta e dois. — Orosimbo Nonato, presidente. — Afrânio Antônio da Costa.

No mesmo sentido decidiu ainda o Pretório Excelso, em acordam de que foi relator o eminente Ministro Luiz Gallotti, conforme se vê na Revista deste Tribunal Superior do Trabalho, vol. do ano XXXI, janeiro a abril de 1956, ns. 1 e 2, págs. 35 a 36, verbis: «Agravo de instru-

mento n. 17.002 — Distrito Federal — Aposentadoria provisória — Industriários — Mesmo em relação aos industriários, é de cinco anos o prazo de aposentadoria provisória. Vencido este prazo, tornar-se-á definitiva, dando-se a rescisão do contrato de trabalho.

Acórdão do Supremo Tribunal Federal — 1a. Turma — Luiz Gallotti — Agravo de Instr. n. 17.002 — Julgado em sessão de 27/9/54 — Relator, o Sr. Ministro Luiz Gallotti — Agravante, Manuel da Silva. Agravado, Moinho Santista, Sociedade Anônima.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de instrumento n. 17.002, do Distrito Federal, em que é agravante Manuel da Silva e agravado, Moinho Santista, Sociedade Anônima, decide o Supremo Tribunal Federal, em 1a. Turma, negar provimento ao agravo, unanimemente, de acordo com as notas juntas.

Distrito Federal 27/9/54. — Ribeiro da Costa, presidente. — Luiz Gallotti, relator.

RELATÓRIO

O Senhor Ministro Luiz Gallotti — Trata-se de industrial que esteve em gozo de aposentadoria pelo respectivo Instituto, durante nove anos. Considerado apto, apresentou-se à empresa, que não o readmitiu. Reclamou e teve ganho de causa na Junta e no Tribunal Regional. O Tribunal Superior do Trabalho, porém, conheceu do recurso da empresa e lhe deu provimento, com base em acórdão que a então recorrente invoca, visto ser de cinco anos o prazo das aposentadorias provisórias, dentro do qual cabe a revisão e cancelamento destas, mediante exame médico, que a lei faculta. A expressão «a qualquer tempo», usada pelo parágrafo, há de ser entendida com subordinação ao prazo de cinco anos, fixado no artigo, ou seja, a qualquer tempo dentro dos cinco anos da aposentadoria.

Recorreu extraordinariamente o empregado. O recurso foi denegado por este despacho (fls. 29): «Inconformado com o acórdão de folhas sessenta e sete e seguintes, Manuel da Silva recorre extraordinariamente para o Egrégio Supremo Tribunal Federal, com amparo no artigo cento e um, número terceiro, letras «a» e «d», da Magna Carta, alegando ao contrário do decidido que, aos empregados estáveis é assegurado o direito ao emprego uma vez cancelada a aposentadoria, «mesmo após gozá-la por mais de cinco anos». A matéria, todavia, já não comporta exame, eis que resolvida em definitivo pelo Excelso Pretório (vide Agravo de Instrumento n. 15.446, relator Sr. Ministro Afrânio Costa, julgado em sessão de 27 de maio de 1952): Assim sendo, deixo de admitir o pedido em questão, por falta de amparo legal. Publique-se. — Rio de Janeiro, 28 de maio de 1954. — Manuel Caldeira Neto, presidente. — Daí o agravo — lê. O agravado contraminutou. É o relatório.

VOTO

A opinião sustentada pelo agravante é apoiada por Mozart Vitor Russomano («Coment. à Consolidação das Leis do Trabalho», vol. 2º art. 275, pág. 697). Mas, em contrário, opinou o Procurador Arnaldo Sussekind em parecer aprovado pelo Conselho Superior de Previdência Social, (processo n. 912.877, de 1950).

No mesmo sentido decidiu a 2.ª Turma do Supremo Tribunal Federal, no agravo de instrumento n. 15.446 (acórdão de 27 de maio de 1952).

Bem denegado foi, portanto, o recurso extraordinário. Nego provimento ao recurso.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: negaram provimento, à unanimidade.

Ausentes, em gozo de licença especial, os Srs. Ministros Barros Barreto e Nelson Hungria, substituídos pelos Srs. Ministros Abner de Vasconcelos e Henrique D'Ávila.

Ainda no mesmo sentido o acórdão de que foi relator o Ministro Lafayette de Andrada, proferido no recurso extraordinário n. 22.234 (Distrito Federal) e publicado no «Diário da Justiça» de 10 de dezembro de 1956.

