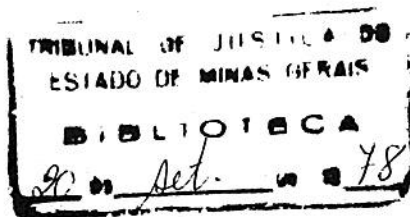


Jurisprudência Mineira

Órgão Oficial do Tribunal de Justiça do Estado
de Minas Gerais

VOL. 68 — JANEIRO A JUNHO DE 1977 — ANO 28



ENVIAMOS EM PERMUTA

ENVIAMOS EN CANJE

NOUS ENVOYONS EN ÉCHANGE

INViamo IN CAMBIO

WE SEND YOU IN EXCHANGE

WIR SENDEN IN TAUSCH

Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais

Presidente: Desembargador

EDÉSIO FERNANDES

Vice-Presidente: Desembargador

GERALDO FERREIRA DE OLIVEIRA

PRIMEIRA CÂMARA CIVIL

Desemb. HELVÉCIO ROSENBERG - Presidente
Desemb. Gerson de ABREU E SILVA
Desemb. JOSÉ DE CASTRO
Desemb. RÉGULO da Cunha PEIXOTO
Desemb. Hélio Armond WERNECK CORTES

SEGUNDA CÂMARA CIVIL

Desemb. Geraldo FERREIRA DE OLIVEIRA
Desemb. EROTIDES DINIZ - Presidente
Desemb. Geraldo RIBEIRO DO VALLE
Desemb. JACOMINO INACARATO
Desemb. LAMARTINE Cunha CAMPOS

TERCEIRA CÂMARA CIVIL

Desemb. João Gonçalves de MELLO JÚNIOR - Presidente
Desemb. Carlos HORTA PEREIRA - até 02/02/77
Desemb. Eurípedes CORREIA DE AMORIM
Desemb. Antônio Costa MONTEIRO FERRAZ
Desemb. José GONÇALVES DE REZENDE - até 16/03/77
Desemb. JOSÉ ARTHUR de Carvalho Pereira - a partir de 16/03/77
Desemb. GERALDO HENRIQUES Cruz - a partir de 28/03/77

CÂMARAS CIVIS REUNIDAS

Desemb. Geraldo FERREIRA DE OLIVEIRA - Presidente
Desemb. HELVÉCIO ROSENBERG
Desemb. João Gonçalves de MELLO JÚNIOR
Desemb. Gerson de ABREU E SILVA
Desemb. Carlos HORTA PEREIRA - até 02/02/77
Desemb. Eurípedes CORREIA DE AMORIM
Desemb. JOSÉ DE CASTRO
Desemb. Antônio Costa MONTEIRO FERRAZ
Desemb. EROTIDES DINIZ
Desemb. RÉGULO da Cunha PEIXOTO
Desemb. Geraldo RIBEIRO DO VALLE
Desemb. JACOMINO INACARATO
Desemb. LAMARTINE Cunha CAMPOS
Desemb. José GONÇALVES DE REZENDE - até 16/03/77
Desemb. Hélio Armond WERNECK CORTES
Desemb. JOSÉ ARTHUR de Carvalho Pereira - a partir de 16/03/77
Desemb. GERALDO HENRIQUES Cruz - a partir de 28/03/77

PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL

Desemb. CÉSAR SILVEIRA - até 16/03/77
Desemb. Sylla SANTOS COURA
Desemb. José Maria de LIMA TORRES
Desemb. MOACYR Pimenta BRANT
Desemb. LINDOLFO PAOLIELLO - Presidente
Desemb. José GONÇALVES DE REZENDE - a partir de 16/03/77

SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL

Desemb. Antônio PEDRO BRAGA
Desemb. NATAL Dias CAMPOS
Desemb. Geraldo REIS ALVES
Desemb. SYLVIO de Moraes LEMOS
Desemb. Wagner de LUNA CARNEIRO - Presidente

CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS

Desemb. Geraldo FERREIRA DE OLIVEIRA - Presidente
Desemb. Antônio PEDRO BRAGA
Desemb. NATAL Dias CAMPOS
Desemb. CÉSAR SILVEIRA - até 16/03/77
Desemb. Sylla SANTOS COURA
Desemb. Geraldo REIS ALVES
Desemb. José Maria de LIMA TORRES
Desemb. SYLVIO de Moraes LEMOS
Desemb. MOACYR Pimenta BRANT
Desemb. Wagner de LUNA CARNEIRO
Desemb. LINDOLFO PAOLIELLO
Desemb. José GONÇALVES DE REZENDE - a partir de 16/03/77

JUIZES SUBSTITUTOS

Argemiro OCTAVIANO DE ANDRADE
IRACY JARDIM
José de FREITAS TEIXEIRA
José da COSTA LOURES
Márcio Aristeu MONTEIRO DE BARROS - a partir de 03/02/77

REUNIÕES DAS CÂMARAS

Primeira Câmara Civil - Segundas-feiras
Segunda Câmara Civil - Terças-feiras
Terceira Câmara Civil - Quintas-feiras
Câmaras Civas Reunidas - Quartas-feiras (1a. e 3a.)
Primeira Câmara Criminal - Terças-feiras
Segunda Câmara Criminal - Quintas-feiras
Câmaras Criminais Reunidas - Sexta-feira (2a.)

Tribunal Pleno - Quartas-feiras (2a. e 4a.)

Corregedor de Justiça - Desemb. HÉLIO COSTA

Procurador-Geral do Estado - Dr. José Arthur C. Pereira

Diretor-Geral - Dr. Ricardo Arnaldo Malheiros Fiuza

Jurisprudência Mineira

Órgão Oficial do Tribunal de Justiça do Estado
de Minas Gerais

Desemb. **EDÉSIO FERNANDES**

(Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais)

Superintendente: Desemb. **RÉGULO DA CUNHA PEIXOTO**

Diretor: **MURILO CONCEIÇÃO BARBOSA DA SILVA**

REDATORES:

MAURO THIBAU DA SILVA ALMEIDA - NIVALDO ANTÔNIO BRAGA
LOUREIRO - CLÁUDIO VIEIRA DA COSTA - MARLY CORRÊA NETTO
JOSÉ CÂNDIDO DINIZ - MIGUEL ÂNGELO SANTIAGO - ALOÍZIO
GONZAGA DE ANDRADE ARAÚJO - ARTHUR JOSÉ GONÇALVES DA
SILVA - ZÉLIA LIBÂNIO FURTADO

Chefe do Serviço Administrativo: Chefe do Serviço de Revisão:
NIOÉLDO MENDES PIRES MANOEL G. FERREIRA DE MELO

Redação e Administração: Rua Goiás, Ed. Fórum Lafayette - 12º andar -
Fone: 222-8433 - Ramais 67 a 69 - Belo Horizonte - Minas Gerais - Brasil

SUMÁRIO

PÁGS.

NOTAS E COMENTÁRIOS

Os Alicerces da Escola Judicial.....	1
--------------------------------------	---

CONFERÊNCIA

Os Tributos em Minas na Época da Colônia (Notícia histórica)....	5
--	---

CRÔNICA JURÍDICA

A Prece de um Juiz	7
--------------------------	---

DOCTRINA

Do cabimento do Mandado de Segurança contra ato ou decisão judicial, na Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.....	19
--	----

NOTA BIOGRÁFICA

Desemb. Fábio de Lima Vieira Maldonado	51
--	----

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - DECISÕES CÍVEIS

Uniformização de jurisprudência - Câmaras Cíveis Reunidas - Limite de pronunciamento - Não conhecimento de matéria estranha ao incidente - Competência da Câmara suscitante	55
---	----

Mandado de segurança - Ação possessória - Despacho relativo à medida liminar - Descabimento - Inteligência do novo Código de Processo Civil.....	62
--	----

Desapropriação - Imissão de posse - Recurso - Inadmissibilidade - Mandado de segurança - Desconhecimento.....	64
---	----

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
Duplicata - Falta de aceite - Sustação do protesto - Hipótese admissível	66
Registro civil - Duplicidade - Dados omitidos no primeiro registro - Cancelamento - Ação autônoma - Filiação adulterina - Inventário - Habilitação à herança - Admissibilidade - Quinhão sobrestado - Voto vencido.....	69
Inventário - Imposto de Transmissão Causa Mortis - Ultimação do processo - Ultrapassagem do prazo - Obstáculo judicial - Multa - Descabimento - Voto vencido.....	73
Penhora - Nomeação ineficaz do executado - Devolução ao exequente - Voto vencido.....	77
Embargos de terceiro possuidor - Contrato de arrendamento rural - Posse alegada - Liminar de reintegração - Justificação prévia - Necessidade.....	80
Partilha - Deliberação - Despacho - Recurso - Descabimento.....	82
Correção monetária - Incidência sobre reparações de danos - Acidente de trânsito - Responsabilidade civil	84
Taxa de Localização - Renovação - Inconstitucionalidade	86
Multa contratual - Perdas e danos - Presunção juris et de jure...	90
Ação de preferência - Venda de condômino a estranhos - Imóvel rural - Desmembramento mínimo - Restituição ao condômino preferente - Honorários de advogado - Fixação	92
Responsabilidade civil - Indenização por ato ilícito - Juros compostos - Descabimento - Despesas comprovadas - Desnecessidade de sua apuração em execução - Pensão - Cálculo baseado no salário mínimo - Descabimento de correção monetária - Honorários advocatícios	96
Embargos de terceiro - Citação da mulher do executado na ação - Defesa da meação - Inadmissibilidade - Voto vencido	103
Prazo - Recurso - Contagem.....	105
Ação de divisão - Terras devolutas - Posse - Presunção e direito - Jus in re - Estado - Presunção juris tantum - Carência.....	108

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
Marcas de comércio ou indústria - Reprodução de nome já registrado - Vedação legal - Contrato social - Validade.....	110
Servidão de caminho - Falta de titularidade - Reconhecimento - Requisitos exigíveis.....	114
Alimentos - Falta do reconhecimento da paternidade - Admissibilidade.....	118
Sociedade de fato - Dissolução - Partilha dos bens - Como se opera - Voto vencido.....	121
Adicional reembolsável - Restituição em dinheiro - Inadmissibilidade.....	125
Anulação de casamento - Cônjuge acusado de estelionato - Erro essencial sobre a pessoa - Descabimento	129
Falência - Ação revocatória - Compra e venda - Requisitos exigíveis - Honorários - Condenação - Admissibilidade - Voto vencido	132
Imóvel rural - Parcelamento - Estatuto da Terra - Módulo rural - Minifúndio - Transmissão - Impedimento.....	136
Concordata - Pedido restitutivo - Admissibilidade - Mercadoria sob administração - Inviabilidade do pedido - Condenação em honorários - Inadmissibilidade - Voto vencido.....	138
Prenome - Modificação - Condições exigíveis	144
Mau uso da propriedade - Zona mista comercial e residencial - Marmoraria - Localização - Inocorrência - Agravo de instrumento - Requisitos - Voto vencido.....	146
Funcionário público - Desvio de função - Remuneração cabível ...	151
Usucapião - Defesa do poder público - Terra devoluta - Ônus da prova - Voto vencido.....	153
Honorários de advogado - Indenização por ato ilícito - Base de incidência	157
Retificação de registro civil - Competência recursal - Sentença - Falta de relatório e fundamentação - Nulidade - Votos vencidos	159

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PÁGS.

Seguro de vida - Declarações do segurado - Desconhecimento de moléstia grave - Não indução da seguradora em erro - Validade da apólice - Voto vencido.....	163
Prova testemunhal - Deferimento - Revogação ex officio - Inadmissibilidade.....	166
Ação reivindicatória - Mulher do réu - Falta de citação - Nulidade.....	170
Falência - Prestadora de serviços - Sociedade por cotas - Admissibilidade.....	174
Sociedade por cotas - Constituição com dois sócios - Dissolução.....	176
Interdição - Filiação - Falta de prova - Arquivamento - Recurso do Ministério Público - Inadmissibilidade.....	179
Ação de depósito - Prisão do depositário - Critério aconselhável.....	181
Execução - Duplicata sem aceite - Protesto - Prova da remessa e entrega da mercadoria - Exequibilidade.....	183
Aval - Duplicata - Falta de aceite - Insubistência da garantia....	187
Escritura pública de compra e venda - Ação de declaração de nulidade - Decadência - Ato inexistente - Nulidade manifesta - Diferença.....	189
Seguro - Riscos cobertos - Reparação de danos em imóvel - Procedimento ordinário - Impropriedade de ação - Direito reconhecido - Nulidade ab initio	197
Compra e venda - Prestações atrasadas - Rescisão contratual - Ação de consignação em pagamento - Devedor - Mora - Interpelação judicial prévia ou por cartório - Obrigatoriedade - Ações conexas.....	201
Seguro obrigatório - Acidente de trânsito - Furto de veículo - Ilícito penal - Motorista acidentado - Herdeiros - Indenização indevida.....	204
Fiança - Dívida futura confessada - Exigibilidade - Voto vencido.....	207

II - DECISÕES CRIMINAIS

Militar - Crime - Julgamento - Competência.....	211
---	-----

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PÁGS.

Cheque - Sua validade pela Convenção de Genebra - Prescrição civil - Prescrição penal - Distinção - Cheque dado em garantia de dívida - Inexistência de ilícito penal - Trancamento de inquérito policial por habeas corpus - Possibilidade - Voto vencido.....	212
Nulidade - Princípios da unidade do processo e julgamento - Sentença condenatória em diversas jurisdições - Unificação das penas - Pena - Prescrição intercorrente - Recurso do condenado - Redução da pena - Extinção da punibilidade - Revisão.....	215
Revisão - Depoimento em escritura pública - Falta do contraditório - Imprestabilidade - Retratação em Juízo - Requisitos para sua validade - Roubo - Co-autoria - Estelionato-roubo - Reincidência específica - Inocorrência - Votos vencidos.....	217
Indulto - Competência do Juízo a quo - Apelação - Cabimento - O indultado e os efeitos da condenação - Sentença - Trânsito em julgado - Inexigibilidade - Concessão....	226
Prefeito Municipal - Crime de responsabilidade - Inquérito - Representação da Câmara ao Ministério Público - Falta de provas para denúncia - Arquivamento.....	230
Pronúncia - Co-autoria - Falta de prova do crime e de indícios suficientes - Não decretação - Lançamento de filha recém-nascida à fossa - Homicídio - Infanticídio - Morte por causa superveniente - Desclassificação - Votos vencidos.....	233
Violação de domicílio - Não reconhecimento - Legítima defesa - Diligência policial à noite - Solicitação da esposa da vítima - Absolvição sumária.....	238
Absolvição sumária - Pronúncia - Decisão irrecorrível - Voto vencido.....	240
Defensor dativo - Intimação da sentença - Atuação processual - Laudo pericial - Não abertura de vista ao réu - Inexistência de cerceamento de defesa - Novo exame psiquiátrico - Desnecessidade - Inimputabilidade do réu - Redução da pena-base.....	242
Estelionato - Falsidade ideológica - Crime de responsabilidade - Elementos tipificadores - Nulidade - Não verificação - Absolvição - Assistente do Ministério Público	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
- Recurso - Manifestação antecipada - Única desconformidade - Conhecimento - Documento - Indeferimento de juntada	246
Coação irresistível - Agente coator - Vítima - Inadmissibilidade - Nulidade <i>ex officio</i>	250
Crime de incêndio - Pressupostos - Não configuração - Desclassificação para crime de dano - Prescrição - Apelação do defensor constituído - Réu preso - Validade.....	252
Apelação - Cabimento contra despacho que desclassifica o crime - Recusa do Ministério Público em aditar a denúncia - Decisão nula - Votos vencidos.....	256
Quesitos - Desdobramento - Cumprimento de dever legal - Reconhecimento e negativa - Possibilidade - Duplicidade de versões do fato - Escolha razoável dos jurados - Nulidade - Não configuração - Decisão confirmada - Voto vencido.....	265
Apelação - Não notificação do réu - Defensor constituído - Renúncia - Defensor dativo - Recurso - Não conhecimento - Voto vencido.....	268
Estelionato - Não caracterização - Furto qualificado - Concurso de agentes - Emprego de fraude - Classificação do crime.....	271
Recurso <i>ex officio</i> - Descabimento em absolvição por latrocínio - Exame de sanidade mental - Incongruência - Anulação de sentença - Periculosidade do réu - Medida de segurança detentiva - Manutenção provisória	276
Entorpecente - Flagrante preparado ou de ensaio - Lei nº 5.726 - Recurso <i>ex officio</i> - Descabimento.....	278
Júri - Não intimação de testemunhas arroladas no libelo - Ausência de nulidade - Reconhecimento de embriaguez completa resultante de caso fortuito - Absolvição - Decisão manifestamente contrária à prova - Cassação	282
Legítima defesa da honra - Adulterio - Não caracterização - Pena-base - Fixação no mínimo - Não redução por atenuantes - Duplicidade de crimes - Não fixação de penas-bases em graus diferentes	285
Apropriação indébita - Conceituação - Negligência funcional - Implicações futuras - Absolvição	287

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
Crime de resistência - Mera suspeita policial - Prisão para averiguações - Reação do agente - Legitimidade da repulsa.....	290
Júri - Homicídio privilegiado e homicídio qualificado - Quesitos distintos - Inexistência de premeditação - Circunstância acessória do crime - Apelação - Descabimento	292
Conjunção carnal abusiva - Vítima relativamente capaz - Crime não configurado.....	296
Estupro - Desclassificação - Atentado violento ao pudor - Embriaguez - Diminuição da pena - Não verificação - Tratamento mais benigno - Condições favoráveis.....	298
CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA	
Escritura - Doação - Diversos registros - Emolumentos - Critério de taxaço	301
Cédulas de crédito rural - Correição - Juizes de Direito - Emolumentos - Descabimento.....	303
Taxa de Permanência - Juros - Protesto - Cobrança - Legitimidade - Financeiras - Bancos - Provimento nº 41/75 - Nova redação.....	305
Registros Públicos - Averbacoes - Inteligência do item I, do art. 169 e parágrafo único, do art. 292, da Lei 6.015/73 (modificada pela Lei 6.216/75)	307
TRIBUNAL DE ALÇADA DO ESTADO DE MINAS GERAIS	
I - DECISÕES CÍVEIS	
Contrato de trabalho - Denominação imprópria - Inexistência de vínculo empregatício - Ação ordinária de cobrança - Competência da Justiça comum.....	311
Adjudicação compulsória - Contrato de promessa de compra e venda de imóvel - Ausência dos pressupostos legais - Improcedência da ação - Voto vencido	313
Fraude a credores - Reconhecimento em embargos de terceiro - Admissibilidade.....	318
Apelação de parte não vencida - Conhecimento - Acidente do trabalho <i>in itinere</i> - Exaustão de via administrativa do INPS - Alegação inacolhida	321

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PÁGS.

Alienação fiduciária - Contrato não registrado - Penhora do bem depositado - Caso fortuito - Improcedência da ação de depósito.....	325
Comodato - Falecimento das partes contratantes - Reforma do bem pelo cônjuge meeiro do comodante - Defesa fundada em usucapião - Impossibilidade	327
Executivo fiscal - Correção monetária - Incidência sobre a multa - Voto vencido.....	329
Locação comercial - Arguição de inconstitucionalidade do Dec.-lei nº 4/66 - Irrelevância - Pedido de retenção por benfeitorias - Nulidade rejeitada.....	331
Aval - Literalidade - Observância rigorosa	336
Locação - Data do "habite-se" - Lei aplicável.....	339
Consignação em pagamento - Promessa de compra e venda - Inexistência de mora - Complementação do depósito - Procedência	342

II - DECISÕES CRIMINAIS

Reabilitação criminal - Pedido por quem não fora condenado - Decisão denegatória - Medida cabível	345
Queixa-crime - Denúncia caluniosa - Crime de ação pública - Nulidade da ação penal.....	347
Crime contra a administração pública - Emprego irregular de verbas - Caracterização - Interrogatório - Conceito ..	350
Crime contra a liberdade de manifestação do pensamento e de informação - Direito de resposta - Queixa - Inteligência do art. 41, § 2º, letra a, da Lei 5.250/67 - Voto vencido.....	359
Crime de desacato - Juiz de Paz fora do exercício de suas funções - Descaracterização - Voto vencido.....	362
Crime contra a administração da Justiça - Auto-acusação falsa - Momento consumativo.....	367

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Abono de permanência.....	371
---------------------------	-----

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PÁGS.

Ação de cobrança	371
Ação de declaração de nulidade de duplicata.....	371
Acidente de trânsito.....	372
Acidente do trabalho	372
Agravo de instrumento	372
Agravo regimental.....	372
Cerceamento de defesa.....	373
Competência da Justiça do Trabalho	373
Contagem de tempo de serviço.....	373
Contratos de concessão e comodato	374
Correção monetária.....	374
Credor estrangeiro.....	374
Desapropriação.....	375
Extinção de punibilidade	375
Habeas corpus	375
Imposto sobre Circulação de Mercadorias	376
Invalidez.....	376
Liberdade provisória	376
Locação comercial	376
Matéria trabalhista.....	377
Nota promissória	377
Processo penal militar.....	377
Queixa-crime	377
Recurso extraordinário	378

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
Registro de imóveis.....	378
Repetição de indébito fiscal.....	378
Responsabilidade civil.....	378
Rito comum.....	379
Usucapião	379

TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS

Ações conexas	381
Agente fiduciário do BNH.....	381
Agrimensor.....	381
Aposentadoria especial.....	382
Concurso de credores	382
Contribuições previdenciárias	382
Dívida de massa falida	383
Execução de aluguéis	383
Execução fiscal na falência	383
Executivo fiscal	383
Extravio de título	384
Foro do devedor.....	384
Honorários de advogado.....	384
Identificação.....	385
Impedimentos na OAB	385
Imposto sobre Produtos Industrializados	385
Nacionalidade	386
Pensão-morte.....	386

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
Perícia prévia	386
Prescrição.....	386
Prisão administrativa	387
Prisão preventiva.....	387
Procuração	387
Readaptação	388
Reajustamento de benefício	388
Recuperação de títulos	388
Registro civil provisório	389
Remição de bens	389
Rodovias.....	389
Sociedade por quotas.....	389

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

Ação rescisória	391
Adicional de periculosidade.....	391
Caixa bancário.....	391
Comissionista.....	391
Compensação de despesas.....	392
Compensação horária.....	392
Competência.....	392
Condenação em dobro.....	393
Contrato de trabalho	393
Deserção	393
Embargos de declaração.....	394

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
Falta grave	394
Funcionário público	394
Gestante	394
Gratificação	395
Horas extras habituais	395
Julgamento extra petita	395
Licença-prêmio	395
Mandato tácito	396
Nulidade	396
Prescrição.....	396
Recurso adesivo.....	396
Recurso de revista	397
Rescisão de contrato.....	397
Revelia.....	397
Safrista	397
Tarefeiro.....	398
Triênio.....	398
Vigia.....	398

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA TERCEIRA REGIÃO

Acordo judicial	399
Alteração contratual	399
Bancário.....	399
Carência de ação.....	400
Cargo de confiança	400

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
Carteira de trabalho	400
Comissionista.....	400
Confissão.....	400
Desconto indevido.....	401
Desídia.....	401
Execução de sentença.....	401
Falta disciplinar	401
Gestante	402
Gratificação	402
Improbidade	402
Indisciplina ou insubordinação	402
Liquidação de sentença.....	402
Menor	403
Parceria agrícola.....	403
Prejulgado	403
Prescrição.....	404
Relação de emprego.....	404
Remuneração.....	404
Salário-família	404
Salário in natura	405
Salário utilidade.....	405
Solidariedade.....	405
Trabalhador rural	405
Trabalho em feriados.....	406

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
Vendedor autônomo.....	406
ÍNDICE ALFABÉTICO.....	407



I Seminário de Direito Tributário

Notas e Comentários

Os Alicerces da Escola Judicial *

Desemb. Edésio Fernandes
Presidente do TJMG

Este Seminário de Direito Tributário que ora se instala com a participação dos mais eruditos e insignes mestres do País, entre os quais os Professores Geraldo Ataliba, José Souto Maior Borges e Paulo de Barros Carvalho, nomes consagrados entre os maiores tributaristas, com a participação de ilustres estudiosos e professores das Faculdades desta Capital, deve-se à alta visão e aguda inteligência do eminente Secretário da Fazenda do Estado, Dr. João Camilo Penna, com apoio da Secretaria de Interior e Justiça, na pessoa do ilustre Prof. Bonifácio José Tamm de Andrada, e também com a coordenação do Instituto de Técnica Tributária da Secretaria da Fazenda, dirigido pelo jovem Prof. Oswaldo Nunes França.

A finalidade de tão proveitosa promoção, que é precursora no Brasil, visa aperfeiçoar os estudos na órbita do Direito Tributário, através da experiência e cultura dos renomados mestres e aprofundamento de questões que reclamam esclarecimentos por parte dos destacados conferencistas que se farão ouvir.

A tão meritória iniciativa, o Tribunal de Justiça deu integral colaboração, convidando para participar deste encontro, cinquenta Juizes de Direito de comarcas do interior, Juizes dos Feitos da Fazenda Pública da Capital, do Tribunal de Alçada, Advogados e Procuradores Regionais da Fazenda, que, no encerramento dos trabalhos, terão direito aos respectivos certificados de frequência.

Este Tribunal, promovendo tão feliz iniciativa, o faz porque, se o Poder Executivo, no cumprimento de sua parte, na tarefa de gerir o Estado, facilita os cursos de aperfeiçoamento, por outro lado, o Poder Judiciário reconhece que os participantes deste Seminário porfiam pelo ideal de conseguir o justo através do jurídico, razão por que não se poderia negar apoio no cumprimento dessa impostergável missão, quando

* Discurso proferido na abertura do "I Seminário de Direito Tributário" para Juizes de Direito e Advogados da Fazenda, no Salão Nobre do TJMG, em 20.06.77.

o que se objetiva aqui é ministrar a todos os participantes deste Seminário lições e debates, de quem se constituindo nos mais eruditos mestres, na área de tão difícil setor do Direito, ao lado de jovens professores mineiros, certamente irão desenvolver teses de maior interesse, com interpretação isenta de dúvidas e estudos de maior relevância no tocante às normas inscritas no Código Tributário Nacional.

A mim é altamente honroso, nesta oportunidade, dizer que aqui vamos aprender e discutir problemas de interesse imediato da Justiça, com o escopo de realçar a sua ação em prol da coletividade e do bem comum, assim como estaremos fazendo o aprimoramento dos serviços judiciários, visando abordar temas doutrinários e tecer considerações sobre a atualidade forense com relação aos aspectos ligados direta ou indiretamente à organização e ao funcionamento do Poder Judiciário.

Estaremos, com a efetivação deste Seminário, dando cumprimento ao que dispõe o art. 144, I, da Emenda Constitucional nº 7, de 13/04/77, quando estabelece que no ingresso para a magistratura de carreira, poderá "a lei exigir dos candidatos prova de habilitação em curso de preparação para a Magistratura", ou ainda quando dispõe que "a lei poderá estabelecer como condição à promoção por merecimento a partir de determinada entrância, ou de acesso aos Tribunais de Segunda Instância, pelo mesmo critério, frequência e aprovação em curso ministrado por Escola de Aperfeiçoamento de Magistrados".

Nem se pode esquecer, como registrou o talentoso Juiz aqui presente, Dr. Sálvio de Figueiredo Teixeira, na sua palestra proferida neste Tribunal, em 13/09/76, intitulada "Mensagem aos novos Juizes", quando afirmou: "Em relação ao nosso Estado, no plano teórico, passo importante se verificou quando da elaboração da Res. 61/75, atual Lei de Organização Judiciária do Estado, o egrégio Tribunal de Justiça fez inserir, por inspiração de um grupo de Magistrados, o art. 397, segundo o qual o Tribunal de Justiça, quando julgar oportuno, criará curso de formação e aperfeiçoamento dos magistrados. Essa escola judicial, que em sua fase embrionária pode funcionar através de cursos, se destina à formação deontológica e especializada do magistrado, ao aprimoramento cultural dos Juizes e Órgãos Auxiliares, e, ainda, à orientação de índole prática, realizando encontros de reciclagem, periódicos e mesmo regionais, a permuta de idéias, o incentivo à pesquisa e o estímulo às publicações, sugerindo medidas de largo alcance prático, e até mesmo fortalecendo os laços de convívio mais fraterno da comunidade judiciária".

Conseqüentemente, o que se faz agora neste I Seminário de Direito Tributário é apenas dar início ao curso que a Emenda Constitucional recomenda para a formação e aperfeiçoamento de magistrados, já anteriormente prevista na Organização Judiciária do Estado (art. 397, da Res. 61/75).

Nossa homenagem assim, aos eminentes Secretários João Camilo Penna e Bonifácio José Tamm de Andrada, que patrocinaram este magnífico encontro, conjuntamente com o Tribunal de Justiça e com a coordenação do Instituto de Técnica Tributária (ITT) da Secretaria da Fazenda. Nossos agradecimentos, com respeito e admiração, aos ilustres e consagrados Mestres Professores Geraldo Ataliba, José Souto Maior Borges e Paulo de Barros Carvalho, que nos oferecem oportunidade de, mais uma vez, ouvir e aprender com as suas lições fecundas, fruto da cultura, integridade e proficiência de suas várias obras jurídicas no campo do Direito Tributário no País a que se consagram diuturnamente.

Nossa palavra de estímulo e de aplausos aos jovens e ilustres juristas mineiros, Professores Onaldo Franco Jannotti, Luiz Ricardo Gomes Aranha, Ricardo Arnaldo Malheiros Fiuza, Ismael de Lima Duque e José Geraldo de Resende, conferencistas que se colocam, sepf favor, na primeira linha dos valores positivos como jovens estudiosos do Direito Tributário em nosso Estado.

Nossa manifestação plena de alegria pelo comparecimento dos dignos Juizes de Direito do Estado, que, convidados, aqui compareceram para o início deste I Seminário, na certeza de que outros se realizarão em outras oportunidades, com o objetivo de se estender o curso de aperfeiçoamento a todos os magistrados de Minas Gerais, assim como aos dignos Advogados e Procuradores da Fazenda do Estado, que nos honram com suas presenças. Esta solenidade será registrada como verdadeira colocação dos alicerces na Escola Judicial em nosso Estado.

Declarando aberto o Seminário, tenho o prazer de dar a palavra ao talentoso e dinâmico Diretor-Geral deste Tribunal, Prof. Ricardo Arnaldo Malheiros Fiuza, para a sua palestra sobre os "Tributos em Minas na Época da Colônia".

Conferência

Os Tributos em Minas na Época da Colônia

(Notícia histórica)*

Ricardo Arnaldo Malheiros FIUZA

Diretor-Geral do TJMG e Professor
da Faculdade de Direito "Milton
Campos" de BH

SUMÁRIO - 1 - Preâmbulo Necessário - 2 - Século XVIII - 3 - Os Tributos - 4 - O Quinto - 5 - A Derama - 6 - Conclusão - 7 - Bibliografia

PREÂMBULO NECESSÁRIO

Preliminarmente, é bom que se esclareça que, apesar da propaganda em contrário, não sou tributarista nem autoridade tributária. Sou apenas um contribuinte. Graças a Deus em dia com meus impostos e taxas. Mas a partir do momento em que fui escolhido para falar aos participantes deste "I Seminário", tornei-me devedor de seus organizadores, pela honra que me creditaram ao me selecionarem para hoje aqui convosco palestrar.

Segundo Vanoni, "a fonte da obrigação tributária é o fato, a que a lei liga o nascimento do débito do imposto". Pois bem, no caso presente, se o fato gerador do débito de honra foi a dita escolha, aqui trago, *in natura*, o meu tributo. Como perpétuo estudante de História, e principalmente da História das Minas Gerais, um estudante que, de quando em quando, se atreve nas páginas dos jornais e que, orgulhosamente, cuida da cadeira de Teoria do Estado na Faculdade de Direito "Milton Campos", escolhi o tema da minha contribuição: "Os Tributos em Minas na Época da Colônia".

E é esta notícia, em sua curiosidade histórica mais do que no seu aspecto jurídico, que, na linguagem simples de uma conversa, vos trago nesta noite de abertura de tão importante encontro.

* Palestra proferida na sessão de abertura no "I Seminário de Direito Tributário" para Juizes de Direito e Advogados da Fazenda, no Salão Nobre do TJMG, em 20.06.77.

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

No seu prospecto de apresentação, lê-se que o objetivo do **Seminário** é "contribuir para o desenvolvimento e atualização de seus participantes bem como de congraçamento e integração dos que lidam com as questões da Fazenda". Aos ilustres professores, estes sim, tributaristas de verdade, que a partir de amanhã vos falarão, cabem o desenvolvimento e a atualização. A mim, com muito prazer, se canseiras não produzir, deixo o papel do congraçamento...

SÉCULO XVIII

Agora, com a permissão e a ajuda dos Senhores ouvintes, vamos girar para trás a máquina do tempo e fixá-la no fim do Século XVIII. O cenário é um núcleo urbano das "Minas Geraes". Nas ladeiras pedregosas e abruptas, as casas se espregam de encosto ao morro ou se encaram, defronte, na caída do terreno. Uma delas, morada senhorial, cuja austeridade exterior não demonstra as atividades auríferas de seu dono, será a nossa parada. Fachada de branco caiada, na linha da rua sem passeio. Porta almofadada, janelas azuis, esquadrias de pedra cor-de-ferrugem, encimadas por sobranceiras arqueadas, as janelas são olhos curiosos dirigidos à pacatez do exterior. A pedra lisa da soleira nos convida a entrar. As tábuas largas do corredor, lavadas, cravejadas em ferro escuro, nos levam, ao fundo, à sala de refeições que, melhor dizendo, de acordo com o vocabulário da época, chamava-se "varanda".

Debruçado à cabeceira da grande mesa de jacarandá preto, via de pratos, que o almoço já acabou, e de enfeites, que deles não se faz uso, o senhor do ouro, vestindo algodão do nordeste e calçando couro do sul, deixa-se envolver pela fumaça azul de seu charuto baiano e faz contas, levando, de quando em quando, à ponta da língua, o grafite do grosso lápis, que veio da Europa.

O filho mais velho está em Coimbra, de onde voltará doutor nas leis e na vida sofisticada do Reino. As filhas moças querem um piano, a novidade musical do século. Os filhos mais novos aprendem a ler e a escrever com uma preceptora vinda da Corte. Tudo custa dinheiro. As lavras ainda estão produzindo bem. Deduzidas as despesas com os escravos e os animais, a renda foi boa. Cabe agora pensar nos tributos devidos e, com a astúcia bem mineira, quem sabe, de alguns deles se livrar.

OS TRIBUTOS

Eram nove os tributos que na época pesavam sobre as Minas Gerais. **João Camilo de Oliveira Torres**, no 1º volume de sua "História de Minas Gerais", nos dá a relação deles. De D. João V, o Magnânimo, em 1706, passando por D. José I e por D. Maria I, a Louca, até a regência do Príncipe D. João, já na última década do período setecentista, a maioria sob a forma de impostos, outros como taxas e alguns como emolumentos, estes eram os tributos do Século XVIII:

- a) Os direitos de entradas;
- b) os direitos de passagem;
- c) os dízimos;
- d) as rendas dos ofícios de justiça;
- e) o subsídio voluntário;
- f) o subsídio literário;
- g) a taxa dos correios;
- h) a contribuição do Tejuco e,

i) finalmente, o **Quinto**, que alguns autores consideram o "herói" da história tributária do "País das Minas".

Vamos, em seguida, deles falar, em seus aspectos mais interessantes:

a) Os direitos de entradas foram instituídos na administração de D. Braz Baltazar da Silveira, 2º Governador da Capitania de São Paulo e Minas do Ouro, que, durante muitos anos, para desgosto dos paulistas, residiu oficialmente na Vila do Ribeirão do Carmo (hoje Mariana). Consistiam, segundo definição contida na Instrução de Martinho de Melo e Castro, Secretário da Marinha e Ultramar, ao Visconde de Barbacena, Governador de Minas, em 1788 ("Autos de Devassa", vol. 8, pág. 85), nos direitos que pagavam "os gêneros, efeitos e fazendas que se introduziam de fora na Capitania de Minas, para uso e consumo de seus habitantes". Em decorrência da cobrança desse tributo é que surgiu a expressão "Secos e Molhados". Na classe dos "secos", compreendia-se tudo que não era comestível, como ferramentas, lubrificantes e tecidos. No grupo dos "molhados" enquadrava-se tudo que podia servir de comida e bebida. A exorbitância de tal tributo, cobrado na base de 75% do preço de compra no Porto do Rio de Janeiro, fez com que, indiretamente, naquilo que fosse possível, se incentivasse a produção interna e clandestina de instrumentos, comestíveis e bebidas, em substituição aos produtos importados. Aliás, o próprio Secretário de Marinha, na referida Instrução, cuja leitura é de grande sabor, já criticava tal procedimento, recomendando ao Visconde as providências cabíveis, entre elas que se tributassem também os produtos domésticos e que se taxassem ainda os escravos e os animais que nas Minas entrassem. Mais tarde, em 1783, D. Maria I proibiu as fábricas de tecidos no Brasil, salvo de panos grossos para uso de escravos e fardos.

b) Os direitos de passagem eram taxas cobradas nas travessias

dos rios. Sobre esta modalidade de tributo nada mais encontrei nos autores objeto de minha modesta pesquisa. *

c) Os **dízimos** foram consequência do Padroado (o *Jus Patronatum*), regime pelo qual, segundo **Miran de Barros Latif**, "os agentes fiscais portugueses passaram a receber, como perceptores eclesiásticos, os **dízimos** devidos à Igreja". O Padroado no Brasil nasceu das concessões feitas pelo Papa ao "Rei de Portugal como soberano, mas, e principalmente, como Grão-mestre da Ordem de Cristo, incorporada definitivamente à Coroa" (**João Camilo de Oliveira Torres**, ob. cit.). Pelo sistema adotado então, cabia às autoridades do Governo, por delegação da Santa Sé, a cobrança da "décima parte dos bens devida a Deus", para, em troca, este mesmo Governo custear o culto e distribuir a cônica, para a subsistência pessoal dos párocos. Tal cobrança, que fazia dos soberanos "reis sacristães" no dizer do **Cônego Trindade**, acabou gerando uma das mais acirradas questões do Século XVIII na Capitania de Minas: a "**Questão das Conhecenças**". Acontece que a subvenção ao culto e as cônicas só atingiam os altos prelados e os párocos das grandes freguesias. "Pouco sobrava", escreve **Miran de Barros Latif**, "para o modesto vigário ou para o capelão humilde que, cavalcando o seu burro, vivia esquecido em recantos ermos". Além disso, como a cônica fosse estipulada em muito baixa quantia, no entender dos próprios interessados, passaram todos, pastores de grandes rebanhos ou curas de reduzido aprisco, a fazer uso da **conhecença**, **dízimo** pessoal que cada fiel pagava ao seu pároco ou capelão. O povo, sabendo que nos **dízimos** reais estava incluída parcela para a manutenção dos padres, não se submeteu pacificamente a este **bis in idem**. E as reclamações se sucederam, chegando, em petições, até a Corte. Os sacerdotes que negavam a administração dos sacramentos àqueles que teimavam em não pagar a **conhecença** foram acusados de **simonia**, crime capitulado no Direito Eclesiástico como "tráfico de cousas sagradas ou venda de sacramentos". Mas a questão se arrastou e, só por volta de 1788, apareceu uma solução: a fixação de **espórtulas** diminutas para a administração dos sacramentos e um substancial aumento na cônica, tirada dos **dízimos**.

d) As **rendas dos ofícios da justiça**. Ao descrever as "Justiças del-Rei", **João Camilo de Oliveira Torres** nos fala da complicada organização judiciária colonial. O corregedor, o ouvidor, os juizes do povo, os juizes-de-fora, os juizes de vintena, os juizes de órfãos, os curadores de ausentes, os solicitadores de resíduos, os inquiridores e os alcaides. Aqui, acho que se encaixa bem uma explicação sobre a origem da palavra **Vara**, hoje significando, como todos sabem, cada uma das divisões de jurisdição de uma comarca confiada a um Juiz de Direito. É que, na confusão de cargos e ofícios reinante na Colônia, cada juiz portava uma

* N. do A. - Após o Seminário, recebi do Ministério da Fazenda em BH a publicação "Erário Régio", analisada e organizada por Tarquínio J. B. de Oliveira, na qual se encontram alguns dados interessantes sobre os Direitos de Passagem cobrados nos rios de Minas Gerais, no Século XVIII.

vara (vara mesmo) de cor diferente que o distinguia dos demais. Assim, por exemplo, **vara branca** para corregedores, ouvidores e juizes letrados; **vara vermelha**, para juizes leigos e meirinhos; **vara verde**, para os alcaides. E conclui **João Camilo**: "Naturalmente havia cartórios e escriturais como hoje", citando como **exemplo** os tabeliães Alexandre de Gusmão, em Vila Rica, e Bernardo da Fonseca Lobo, na Vila do Príncipe. Classifica as rendas dos ofícios como os tradicionais emolumentos judiciais. Pela leitura de documentos da época, percebe-se que, nas custas processuais, havia uma parcela para o Juiz, outra para o Escrivão e a terceira para os cofres reais, esta sim, considerada como tributo. Sobre o assunto, é de grande interesse a leitura da Seção III, da **Instrução**, já referida, do Secretário Melo e Castro ao Visconde de Barbacena. No documento, que está publicado no vol. 8º, dos "Autos da Devassa", vê-se a preocupação da autoridade reinol, quando aconselha ao Governador um "vigilante cuidado em administrar a justiça aos povos: que os não oprimam prolongando os seus processos, ou exigindo deles espórtulas e contribuições que não sejam as taxadas pelas leis".

e) O **subsídio voluntário** foi criado em Portugal pelo célebre Marquês de Pombal para ajudar nas despesas da reconstrução de Lisboa, quase que totalmente arrasada pelo terrível terremoto de 1755. O abalo seguido de incêndio destruiu toda a parte baixa da capital portuguesa. Como primeiro-ministro de D. José, Pombal tomou a si o encargo de reedificar a cidade. Para tanto, instituiu o **subsídio** que de "voluntário" só tinha o seu quantum, arbitrado que era pelas Câmaras. Estendido às colônias, e principalmente à Capitania de Minas, onde o ouro ainda era abundante e as rendas tentadoras, o tributo teve sua cobrança periodicamente prorrogada, mesmo após a total reconstrução de Lisboa. Sempre havia algo a reconstruir ou a renovar na sede do Reino... Incidindo em cada escravo novo, em cada barril de vinho ou frascadeira de aguardente e fixamente cobrado pelo funcionamento anual de tabernas e vendas, o **subsídio "voluntário"** ultrapassou o seu criador e o seu fato gerador. Caiu Pombal, em 1781, faleceu no ano seguinte, já no reinado de D. Maria I, e o imposto atingiu o início do Século XIX, na regência de D. João.

f) O **subsídio literário** também foi invenção pombalina. Em 1759, após proclamar a liberdade dos indígenas brasileiros, o Marquês desentendeu-se com os jesuítas e os expulsou de Portugal e dos domínios ultramarinos. No Brasil, a ordem foi cumprida em 1760 e daqui partiram mais de seiscentos padres da Companhia de Jesus. No Pará, Pernambuco, Bahia e Rio de Janeiro, os colégios inacianos foram fechados e, para substituí-los, Pombal criou as **aulas régias**, espalhadas por todo o país. Aqui em Minas, o imposto, criado para manter este tipo de ensino oficial, começou a ser cobrado no governo de Antônio Carlos Furtado de Mendonça, em 1773, incidindo sobre a aguardente e o gado (80 réis de cada barril de cachaça e 225 réis de cada res abatida).

g) A **taxa dos correios**, elevadíssima para a época, pois era

cobrada à razão de 150 réis por correspondência, e o serviço postal era precaríssimo, sujeito a azares e atrasos de toda natureza, foi introduzida na Capitania em 1798, no governo de Bernardo José de Lorena, o Conde de Sarzedas, um dos governadores crepusculares da era joanina, fase de transição, em que, segundo João Camilo, as Minas Gerais pareciam amortecidas, a vida só se mostrando na arte dolorida do Aleijadinho.

h) A contribuição do Tejuco era uma espécie de imposto de indústrias e profissões, pago pelos estabelecimentos comerciais para manutenção das tropas do "Distrito Diamantino". As terras diamantinas, que abrangiam o Arraial do Tejuco (hoje Diamantina), a Vila do Príncipe (hoje Serro) e toda a extensa área da antiga Comarca do Serro do Frio, formavam uma "ilha" dentro da Capitania. Isto porque, como adverte Tarquínio de Oliveira, em nota de rodapé no vol. 8º dos "Autos de Devassa", "a Intendência dos Diamantes, com território autônomo e sede no Tejuco, estava diretamente subordinada à Diretoria dos Diamantes, repartição do Erário Régio, por sua vez dependente da Secretaria do Reino". Por decreto de 1729 e pelo famoso regimento pombalino de 1771, conhecido como o "Livro da Capa Verde", a zona dos diamantes ficou fora das prescrições jurídicas das Ordenações e da ação fiscal da Junta da Real Fazenda, sediada em Vila Rica. Os tributos ali cobrados, com base em legislação especial, drástica e mutável, iam diretamente para o Erário Régio, cujo Inspetor Geral era o próprio e poderoso Marquês da cabeleira frisada, em cujo brasão d'armas figurava o Leão, símbolo de seu poderio.