Rio de Janeiro, 4 de outubro de 1959. — Edgard de Oliveira Lima.

— ( o ) —

TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS

PRESCRIÇÃO — ALEGAÇÃO EM QUALQUER INSTANCIA — INÍCIO DE PRAZO

— A prescrição pode ser alegada em qualquer instância, e inclusive no juízo da execução, não se interrompendo com a reclamação administrativa feita fora do prazo de um ano.

— Conta-se o prazo da prescrição do momento em que podia ser ajuizada a causa.

APELAÇÃO N.º 1.418 — Relator: Ministro CUNHA MELO

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Apelação Cível n.º 1.418, do Distrito Federal, recorrente «ex-offício» o Dr. Juiz da Fazenda Pública, apelado Elias de Andrade, acorda o Tribunal Federal de Recursos, 1.ª Turma por unanimidade de votos, prover o recurso «ex-offício», na forma e pelos fundamentos das notas taquigráficas de fls. 76 a 80, integrado neste o relatório de fls. 72 e 73. Custas na forma da lei.

Rio de Janeiro, 20 de setembro de 1949. — Afrânio Antônio da Costa, presidente. — Djalma da Cunha Melo, relator.

R E L A T Ó R I O

Elias de Andrade acionou a Fazenda Nacional colimando em resumo o seguinte: (lê trechos da petição inicial).

Juntou aos autos os documentos de fls. 5|14, dos quais passo a dar notícia: (lê)

Contestando a ação disse a Procuradoria da República, em abono da União Federal, em resumo, o seguinte: (lê)

Esta contestação veio acompanhada pelas seguintes certidões: (lê)

Foram juntos pelo autor outros documentos (vide fls. 52|55). Eis a que deles consta: (lê)

Depois de passar pelas fases processuais pertinentes, foi a causa decidida pelo modo seguinte:

«Considerando que se trata de erro simples, a ser resolvido por aplicação de um princípio vulgar de hermenêutica, que não permite ao intérprete distinguir onde a lei não fez, nem restringir direitos sem que a restrição resulte evidente no texto da própria lei; Considerando que o citado artigo 110 não diz que não se aplica ao caso de comissão fora do país-e, assim, evidentemente, deve abranger os funcionários, na situação do autor; Considerando que seria estranho atribuir uma diária ao funcionário em comissão no interior do país e negá-la ao que estivesse no estrangeiro, onde mais se fazia sentir a necessidade de tal diária; Considerando, aliás, que tal diária foi paga a colega do autor em Londres (ver fls. 55 verso); Considerando,

porém, que a condenação da ré não abrange honorários de advogado, também pedidos, pois se trata de mera ação de cobrança, não incluível no artigo 64 do C. P. C.; Julgo procedente em parte a ação para condenar a ré a pagar ao autor Cr\$ 143.400,00 e juros de mora na forma da lei. Custas em proporção. Recorro ex-officio. P. I. R.» (fls. 60 v. e 61).

Subindo o processo a esta Superior Instância, em virtude do recurso ex-officio, nêle ofereceu o Dr. Subprocurador Geral da República, o parecer de fls. 68/70, cujo teor é este: (lê)  
É o relatório.

V O T O

O Sr. Ministro Djalma da Cunha Melo — Este é um dos muitos processos vindos ao Tribunal por força de recurso ex-officio, exclusivamente do recurso ex-officio, pois que a Procuradoria da República, muito embora o disposto no Decreto-lei n.º 9.608, de 19 de agosto de 1946, art. 22, não apelou da decisão contrária à sua constituinte, ou seja, à União Federal. Registre-se o fato.

Compensando isso o Dr. Subprocurador Geral da República, com vista dos autos, alegou que a ação estava prescrita.

Podia fazê-lo. O art. 162 do Código Civil, vivificado mais tarde pelo Decreto-lei n.º 4.597, de 19 de agosto de 1942, art. 4.º, usou da expressão «pode ser alegada em qualquer instância». Quis deixar fora de dúvida que a arguição podia ser feita no juízo da 1.ª instância, no de 2.º grau e até perante o da execução.

Passo a examinar se procede o que foi argüido.

Entre 1934 e 1938 o autor esteve fora do País, em comissão do Governo.

Não tendo recebido diárias a que teria feito jus nesse período, reclamou-as, na via administrativa, em 7 de maio de 1938; vide documento de fls. 52 até 53 verso.

Obteve, com essa reclamação, diferença de vencimentos. As diárias lhe foram negadas, com base no Decreto n.º 20.859, de 26 de setembro de 1931, art. 112.