O QUINTO

i) Last but not least, temos o Quinto do Ouro o mais famoso dos impostos cobrados nestas Minas Gerais. Segundo Diogo de Vasconcelos, em sua notável "História Média de Minas Gerais", no "quinto, que era 20 por cento do ouro, deduzindo-se-lhe 8 a título de gastos da produção, o mineiro vinha a pagar 12% que, está claro, não era coisa que merecesse tantos escarcêus como se levantaram".

Mas por que, então, este velho tributo, já estabelecido no majestoso Código Filipino, veio a causar tantos embates, tantas lutas sem quartel, entre o descaminho e o fisco? Por que tantas catástrofes e tragédias, como previra o Padre Vieira, em retumbante sermão, pronunciado no ano de 1656? A resposta está com o próprio Diogo de Vasconcelos, agora já na "História Antiga das Minas Gerais" (2º volume): "Os quintos, por essência, justos, como já se disse, não vexavam tanto os mineiros, como a cobrança, que deles se fazia".

Nas "idas e vindas" das cobranças, quatro métodos foram usados, os quais aqui resumimos:

- 1) A cobrança por "bateias";
- 2) a cobrança por "ajuste";
- 3) a cobrança nas "casas de fundição" e
- 4) a cobrança por "capitação".

A cobrança por bateias

Esse sistema, iniciado em 1711, logo se mostrou injusto, já que se taxava aí o operário, o garimpeiro, e não o produto. Lavras ricas, de fácil produção, e, portanto, operando com poucas bateias, pagariam menos. Lavras pobres, de difícil extração, com muitos escravos bateando, seriam mais tributadas. Além disso, mostrou-se fácil de ser burlado.

A cobrança por ajustes

A partir de 1714, ficou assentado que os quintos seriam pagos por ajustes de trinta arrobas de ouro, cada ano, divididas proporcionalmente pelas três comarcas existentes: a do Rio das Mortes, a do Rio das Velhas e a de Vila Rica. As Câmaras das três sedes seriam fiadoras da quantia arbitrada e responsáveis pela própria cobrança. O que aconteceu na prática foi desastroso. Quando o recolhimento não atingia o mínimo estipulado, as Câmaras lançavam mão das odiosas "fintas", obrigando os moradores em geral a completarem o tributo. Comerciantes, agricultores, mecânicos e outros oficiais tinham que pagar o que só os mineradores deviam. Se aos senhores de minas o método agradou, aos povos em geral, causou justa revolta. Acrescente-se ainda que o sistema evidenciou-se prejudicial à Real Fazenda.

A cobrança nas casas de fundição

O método das fundições, introduzido pela lei régia de 11 de fevereiro de 1719, constituindo forma de imposto direto, pois os quintos seriam deduzidos do ouro produzido, parecia o mais justo, já que consistia na "forma de cobrar o que se deve, não mais do que se deve, nem antes de se dever". Por ser o mais difícil de ser fraudado, logo sofreu a oposição dos poderosos mineradores, que defendiam a continuação do sistema das fintas, para eles indubitavelmente mais cômodo, já que nesse contavam com o concurso da população em geral, obrigada pelas Câmaras a complementar o tributo, embora do ouro não visse, o povo, nem ao menos o brilho. Mesmo assim, foram estabelecidas as casas de fundição em Ouro Preto (1725), São João del-Rei, Sabará e Serro (1730). Nessas oficinas, dotadas de "copioso pessoal", o precioso metal era fundido em barras devidamente marcadas, feita no ato a dedução do imposto. Nada mais simples e mais equidoso. Mas o quinto, como ironica-

mente escreve **Diogo de Vasconcelos**, "nasceu torto e nunca havia de se endireitar". Com a criação das casas de fundição nasceram o contrabando e a falsificação. Os extravios do ouro generalizaram-se escandalosamente, tornando-se clássico o processo das jóias toscas: ourives faziam jóias de ouro sem liga e pouco trabalhadas, grandes e desajeitadas, que não enfeitavam as damas, mas que carregavam o ouro para fora de Minas. Paralelamente, surgiram as fundições clandestinas, e as barras, cunhadas falsamente, partiam para o Rio e para a Bahia.

A cobrança por capitação

Desmoralizado o sistema das casas de fundição, embora sendo o mais justo, tratou El Rei D. João V de criar uma nova forma de tributação. E foi aí que, sem embargo de opiniões contrárias, o sistema da **capitação**, idealizado por Alexandre Gusmão, num trabalhoso projeto datado de 1733, entrou em vigor em 1735. O nome **capitação** (e não **captação**) vem do fato de ser um imposto indireto que se pagava por **cabeça** de escravo. Mais uma vez, o **quinto**, tributo direto, de origem feudal, foi desvirtuado. A capitação foi a forma precursora do "imposto sobre serviços de qualquer natureza", já que se estendeu amplamente, sendo cobrado também ao homem livre, ao negro forro, ao oficial de qualquer ofício, às lojas de grande, médio e pequeno porte, proporcionalmente, e curiosamente, tinha sua alíquota mais alta, "nas vendas administradas por negras cativas". A respeito desta abrangência generalizada e injusta, uma reclamação do povo de Caeté, datada de 1742, sabiamente constata que as negras e mulatas forras, não vivendo de minerar e tendo que pagar o censo de suas pessoas, era força que adquirissem este preço violando a lei e o preceito divino em "ocupações menos pudicas".

A DERRAMA

O século chega à sua metade. 1750. Morre D. João V e sobe ao trono D. José I. Nova política se adota na cobrança do imposto do ouro. Ou melhor, por nova se adota a velha modalidade das casas de fundição. Mas havia, sim, uma novidade: a **derrama**, cujas consequências funestas dar-se-iam no reinado seguinte, o da louca D. Maria. O sistema, que se tornou misto, pois que instituía uma espécie de **finta geral** como pena acessória ao método das fundições, era o seguinte: 1º) todo ouro extraído devia ser levado às casas de fundição existentes em cada cabeça de comarca, onde se fazia a dedução do **quinto**; 2º) a quota mínima fixada era de 100 arrobas por ano e, sendo esta quantia ultrapassada, a **sobra** ficava para o ano seguinte; 3º) não chegando o produto do **quinto** às 100 arrobas, devia ter lugar a **derrama**, que, no dizer de **João Camilo**, era um **executivo fiscal em massa**, pois toda a população era chamada a completar o tributo devido. Com o declínio da extração do ouro, o simples anúncio de uma **derrama** trazia angústia e aflição aos povos das Minas Gerais. A última vez que o **quinto** produziu as cem arrobas necessárias foi no exercício 1762-1763. Daí para a frente, as **derramas** se sucederam. Uma

delas, anunciada em 1789, para a cobrança de 58 arrobas que faltavam, daria lugar à **Inconfidência Mineira** e à morte de **Tiradentes**.

CONCLUSÃO

Como de tudo devemos tirar o lado bom, concluímos, com **Diogo de Vasconcelos**, que dos **quintos** e da **derrama**, apesar das violências e das opressões em nome deles cometidas, "colhemos a vantagem do zelo, com que se conservou o nosso território nos limites que aí estão. Como o Fisco das Minas era mais aparelhado, e de impostos mais pesados, não só as Câmaras não consentiram se diminuíssem os seus termos, como o Rei não consentiu que as capitanias vizinhas nos tomassem terras. Ao contrário, aumentou quanto pôde o âmbito das Minas, como se viu suceder com a ordem de 28 de agosto de 1760, que incorporou às Minas o Arassuaí e o Fanado".

Para finalizar, parafraseando **Afonso Arinos**, em notável artigo sobre **Minas**, publicado na revista "Política" (nº 1), da Fundação Milton Campos, peço humildemente aos juristas aqui presentes que aceitem estas notas, que não são de natureza jurídica, mas histórica, pois elas se ligam mais à evolução dos fatos históricos e não dos conceitos jurídicos.

BIBLIOGRAFIA

- BRASIL. CÂMARA DOS DEPUTADOS & MINAS GERAIS. GOVERNO DO ESTADO. **Autos de devassa da Inconfidência Mineira**. Belo Horizonte, Imprensa Oficial, 1976. v. 1 e v. 8.
- DEODATO, Alberto. **Manual de ciência das finanças**. 6. ed. São Paulo, Saraiva, 1957.
- FIUZA, Ricardo A. M. red. **O Centenário do Tribunal de Justiça de Minas Gerais**; memória histórica das comemorações. Belo Horizonte, Serviço Gráfico do Tribunal de Justiça, 1974.
- GRANDE Enciclopédia Delta Larousse. Rio de Janeiro, Ed. Delta, 1970. v. 10 e v. 12 (verbetes Minas Gerais e Portugal).
- LATIF, Miran de Barros. **As Minas Gerais**. s. n. t. (Exemplar sem folha de rosto).
- MELLO FRANCO, Afonso Arinos. Um depoimento sobre Minas. **Política**. Brasília. Fundação Milton Campos, (1): 31-40, jul/ set, 1976.
- PIRES, Gudesteu de Sá. **História administrativa e judiciária de Minas Gerais**; organização política do Estado e do Município. Belo Horizonte, Imprensa Oficial, 1922.
- SOUZA, Washington Peluso Albino de. As lições das vilas e cidades de Minas Gerais. In: IV SEMINÁRIO DE ESTUDOS MINEIROS. Belo Horizonte, UFMG, 1977. p. 97-241.
- TORRES, João Camilo de Oliveira. **História de Minas Gerais**. Belo Horizonte, Difusão Pan-Americana do Livro, s. d. 5 v.
- TRINDADE, Raimundo, cônego. **Arquidiocese de Mariana**, subsídios para sua história. 2. ed. Belo Horizonte, Imprensa Oficial, 1953. 2v.
- VASCONCELOS, Diogo de. **História antiga das Minas Gerais**. Belo Horizonte, Itatiaia, 1974. 2 v.
- . **História média de Minas Gerais**. Belo Horizonte, Itatiaia, 1974.
- VIANNA, Hélio. **História do Brasil**. São Paulo, Melhoramentos, 1961.

Crônica Jurídica

A Prece de um Juiz *

JOÃO ALFREDO MEDEIROS VIANA

Juiz de Direito em Santa Catarina

Senhor! Eu sou o único ser na terra a quem Tu deste uma parcela da Tua Onipotência: o poder de condenar ou absolver meus semelhantes.

Diante de mim as pessoas se inclinam: à minha voz acorrem, à minha palavra obedecem, ao meu mandado se entregam, ao meu gesto se unem, ou se separam, ou se despojam. Ao meu aceno as portas das prisões se fecham às costas do condenado, ou se lhe abrem, um dia, para a liberdade. O meu veredicto pode transformar a pobreza em abastança e a riqueza, em miséria. Da minha decisão depende o destino de muitas vidas. Sábios e ignorantes, ricos e pobres, homens e mulheres, os nascituros, as crianças, os jovens, os loucos e os moribundos, todos estão sujeitos, desde o nascimento até a morte, à Lei, que eu represento, e à Justiça, que eu simbolizo.

Quão pesado e terrível é o fardo que puseste nos meus ombros! Ajuda-me, Senhor! Faze com que eu seja digno desta excelsa missão! Que me não seduza a vaidade do cargo, que me não invada o orgulho, que me não atraia a tentação do Mal, que me não fascinem as honrarias, que me não exaltem as glórias vãs! Unge as minhas mãos, cinge a minha fronte, bafeja o meu espírito, a fim de que eu seja um sacerdote do Direito, que Tu criaste para a Sociedade Humana. Faze da minha Toga um manto incorruptível e da minha pena, não o estilete que fere, mas a seta que assinala a trajetória da Lei no caminho da Justiça.

Ajuda-me, Senhor, a ser justo e firme, honesto e puro, comedido e magnânimo, sereno e humilde. Que eu seja implacável com o Erro, mas compreensivo com os que erraram; amigo da Verdade e guia dos que a procuram; aplicador da Lei, mas, antes de tudo, cumpridor da mesma. Não permitas, jamais, que eu lave as mãos como Pilatos diante do Inocente, nem atiré, como Herodes, sobre os ombros do oprimido, a

* Esta crônica nos foi gentilmente cedida pelo eminente Professor Souza Júnior, da Fundação Pandiá Calógeras.

túnica do opróbrio. Que eu não tema César e nem, por temor dele, pergunte ao povilheu se ele prefere Barrabás ou Jesus...

Que o meu veredicto não seja o anátema candente e sim a mensagem que regenera, a voz que conforta, a luz que clareia, a água que purifica, a semente que germina, a flor que nasce no estrume do coração humano. Que a minha sentença possa levar consolo ao atribulado e alento ao perseguido. Que ela possa enxugar as lágrimas da viúva e o pranto dos órfãos. E quando diante da cátedra em que me assento desfilarão os andrajosos, os miseráveis, os párias sem fé e sem esperança nos homens, espezinhadados, escorraçados, pisoteados e cujas bocas salivam sem ter pão e cujos rostos são lavados nas lágrimas da dor, da humilhação e do desprezo, **ajuda-me, Senhor**, a saciar a sua fome e sede de **Justiça!**

Ajuda-me, Senhor! Quando as minhas horas se povoarem de sombras; quando as urzes e cardos do caminho me ferirem os pés; quando for grande a maldade dos homens; quando as labaredas do ódio crepitarem e os punhos se erguerem; quando o maquiavelismo e a solécia se insinuarem nos caminhos do Bem e inverterem as regras da Razão; quando o Tentador ofuscar a minha mente e perturbar os meus sentidos. **Ajuda-me, Senhor!** Quando me atormentar a Dúvida, ilumina o meu espírito; quando eu vacilar, alenta a minh'alma; quando eu esmorecer, conforta-me; quando eu tropeçar, ampara-me. E quando um dia, finalmente, eu sucumbir e, já então como réu, comparecer à Tua Augusta Presença, olha compassivo para mim. Dita, Senhor, a Tua sentença. Julga-me como um Deus. Eu julguei como homem!

Doutrina

Do cabimento do Mandado de Segurança contra ato ou decisão judicial, na Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais

Bernardo Lúcio de Oliveira
(Diretor Judiciário do TJMG)

SUMÁRIO: - I - Introdução - II - Fundamentos da divergência - III - Repercussões na Jurisprudência do TJMG - IV - Acórdãos em que, preliminarmente, não se tomou conhecimento - V - Considerações sobre o item IV - VI - Acórdãos concessivos - VII - Critérios informativos - VIII - Conclusões

I - INTRODUÇÃO

1 - As dúvidas e divergências quanto ao cabimento do mandado de segurança contra ato judicial, que surgiram desde sua criação, permanecem nos Tribunais e na doutrina, apesar de o instituto vir sendo tratado em livros, monografias e artigos por renomados juristas nacionais e constituir, talvez, o item objeto desta pesquisa, dentre os muitos pontos controversos, o que tenha merecido maior atenção.

Razões de ordem histórica, técnico-jurídica e até filosófica, têm sido argüídas pró e contra a tese.

Dentre os argumentos da corrente que nega o cabimento, sobressaem as alegações de que a extensão do mandado de segurança às decisões judiciais constituir-se-ia na instabilidade dos julgados, com a conseqüente subversão da ordem jurídica, e que a prática dos Tribunais tem levado à aberração jurídica da revelia da parte contrária, pois apenas o Juiz, autoridade coatora, presta as informações, não sendo ouvido aquele que tem interesse na manutenção do ato impugnado. Ou, ainda, que o prazo de cento e vinte dias distancia-se muito dos prazos dos recursos ordinários.

Em sentido contrário, alega-se que o mandado de segurança, mais do que um mandamento constitucional que não faz nenhuma restrição, é de origem supralegal, fundado na necessidade de proteção imediata aos direitos individuais ameaçados ou lesados, e que, a exclusão de atos do poder judiciário de seus limites de incidência só se justificaria, se demonstrada a impossibilidade de os Juízes decidirem em ilegalidade ou abuso de poder no exercício de suas funções.

2 - Tomando-se a questão apenas quanto à legislação em vigor, ver-se-á que não foi encontrada uma sistematização que pudesse ser uniformemente aplicada. A restrição da Lei 1.533 não foi suficiente. A rebeldia contra o texto legal, como observa J. J. Calmon de Passos, existe na doutrina e na jurisprudência e é fato que não pode ser ocultado (in "Estudos sobre o Mandado de Segurança" - Publicação do Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil - pág. 163).

Ou, como nota Celso Barbi, é fórmula transaccional que tem o inconveniente de descontentar a gregos e troianos. "Alguns autores passaram logo a lhe dar interpretação ampliativa, sob alegação de que, do ponto de vista prático, tanto vale inexistir recursos, quanto existir, mas sem efeito suspensivo. Outros, porém, sustentam que, dada a excepcionalidade do uso do mandado de segurança contra ato judicial, devem ser atendidos sem ampliação os limites postos em lei" ("Do Mandado de Segurança" - 2a. edição - Ed. Forense - pág. 84).

3 - A mesma divergência pode ser encontrada na jurisprudência. No Recurso Extraordinário nº 76.909, o Ministro Xavier de Albuquerque, depois da análise de mais de quatrocentos acórdãos da Suprema Corte e de outros Tribunais, chega à desoladora conclusão de que "a jurisprudência nossa e alheia não ajuda, decididamente, na busca de diretrizes básicas que se possam adotar no tocante a afilativa questão". Em outro passo, afirma que a controvérsia é velha, de quarenta anos, e ainda não encontrou solução satisfatória, ao contrário, o inveterado casuismo, contra o qual Victor Nunes Leal investiu em estudo doutrinário, quando a matéria ainda era regida pelos artigos 319 e seguintes, do Código de Processo Civil, caduco, persevera nos dias atuais e continua a reger fragmentariamente e sem sistema o comportamento dos Tribunais ("RTJ", 70/504).

4 - Na doutrina destacam-se duas tentativas de criação destas diretrizes. Machado Guimarães, na conferência tantas vezes lembrada, resalta que os acórdãos dos Tribunais concessivos da segurança advertem sempre que, em tese, é inadmissível a medida contra atos judiciais, concluindo, entretanto, por justificar a concessão, dada a excepcionalidade do caso em julgamento. E após observar que os casos excepcionais são tão numerosos, que a exceção vai se transformando em regra, apresenta o critério que julga seguro e apto a orientar o julgador: "A regra é a seguinte: não poderão ser objeto de mandado de segurança os atos

estritamente jurisdicionais. Isto é, os atos ordinatórios e decisórios praticados pelo Juiz, no curso do processo de cognição e até a formação da coisa julgada" ("Revista Forense", 114/5). J. J. Calmon de Passos, na obra já citada, ensina que a sistemática do cabimento do writ, contra atos jurisdicionais, exige a análise da atividade do Juiz no processo e o que nela pode configurar ilegalidade ou abuso de poder, concluindo, em síntese: "Não basta, contudo, para a admissibilidade da garantia constitucional, a violação da lei, no processo, pelo Juiz. Exige-se, também, a existência de direito subjetivo do impetrante, molestado pela ilegalidade ou abuso do poder. E isto somente ocorre quando a violação atingiu o exercício do direito de ação do réu, quer na sua inteireza, quer em alguma ou algumas das faculdades que o integram. Fora destas hipóteses, as violações da lei, no processo, pelo Juiz, apenas podem sofrer correção por meio dos recursos" (ob. cit. - pág. 108).

5 - Para os fins deste Trabalho de pesquisa específica da jurisprudência de um Tribunal, basta esta ligeira amostragem do problema, frente às lições da doutrina e dos Tribunais.

II - FUNDAMENTOS DA DIVERGÊNCIA

6 - O fundamento da divergência pode-se afirmar, prende-se à amplitude do preceito constitucional permissivo, em aparente contradição com a necessidade de se preservar e obedecer o ordenamento jurídico comum, especialmente as normas processuais e, notadamente, a restrição feita pelo item II, do artigo 5º, da Lei 1.533, de 23 de dezembro de 1951.

O parágrafo 21, do artigo 153, da Constituição, diz que "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo não amparado por **habeas corpus**, seja qual for a autoridade responsável pela ilegalidade ou abuso de poder".

E a Lei 1.533 dispõe:

"Art. 5º - Não se dará mandado de segurança quando se tratar:

II - De despacho ou decisão judicial, quando haja recurso previsto nas leis processuais ou possa ser modificado por via de correição".

E a "Súmula" 267:

"Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição".

Por outro lado o mandado de segurança, contra ato judicial,

tem inegável característica de recurso peregrino, constituindo-se, portanto, na possibilidade de dois recursos contra a mesma sentença, um de curto prazo (o processual) e outro de longuíssimo prazo (o mandado de segurança), e ainda, de tornar recorrível decisão com trânsito em julgado e de fazer possível atribuir-se efeito suspensivo ao recurso a que a lei negou esse efeito (Mandado de Segurança nº 2.494 - Carandaí - 24/05/76 - Relator: Desemb. Hélio Costa - Vogais: Desembs. Abreu e Silva e José de Castro).

7 - Com a vigência do novo Código de Processo Civil, a questão tomou novo aspecto.

"É que, pelo artigo 5º, da Lei nº 1.533, não se dará mandado de segurança quando se tratar de despacho ou decisão judicial quando haja recurso previsto nas leis processuais. E o recurso, no caso, era o do artigo 522, do Código de Processo Civil, dispositivo que, generalizando o uso do agravo de instrumento, veio, na autorizada opinião de **J. C. Barbosa Moreira**, ferir de morte a correção parcial e o mandado de segurança contra ato judicial, cuja utilização pressupõe a irrecurribilidade deste ('Comentários ao Código de Processo Civil', V vol. - pág. 376)". (Mandados de Segurança nºs 2.351 - Belo Horizonte - 28/11/74 - Relator: Desemb. Assis Santiago - Vogais: Desembs. Correia de Amorim e Monteiro Ferraz e 2.276 - Juiz de Fora - 03/10/74 - Relator: Desemb. Assis Santiago - Vogais: Desembs. Correia de Amorim e Monteiro Ferraz).

Ou como expresso no Mandado de Segurança nº 2.595 - Belo Horizonte - 19/10/76 - Relator: Desemb. Jacomino Inacarato - Vogais: Desembs. Lamartine Campos e Ferreira de Oliveira:

"Preliminarmente, tenho o impetrante por carecedor da ação mandamental. E tenho-o por dois fundamentos: em primeiro lugar, porque do despacho judicial impugnado cabia recurso específico, a saber, o agravo de instrumento, de forma que na compreensão inafastável do inc. II, do art. 5º, da Lei 1.533, de 31/12/1951, não havia falar em mandado de segurança. Admito, é verdade, que em casos excepcionais, a jurisprudência tem se inclinado a aceitar o mandado de segurança contra atos judiciais recorríveis. Todavia, com a vigência do atual Código de Processo Civil, ficou inteiramente afastada a possibilidade de mandado de segurança contra despachos agraváveis, por força do artigo 558, o qual, cortando cerce a questão, não só admitiu que em casos excepcionais se comunicasse ao agravo de instrumento o efeito suspensivo, como, também, tomou a si a tarefa de especificar tais casos, enumerando-os: a prisão do depositário infiel, a adjudicação, remição de bens ou levantamento de dinheiro sem prestação de caução idônea, em cujo rol não incluiu, como se vê, o caso narrado pelo impetrante".

8 - Não resta dúvida que o mandado de segurança traz ínsito o

caráter de urgência, se não de emergência. Os recursos ordinários estão sujeitos a uma série de atos obrigatórios, que, inevitavelmente, exigirão um lapso de tempo relativamente longo, ainda que sejam observados os prazos prescritos. Classificado como ação, recurso peregrino, remédio jurídico constitucional, constituir-se-á sempre na convivência do normal com o excepcional. E será, a partir desta evidência, que as soluções serão encontradas na busca de um denominador comum.

Todo recurso é interposto para remediar um direito violado ou que a parte julga ter sido violado.

E será essencialmente a possibilidade de se obviar esta violação que irá se justificar o uso do mandado de segurança, quando haja o recurso ordinário.

III - REPERCUSSÃO NA JURISPRUDÊNCIA DO TJMG

9 - Como seria de se esperar, todo o quadro que, em rápida síntese, foi apresentado, reproduziu-se na jurisprudência do Tribunal de Justiça de Minas Gerais.

A pesquisa abrange o triênio 1974/76, ou seja, a partir da vigência do novo Código de Processo Civil.

Primeiramente, serão relacionados os acórdãos em que as três Câmaras Cíveis, preliminarmente, não tomaram conhecimento dos pedidos, com fundamento na Lei 1.533, e, posteriormente, as seguranças concedidas.

10 - Duas constatações podem ser retiradas da simples estatística. A primeira é a predominância absoluta das impetrações contra atos ou decisões dos Juízes, em relação àquelas dirigidas contra atos das "autoridades" dos Poderes Executivo ou Legislativo.

A segunda é o pequeno número de seguranças concedidas. De fato, de 383 processos julgados, apenas 64 foram requeridos contra atos de membros do Poder Executivo; 30 contra atos do Governador do Estado e 34 contra atos de Secretários de Estado e um contra a Mesa da Assembléia Legislativa.

Dos 319 impetrados contra decisões judiciais, apenas 45 foram concedidos, sendo que, apenas um, foi impetrado contra ato tipicamente administrativo do Juiz, desde que não se computem aqueles requeridos contra despachos que determinaram a sustação de protesto de títulos cambiais, concedidos ou não.

Em números relativos, 84% das impetrações foram dirigidas contra decisões de Juízes e, destas, apenas 14% foram concedidas.

IV - ACÓRDÃOS EM QUE, PRELIMINARMENTE, NÃO SE TOMOU
CONHECIMENTO DA SEGURANÇA

11 - Primeira Câmara Civil

Mandado de Segurança nº 2.624 - Belo Horizonte - Relator: Desemb. Helvécio Rosenberg - Despacho de indeferimento liminar - 20/10/76

"A Lei nº 1.533/51 não admite o mandado de segurança (art. 5º, inciso II) "de despacho ou decisão judicial, quando haja recurso previsto nas leis processuais ou possa ser modificado por via de correição". Segundo a nova processualística, todas as decisões, salvo as de mero expediente, desafiavam recursos (art. 496). Não sendo decisão definitiva, que põe termo ao processo, que enseja o recurso de apelação, todos os despachos, chamados interlocutórios, desafiavam o agravo de instrumento. É o que dispõe o art. 522. Ressalvo o disposto nos artigos 504 e 513, das decisões proferidas no processo caberá agravo de instrumento".

Mandado de Segurança nº 2.366 - Belo Horizonte - Relator: Desemb. Hélio Costa - Vogais: Desembs. Abreu e Silva e José de Castro - 15/09/75

"Não conheço da impetração, que é nitidamente descabida, por força do que dispõe o inciso II, do artigo 5º, da Lei nº 1.533. E assim decido porque a decisão que denega ou concede a reintegração ou manutenção liminar de posse tem recurso previsto no atual Código de Processo Civil, pois que, não sendo decisão terminativa, da qual cabe o recurso de apelação (Cód. Proc. Civil, art. 513, comb. com o art. 162, § 1º), nem despacho de mero expediente que é irrecurável (Cód. Proc. Civil, art. 522), torna-se desafiante do agravo de instrumento (Cód. Proc. Civil, art. 522).

E tanto isso é verdade que o recurso de agravo, segundo a informação do magistrado, foi manifestado também pelo ora impetrante da segurança".

Mandado de Segurança nº 2.551 - Monte Azul - 23/08/76 - Relator: Desemb. José de Castro - Vogais: Desembs. Régulo Peixoto e Helvécio Rosenberg

"Ora, o despacho tido como lesivo, pela ora impetrante, podia ser atacado pelo agravo de instrumento, como o fez, anteriormente, e com êxito (art. 522, do CPC). Cabendo, no caso, recurso específico, qual seja, o agravo de instrumento - não é possível substituí-lo pelo mandamus, que não pode ser confundido com aquele recurso".

Mandado de Segurança nº 2.431 - Belo Horizonte - 06/10/75 -

Relator: Desemb. Régulo Peixoto - Vogais: Desembs. Helvécio Rosenberg e Hélio Costa

"A rigor, a inicial poderia ser indeferida de plano, com base no artigo 8º, da supra citada lei, eis que, a toda evidência, a postulação do impetrante deveria ser feita através de recurso próprio, por não se tratar de caso de mandado de segurança. É que o despacho que reconsiderou o anterior, que deferiu a busca e apreensão do veículo, não sendo de mero expediente, desafiava o recurso de agravo de instrumento, expressamente previsto no artigo 522, do Cód. de Processo Civil, que estabelece: "Ressalvado o disposto nos artigos 504 e 513, das decisões proferidas no processo caberá agravo de instrumento".

Nem se diga que o agravo de instrumento não teria efeito suspensivo. A lei fala em recurso previsto nas leis processuais, sem mencionar o seu efeito. E onde a lei não distingue não é dado ao intérprete distinguir".

Ainda da Primeira Câmara podem ser citados:

Mandado de Segurança nº 2.615 - Jacinto - Relator: Desemb. Helvécio Rosenberg - Despacho de indeferimento liminar - 22/10/76

Mandado de Segurança nº 2.222 - Belo Horizonte - 03/05/74 - Relator: Desemb. Hélio Costa - Vogais: Desembs. Abreu e Silva e José de Castro

Mandado de Segurança nº 2.494 - Carandaí - 24/05/76 - Relator: Desemb. Hélio Costa - Vogais: Desembs. Abreu e Silva e José de Castro

Mandado de Segurança nº 2.508 - Santa Luzia - 05/04/76 - Relator: Desemb. Hélio Costa - Vogais: Desembs. Abreu e Silva e José de Castro

Mandado de Segurança nº 2.442 - Governador Valadares - 27/10/75 - Relator: Desemb. Abreu e Silva - Vogais: Desembs. Geraldo Henriques e Régulo Peixoto

Mandado de Segurança nº 2.501 - Belo Horizonte - 29/03/76 - Relator: Desemb. José de Castro - Vogais: Desembs. Régulo Peixoto e Helvécio Rosenberg

Mandado de Segurança nº 2.483 - Belo Horizonte - 22/12/75 - Relator: Desemb. José de Castro - Vogais: Desembs. Régulo Peixoto e Helvécio Rosenberg

Mandado de Segurança nº 2.373 - Belo Horizonte - 24/02/75 -

Relator: Desemb. Régulo Peixoto - Vogais: Desembs. Helvécio Rosenburg e José de Castro

Mandado de Segurança nº 2.411 - Belo Horizonte - Relator: Desemb. Régulo Peixoto - Vogais: Desembs. Hélio Costa e Helvécio Rosenburg - 09/06/75

Mandado de Segurança nº 2.563 - Belo Horizonte - 11/10/76 - Relator: Desemb. Régulo Peixoto - Vogais: Desembs. Helvécio Rosenburg e Abreu e Silva

Mandado de Segurança nº 2.366 - Belo Horizonte - 15/09/75 - Relator: Desemb. Hélio Costa - Vogais: Desembs. Abreu e Silva e José de Castro

Mandado de Segurança nº 2.529 - Cambuí - 31/05/76 - Relator: Desemb. Helvécio Rosenburg - Vogais: Desembs. Hélio Costa e Abreu e Silva

Mandado de Segurança nº 2.425 - Monte Azul - 28/06/76 - Relator: Desemb. José de Castro - Vogais: Desembs. Régulo Peixoto e Helvécio Rosenburg

Mandado de Segurança nº 2.401 - Belo Horizonte - 04/08/75 - Relator designado para o acórdão, José de Castro, Vogal. - Abreu e Silva - Relator, vencido. - Régulo Peixoto, Vogal

Mandado de Segurança nº 2.520 - Três Pontas - Relator: Desembargador José de Castro - Indeferido liminarmente - 19/01/76

Mandado de Segurança nº 2.384 - Passa Quatro - 08/09/75 - Relator: Desemb. Régulo Peixoto - Vogais: Desembs. Helvécio Rosenburg e Hélio Costa

Mandado de Segurança nº 2.445 - Guanhães - 01/09/75 - Relator: Desemb. Régulo Peixoto - Vogais: Desembs. Hélio Costa e Helvécio Rosenburg

Mandado de Segurança nº 2.479 - Belo Horizonte - 22/12/75 - Relator: Desemb. Régulo Peixoto - Vogais: Desembs. Hélio Costa e Helvécio Rosenburg

12 - Segunda Câmara Civil

Mandado de Segurança nº 2.391 - Belo Horizonte - 29/03/75 - Relator: Desemb. Edésio Fernandes - Vogais: Desembs. Octaviano de Andrade e Erotides Diniz

"Assim exposta a questão, preliminarmente, por dois motivos,

tenho como inadequado o mandado de segurança, para dirimir a controvérsia. Contra o despacho que indeferiu a retirada dos autos do cartório para contra-razões, tinha o ilustre advogado o recurso de agravo de instrumento, previsto no artigo 525, do vigente CPC, que diz: "Ressalvado o disposto nos arts. 504 e 513, das decisões proferidas no curso do processo caberá agravo de instrumento". Assim, a amplitude que a lei processual deu agora ao agravo de instrumento, como recurso próprio contra as decisões proferidas no curso do processo (exceções dos despachos de mero expediente e das sentenças em que cabe apelação) limita o uso do remédio excepcional, principalmente, contra ato ou decisão judicial, desde que a Lei nº 1.533 que disciplina o **mandamus** diz expressamente que: "Não se dará mandado de segurança quando se tratar: II - de despacho ou decisão judicial, quando haja recurso previsto nas leis processuais".

Mandado de Segurança nº 2.449 - Barbacena - 07/10/75 - Relator: Desemb. Ferreira de Oliveira - Vogais: Desembs. Erotides Diniz e Jacomino Inacarato

"Com efeito, em primeiro lugar, não se concede mandado de segurança contra decisão judicial, se da mesma cabe recurso, com ou sem efeito suspensivo. Como interpretar de outro modo o art. 5º, inc. II, da Lei nº 1.533, de 1951? Não atino. Como dizia o Ministro Henrique D'Ávila, em acórdão do TFR, "só é admissível mandado de segurança contra ato judicial, quando este se mostrar sobranceiro à emenda, por qualquer outro meio regular de direito". Esta é também a minha irreduzível opinião, pois não há descumprir a lei expressa, que, de meridiana clareza, não admite duas interpretações".

Mandado de Segurança nº 2.272 - Piuí - 17/09/74 - Relator: Desemb. Erotides Diniz - Vogais: Desembs. Jacomino Inacarato e Edésio Fernandes

"O CPC vigente, ao contrário do anterior, que só admitia o agravo de instrumento da decisão denegatória de alimentos provisionais (art. 842, XVI), estabelece que: "Das decisões proferidas no processo caberá agravo de instrumento" (art. 522). Logo, a decisão contra a qual foi requerida a segurança admitia o agravo de instrumento, que o impetrante não interpôs. Estabelece a Lei nº 1.533, de 31/12/51, em seu art. 5º, que "não se admitirá mandado de segurança quando se tratar: II - de despacho ou decisão judicial, quando haja recurso previsto nas leis processuais...".

Mandado de Segurança nº 2.298 - Belo Horizonte - 20/08/74 - Relator: Desemb. Ribeiro do Valle - Vogais: Desembs. Jacomino Inacarato e Edésio Fernandes

"Preliminarmente, não conheço do pedido, porque dispunha o

agora impetrante do agravo de instrumento, previsto no artigo 522, do Cód. de Proc. Civil. Logo, nos termos do artigo 5º, II, da Lei nº 1.533, a espécie não comporta o pedido de segurança. Entendo ser indiferente a circunstância de ter, ou não, efeito suspensivo o recurso processualmente cabível; basta que a lei coloque à disposição do interessado na reforma do ato judicial, recurso que possibilite o reexame pela superior instância, para que não caiba mandado de segurança ("Rev. dos Tribs.", 457/160). É possível mandado de segurança contra ato judicial desde que inexistir recurso específico, nem haja possibilidade de remediar-se a situação por meio de correção parcial (rev. e volume citados, pág. 154)".

Mandado de Segurança nº 2.334 - Bocaiúva - 20/08/74 - Relator: Desemb. Jacomino Inacarato - Despacho de indeferimento liminar:

"Efetivamente, dispondo o Código de Processo Civil, art. 1.211, que regerá ele em todo território brasileiro, o Processo Civil, e, outrossim, estabelecendo o mesmo Código, no seu art. 522, que ressalvado o disposto nos artigos 504 e 513, das decisões proferidas no processo caberá agravo de instrumento - o que o interessado tinha de fazer era agravar do despacho que mandou imitar a Prefeitura Municipal de Claro dos Poções na posse do terreno expropriado, e não requerer mandado de segurança, como, aqui fez".

Ainda da Segunda Câmara podem ser citados:

Mandado de Segurança nº 2.309 - Belo Horizonte - 12/11/74 - Relator: Desemb. Edésio Fernandes - Vogais: Desembs. Erotides Diniz e Ferreira de Oliveira

Mandado de Segurança nº 2.365 - Canápolis - 30/10/74 - Relator: Desemb. Edésio Fernandes - Despacho de indeferimento liminar

Mandado de Segurança nº 2.328 - Campo Belo - 01/10/74 - Relator: Desemb. Ferreira de Oliveira - Vogais: Desembs. Erotides Diniz e Ribeiro do Valle

Mandado de Segurança nº 2.336 - Frutal - 05/11/74 - Relator: Desemb. Ferreira de Oliveira - Vogais: Desembs. Erotides Diniz e Ribeiro do Valle

Mandado de Segurança nº 2.361 - Nanuque - 25/02/75 - Relator: Desemb. Ferreira de Oliveira - Vogais: Desembs. Erotides Diniz e Ribeiro do Valle

Mandado de Segurança nº 2.379 - Santa Luzia - 30/11/74 - Despacho de indeferimento liminar - Relator: Desemb. Ferreira de Oliveira

Mandado de Segurança nº 2.421 - Belo Horizonte - 26/08/75 - Relator: Desemb. Erotides Diniz - Vogais: Desembs. Ribeiro do Valle e Octaviano de Andrade

Mandado de Segurança nº 2.374 - Bambuí - 10/06/74 - Relator: Desemb. Ribeiro do Valle - Vogais: Desembs. Jacomino Inacarato e Edésio Fernandes

Mandado de Segurança nº 2.375 - Abaeté - 26/08/75 - Relator: Desemb. Jacomino Inacarato - Vogais: Desembs. Erotides Diniz e Ferreira de Oliveira

Mandado de Segurança nº 2.471 - Belo Horizonte - 16/12/76 - Relator: Desemb. Ferreira de Oliveira - Vogais: Desembs. Octaviano de Andrade e Erotides Diniz

Mandado de Segurança nº 2.595 - Belo Horizonte - 19/10/77 - Relator: Desemb. Jacomino Inacarato - Vogais: Desembs. Lamartine Campos e Ferreira de Oliveira

Mandado de Segurança nº 2.583 - Conceição do Mato Dentro - 09/11/76 - Relator: Desemb. Ribeiro do Valle - Vogais: Desembs. Jacomino Inacarato e Lamartine Campos

Mandado de Segurança nº 2.244 - Viçosa - 23/04/74 - Relator: Desemb. Jacomino Inacarato - Vogais: Desembs. Edésio Fernandes e Ferreira de Oliveira

13 - Terceira Câmara Civil

Mandado de Segurança nº 2.360 - Belo Horizonte - 13/02/75 - Relator: Desemb. Assis Santiago - Vogais: Desembs. Horta Pereira e Correia de Amorim

"Julgo não ser possível conhecer do presente mandado de segurança, pois, que o despacho tachado de ilegal e arbitrário, foi proferido nos autos de tutela da menor e, se contrário ao direito da parte, estava ele a desafiar o recurso próprio de agravo de instrumento. Assim, nos termos do inciso II, do artigo 5º, da Lei 1.533/51, desse despacho não se dará mandado de segurança.

Não conheço".

Mandado de Segurança nº 2.389 - Abre Campo - 15/05/75 - Relator: Desemb. Correia de Amorim - Vogais: Desembs. Monteiro Ferraz e Cunha Peixoto

"Não conheço da impetração, com fundamento no artigo 5º, inciso II, da Lei 1.533, de 31/12/51, revogo a liminar.

O ato impugnado é o despacho do Dr. Juiz de Direito, proferido nos autos de inventário dos bens deixados por José Carmelo dos Santos, deferindo o pedido do inventariante e mandando expedir alvará de autorização para que ele regularize, em seu nome, as linhas de transportes coletivos concedidas ao inventariado. Evidentemente, não se trata de despacho de mero expediente, único que não é recorrível, nos termos do art. 504, do CPC. Trata-se de decisão interlocutória, e dela cabe agravo de instrumento, de acordo com o art. 522, do mesmo Código".

Mandado de Segurança nº 2.330 - Brasília de Minas - 17/10/74 - Relator: Desemb. Monteiro Ferraz - Vogais: Desembs. Assis Santiago e Cunha Peixoto

"Não se dará mandado de segurança, diz o art. 5º, da Lei 1.533, quando se tratar de decisão judicial contra a qual "haja recurso previsto nas leis processuais ou possa ser modificado por via de correição" (inc. II).

O Código de 1939 não previa recurso contra a decisão concessiva do pedido de imissão provisória de posse. Todavia, o atual, já vigente ao tempo do decreto considerando de utilidade pública, para fins de desapropriação, a área em que se situa o terreno da impetrante e também do pedido e deferimento da imissão provisória de posse, marca ele o recurso de agravo de instrumento, cabível contra todas as decisões proferidas no processo, salvo os despachos meramente ordinatórios (que são irrecurríveis) e as sentenças (que são apeláveis) - art. 522.

O despacho impugnado é uma decisão interlocutória (art. 162, § 2º) e, pois, contra ele dispunha a parte do agravo de instrumento, vedado lhe sendo o remédio da via heróica".

Mandado de Segurança nº 2.232 - Coronel Fabriciano - 31/10/74 - Relator: Desemb. Octaviano de Andrade - Vogais: Desembs. Correia de Amorim e Monteiro Ferraz

"Isto posto, e atendendo ainda à circunstância de estarem os veículos apreendidos sob a guarda do depositário judicial, não há como se conhecer do pedido, defeso *ex vi* do item II, 1ª. parte, do art. 5º, da Lei nº 1.533/51, e do que dispõe a "Súmula" nº 267, da Corte Suprema, que cristalizou a jurisprudência no sentido de que não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição".