Ao invés de recorrer do ato com que o Ministro da Viação lhe indeferiu essas diárias, preferiu pedi-las de novo em requerimento a esse Ministro, vide petição inicial, fls. 3, item 9.

Evidentemente, esse segundo requerimento, datado de 11 de abril de 1940, vide citado item da inicial, não suspendia prescrição, não gozava dos efeitos atribuídos no Decreto n.º 22.910, de 6 de janeiro de 1932, arts. 5.º e 6.º, às reclamações administrativas formuladas no tempo azado.

Começou pois a correr o prazo, de cinco anos, para propositura da ação contra a Fazenda, na melhor hipótese para o ora recorrido, em 11 de abril de 1940, data em que êle testificou estar ciente do indeferimento do seu pedido de maio de 1938, tendo esse quinquênio terminado em 11 de abril de 1945.

Só em 13 de agosto de 1947, mais de dois anos depois de findo o prazo, foi a ação proposta. Dou, pelo exposto, provimento ao recurso necessário, para julgá-la prescrita.

V O T O

O Exmo. Sr. Ministro Afrânio Antônio da Costa (Revisor) — Também julgo a ação prescrita. A reclamação administrativa, feita fora do prazo de 1 ano não pode ter o efeito de interromper a prescrição,

porque, a esse tempo, já estava a ação prescrita. De sorte que, para o efeito da prescrição em juízo, deve contar-se o prazo do momento em que podia ter sido ajuizada a causa. Como bem demonstrou o eminente Ministro Djalma da Cunha Melo — e é o que verifiquei dos autos — tempo de sobra decorreu sem que a ação fôsse proposta. Dou pela prescrição.

V O T O

O Exmo. Sr. Ministro Sampaio Costa — Sr. Presidente. Ainda ontem, no Tribunal Pleno foi apreciada a hipótese da anguição de prescrição na fase final do processo ou seja, já por ocasião da apelação. E o Tribunal por unanimidade quase, salvo o voto do Sr. Ministro Artur Marinho, consagrou o princípio, aliás pacífico na jurisprudência, de que a prescrição pode ser alegada em qualquer fase ou instância, donde o descabimento da alegação de que a prescrição suscitada pelo eminente Dr. Subprocurador o fôra a destempo, já depois do despacho saneador e da sentença da instância a quo.

Verifico, por outro lado, que o direito de ação do autor se acha prescrito. O Ministro Relator e V. Excia. já deram os fundamentos dessa razão, e são fatos consignados nos autos e de evidência americana.

Nessas circunstâncias, acompanho o voto de V. Excia., e julgo prescrita, também, a ação.

D E C I S Ã O

(Julgamento da 1.ª Turma em 20/9/49).

Como consta da ata a decisão foi a seguinte:

Por unanimidade de votos deu-se provimento ao recurso ex-officio, para julgar prescrita a ação, nos termos do parecer do Dr. Subprocurador Geral. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro Afrânio Antônio da Costa.

— ( o ) —

IMPÔSTO DE CONSUMO — NÃO INCIDÊNCIA SOBRE FILMES CINEMATOGRAFICOS — PAGAMENTO INDEVIDO — DEVOLUÇÃO

— O imposto de consumo não incide sobre filmes cinematográficos, que não são vendidos para consumo, mas apenas alugados para exibição.

— A exigência indevida do imposto de consumo na via administrativa, cujo pagamento adiantado pelo produtor não é cobrado em reembolso do contribuinte, torna obrigatória a devolução da importância recolhida pelo Fisco.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 1.218 — Relator: Ministro CÂNDIDO LOBO

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n.º 1.218, do Distrito Federal, acordam os Ministros do Tribunal Federal de Recursos, na 2.ª Turma negar provimento aos recursos por decisão unânime, tudo na conformidade das notas taquigráficas anexas, que dêste ficam fazendo parte integrante. Custas ex lege.

Rio, 23 de novembro de 1955. — Alfredo Bernardes, presidente.  
— Cândido Lobo, relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Cândido Lobo — Sr. Presidente, foi assim que o Juiz João José de Queiroz decidiu e relatou a hipótese:

«A Warner Bros First Nacional South Films, Inc. move contra a União Federal a presente ação ordinária, com o fim de obter a restituição da importância de Cr\$ 3.667,00, recolhida à Alfândega do Rio de Janeiro, em 12/6/1946, de conformidade com a nota n.º 53.924, de 11/3/1946, alegando em síntese o seguinte:

Que, lhe tendo sido indevidamente cobrada aquela quantia — a título de imposto de consumo sobre artefato de celuloide, criado pelo Decreto-lei número 7.404, de 22/3/1945, Tabela A, alínea III — sobre notas de importação de filmes cinematográficos, pediu e obteve administrativamente a restituição do tributo sob o fundamento de não ser êle devido, não só em face do art. VII do Tratado de Comércio entre o Brasil e os Estados Unidos da América do Norte, promulgado pelo Decreto n.º 542, de 24 de dezembro de 1935, como a vista do estabelecido na Circular n.º 36, da Diretoria das Rendas Internas, publicada no Diário Oficial de 17/5/1945, declarando não estarem os filmes cinematográficos sujeitos ao imposto de consumo: — Que, entretanto, o Inspetor da Alfândega do Rio de Janeiro, sem estar a referida Circular revogada e invocando a jurisprudência administrativa pela qual se denega a devolução de imposto de consumo, por se tratar de tributo de incidência indireta, a cargo do consumidor, intimou a autora a recolher, de novo a importância; — Que tal importância, todavia, a autora a lançou em uma conta «em suspenso», não a incluiu no preço de aluguel de seus filmes, sendo evidente, portanto, que não foi o imposto satisfeito pelo público uma vez que os filmes não são vendidos para consumo, mas apenas, alugados para exibição. Com a inicial vieram os documentos de fls. 9 a 11.

Citada, contestou, a União a fôlhas 19. Suas alegações podem ser resumidas do seguinte modo: Que as alegações da inicial estão desacompanhadas das provas correspondentes; — Que, dada a natureza do imposto de consumo, de incidência indireta, se inclui no preço da mercadoria e vem a ser pago pelo consumidor; — Que, no caso dos filmes cinematográficos alugados, o importador terá presente o preço da mercadoria e despesas realmente efetuadas, para fixar o respectivo aluguel pela exibição; — Que, desse modo, o público, que paga preços variáveis segundo o aluguel maior ou menor dos filmes, terá satisfeito o tributo, o que invalida quaisquer considerações referentes à isenção ou a restituição, que denegaria numa generosa bonificação para a autora.

Procedeu-se a um exame pericial de livros, apresentando os peritos o laudo unânime de fls. 53 a 59. O feito foi saneado com o despacho de fôlhas 27 e a audiência de instrução e julgamento se realizou, como consta do termo, por cópia a fls. 75.

Isto pôsto:

Antes do mais, convém fixar a espécie a ser decidida, não particularizada pelas partes com a necessária nitidez. Não se trata da incidência ou não do imposto de consumo sobre os filmes cinematográficos. Aliás, estão êles isentos desse tributo, como o esclarece a citada Circular n.º 36, da Diretoria das Rendas Internas (Diário Oficial de 17/5/1945). Desnecessário, portanto, indagar se no preço que paga o público para assisti-los estaria ou não incluído aquêle imposto de incidência indireta.

A real controvérsia a ser dirimida é a seguinte: Foi regular, em face do direito e da boa doutrina aplicável, a devolução administrativa do imposto indevidamente pago pela autora?

Para determinar fôsse novamente recolhida a importância do tributo pago pela autora e a esta administrativamente devolvida, invocou o Inspetor da Alfândega um acertado princípio. Realmente, o imposto de consumo é um tributo de incidência indireta e recai sobre o consumidor. Êste ao adquirir a mercadoria, por preço que inclui o quantum da contribuição, satisfaz o ônus fiscal. Daí a consequência jurídica e certa de não se conceder a devolução do tributo ao industrial ou comerciante que o recolheu previamente. Trata-se, apenas, de um intermediário na cobrança do encargo fiscal. Por ser impossível receber diretamente do consumidor, o produtor, normalmente, e, em alguns casos, o mercador que importa o produto pagam o imposto por adiantamento a fim de recebê-lo depois do contribuinte, ao vender a coisa tributada para consumo.

A devolução ao intermediário seria, pois injurídica, por enriquecê-lo indevidamente, a custa do consumidor, a quem, por razões óbvias, é impossível a devolução. Não se devolve, pois, o imposto cobrado a mais.