Mandado de Segurança nº 2.440 - Santa Luzia - 04/09/75 - Relator: Desemb. Werneck Cortes - Vogais: Desembs. Monteiro Ferraz e Mello Júnior

"Ora, voltou a decidir o colendo S. T. Federal que: "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso, nem é

lícito postular o remédio constitucional contra o mesmo ato, após o julgamento do recurso. Mandado de segurança não é recurso ("RTJ", 34/239). Alegar-se-á que o agravo de instrumento não tem efeito suspensivo - e assim é. Mas, embora entendendo que a jurisprudência, a respeito do cabimento do mandado de segurança contra atos com recursos com efeito apenas devolutivo não sofreu alteração em face da lei nova - considera que somente se admite o mandado de segurança em casos excepcionais - hipótese que não é a destes autos".

Ainda da Terceira Câmara Civil:

Mandado de Segurança nº 2.351 - Belo Horizonte - Relator: Desemb. Assis Santiago - Vogais: Desembs. Correia de Amorim e Monteiro Ferraz - 28/11/74

Mandado de Segurança nº 2.258 - Belo Horizonte - Relator: Desemb. Assis Santiago - Vogais: Desembs. Correia de Amorim e Monteiro Ferraz - 18/04/74

Mandado de Segurança nº 2.204 - Ouro Preto - Relator: Desemb. Monteiro Ferraz - Vogais: Desembs. Assis Santiago e Cunha Peixoto - 06/12/73

Mandado de Segurança nº 2.280 - Carmo do Rio Claro - 08/08/74 - Relator: Desemb. Monteiro Ferraz - Vogais: Desembs. Horta Pereira e Assis Santiago

Mandado de Segurança nº 2.341 - Píúí - 31/10/74 - Relator: Desemb. Monteiro Ferraz - Vogais: Desembs. Cunha Peixoto e Assis Santiago

Mandado de Segurança nº 2.560 - João Pinheiro - 09/09/76 - Relator: Desemb. Monteiro Ferraz - Vogais: Desembs. Mello Júnior e Octaviano de Andrade

Mandado de Segurança nº 2.554 - Governador Valadares - 23/09/76 - Relator: Desemb. Correia de Amorim - Vogais: Desembs. Mello Júnior e Octaviano de Andrade

Mandado de Segurança nº 2.369 - Formiga - 12/11/74 - Relator: Desemb. Correia de Amorim - Indeferido liminarmente

Mandado de Segurança nº 2.355 - Paracatu - 17/04/75 - Relator: Desemb. Correia de Amorim - Vogais: Desembs. Cunha Peixoto e Monteiro Ferraz

Mandado de Segurança nº 2.570 - São João del-Rei - 14/06/76 - Relator: Desemb. Correia de Amorim - Indeferido liminarmente

Mandado de Segurança nº 2.276 - Juiz de Fora - 03/10/74 - Relator: Desemb. Assis Santiago - Vogais: Desembs. Correia de Amorim e Monteiro Ferraz

Mandado de Segurança nº 2.248 - Belo Horizonte - 09/05/74 - Relator: Desemb. Assis Santiago - Vogais: Desembs. Cunha Peixoto e Monteiro Ferraz

Mandado de Segurança nº 2.340 - Campo Belo - 07/11/74 - Relator: Desemb. Correia de Amorim - Vogais: Desembs. Assis Santiago e Monteiro Ferraz

Mandado de Segurança nº 2.332 - Belo Horizonte - 05/12/74 - Relator: Desemb. Correia de Amorim - Vogais: Desembs. Cunha Peixoto e Monteiro Ferraz

V - CONSIDERAÇÕES SOBRE O ITEM IV

14 - Dentre os acórdãos relacionados, destacam-se algumas decisões, que, isoladamente consideradas, podem levar à conclusão da impossibilidade absoluta do conhecimento do writ, quando haja recurso ordinário.

Mandado de Segurança nº 2.554 - Governador Valadares - 23/09/76 - Relator: Desemb. Correia de Amorim - Vogais: Desembs. Mello Júnior e Octaviano de Andrade

"Por conseguinte, ainda mesmo que a decisão possa ferir direito líquido e certo do impetrante, no seu entender, como se alega na fundamentação do pedido, somente o agravo de instrumento, sem efeito suspensivo, seria o recurso próprio. É a lei que assim determina, expressamente. E não se pode conceder por meios indiretos, o que a lei diretamente proíbe".

Mandado de Segurança nº 2.355 - Paracatu - 17/04/75 - Relator: Desemb. Correia de Amorim - Vogais: Desembs. Cunha Peixoto e Monteiro Ferraz

"A alegação de que não basta a simples existência de recurso processual, fazendo-se necessário que seja ele remédio capaz de impedir que a lesão do direito seja consumada, não tem apoio na lei".

Mandado de Segurança nº 2.508 - Santa Luzia - Relator: Desemb. Hélio Costa - Vogais: Desembs. Abreu e Silva e José de Castro - 5/4/76

"Contudo, embora das peças processuais que, por cópias fotostáticas, são oferecidas a exame nestes autos, se possa concluir que, realmente, estão sendo pelo MM. Juiz indicado como coator cometidos

erros, injustiças e até ilegalidades contra o impetrante, não é possível conhecer-se da segurança impetrada. Daí por que, por ser remédio inadequado a corrigir os erros, injustiças e ilegalidades que, sem nenhuma dúvida e lamentavelmente, estão sendo cometidos contra o impetrante, não conheço da segurança impetrada".

Note-se, todavia, que tanto o Desemb. Hélio Costa como o Desemb. Correia de Amorim, foram relatores de acórdãos concessivos de segurança.

15 - J. M. Othon Sidou, entre outros, é de opinião que deve prevalecer, quanto ao recurso judicial, a disposição constante do item I, do art. 5º, da Lei 1.533, isto é, somente o recurso com efeito suspensivo criaria obstáculo intransponível ao mandado de segurança. A contrario sensu, o recurso, de só efeito devolutivo, abre ensejo ao writ.

"O não explicitar a lei que o recurso processual é o revestido de efeito suspensivo deve ser levado a conta de maneira defeituosa de expressar-se, sobretudo porque não há razão aparente para que um tipo de reanálise, o recurso administrativo, tenha tratamento diverso, num mesmo dispositivo de exceções, doutro tipo de reanálise, o recurso processual" ("Do Mandado de Segurança", 3a. edição - Editora Revista dos Tribunais - pág. 302).

Em princípio, este não é o entendimento do TJMG: "O legislador não aludiu a recurso com efeito suspensivo, mas a qualquer recurso, ainda que de efeito meramente devolutivo (Mand. Segurança nº 2.563 - Rel. Desemb. Régulo Peixoto).

"Nem se diga que o agravo de instrumento não teria efeito suspensivo. A lei fala em recurso previsto nas leis processuais, sem mencionar o seu efeito. E onde a lei não distingue não é dado ao intérprete distinguir" (Mandado de Segurança nº 2.431 - Relator: Desemb. Régulo Peixoto).

"Segundo: tem ainda razão a douta Procuradoria quando diz que, diante dos recursos previstos na forma processual, o remédio heróico não é adequado para sanar o mal de que padece o impetrante dentro do andamento da ação. "Não se toma conhecimento de mandado de segurança contra ato judicial do qual cabe recurso específico, sem se distinguir, salvo o caso de dano eventual irreparável (RE nº 77.319 - in "DJU", de 04 de outubro de 1974) entre recurso com efeito suspensivo e recurso com efeito devolutivo - assim dentro da orientação da nova lei processual que, generalizando o agravo de instrumento, veio limitar, de propósito, os casos de impetração de mandado de segurança e de correção parcial, aquele, remédio heróico que estava se transformando em verdadeira penicilina jurídica para cura de todos os males, e aplicada até sem receita médica, a torto e a direito..." (Mandado de Segurança nº 2.374 - Relator: Desemb. Ribeiro do Valle).

"Entendo ser indiferente a circunstância de ter ou não efeito suspensivo o recurso processual cabível: basta que a lei coloque à disposição do interessado, na reforma do ato judicial, recurso que possibilite o reexame pela superior instância, para que não caiba mandado de segurança" (Mand. Segurança nº 2.298 - Relator: Desemb. Ribeiro do Valle).

"Alega-se, no caso, que a apelação cabível contra a sentença não tem o efeito suspensivo. Entretanto, como já foi decidido pelo egrégio T. Justiça de São Paulo, "o entendimento de que não tendo efeitos suspensivos o recurso, admissível se torna a segurança, não encontra apoio algum no artigo 5º, da Lei nº 1.533. Ao contrário, por este dispositivo é frontalmente contrariado, uma vez que declara ele também ser inadmissível a segurança quando couber correção parcial; e esta jamais teve efeito suspensivo, o que torna evidente não ter a lei especial cogitado dos efeitos do recurso ordinário, para admitir a segurança" (Mandado de Segurança nº 2.375 - Relator: Desemb. Jacomino Inacarato).

VI - ACÓRDÃOS CONCESSIVOS:

16 - Os despachos de Juízes, determinando a sustação de protesto cambial, são considerados decisões anômalas, de caráter nitidamente administrativo, admitidas pela prática, mas não previstas em lei não excluída, entretanto, a possibilidade de tomarem feição jurisdicional e cautelar.

No período pesquisado, foram concedidas seis seguranças contra despachos que determinaram sustação de protesto de duplicatas e de um cheque.

Mandado de Segurança nº 2.372 - Juiz de Fora - Relator: Desembargador Erotides Diniz - Vogais: Desembs. Ribeiro do Valle e Jacomino Inacarato - 17/12/74

Mandado de Segurança nº 2.516 - Coronel Fabriciano - 29/03/76 - Relator: Desemb. José de Castro - Vogais: Desembs. Régulo Peixoto e Helvécio Rosenburg

Mandado de Segurança nº 2.567 - Belo Horizonte - 07/10/76 - Relator: Desemb. Mello Júnior - Vogais: Desembs. Werneck Cortes e Gonçalves de Rezende

Mandado de Segurança nº 2.368 - Belo Horizonte - 03/04/75 - Relator: Desemb. Assis Santiago - Vogais: Desembs. Horta Pereira e Correia de Amorim

Mandado de Segurança nº 2.243 - Coronel Fabriciano - 30/04/74 - Relator: Desemb. Ferreira de Oliveira - Vogais: Desembs. Erotides Diniz e Ribeiro do Valle

Mandado de Segurança nº 2.045 - Contagem - Relator: Desemb. Gonçalves de Rezende - Vogais: Desembs. Ferreira de Oliveira e Erotides Diniz - 16/04/74

Mandado de Segurança nº 2.596 - Muriaé - 13/12/76 - Relator: Desemb. Régulo Peixoto - Vogais: Desembs. Abreu e Silva e Helvécio Rosenburg

Os acórdãos concessivos fundamentam-se, em síntese, nos argumentos de que o obstáculo ao protesto não tem fundamento legal, constituindo um direito do credor, e que, só em casos especialíssimos, tem a jurisprudência admitido a medida.

No **Mandado de Segurança nº 2.309** - Belo Horizonte - 12/11/74 - Relator: Desemb. Edésio Fernandes - Vogais: Desembs. Ferreira de Oliveira e Erotides Diniz, o pedido foi deferido, para que o Juiz determinasse a sustação do protesto de promissória emitida como garantia de financiamento hipotecário, a ser concedida pela Caixa Econômica, cujo contrato era objeto de ação de esbulho, cumulada com perdas e danos, e busca e apreensão de título cambial.

Dois mandados foram concedidos para revogar despachos que negaram seguimento a agravo de instrumento:

Mandado de Segurança nº 2.404 - Belo Horizonte - 16/06/75 - Relator: Desemb. Hélio Costa - Vogais: Desembs. Abreu e Silva e José de Castro

"Concedo a ordem impetrada, confirmando o deferimento liminar da medida. Como já realçado no despacho que concedeu liminarmente a segurança, a negativa de seguimento, a qualquer fundamento, salvo a deserção do recurso, do agravo de instrumento configura frontal violação ao art. 528, do CPC. Assim, porque inútil na prática a manifestação de agravo contra despacho negando seguimento ao agravo anteriormente manifestado, a espécie impõe o conhecimento da segurança como remédio hábil, e, porque manifesta a ilegalidade da negativa de seguimento, o deferimento da medida peregrina".

Mandado de Segurança nº 2.400 - Abaeté - Relator: Desemb. Octaviano de Andrade - 11/08/75 - Vogais: Desembs. José de Castro e Régulo Peixoto

"Em hipótese alguma poder-se-á negar ao agravante o direito do reexame de incidente atacado através desse recurso, pela instância superior, ainda quando interposto fora do prazo legal. Ainda mesmo quando o preparo não seja providenciado no prazo do art. 527 e o Juiz a quo declare a deserção do recurso, o instrumento respectivo deve ser encaminhado à instância recursal, a quem compete decidir, conforme ordena o art. 528, do Código de Proc. Civil".

E ainda dois foram concedidos para desconstituir decisões que determinaram a paralisação de ações de busca e apreensão, propostas por credores fiduciários, antes que fosse decretada a falência do devedor.

Mandado de Segurança nº 2.317 - Belo Horizonte - 21/10/74 - Relator: Desemb. Octaviano de Andrade - Vogais: Desembs. José de Castro e Régulo Peixoto

"É que, ao meu modesto aviso, o consagrado princípio do Juízo falimentar não é absoluto, nem tem a total atração e abrangência que lhe emprestam o digno síndico da massa falida da devedora-fiduciante e o ilustre Juiz impetrado. In casu, tendo o credor-fiduciário-sub-rogado (o impetrante) exercitado o seu direito de busca e apreensão muito antes da decretação da falência da devedora CONCISA - o que é inegável e pacífico para todos - aquela ação continuará em sua órbita própria, independente, desde que a atração, que de regra exerceria o Juízo universal da falência, aqui se anula, face à sua derrogação incontornável, expressa pelo predito dispositivo do estatuto falimentar. Agora, tivesse o Juízo da falência se instaurado antes que o impetrante - credor-fiduciário - intentasse a ação autônoma de busca e apreensão, que lhe faculta a legislação específica, teria, sem dúvida, nitidamente esbarrado no que está ali disposto no art. 7º, e outra alternativa que lhe não restaria senão desistir da busca e apreensão e, caudatário, habilitar-se pela restituição no processo falimentar".

Do mesmo modo no **Mandado de Segurança nº 2.314** - Belo Horizonte - 09/0974 - Relator: Desemb. Octaviano de Andrade - Vogais: Desembs. Abreu e Silva e José de Castro

"Assim, a arrecadação de bens, que decorre da decretação da falência, não poderia alcançar bens já buscados e apreendidos legalmente, cujo processamento deve prosseguir, à margem do processo falimentar, com a assistência e fiscalização do síndico da massa falida, ex vi do disposto no art. 24, § 2º, item I, da Lei de Falências. Não há, pois, como remeter-se à massa falida o equipamento de terraplanagem, que já se encontra legitimamente em poder do impetrante, para obrigá-la ao pedido de restituição, previsto no art. 7º, do Dec. nº 911, só aplicável quando a decretação da falência precede à busca e apreensão".

Contra decisões que concederam ou cancelaram alimentos, em ações propostas com fundamento nas Leis 5.478/68 e 883/49, foram concedidas três seguranças:

Mandado de Segurança nº 2.550 - Belo Horizonte - 23/12/76 - Relator: Desemb. Mello Júnior - Vogais: Desembs. Werneck Cortes e Costa Loures

"O Juiz, com fundamento no art. 4º, da Lei 5.478, de 15 de julho

de 1968, arbitrou, desde logo, ante a simples alegação da inicial sobre a relação de parentesco, os alimentos provisionais em três salários mínimos vigentes na região. Mas, certo é que a citada lei, que dispõe sobre ação de alimentos, expressamente exige, em seu artigo 2º, a prova de parentesco ou da obrigação alimentar. Prova de paternidade absolutamente não existe. Deverá, obviamente, ser feita, no curso da ação. E, diga-se de passagem, a paternidade é firmemente negada pelo réu, com sérias acusações à mãe do investigante".

Mandado de Segurança nº 2.289 - Bambuí - 10/06/74 - Relator: Desemb. Hélio Costa - Vogais: Desembs. Abreu e Silva e José de Castro

"E é irrecusável a ilegalidade da concessão dos alimentos provisionais, a dois motivos. Um, porque a ação de alimentos regulada na Lei 5.478 tem como pressuposto a certeza do título em que se funda a pretensão alimentar, como se infere da letra clara de seu artigo 2º. Não é, por isso, ação constitutiva daquele título, pelo que, se não há prova preconstituída da filiação, inadequado é o rito especial e, por força de consequência, da concessão de alimentos in litem que nele se admite (Lei 5.478, art. 4º). Outro, porque, se a constituição do título há que se fazer pela investigação de paternidade, o direito a alimentos provisionais decorre da sentença favorável ao autor (Lei 883, art. 5º), pelo que a concessão deles antes dessa sentença não tem apoio em lei".

Mandado de Segurança nº 2.273 - Belo Horizonte - 13/08/74 - Relator: Desemb. Edésio Fernandes - Vogais: Desembs. Ferreira de Oliveira e Erotides Diniz

"Assim, era vedado ao ilustre Juiz cancelar os alimentos provisórios. O texto legal deixou claro que, os alimentos provisórios continuariam a ser pagos, quando deles decaísse o alimentando, até o julgamento da apelação, inclusive até o julgamento do rec. ext. porventura interposto".

Dois mandados foram concedidos a terceiros prejudicados por decisões proferidas em processos em que não eram partes. Um, da Comarca de Araçuaí (nº 2.371 - 25/04/75 - Relator: Desemb. Monteiro Ferraz (vencido) - Vogais: Desembs. Assis Santiago e Horta Pereira), concedido para cancelar despacho que concedeu imissão de posse início litis, em ação proposta, com suspeita de fraude, contra empregado do réu-impetrante. Outro, contra ato que determinou apreensão de automóvel vendido, fraudulentamente, com omissão da cláusula de alienação fiduciária.

Mandado de Segurança nº 2.443 - Juiz de Fora - 02/10/75 - Relator: Desemb. Monteiro Ferraz - Vogais: Desembs. Assis Santiago e Werneck Cortes

"Realmente, a lei faculta ao que, não sendo parte no feito so-

frer turbacão ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, - requerer lhe sejam mantidos ou restituídos por meio de embargos (art. 1.046).

Mas, não obriga o terceiro a intervir em causa alheia, ou, na mesma qualidade de terceiro, a recorrer de decisões proferidas em demandas às quais não foi regularmente chamado.

Se inexistesse essa obrigatoriedade, ao terceiro é lícito valer-se do remédio heróico da segurança contra os atos prejudiciais aos seus direitos, e assim já decidiu esta Câmara, no Mandado de Segurança nº 2.371, da Comarca de Araçuaí, no qual fiquei vencido, o que não me impede agora de, reconsiderando a opinião defendida, declarar-me vencido da justeza dos fundamentos dos votos então vencedores".

Em alguns casos a ilegalidade da decisão destaca-se de imediato: **Mandado de Segurança nº 2.363** - Uberlândia - 22/05/75 - Relator: Desemb. Erotides Diniz - Vogais: Desembs. Ribeiro do Valle e Jacomino Inacarato

Em ação de execução de sentença julgada procedente, o recurso foi recebido apenas no efeito devolutivo, tendo o Juiz ordenado o praeamento dos bens.

Mandado de Segurança nº 2.217 - Dorcas do Indaiá - 24/04/74 - Relator: Desemb. Jacomino Inacarato - Vogais: Desembs. Edésio Fernandes e Ferreira de Oliveira

Concedido para reformar despacho do Juiz que, em processo de notificação, determinou medidas só admissíveis em processo contencioso.

Mandado de Segurança nº 2.346 - Belo Horizonte - 05/12/77 - Relator: Desemb. Correia de Amorim - Vogais: Desembs. Monteiro Ferraz e Cunha Peixoto

Impetrado contra ato do Juiz que determinou a praça de bens penhorados em processo iniciado sem citação do devedor.

Mandado de Segurança nº 2.463 - Belo Horizonte - 27/11/75 - Relator: Desemb. Geraldo Henriques - Vogais: Desembs. Régulo Peixoto e Helvécio Rosenberg

Impetrado contra ato do Juiz que, em execução de sentença, determinou o lacramento da indústria do impetrante-executado, antes mesmo de sua citação, para os termos da execução, contrariando dispositivo da sentença exequenda, que não continha semelhante determinação.

Mandado de Segurança nº 2.452 - Belo Horizonte - 04/09/75 -

Relator: Desemb. Werneck Cortes - Vogais: Desembs. Monteiro Ferraz e Mello Júnior

Impetrado contra ato do Juiz que, em ação de execução hipotecária, declarou o impetrante revel, por ter apresentado contestação ao invés de embargos. O Juiz, nas informações, justificou que a sentença foi proferida por engano, pois o executado-impetrante, na mesma peça de defesa, inicialmente, requereu a assistência judiciária.

Mandado de Segurança nº 2.614 - Diamantina - 23/12/76 - Relator: Desemb. Mello Júnior - Vogais: Desembs. Werneck Cortes e Costa Loures

O Juiz, em ação ordinária, determinou a retificação do Registro de Imóveis quanto à área e nome de propriedade do requerente. Depois de transitada em julgado a sentença, mediante simples petição da parte que se julgou prejudicada, declarou nulo todo o processo, a partir da citação.

Os demais processos em que a segurança foi concedida, são relacionados a seguir:

Mandado de Segurança nº 2.489 - Belo Horizonte - 22/12/75 - Relator: Desemb. Régulo Peixoto - Vogais: Desembs. Helvécio Rosenberg e Hélio Costa

Concedido para que o Juiz determinasse que o desconto da pensão alimentícia, a que fora condenado o paciente, fosse feito após os descontos obrigatórios e não como vinha ocorrendo.

"É evidente que o MM. Juiz, antes de oficiar à Prefeitura, para o cumprimento do acórdão, teria que esclarecer qual o responsável pelo desconto "dentário" e "hospitalar" e o referente à "Caixa Econômica", fazendo recair estes descontos no usuário, já que os demais recaem sobre ambos, pois, determina a decisão "que deverá ser descontada em folha, na parte relativa aos seus vencimentos e vantagens (renda bruta, deduzidos os descontos obrigatórios). E isto não está ocorrendo, conforme expresso nos documentos de fls. 8 e 25, o que deverá ser corrigido em novo ofício do MM. Juiz à Prefeitura, para que se cumpra fielmente o acórdão de fls., ou seja, dos vencimentos e vantagens do impetrante sejam deduzidos os descontos obrigatórios, tocando a cada um, ou seja, o beneficiário, o desconto facultativo".

Mandado de Segurança nº 2.493 - Belo Horizonte - 24/02/76 - Relator: Desemb. Werneck Cortes - Vogais: Desembs. Erotides Diniz e Ribeiro do Valle

Em ação de desquite, proposta pelo marido, a ré, na contestação,

pediu alimentos provisionais, e o Juiz, apesar de julgar improcedente a ação, condenou o autor, impetrante do writ, a pagar alimentos definitivos. Ocorrendo apelação, o recurso foi recebido, em ambos os efeitos, mas, posteriormente, a pedido da ré, o Juiz atribuiu efeito apenas devolutivo à obrigação alimentícia. "Ora: o despacho de recebimento da apelação da sentença que julga ação de desquite deve ter ambos os efeitos (art. 520, do CPC). Certo que n.º II, desse art., manda receber, apenas no efeito devolutivo, a apelação interposta da sentença que "condenar à prestação de alimentos". Todavia, é também certo que a apelação foi interposta contra a sentença de desquite - e o despacho de recebimento não pode cindir seus efeitos, determinando que é devolutivo para uma parte da sentença e suspensivo para outra, ao alvedrio do Juiz. Os efeitos do recebimento são prescritos em lei".

Mandado de Segurança n.º 2.555 - Santa Luzia - 12/10/76 - Relator: Desemb. Erotides Diniz - Vogais: Desembs. Ribeiro do Valle e Jacomino Inacarato

Impetrado pelo DER, contra ato do Juiz que, ao dar cumprimento a acórdão do Tribunal, condicionou a reintegração do órgão expropriante na posse do imóvel expropriado, a novo depósito prévio.

"Na ação de desapropriação foram proferidos dois julgamentos, pela egrégia Segunda Câmara Civil: um, definitivo, no agravo de instrumento, restabelecendo a imissão de posse, provisória, concedida pelo ilustre Juiz a quo, em favor do expropriante, e depois tornada sem efeito pelo mesmo e douto Juízo; outro, na apelação, relativamente à fixação do preço da condenação.

O primeiro transitou em julgado, tendo a egrégia Câmara provido o agravo, por entender que "a imissão de posse do poder expropriante é irreversível; se foi imitado na posse, não poderá voltar à situação anterior". E, ao assim decidir, a egrégia Câmara não condicionou o restabelecimento da imissão de posse a novo depósito. Limitou-se a repor a lide no seu estado anterior, isto é, a tornar certa, embora provisória, a imissão de posse que o digno Juiz a quo deferira mediante o depósito do preço oferecido pelo expropriante".

Mandado de Segurança n.º 2.432 - Nova Lima - 22/12/75 - Relator: Desemb. Helvécio Rosenberg - Vogais: Desembs. Hélio Costa e José de Castro

Em ação de indenização, movida contra a Mineração Morro Velho, S/A, pela mulher, por morte de seu marido, e que foi julgada procedente, com sentença transitada em julgado, o Juiz determinou a retenção em Bancos da importância de Cr\$ 50.000,00, para garantia da execução.

"Antes de se tornar líquida a decisão, o Juiz, apontado como coator, determinou a retenção, em estabelecimento de crédito, da importância de Cr\$ 50.000,00. Daí a medida arbitrária do Juiz, que só se justificaria se, depois de liquidada a sentença houvesse empecilho ou oposição por parte da companhia. E isso não ocorreu. Não consta, das peças trazidas para os autos, qualquer medida contrária à liquidação da sentença. O que se vê é que esse levantamento não se fez, tão pouco a liquidação foi julgada".

Mandado de Segurança n.º 2.221 - Caeté - 07/03/74 - Relator: Desemb. Octaviano de Andrade - Vogais: Desembs. Correia de Amorim e Monteiro Ferraz

Impetrado contra despacho do Juiz que, ao julgar improcedente ação de reintegração de posse movida contra o impetrante na qual havia concedido a imissão *initio litis*, determinou a expedição de mandado reintegratório em favor do réu, que foi recolhido, por despacho do mesmo Juiz, a pedido do autor, por não ter transitado em julgado a sentença, em razão de apelação recebida nos dois efeitos.

"Concedo a segurança. Realmente, a reintegração liminar de posse, por sua natureza provisória e caráter precário, não pode prevalecer por isso mesmo contra a decisão final. Julgada improcedente a ação possessória, ainda que pendente recurso de apelação, cessam, desde logo, os efeitos da reintegração deferida *initio litis*, desde que esta se arrimava em prévia justificação de posse, agora já desfeita, infirmada pela prova coligida na ação".

Mandado de Segurança n.º 2.275 - Ituiutaba - 03/05/74 - Relator: Desemb. Hélio Costa - Vogais: Desembs. Abreu e Silva e José de Castro

Impetrado contra ato do Juiz que, em ação de despejo, proposta contra Prefeitura Municipal, entendendo fora do prazo a contestação apresentada, julgou, desde logo, procedente a ação, decretou o despejo, recorreu de ofício e atribuiu ao recurso o efeito devolutivo.

"Concedo a ordem impetrada, para que, por força dela, fique sustada a expedição do mandado de *evacuando* até que, no segundo grau de jurisdição, se confirme a sentença que acolheu o pedido de despejo.

Em espécie idêntica, em seu aspecto jurídico, o egrégio Tribunal Federal de Recursos, forte no ensinamento do insigne processualista Frederico Marques, contido em informações que ele, quando magistrado, prestou para instrução de writ impetrado contra despacho seu, que atribuiu efeito suspensivo ao recurso *ex officio*, proclamou a tese, explicitada na ementa do julgado, de que, nas ações de despejo, não importa qual seja o motivo, o recurso de ofício suspende a execução (in "Revista Forense", vol. 215, págs. 93/96).

Reporto-me aos ensinamentos contidos no respeitável julgado referido, que são completos na erudição com que a matéria foi abordada e que, *data venia* do voto minoritário com que foi colhido, tenho como irrejeitáveis. E, com fundamento neles, é que concedo a segurança, nos termos e para os fins de início expostos".

Mandado de Segurança nº 2.315 - Nanuque - 07/10/74 - Relator: Desemb. Octaviano de Andrade - Vogais: Desembs. José de Castro e Régulo Peixoto

O impetrante, que é advogado, constituiu procurador para habilitar-se em processo de inventário. Tendo sido intimado pelo Juiz a ratificar os atos deste procurador (que estaria impedido de exercer advocacia), teve a petição por ele assinada devolvida, com o seguinte despacho: "Venha em termos, querendo, e no prazo assinado". A segurança foi concedida, por não conter a petição expressões ofensivas ao magistrado. "Ao ilustrado coator, adentrada aos autos a malsinada petição, demonstrado que sua exigência nada tinha de prematura ou irrelevante, impendia a Sua Excelência conhecer do pedido, deferindo ou não a habilitação de crédito, conforme lhe parecesse de direito".

Mandado de Segurança nº 2.348 - Belo Horizonte - 03/04/75 - Relator: Desemb. Monteiro Ferraz - Vogais: Desembs. Assis Santiago de Cunha Peixoto

"Em 21 de dezembro de 1973, o Juiz indeferiu petição de ação executiva hipotecária. Em 5 de fevereiro de 1974, a pedido do exequente, reconsiderou o despacho. Citada a firma executada, não feita a penhora por falta de bens, em consequência, foi citado o impetrante, porque a dívida havia sido feita antes de sua saída da firma (agosto 73). Pedida ação executiva contra PROENGE Topografia Ltda., por duplicatas não aceitas, embora protestadas e o despacho proferido na inicial a indeferiu a 21 de dezembro de 1973 - (fls. 9).

Assim, já havia transitado em julgado quando, a 5 de fevereiro de 1974, foi solicitada e obtida sua reconsideração (fls. 21). Em consequência, lícito não era o prosseguimento da ação, tal como, sem prova da dissolução da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, a determinação de penhora em bens de antigo sócio, já retirado da sociedade, à época da propositura da demanda e que, possuindo fração mínima do capital (Cr\$ 300,00 em Cr\$ 60.000,00), não exercera nela qualquer atividade de gerência ou administração".

Mandado de Segurança nº 2.444 - Coronel Fabriciano - 07/10/75 - Relator: Desemb. Erotides Diniz - Vogais: Desembs. Lamartine Campos e Jacomino Inacarato

Em processo de execução, por título extrajudicial, o réu, ao

invés de embargar, apresentou contestação. Mandando desentranhar dos autos a resposta do réu, o Juiz determinou que se prosseguisse na execução, com a publicação de editais de praça do bem penhorado.

"O despacho do Juiz, que determinou o praxeamento dos bens penhorados, sem sentença, fundado em revelia do executado, pelo simples fato de haver apresentado defesa sob a forma de contestação, em vez de embargos, prejudicou o executado. Mas o que significam os embargos em processo de execução? Nada mais que uma contestação, que pode abranger "a regularidade formal do título, do preceito, da citação, ou de algum ato sucessivo do processo, ou sua oportunidade" ("Processo de Execução", pág. 260, de Humberto Teodoro Júnior).

Mandado de Segurança nº 2.455 - João Pinheiro - 12/08/76 - Relator: Desemb. Octaviano de Andrade - Vogais: Desembs. Mello Júnior e Werneck Cortes

Impetrado contra despacho do Juiz que impediu a retirada de autos criminais, com vista para defesa prévia, por advogado contratado pelo réu.

"Não, esta não é a *mens legislatoris*. A expressão: "Todos os prazos correrão em Cartório", deve-se entender que as petições e as manifestações das partes devem ser entregues em cartório, diretamente, e, na oportunidade legal, ao escrivão e não ao Juiz, correndo ali, desde então, os prazos legais, que são contínuos e peremptórios, não se interrompendo por férias, domingos ou dia feriado (art. 798, CPC).

De outra face, o cânone jurídico do igual tratamento das partes em Juízo, igualmente seria afrontado, desde que ao órgão do Ministério Público está assegurada a ida dos autos a seu gabinete de trabalho, por iniciativa do escrivão, que está sujeito às sanções, caso não o faça no mesmo dia em que ao Acusador Público for aberta vista do processo, conforme ordena o art. 800, do mesmo diploma processual, em seu § 4º.

Mandado de Segurança nº 2.470 - Santa Luzia - 11/11/75 - Relator: Desemb. Ribeiro do Valle - Vogais: Desembs. Jacomino Inacarato e Lamartine Campos

O impetrante comprou parte de terras indivisas, já objeto de ação divisória, constante de quinhão demarcado e cercado, desde 1969. Localizando-se o imóvel à beira de rodovia, são comuns incêndios do capim seco, provocados por transeuntes, com a consequente queima das cercas divisórias. Ao tentar reparar referidas cercas, foi o impetrante obstado por mandado imissório, expedido em favor de confrontante, sem justificação prévia.

"Os autores, na ação possessória, afirmaram: "Se porventura

V. Exa. não julgar suficiente a prova produzida com a inicial, que seja deferido aos autores o direito de em: justificação prévia - provar os requisitos do artigo 927, do C. P. Civil, como admite o art. 928, do mencionado diploma legal". Assim sendo, nem eles confiaram na prova produzida e, apesar disso, na inicial, o ilustre magistrado assim despachou: "Sendo convincentes as provas apresentadas, as quais contêm os requisitos exigidos no art. 928, do CPC, julgo procedente a liminar de reintegração requerida, determinando se expeça o devido mandado etc. (Fls. 17)."

Mandado de Segurança nº 2.307 - Governador Valadares - 14/10/74 - Relator: Desemb. Octaviano de Andrade - Vogais: Desembs. Hélio Costa e Helvécio Rosenberg

Impetrado contra ato do Juiz que determinou reintegração liminar de posse de quinhão de quotas de sociedade e que foram vendidas por outro sócio, com fundamento em procuração outorgada para outros fins.

"Da documentação referida não consta haja o impetrante outorgado qualquer mandato a seu companheiro de sociedade, Camilo Expedito Teles. Ali há apenas a afirmação deste de que é procurador, com poderes especiais, para transferir as cotas de participação de João Bosco Murta Lages, mas sem exhibir o competente instrumento. E da ata de reunião dos sócios da "Profeiras", reproduzida a fls. 29, consta uma procuração, mas outorgada ao sócio Gil Campos e para o fim exclusivo de representar o outorgante como Diretor Presidente daquela sociedade, durante o seu afastamento, constando ainda a transferência a Camilo Expedito Teles da propriedade da marca "FENAP".

Mandado de Segurança nº 2.390 - Poços de Caldas - 22/05/75 - Relator: Desemb. Assis Santiago - Vogais: Desembs. Werneck Cortes e Correia de Amorim

Impetrado contra ato do Juiz que revogou mandado de reintegração liminar de posse, expedido nos autos de ação reintegratória de posse e já executado há mais de um ano.

"E dele conhecendo, o defiro, para, cassando a decisão que revogou a reintegração início litis na reintegratória de posse, mandar prevaleça esta, até que se profira nos autos a decisão definitiva.

Como se vê dos autos, o magistrado havia concedido aos impetrantes, em 25 de setembro de 1973, a reintegração liminar de posse sobre a estrada objeto da ação, havendo, porém, entendido de revogá-la um ano e dois meses depois, isto é, em 13 de novembro de 1974, quando isto lhe era defeso, segundo a doutrina e a jurisprudência reinantes sobre o assunto.

É interlocutória a decisão que concede a reintegração liminar, parte integrante da ação possessória, que o Juiz pode revogar, mas antes de mandar executá-la. E, executada, como no caso presente, não mais poderia fazê-lo, senão na sentença final, se julgada improcedente a ação. É o que vem sendo observado, desde as vetustas "Ordenações do Reino", que prescrevem, no Livro 3º, do Título LXV, § 3º, que "se o Juiz deu sentença interlocutória, a qual mandou logo executar, antes que a parte se dela agravasse e depois a parte requer que seja revogada, já esse Juiz daí em diante a não pode mais revogar, salvo o de aprazimento de ambas as partes entre que há a contenda".

Mandado de Segurança nº 2.223 - Belo Horizonte - 08/03/74 - Relator: Desemb. Abreu e Silva - Vogais: Desembs. José de Castro e Helvécio Rosenberg

Impetrado contra despacho do Juiz, proferido liminarmente em ação de busca e apreensão, ajuizada pela mulher, determinando a apreensão dos filhos do casal desquitado. A sentença de desquite, na América do Norte, determinou que os menores ficassem em poder do pai.

"Circa merita, acolhendo os argumentos manifestados pela douta Procuradoria do Estado, concedo a segurança impetrada, para cassar o despacho impugnado que, na verdade, não deve subsistir. Vê-se dos autos que o Juiz coator deferiu, liminarmente, o pedido de busca e apreensão do menor, sem possibilitar qualquer defesa do impetrante".

Mandado de Segurança nº 2.270 - Itaúna - 07/05/74 - Relator: Desemb. Jacomino Inacarato - Vogais: Desembs. Edésio Fernandes e Ferreira de Oliveira

Impetrado contra despacho do Juiz que, em simples petição de "representação criminal", contra Delegado de Polícia, ordenou a expedição de mandado de reintegração de posse em jazida, cujo contrato de exploração fora objeto de ação anulatória, encontrando-se os autos no Tribunal, em grau de apelação.

"É que, como bem assinalou o digno Procurador do Estado, arbitrário e ilegal foi o ato do MM. Juiz que, numa simples petição de representação criminal, formulada contra o Delegado de Polícia de Itatiaçu, despachou mandando restabelecer a posse de Wagner e Anatole, determinando, assim, em processo de natureza criminal, que não podia ser instaurada *ex officio*, a efetivação de medidas que se situam na área do Direito Civil, e com a agravante de atingir a quem não era parte na representação.

Acresce que o ato impugnado, como salientou o ilustre procurador do impetrante, incidiu na censura do art. 87, do Decreto-lei nº 227, de 28/03/67, e do art. 122, do Decreto nº 62.934, de 02/07/68, segundo

os quais "a propositura de qualquer ação ou medida judicial não poderá impedir o prosseguimento dos trabalhos da pesquisa ou lavra".

Mandado de Segurança nº 2.434 - Belo Horizonte - 22/09/75 -
Relator: Desemb. Helvécio Rosenburg - Vogais: Desembs. Hélio Costa e Abreu e Silva

Em ação de arbitramento de honorários, proposta por advogado contra sua cliente, pelo patrocínio de ação de desquite julgada procedente, foi deferida a requisição de informações sobre o saldo bancário do ex-marido da ré, à Agência do Banco do Brasil em Sete Lagoas. Cumprido o despacho, foi deferido outro pedido, a fim de que se requisitasse, também, a ficha cadastral.

O Banco, em resposta, advertiu o Juiz da impossibilidade de atendimento, frente à proibição regulamentar, fundada em lei federal e não ser o seu correntista parte na medida preparatória.

O Juiz, a seguir, determinou o cumprimento do despacho, sob pena de busca e apreensão e responsabilidade por crime de desobediência.

"Conheço do mandado de segurança, por pesar sobre o Banco do Brasil ameaça de medidas violentas - busca e apreensão, apreensão e responsabilidade por crime de desobediência - que não podem ser impedidas por simples agravo de instrumento, sem efeito suspensivo.

Pedro Batista Martins ("Com. ao Código de Processo Civil", vol. III, pág. 21) esclarece a questão de saber até onde o terceiro (no caso, o Banco, acrescentamos) deve ser por lei constrangido a colaborar com a Justiça, fornecendo ao Juiz o material de cognição de que disponha, é das mais delicadas, porque a lei processual não pode deixar de respeitar a esfera jurídica de terceiro. O terceiro pode contestar a obrigação de exhibir, ou por não se achar na posse do documento, ou por não ser ele comum ao requerente. Em qualquer destas hipóteses, o Juiz não pode ordenar, de plano, a exibição, porque isso importaria em violar a esfera jurídica de terceiro.

À comunicação feita pelo Juiz falta o elemento moral, que seria o propósito de desobedecer a uma ordem judicial. O gerente estava adstrito a obedecer: o regulamento do Banco.

Conhecendo da segurança, a concedo".

VII - CRITÉRIOS INFORMATIVOS

17 - Exposta a questão, cotejando os acórdãos em que, preliminarmente, não se tomou conhecimento da impetração, em atenção ao artigo 5º, da Lei 1.533 e em seguida, aqueles que concederam a segu-

rança impetrada com referência a atos ou decisões de Juízes, praticados no processo, com características nitidamente "judiciais", pode-se chegar a algumas conclusões.

A posição do Tribunal situa-se, talvez, entre aquela mencionada por **Machado Guimarães**, ou seja, partindo do reconhecimento de que, em tese, é inadmissível o cabimento, justifica a concessão do writ em casos especiais, para se fazer justiça no caso concreto, não sendo, todavia, aplicável a afirmativa de que são freqüentes os casos excepcionais justificadores, pois a média de seguranças concedidas, no período mencionado, foi de pouco mais de 10 (dez) por ano.

Outra constatação é a procura de um critério na conceituação destes "casos especiais", para se evitar que a ação mandamental se transforme em verdadeira loteria, conforme afirmativa de ilustre jurista.

Ou então, como adverte **Pontes de Miranda**: "Fora daí, a escapatória de que a afirmação de o mandado de segurança ser para proteção de direito certo e líquido constitui, tão-só, recomendação ao Juiz, para que não seja fácil na concessão do mandado de segurança, levaria a regime de incerteza, de jogo de azar judiciário, de lamentável "cara ou coroa", com que se criaria nos Tribunais o mais perigoso dos arbítrios, a inexistência de fronteiras entre o cabimento e o não cabimento dos mandados de segurança, entre a concessão e a denegação do remédio jurídico processual, que a Constituição, lisamente, assegurou e procurou definir" ("Comentários à Constituição de 1967 - Com. à Emenda nº 1, de 1969", tomo V - Editora Revista dos Tribunais - 2a. edição - pág. 358).

18 - E quais seriam esses critérios?

A não suspensividade, como se viu, não é suficiente. Não deixa de ser óbvio que, se o efeito suspensivo atribuído ao recurso impediu qualquer lesão a algum direito, não há falar em mandado de segurança. Se não é suficiente, entretanto, o efeito só devolutivo, pode-se dizer que é necessário.

19 - A posição do Supremo Tribunal Federal vem evoluindo, para minorar a rigidez expressa na "Súmula" 267. Uma nova orientação pode ser encontrada em acórdãos, como os proferidos nos Recursos Extraordinários nºs 76.909 (já citado) e 69.974 ("RTJ", 72/743).

Nesse último, afirma o Ministro Thompson Flores que não julga necessário refundir o enunciado da "Súmula", bastando dar-lhe interpretação sensível a cada caso, sendo suficiente compreendê-la, dar-lhe sentido.

Esse sentido seria a admissibilidade do writ em hipóteses ex-

cepcionais, que se caracterizariam pela realização de três pressupostos - a não suspensividade do recurso; flagrante ilegalidade do ato e ameaça de dano irreparável ou de difícil reparação.

"Em suma, condições para a admissibilidade do mandado de segurança contra ato judicial, são, para mim, a não suspensividade do recurso acaso cabível, ou a falta de antecipação de eficácia da medida de correição a que também alude a lei, uma ou outra somadas ao dano ameaçado por ilegalidade patente e manifestada do ato impugnado e, com menor exigência relativamente a tal ilegalidade, àquele efetiva e objetivamente irreparável" (voto Ministro Xavier de Albuquerque - RE 76.909 ob. cit.).

Frise-se que não é unânime a nova orientação, bastando citar o voto do Ministro Djaci Falcão, no RE 66.977, que mantém a interpretação restritiva, "tendo em vista não a "Súmula" em si, mas o disposto no artigo 5º, da Lei do Mandado de Segurança e, por outro lado, que a interpretação diversa da que se contém neste preceito importa, inclusive, na quebra do sistema processual adotado no Brasil", concluindo por afirmar "que oportunamente acompanhará a maioria".