Não é essa a espécie dos autos, entretanto. O imposto de consumo sobre filmes cinematográficos para exibição não era devido e não poderia ser efetivamente recebido do pretense consumidor, seja do exibidor, seja do público que frequenta o cinema. Não se trata, no caso sub judice, de imposto cobrado em excesso ou sobre mercadoria não tributada, mas cujo consumidor tenha satisfeito o encargo. Se tal ocorresse, seria impossível a devolução. A própria natureza do comércio exercido pela autora torna presumível que ela não poderia ter cobrado, ao alugar os seus filmes, a importância correspondente ao imposto de consumo que lhe foi indevidamente exigido. Mais do que essa presunção, todavia, aí está, a fôlhas 53, o laudo unânime de verificação de escrita, nos livros da autora, a evidenciar que ela arcou sozinha com o encargo, não o debitando, por qualquer forma, aos locatários de seus filmes.

Do exame da espécie se verifica, portanto, que, embora certa a doutrina relativa a não devolução de imposto de consumo, é ela inaplicável ao caso da autora: — o tributo era indevido, in totum e não foi efetivamente pago pelo consumidor.

Assim, pelos motivos expostos, julgo procedente a ação para condenar a ré União Federal, a devolver à autora, Warner Bros First National South Films, Inc., a importância de Cr\$ 3.667,00 (três mil, seiscentos e sessenta e sete cruzeiros), recolhida em 12/6/1946, conforme especificação constante da Nota n.º 53.924, de 11 de março de 1946, acrescida de custas do processo e juros moratórios, contados na forma do art. 3º do Decreto número 22.785, de 31/5/1933. Recorro ex-officio para o Egrégio Tribunal Federal de Recursos.

P. R. I.

Rio, 13 de outubro de 1947».

A União apelou tempestivamente e após o processo regular do recurso, a douta Subprocuradoria Geral opinou a fls. 96 pelo provimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Ministro Cândido Lobo (Relator) — Sr. Presidente. Nada tenho a modificar na sentença apelada que está certa e foi proferida de acôrdo com a doutrina aplicável ao caso dos autos eis que, o tributo era indevido in totum, tanto que a própria sentença salienta que a fls. 53 o laudo unânime de verificação da escrita nos livros da autora, evidenciou que ela arcou sozinha com o encargo não o debitando, por qualquer forma, aos locatários de seus filmes.

## JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

O tratado internacional a que alude a sentença não está em causa com força para desviar a competência dêste Tribunal para o Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Esse fato, per-se, suficiente para demonstrar a lisura com que se conduziu a Autora frente ao fisco.

Mantenho a sentença apelada.

Nego provimento, Sr. Presidente.

### DECISÃO.

(Julgamento da 2.ª Turma em 23 de novembro de 1955).

Como consta da ata, a decisão, foi a seguinte:

Negou-se provimento aos recursos por decisão unânime. Impedidos os Srs. Ministros João José de Queiroz e Mourão Russel. Os Srs. Ministros Aguiar Dias e Revisor votaram com o Relator. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro Alfredo Bernardes.

— ( o ) —

## LEGISLAÇÃO

### Governo da República

LEI N.º 3 764, DE 25 DE ABRIL DE 1960

Estabelece rito sumaríssimo para retificações do registro civil.

O Presidente da República:

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte lei:

Art. 1.º — A retificação de registro de pessoa natural poderá ser processada no próprio cartório onde se encontra o assentamento, mediante petição assinada pelo interessado, ou procurador, independentemente do pagamento de selos e taxas.

Art. 2.º — Recebida a petição, protocolada e autuada, o oficial de registro a submeterá ao órgão do Ministério Público e fará os autos conclusos ao Juiz togado da circunscrição, que despachará em quarenta e oito (48) horas.

§ 1.º — Quando a prova depender de dados existentes no próprio cartório, poderá o oficial certificá-los nos autos.

§ 2.º — A identidade do requerente e a veracidade de suas declarações poderão ser atestadas pelo próprio oficial ou por duas testemunhas idôneas.

Art. 3.º — Deferido o pedido, o oficial averbará a retificação à margem do registro, mencionando número do protocolo, a data da decisão e seu trânsito em julgado.

Art. 4.º — Entendendo o juiz que o pedido exige maior indagação, ou sendo impugnado pelo órgão do Ministério Público, mandará distribuir os autos a um dos cartórios judiciais da circunscrição, procedendo-se à retificação na forma da lei processual, assistida por advogado.

Art. 5.º — Os atos praticados no cartório do registro vencerão emolumentos, conforme o regimento de custas, dispensado delas o requerente reconhecidamente pobre.

§ Único — Quando o erro do registro fôr atribuível ao officio, não lhes serão devidos emolumentos pela retificação.

Art. 6.º — Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Brasília, 25 de abril de 1960; 139.º da Independência e 72.º da República.

JUSCELINO KUBITSCHEK

Armando Ribeiro Falcão