VIII - CONCLUSÕES

20 - Nos acórdãos do Tribunal, a excepcionalidade do caso em julgamento é caracterizada por expressões como, "as conseqüências do despacho poderiam ser drásticas, para o requerente", "tratando-se de medida violenta, como a noticiada nestes autos", "qualquer recurso específico não impediria, desde logo, a consumação da ilegalidade", ou, ao contrário, "vê-se que o caso não é urgente a ponto de pretender o impetrante se lhe conceda a segurança" e outras semelhantes.

Donde se conclui, que a ilegalidade cometida ou a possibilidade de dano de monta, de difícil reparação, é objeto de pesquisa que condicionará ou não o sucesso da medida requerida.

21 - Admitindo-se o cabimento do writ, contra ato judicial, desde que satisfeitos os pressupostos mencionados, resta conceituar as hipóteses em que a ilegalidade ou abuso de poder, em si mesmo, ou com a conseqüência de acarretar dano real imediato nas condições especificadas, irão propiciar o uso do remédio emergencial do mandado de segurança, em substituição ao recurso ordinário.

A vivência dos Tribunais demonstra que, praticamente, toda petição de recurso traz como um de seus fundamentos a ilegalidade da decisão prejudicial ao recorrente.

J. J. Calmon de Passos aconselha que o problema seja apreendido à semelhança das nulidades. Justificadora do mandado de segu-

rança apenas aquela nulidade com capacidade de desviar o ato de sua finalidade (ob. cit., pág. 108).

Ou, então, aquela que levaria à imprestabilidade absoluta do processo, como a incompetência do Juiz, processos iniciados sem a citação válida do réu etc.

Nesta hipótese, de ilegalidade, é mais sensível a possibilidade de subversão da ordem jurídica, como foi bem expresso no despacho que indeferiu, liminarmente, o Mandado de Segurança nº 2.388 (10/12/74):

"Pelos motivos expostos, não se pode conhecer da impetração. Se a ameaça alegada pelo requerente se efetivar, não seria pela via peregrina do mandado de segurança que ele conseguiria a proteção da lei. O vigente Código de Processo Civil ampliou o uso do agravo de instrumento, justamente para colocar o mandado de segurança na sua precípua finalidade, tão distanciado estava ele no seu uso".

O dano real deverá ser aferido em cada caso em julgamento. E, mesmo com a possibilidade de sua ocorrência, se não revestir o caráter de irreparabilidade, ou difícil reparação, somente através do recurso ordinário cabível poderá ser obviado.

22 - Não resta dúvida que, aceita a tese do cabimento excepcional, a preliminar se confunde com o mérito. Ou talvez se transforme no maior rigor que o julgador deve ter na verificação da ocorrência do "direito líquido e certo", quando se tratar de mandado de segurança contra ato judicial.

Por outro lado, a alegação de que o uso da garantia constitucional, contra atos dos Juízes, passíveis de recurso, seria a subversão da ordem jurídica, não procede, apesar de possivelmente ocorrerem abusos.

A comparação com o *habeas corpus* é sempre lembrada. Mesmo quando seu uso, por algumas vezes, é feito liberalmente, jamais constituiu uma ameaça às instituições jurídicas.

Como já notava Augusto Meira "o mandado de segurança tende a lançar-se na senda e nos moldes em que nasceu e floresceu o *habeas corpus* entre nós. A sua identidade é perfeita, só variando a natureza do direito amparado que, num caso, é a liberdade e nos outros, os vários direitos de toda ordem, desde que sejam líquidos e certos e qualquer autoridade de boa ou má fé os ponha em perigo indevidamente".

E mais adiante: "Todo mundo bem vê que o *habeas corpus* e o mandado de segurança que se lhe irmana, de modo nenhum constituem uma panacéia universal. São instrumentos especiais, para casos especi-

ais de injustiça e violência, advindas de qualquer autoridade" ("Revista Forense", 97/772).

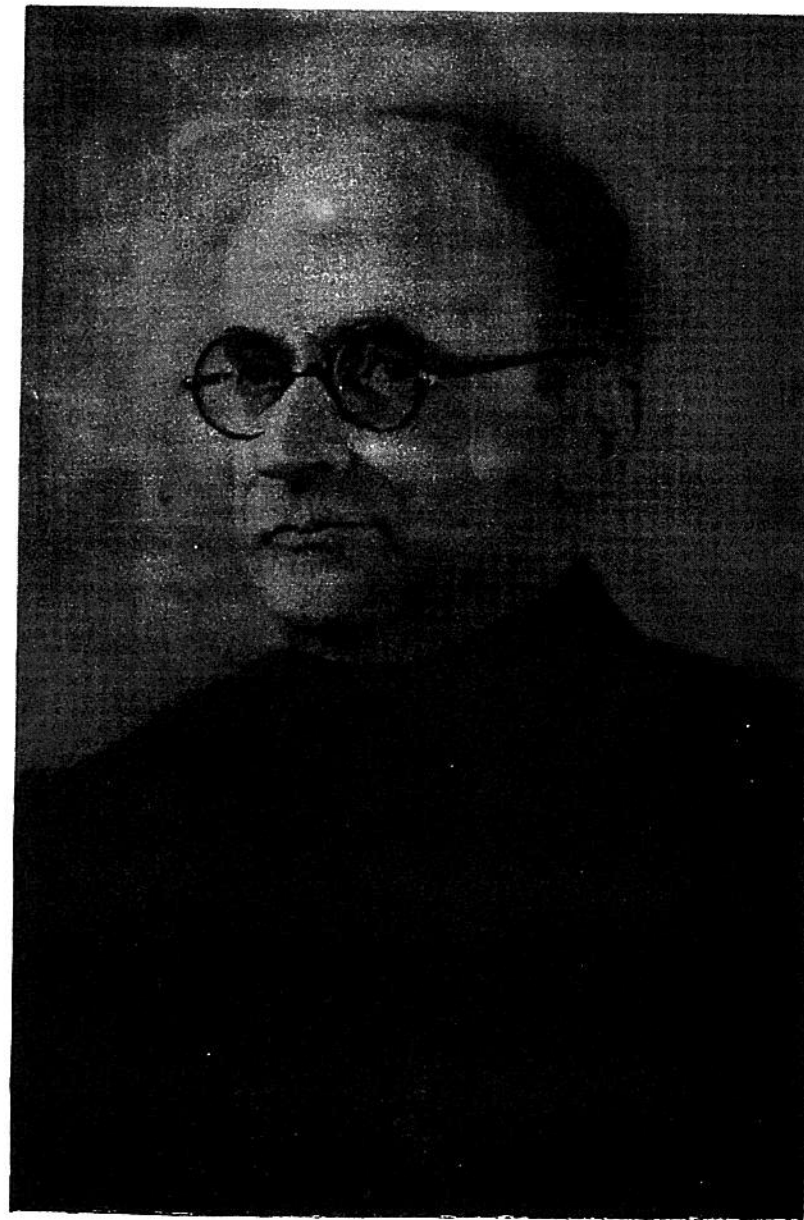
Celso Barbi, que se filia à corrente que somente admite o writ contra atos administrativos dos Juizes, é de opinião que, a se estender a garantia àqueles atos tipicamente "judiciais", algumas modificações devem ser introduzidas na legislação específica, notadamente, a obrigatoriedade da convocação da outra parte no processo onde foi praticado o ato que deu origem à impetração e diminuição do prazo de decadência ("Estudos sobre o Mandado de Segurança", pág. 39 e segs.).

23 - Certo que não passa de utopia o desejo de uma rígida separação de poderes, em que cada ato do Juiz viesse detalhadamente expresso na legislação, que os artigos de cada lei, abrangessem todas as manifestações possíveis da realidade.

Não deixa de ser verdade, porém, que a legislação do mandado de segurança, principalmente no capítulo em estudo, apresenta amplos claros a serem preenchidos pela interpretação da doutrina e dos Tribunais.

E, enquanto não for reformulada a legislação com a adoção de critérios que a aprimorem, caberá aos Tribunais uma ação construtiva, no sentido de que o instituto atinja os objetivos para os quais foi criado, não se restringindo de modo a deixar a descoberto violação ao direito, como, também, evitar uma ampliação que o desnature.

Creio que a pesquisa demonstrou que essa é a preocupação constante do Tribunal de Justiça.



Desemb. Fábio de Lima Vieira Maldonado

Nota Biográfica

Desembargador

Fábio de Lima Vieira Maldonado

Fábio de Lima Vieira Maldonado, filho do advogado Dr. Francisco Luiz Vieira Maldonado e de D. Josefina Augusta de Lima Maldonado, nasceu em Minas Gerais, na cidade de Muriaé, a 20 de outubro de 1879; faleceu a 30 de outubro de 1965, em Belo Horizonte.

Fez o curso primário na referida cidade natal, tendo frequentado o ginásio em Ouro Preto e em Lorena, Estado de São Paulo. Retornou a Minas, havendo ingressado na Faculdade de Direito, quando era Diretor Dr. Afonso Pena, transferindo-se depois para a Faculdade de Direito de São Paulo, onde terminou o curso, no ano de 1903. Dentre outros, foram seus colegas de turma João Edmundo Caldeira Brant, Francisco Diogo de Vasconcelos e Sylvio de Campos.

Iniciou sua atividade profissional em Muriaé, integrando o escritório de seu pai. Em 1910, foi nomeado Juiz Municipal de Caeté, tendo, porém, se exonerado desse cargo para exercer a advocacia em Queluz de Minas, hoje Conselheiro Lafaiete, onde fixou residência, por volta de 1916. Advogou, igualmente, em Barbacena e Entre Rios de Minas. Nomeado Juiz de Direito da antiga Comarca do Prata, exerceu o cargo por pouco tempo, dada a absoluta impossibilidade material da fixação de sua família na aludida cidade, uma vez que, nesta, se faziam precaríssimas as condições de vida, naquela época. Retomou, então, o exercício da advocacia, em Conselheiro Lafaiete. Mas, em outubro de 1933, mudou-se para esta Capital, aqui havendo reiniciado sua atividade profissional.

Entre 1934 e 1936, desempenhou, sucessivamente, os cargos de Consultor Jurídico do Departamento das Municipalidades, Diretor-Geral do Tesouro, Secretário (substituto) das Finanças e Advogado-Geral do Estado. Em 1936, tendo sido incluído em lista tríplice, pelo Tribunal de Justiça, para o preenchimento de uma vaga de Desembargador (observância do quinto constitucional), foi logo nomeado, tendo exercitado o cargo (Primeira Câmara Civil) até 1946, quando se aposentou, por motivo de saúde.

Era casado com D. Lucinda Soares de Oliveira Maldonado e dessa união nasceram-lhe quatro filhos, dois dos quais já falecidos e os demais

servidores do Direito e da Justiça, a exemplo do pai - Dr. Gerardo de Oliveira Maldonado, ex-Advogado deste Estado, ex-Consultor Jurídico da Ligth, no Rio de Janeiro, magistrado aposentado da Justiça do extinto Estado da Guanabara e Professor da Faculdade de Direito da UFMG e Srta. Clélia de Oliveira Maldonado, Chefe do Serviço da Corregedoria do Tribunal de Justiça deste Estado.

Homem de pensamento e de ação, verdadeira individualidade, inteligente, desassombrado, de acentuada bravura moral, culto, independente e enérgico, contudo, quer como advogado, quer como magistrado, nunca se descomediou em abusos, jamais deixou de conciliar a energia com a bondade e a serenidade, nunca se submeteu ao alheio comando, havendo, ao revés, se submetido, sempre, ao autocomando psíquico. Profundamente humano e generoso, entretanto, sempre se mostrou extremamente rigoroso para consigo mesmo.

Outras características da sua forte personalidade foram a aptidão para se conformar - se assim impusessem despóticas circunstâncias inelutáveis - sem, todavia, jamais se deixar **deformar**, - e a capacidade para tomar atitude, para ficar na atitude, cumprindo integralmente, o seu dever.

Principalmente nos litígios ou pleitos sujeitos ao seu exame e decisão, buscava, antes de tudo, verificar se havia sido ferido ou violado algum princípio ético, pois, no seu conceito, cumpria que prevalecesse, na totalidade dos casos concretos, alcançados pelo sistema de normatividade positiva, o imperativo moral. Aos seus olhos, com efeito, o Direito havia de ser, a todo o transe, mais do que "o mínimo ético".

Ao interpretar e aplicar os textos legais às hipóteses ocorrentes, não se limitava ao método puramente exegético ou analítico, mas, levando mais longe sua indagação, buscava identificar a idéia mesma do Direito e fixar a **mentalidade** da lei e dos Códigos, realizando, para tanto, uma interpretação lógica ou sistemática e se socorrendo, muita vez, do princípio da equidade.

Juristas do porte de Mendes Pimentel, Francisco Campos, Orsimbo Nonato e Aguiar Dias reconheceram nele, - e proclamaram, espontânea e expressivamente, em cartas afetuosas, que seus descendentes guardam, com carinho, - tais atributos morais, intelectuais, culturais e afetivos, de apurado quilate.

O Desembargador Fábio Maldonado, tal como o Professor Francisco Mendes Pimentel, não chegou a reunir, em livros, seus pareceres, arrazoados e artigos doutrinários, seus relatórios, votos e monografias. Entretanto, dadas sua relevância e originalidade, muitos desses trabalhos foram largamente publicados em revistas especializadas, destacando-se a "Revista Forense" e a "Revista de Crítica Judiciária".

E, recentemente, por iniciativa do legislador Dr. Helvécio Arantes, - a egrégia Câmara de Vereadores votou e o preclaro Prefeito desta Capital sancionou - lei pela qual é atribuído o nome "Desembargador Fábio Maldonado" a uma das ruas de Belo Horizonte, - fato significativo, esse, sem dúvida, o qual muito sensibilizou a família e aos amigos desse magistrado.

Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais

I – DECISÕES CÍVEIS

UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA - CÂMARAS CÍVIS REUNIDAS - LIMITE DE PRONUNCIAMENTO - NÃO CONHECIMENTO DE MATÉRIA ESTRANHA AO INCIDENTE - COMPETÊNCIA DA CÂMARA SUSCITANTE

- As Câmaras Cívis Reunidas devem se limitar ao pronunciamento conducente à uniformização de jurisprudência divergente, não conhecendo de matéria estranha a esse objeto do incidente, pois a Câmara suscitante compete decidir as questões prejudiciais e aplicar à espécie a interpretação jurisprudencial fixada.

UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA Nº 02/41.536 - Relator: Desemb. HÉLIO COSTA

R E L A T Ó R I O

Adoto o que está contido na parte expositiva do parecer da douta Procuradoria do Estado, acrescentando que esse parecer recomenda que a uniformização da jurisprudência se faça pela adoção da tese contida no acórdão constante da cópia de fls. 18.

Ao Exmo. Desemb. revisor.

Belo Horizonte, 13 de janeiro de 1976. - **Hélio Costa.**

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de uniformização de jurisprudência nº 02/41.536, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelantes: 1º) o Juízo; 2º) Estado de Minas Gerais e apelados José Eugênio Pereira e outros, acordam as Câmaras Cívis Reunidas do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, em não

conhecer do pedido de uniformização e determinar a volta dos autos à Câmara Isolada, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão. (Impedidos os Exmos. Srs. Desemb. José Arthur e Monteiro de Barros).

Belo Horizonte, 16 de março de 1977. - **Helvécio Rosenburg**, presidente. - **Hélio Costa**, relator.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Monteiro de Barros - Sr. Presidente. Estou impedido de participar do julgamento deste feito.

O Sr. Desemb. Hélio Costa - Sr. Presidente. "Examinando, preliminarmente, a questão levantada da Tribuna. A Lei 4.808, de 1968, apenas prorrogou a validade dos concursos realizados para cargos públicos até sua data. Portanto, não houve revogação, por nenhuma de suas formas, do artigo 13, do Estatuto dos Funcionários Públicos do Estado. Não houve revogação expressa deste dispositivo e aquela lei não o revogou tacitamente, porque nem há incompatibilidade do dispositivo do Estatuto com aquela lei que prorrogou a validade dos concursos, como porque não regula inteiramente a matéria.

Em regra que não tem similar no Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União, estabelece o Estatuto dos Funcionários Públicos Civis de Minas Gerais que não poderá ser investido em cargo inicial de carreira a pessoa que contar mais de 40 anos de idade (artigo 13, parágrafo único).

A investidura em cargo público se dá com a posse (Est. dos Func. Púb. da União, art. 21; Est. dos Func. Púb. Civis de Minas Gerais, art. 61). Logo, por força do que dispõe a lei mineira, não pode ser empossado em cargo público quem contar mais de 40 anos de idade.

Não excluem a conclusão do raciocínio as circunstâncias de ter existido a nomeação para o cargo e de ter o candidato satisfeito, por ocasião da inscrição ou da realização do concurso, a idade máxima para a investidura.

Não é o fato da nomeação excludente do impedimento para a investidura, porque esta, como está na declaração da lei, não se efetiva pela nomeação, mas pela posse. E porque, cabendo à autoridade que dá a posse (que pode não ser e quase sempre não é a que faz a nomeação) verificar, sob pena de responsabilidade, se estão satisfeitas as condições para a investidura, estabelecidas no artigo 13 referido, ou fixadas em lei ou regulamento (Estatuto dos Func. Púb. Civis de M. Gerais, art. 65), é claro que o ato de nomeação não exclui a autoridade que dá a

posse, ainda que hierarquicamente inferior ou submetida à que fez a nomeação, o poder-dever de negar a posse quando o nomeado não satisfaz para ela os requisitos legais.

Nem a circunstância de estar a condição da idade máxima satisfeita, à época da inscrição, exclui a proibição para a investidura se, na data da posse, já ela não existe. E que a investidura no cargo ou função pública não é um ato complexo integrado pelo concurso, pela nomeação e pela posse. E ato simples, constituído pela posse, da qual são requisitos ou condições, mas não atos constitutivos, os enumerados no artigo 13, do Estatuto mineiro, entre os quais a prévia habilitação em concurso (item VII) e o ato de provimento (arts. 11 e 12).

Não é de ser acolhida a tese da decisão recorrida, fixada com alicerce na "Súmula" 16 da jurisprudência predominante do egrégio Supremo Tribunal Federal e no voto do Ministro Vitor Nunes, no Mandado de Segurança 18.764, de que a nomeação por concurso proporciona ao nomeado o direito à posse e ao exercício. É que a tese firmada na aludida súmula não é absoluta, mas relativa, como se infere do pronunciamento do Ministro Vitor Nunes, invocado pela sentença, e no qual se esclarece que o direito à posse é do nomeado que atende às condições, o que significa que aquele que não atende às condições para a investidura (*ad exemplum*, não ser brasileiro, não estar em gozo dos direitos políticos, não gozar de boa saúde) não pode ser empossado, ainda que tenha sido nomeado.

Nem merece acolhimento o argumento da decisão recorrida de que, havendo a nomeação, não pode ser negada a posse porque o desfazimento do ato administrativo da nomeação só pode ocorrer através de processo regular. E não merece acolhimento porque a negativa de posse não é de desfazimento da nomeação, mas de negativa de sua eficácia como condição de investidura, por faltarem outro ou outros requisitos para a investidura. E tanto isso se constitui em verdade irrejeitável, que ninguém ousaria afirmar o direito à posse daquele que, depois de nomeado, perdeu os seus direitos políticos.

E por último, não se pode ter como aplicável à espécie o venerando acórdão de que foi relator o Ministro Eloy da Rocha, proferido no Rec. Ext. nº 67.067, em que se abroquelou a doughty sentença recorrida. É que não se julgou à luz da legislação específica mineira, na qual a letra expressa do parágrafo único, do artigo 13, combinado com os artigos 61 e 65, todos do Estatuto dos Funcionários Públicos de Minas Gerais, autoriza a tese do acórdão publicado in "Jurisprudência Mineira" (vol. 33, pág. 130) e que está posta em confronto com o que proclama tese contrária, trazida aos autos pela certidão de fls. 18.

Do exposto é que, *data maxima venia*, acolho a tese de que não pode se empossar em cargo inicial de carreira a pessoa que contar mais

de 40 anos de idade (art. 13, parágrafo único, comb. com o art. 61, do Est. dos Func. Públicos de MG), cabendo a autoridade a quem cabe o ato de dar posse negá-la, por falta da condição legal para a investidura (Est. cit., art. 65)."

O Sr. Desemb. Abreu e Silva - Sr. Presidente. Quanto à posse, após a idade limite, estou inteiramente de acordo com o eminente Desemb. Hélio Costa: não é possível, passada a idade. Ocorre, entretanto, como consta do próprio parecer, outra circunstância: exigência de idade-limite para a inscrição ao concurso.

(Lê peças do processo de Unificação de Jurisprudência 02/ 41.536).

O eminente Desemb. Hélio Costa parece desprezar esta circunstância e, efetivou, logo, a solução direta: não permitir a posse, depois da idade-teto.

O Sr. Desemb. Hélio Costa - Sr. Presidente. Quero esclarecer que há contradição: enquanto uma decisão diz que a idade-limite é apurada por ocasião da posse, a outra afirma ser por ocasião da inscrição.

O Sr. Desemb. Abreu e Silva - O meu voto é esse:

"De feito, no julgamento do Agravo nº 13.296 (fls. 18), a egrégia Segunda Câmara Civil decidiu que o pressuposto da idade deve ser observado por ocasião da inscrição para o concurso e não para a posse, de tal sorte que esta deve ser assegurada ao funcionário nomeado em consequência de concurso, embora tenha ultrapassado a idade de quarenta anos, se por ocasião da inscrição para o concurso ainda não atingira essa idade.

Já no julgamento do Mandado de Segurança nº 791 ("Jurisprudência Mineira", vol. 33, página 130), relatado pelo eminente Desembargador Sylva Santos Coura, ficou constando da ementa, que portaria administrativa não pode dispensar limite de idade fixado no Estatuto dos Funcionários Cíveis do Estado para inscrição em concurso para provimento de cargos iniciais de carreira, sendo que, assim, não assegura direito à posse no cargo público de candidatos nomeados em virtude de aprovação no concurso realizado com inobservância do citado requisito da lei estatutária."

O Sr. Desemb. Hélio Costa - Sr. Presidente. A ementa é que está errada, como se depreende de uma verificação. Vou ler.

(Procede à leitura da ementa).

O Sr. Desemb. Abreu e Silva - A idade-teto estabelecida para

a inscrição é a que está no acórdão publicado na "Jurisprudência Mineira". O Estado não pode introduzir modificação e nem suspender o teto.

O Sr. Desemb. Hélio Costa - A ementa que foi citada não coincide com o conteúdo do mandado de segurança.

Não examinei este particular, porque confiei naquilo que levantou o relator do acórdão. De fato, não me aprofundei neste aspecto.

O Sr. Desemb. Abreu e Silva - Desde que não se esteja levando em consideração a questão da idade, estou de acordo.

O Sr. Desemb. Hélio Costa - O que o Desemb. Abreu e Silva afirma é que os dois acórdãos não estabelecem o conflito. Referem-se apenas ao fato, ao poder que tem a autoridade de estabelecer condições, no edital do concurso, uma vez que não entrem em conflito com a lei. Ao passo que o outro estabelece que se pode tomar posse, desde que a idade seja satisfatória, por ocasião da inscrição.

O que o acórdão afirma é o seguinte: (lê o acórdão).

Existem, como se mostrou, no Tribunal, esses dois tipos de decisão.

O Sr. Dr. Erasmo Figueiredo de Barros - Pela ordem, Sr. Presidente.

O julgamento do mandado de segurança, ponto central do voto do Exmo. Sr. Desemb. Hélio Costa, não faz referência à Lei Estadual 4.808, que é base do direito líquido e certo dos impetrantes.

O ponto que tentei demonstrar, na defesa oral, foi o seguinte: a Lei 4.808 diz que independe de limite de idade e, no art. 3º, revoga as disposições em contrário. Não está isto no mandado de segurança, que é voto do eminente Desemb. Hélio Costa.

O Sr. Desemb. Hélio Costa - O eminente advogado, na Tribuna, pela sua palavra sempre inteligente, sempre fundada no direito, traz-nos, sempre, esclarecimentos valiosos para votar. A parte, entretanto, não pode, absolutamente, apartear a votação para adentrar no mérito da questão.

De forma que, lamentavelmente, não vou tomar conhecimento. Tomaria até para voltar atrás, mas, a mim, ao que me parece, não interessa a questão de dizer que a Lei 4.808 não revoga outra lei anterior, pois não é matéria que tenha suscitado conflito jurisprudencial.

Estou dizendo que não tomo conhecimento, mas de certo modo,

estou tomando, porque afirmo que a Lei 4.808 não revoga outra, apenas prorroga a validade do concurso. Não exclui, contudo, as condições para a posse.

O Sr. Desemb. Abreu e Silva - Nesta parte estou de acordo com o Desemb. Hélio Costa.

O Sr. Desemb. Costa Loures - De acordo com o relator.

O Sr. Desemb. José de Castro - Peço adiamento.

O Sr. Desemb. Presidente - Adiado, a pedido do Desemb. José de Castro.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Presidente (Desemb. Helvécio Rosenberg) - Este processo foi adiado a pedido do Desemb. José de Castro, a quem dou a palavra.

O Sr. Desemb. Hélio Costa - Pela ordem. Tenho uma preliminar que gostaria de ler.

O Sr. Desemb. Presidente - Com a palavra o Desemb. Hélio Costa.

O Sr. Desemb. Hélio Costa - "Duas questões foram levantadas pelo ilustre e combativo advogado do apelado, ambas prejudiciais à uniformização de jurisprudência: a questão da revogação, pela Lei 4.808, de 1968, do parágrafo único, do artigo 13, da Lei 869, de 1952, cuja interpretação, suscitando teses diversas, provoca o presente incidente de uniformização de jurisprudência; e a questão da inaplicabilidade, ao caso concreto, da aludida regra do parágrafo único, do artigo 13, da Lei 869, em razão de incidir, na espécie, a norma do artigo 97, da Constituição Estadual.

O incidente da uniformização de jurisprudência desloca para outro órgão do Tribunal a competência do órgão (Turma, Câmara ou Grupo de Câmaras, referidos no artigo 476, do Cód. Proc. Civil) a que esteja afeto julgamento em que foi suscitado o incidente. Então, claro que ao órgão ao qual compete decidir a questão juris para fixar a tese a ser observada, só se desloca competência para essa decisão, como se infere da clara lição de Barbosa Moreira de que:

"O Tribunal há de limitar-se a assentar, dentre as teses jurídicas contrastantes, a que deve prevalecer. Não conhece de outras *quaestiones juris*, estranhas ao objeto do incidente, nem de *quaestiones facti*, sejam quais forem; nem aplica à espécie a interpretação fixada: isto

competirá ao órgão suscitante" (in "Coment. ao Cód. Proc. Civil", ed. Forense, vol. V, § 14).

Porque assim se firmou o meu entendimento, forte na lição invocada, é que ao proferir o meu voto, me limitei a pesquisar a existência da divergência *in thesi* apontada pelo venerando acórdão que suscitou o incidente e a proferir o meu pronunciamento fixando, segundo o meu inexpressivo entendimento, a tese a ser observada.

Contudo a insistência do ilustre advogado, intervindo na votação que já se fazia (louvados sejam aqueles para quem os cancelos das formalidades não são estorvos na luta pela realização do bom direito), provocou o adiamento do julgamento e levou-me a nova meditação.

Se estas Câmaras Reunidas devem se limitar ao pronunciamento conducente à uniformização de jurisprudência divergente, não conhecendo de matéria estranha a esse objeto do incidente, menos certo não é que a egrégia Câmara suscitante é que terá que decidir as prejudiciais de início referidas. E, se acolher ambas ou apenas uma, da questão suscitada já não mais dependerá o julgamento do recurso submetido àquela egrégia Câmara. Então estas Câmaras Reunidas terão se pronunciado inutilmente sobre a tese controvertida, dirimindo apenas, academicamente, controvérsia teórica.

Do exposto é que, preliminarmente, não conheço do incidente porque prematuramente suscitado, desde que não enfrentadas na Câmara as já indicadas questões prejudiciais, cuja solução poderá significar o julgamento do recurso com abstração da questão de direito controvertida. E assim, entendendo, mando que os autos voltem à egrégia Câmara suscitante para que, enfrentando aquelas prejudiciais da uniformização de jurisprudência, só posteriormente suscite o incidente, se a questão de direito controvertida ainda permanecer a exigir solução de que dependa o julgamento do recurso."

O Sr. Desemb. Abreu e Silva - Sr. Presidente. Já proferi meu voto. Entendo que as espécies são diferentes, porque se prendem muito, com argumentos de posse do funcionário concursado. Mas, verifiquei, agora, que se trata de idade para inscrição ao concurso e não concursado para a posse. Meu voto é no sentido do não conhecimento.

O Sr. Desemb. Costa Loures - De acordo com o eminente Desembargador Hélio Costa.

O Sr. Desemb. José de Castro - Sr. Presidente. Eu havia pedido adiamento, porque julgava não haver a divergência na interpretação de direito entre os acórdãos. Agora, o eminente Desembargador Hélio Costa suscita outra preliminar.

Data venia, discordo do Desembargador Hélio Costa, porque, o que S. Exa. está propondo, contraria o acórdão da Segunda Câmara que remeteu os acórdãos às egrégias Câmaras Cíveis Reunidas para discussão do assunto. Preliminarmente, discordo.

O Sr. Desemb. Monteiro Ferraz - **Data venia**, acompanho o entendimento do Desembargador Hélio Costa.

O Sr. Desemb. Erotides Diniz - **Data venia**, estou de acordo com o eminente Desembargador José de Castro.

O Sr. Desemb. Régulo Peixoto - **Data venia**, estou de acordo com o Desembargador Hélio Costa.

O Sr. Desemb. Ribeiro do Valle - **Data venia**, estou de acordo com o Desembargador Hélio Costa.

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - **Data venia**, estou de acordo com o Desembargador Hélio Costa.

O Sr. Desemb. Gonçalves de Rezende - **Data venia**, estou de acordo com o Desemb. Hélio Costa.

O Sr. Desemb. Octaviano de Andrade - **Data venia** não conheço do incidente nos termos do voto do Desemb. relator.

O Sr. Desemb. Presidente - Não conheceram do pedido de uniformização, determinando a volta dos autos à Câmara Isolada, nos termos do voto do Exmo. Desemb. Hélio Costa.

— o0o —

**MANDADO DE SEGURANÇA - AÇÃO POSSESSÓRIA - DESPACHO
RELATIVO À MEDIDA LIMINAR - DESCABIMENTO - INTELIGÊNCIA
DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

- Diante do que estabelece a Lei 1.533, de 1951, em seu art. 5º, nº II, e com o advento do novo direito processual, não tem mais cabida o writ of mandamus contra o despacho que deferiu, ou não, a liminar, nas ações possessórias, já que o mesmo desafia agravo de instrumento.

- O novo Código de Processo Civil veio prodigalizar o uso de recursos exatamente para evitar a proliferação dos pedidos de segurança.

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2.441 - Relator: Desemb. RIBEIRO DO VALLE

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de mandado de segurança nº 2.441, da Comarca de Ouro Preto, sendo requerentes SOMIFRA - Soc. Comercial e Industrial de Minérios Refratários Ltda. e José Delfino do Nascimento, coator Juiz de Direito da Segunda Vara da comarca e litisconsortes Chaffyr Ferreira e outros, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, em não conhecer do mandado, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 22 de março de 1977. - **Erotides Diniz**, presidente e vogal. - **Ribeiro do Valle**, relator, com o seguinte voto, lido na assentada do julgamento:

"Preliminarmente. Não conheço do pedido, pagas as custas na forma da lei.

SOMIFRA e José Delfino do Nascimento impetraram mandado de segurança contra a decisão do digno Juiz de Direito da Segunda Vara da Comarca de Ouro Preto, para que possam prosseguir nos seus trabalhos de lavra de ferro, manganês, dolomita e topázio, nos lugares denominados "Morro do Gabriel" e "Chiqueiro de Fora", no Distrito de São Julião, da Comarca de Ouro Preto.

Alegam que os trabalhos foram suspensos por despacho ilegal do referido Juiz e proferido nos autos de uma ação possessória, por parte dos litigantes, movida por Chaffyr Ferreira e outros contra os ora impetrantes, determinando a cassação de toda e qualquer atividade nas áreas correspondentes aos Manifestos 820 e 869, até que o DNPM proceda à demarcação das aludidas áreas. E alegam que, segundo o Código de Mineração, a ação judicial não impedirá o prosseguimento da lavra (art. 87) e nenhuma medida judicial poderá interromper seu trabalho (art. 57).

Pretendem, pois, os impetrantes a suspensão dos efeitos do despacho em causa, concedida a liminar (que foi antes negada) para que possam retornar aos trabalhos da lavra.

Os autores, na referida ação possessória, foram admitidos como litisconsortes passivos. A egrégia Terceira Câmara deste Tribunal (fls. 106) determinou a remessa dos autos ao colendo Tribunal Federal de Recursos, que suscitou conflito de competência, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido, a fls. 145, pela competência deste Tribunal.

Têm razão a douta Procuradoria do Estado e os litisconsortes. Não é possível a impetração de mandado de segurança porque para a espécie existe o recurso específico do agravo de instrumento, nos termos do artigo 522, combinado com o § 2º, do artigo 162, do Código de Processo Civil: decisão interlocutória que resolveu questão incidente. O que os impetrantes, repito, pretendem é o seguinte: suspensão dos efeitos do despacho judicial para que possam retornar aos trabalhos de lavra; a concessão da medida liminar.

A respeito do assunto escreveu Aristóteles Atheniense ("Rev. dos Tribs.", 477/297): "Diante do que estabelece a Lei 1.533, de 1951, em seu art. 5º, nº II, e com o advento do novo Direito Processual, não tem mais cabida o writ of mandamus contra o despacho que deferiu, ou não, a liminar, nas ações possessórias. Isto porque, tratando-se de ato judicial recorrível, seja ela passível de recurso suspensivo ou devolutivo, se tornou impraticável a invocação do mandado de segurança".

Finalmente, saliente-se que o novo Código de Processo Civil veio prodigalizar o uso de recursos exatamente para evitar a proliferação de pedidos de segurança. Do despacho que ordenou a intimação das partes litigantes para cessar toda e qualquer atividade nas áreas aludidas, até que o DNPM proceda à demarcação deles, - o recurso próprio seria o de agravo de instrumento." - **Jacomino Inacarato**, vogal.

— o0o —

**DESAPROPRIAÇÃO - IMISSÃO DE POSSE - RECURSO -
INADMISSIBILIDADE - MANDADO DE SEGURANÇA -
DESCONHECIMENTO**

- Contra o despacho que concede a imissão de posse na ação expropriatória, descabe qualquer recurso. A ocorrência de possíveis erros ou injustiças no arbitramento inicial será corrigida na sentença final.

- Não é de se conhecer de mandado de segurança impetrado contra despacho que concede a imissão de posse provisória, quanto aos bens expropriados.

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2.583 - Relator: Desemb. RIBEIRO DO VALLE

RELATÓRIO

Reporto-me ao relatório constante do parecer da douta Procu-

radoria do Estado, na parte expositiva de fls. 47 a 50, que opinou pelo conhecimento e concessão da segurança impetrada. A Cooperativa Central dos Produtores Rurais de Minas Gerais Ltda., citada como litisconsorte, apresentou as alegações de fls. 56-64, pedindo seja denegada a segurança.

Peço dia.

Belo Horizonte, 21 de outubro de 1976. - **Geraldo Ribeiro do Valle**.

A C Ó R D A O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de mandado de segurança nº 2.583, da Comarca de Conceição do Mato Dentro, sendo requerente Sebastião Soares dos Santos e coator Juiz de Direito da comarca, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais em não conhecer do mandado de segurança, vencido o Exmo. Sr. Desemb. Jacomino Inacarato (vogal), pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 09 de novembro de 1976. - **Ferreira de Oliveira**, presidente. - **Ribeiro do Valle**, relator. - **Jacomino Inacarato**, vogal, vencido. - **Lamartine Campos**, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Ribeiro do Valle - "Preliminarmente. Não conheço da segurança impetrada, pagas as custas na forma da lei.

Trata-se de um mandado de segurança impetrado por Sebastião Soares dos Santos e sua mulher, residentes em Conceição do Mato Dentro, contra ato do Dr. Juiz de Direito da comarca, alegando que possuem, em comum com outros parentes, o imóvel urbano descrito na petição inicial, o qual foi, por ato do Sr. Prefeito Municipal de D. Joaquim, datado de 12 de maio de 1976, desapropriado por utilidade pública, mas com o objetivo de doá-lo à Cooperativa Central dos Produtores Rurais de Minas Gerais Ltda., o que foi feito. Disseram ainda que, em caráter urgente, se fez o depósito do preço oferecido arbitrariamente pela expropriante, sem que o Juiz o fixasse, com a imissão na posse do imóvel, em maio de 1976. Dizem que a desapropriação é nula porque feita em benefício de uma entidade privada.

A autoridade, apontada como coatora, informou que seu despacho, autorizando a imissão provisória da autora na posse do imóvel desapropriado, baseou-se no artigo 15, § 1º, letra c, do DL nº 3.365, de 21.06.1941, tendo em vista a certidão de atualização do valor cadastral

do imóvel e a oferta de Cr\$ 30.000,00 feita pela autora, muito superior ao referido valor.

Ora, o legislador não previu recurso algum contra o despacho que, nas expropriações, concede a imissão provisória na posse dos bens e a razão disso está em que possíveis erros ou injustiças do arbitramento inicial serão corrigidos na sentença, após a instrução da causa, de modo a não se permitir dano algum ao patrimônio do expropriado. Além disso, só na instrução da causa poder-se-á verificar se tal importância corresponde, ou não, à realidade.

E ainda, o citado artigo 15 e seus parágrafos permitem certo arbítrio ao Juiz, na fixação do depósito prévio e o caminho do artigo 685, do Código de Processo é facultado, no interesse do expropriante, na falta de outros elementos para obter decisão imediata do magistrado. Resumindo, não se pode falar em prejuízo irreparável porque, se ficar demonstrado erro na estimativa inicial, a sentença o corrigirá ("Rev. dos Tribs.", 318/111).

A alegação de tratar-se de ato nulo, diante do que dispõe o artigo 145, do Código Civil - desapropriar por inutilidade pública para imediata doação à Cooperativa, não é matéria que possa ser apreciada no mandado de segurança.

Com razão, o digno Juiz a quo ao dizer, a fls. 39, "não creio tenha sido esta providência dos impetrantes a mais indicada para o caso".

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - Data venia de V. Exa., eminente relator, estou conhecendo.

O Sr. Desemb. Iamartine Campos - Não conheço, por fundamento diferente: acho que, data venia, cabendo agravo de instrumento da decisão impugnada (CPC, art. 522, /c art. 43, do Decreto-lei número 3.365, de 1941), não se justifica a segurança. Não conheço.

O Sr. Desemb. Presidente - Não conhecera do mandado de segurança, vencido o Desemb. primeiro vogal.

— o0o —

DUPLICATA - FALTA DE ACEITE - SUSTAÇÃO DO PROTESTO - HIPÓTESE ADMISSÍVEL

- O protesto da duplicata por falta de aceite, de devolução ou pagamento é, em princípio, um direito líquido

e certo do sacador. A sustação do mesmo só é admissível em casos especialíssimos, quais sejam os de erro manifesto, abuso de direito, dolo ou inobservância de formalidades legais.

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2.596 - Relator: Desemb. RÉGULO PEIXOTO

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de mandado de segurança nº 2.596, da Comarca de Muriaé, sendo requerente Organização Mercedes Ltda. e coator Juiz de Direito da Primeira Vara da comarca, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, em conhecer a segurança, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 13 de dezembro de 1976. - **Helvécio Rosenberg**, presidente e vogal. - **Régulo Peixoto**, relator, com o seguinte voto, lido na assentada do julgamento:

"Na Comarca de Muriaé, COPEDIESEL - Comércio de Peças Deseleto Ltda. - requereu ao MM. Juiz fosse sustado o protesto da duplicata nº 580, de Cr\$ 20.880,00, sacada em 15.01.1976, pela Organização Mercedes Ltda., ao fundamento de que toda a mercadoria constante da nota fiscal, que deu origem à duplicata, encontra-se à disposição da remetente, por não conferir com a compra feita pela suplicante, não passando o pretendido protesto de mera coação.

O MM. Juiz, em processo administrativo e sem ouvir a firma interessada no protesto, deferiu de plano o pedido, determinando que o título não fosse protestado.

Contra essa decisão, tempestivamente, a firma Organização Mercedes Ltda. impetrou o presente mandado de segurança, alegando, preliminarmente, o cabimento do writ por se tratar de medida administrativa, da qual não cabe recurso, e, no mérito, que o ato do MM. Juiz foi ilegal e lhe feriu direito líquido e certo. Com a inicial, apresentou os documentos de fls. 13/22.

Indeferido o pedido liminar, o MM. Juiz prestou as informações de fls. 28, limitando-se a relatar o pedido e transcrever o despacho.

Pelo parecer de fls. 30/31, a Procuradoria é pelo conhecimento e denegação da segurança. É o relatório.

Freliminarmente. Conheço do mandado. Dúvida não mais existe, face à jurisprudência do colendo Supremo Tribunal Federal - a utilização do remédio heróico, para desfazimento de ordem judicial para a sustação de protesto, que se afigura como mero ato administrativo, contra o qual não cabe recurso específico previsto nas leis processuais ("RTJ", vol. 63, pág. 490).

Como se viu, pelo relatório, trata-se de mandado de segurança contra ato do MM. Juiz de Muriaé, que sustou o protesto da duplicata nº 580, de Cr\$ 20.880,00, sacada pela impetrante contra a firma COPEDIESEL

Carvalho de Mendonça conceitua o protesto como "a formalidade extrajudicial, mas solene, destinada a servir de prova da apresentação da letra de câmbio, no tempo devido, para o aceite ou para o pagamento, não tendo o portador, apesar da sua diligência, obtido este ou aquele" (in "Direito Comercial Brasileiro", vol. V, tomo II, pág. 387, nº 870).

E Carlos Fulgêncio da Cunha Peixoto, na sua conceituada obra "Comentários à Lei de Duplicatas", salienta: "No Brasil, o protesto é insubstituível por qualquer outro gênero de prova e, ao que parece, filiou-se nossa lei à melhor corrente, pois é a única que, sobre inadmitir abusos como a antedata, em detrimento de alguns dos obrigados no título, facilita a intervenção para pagamento em honra de qualquer das firmas. O simples exame do título mostra a sua situação em relação ao tempo e, portanto, às suas garantias cambiárias" (pág. 131, nº 118).

Pela lei, doutrina e jurisprudência, o protesto da duplicata por falta de aceite, de devolução ou pagamento é um direito do sacador, direito líquido e certo, assegurado em lei.

É certo que os Tribunais têm admitido a sustação do protesto, mas em casos especiais, em casos de evidente erro, abuso de direito, dolo ou inobservância de formalidades legais, como bem salientou o eminente Desemb. Helvécio Rosenberg, no Mandado de Segurança número 2.540, da Comarca de Pará de Minas.

Mas, no caso *sub judice*, não se vislumbra "evidente erro, abuso de direito, dolo ou inobservância das formalidades legais", eis que a própria firma sacada esclarece que recebeu a mercadoria que deu origem à duplicata e que ela encontra-se à disposição da remetente, por não conferir com a compra feita pela suplicante.

Ora, sabe-se que há um prazo para que o adquirente reclame contra a qualidade da mercadoria comprada, colocando-a à disposição do vendedor. e esse prazo é o de 10 dias, prescrito pelo artigo 211, do Código Comercial.

E, a própria Lei de Duplicatas, conforme está expresso no seu artigo 8º, permite ao comprador deixar de aceitar a duplicata por motivo de: 1º) avaria ou não recebimento das mercadorias, quando não expedidas ou não entregues por sua conta e risco; 2º) vícios, defeitos e diferenças na qualidade ou na quantidade das mercadorias, devidamente comprovados, e, 3º) divergência nos prazos ou nos preços ajustados. Entretanto, a reclamação referente a tais defeitos deve ser feita dentro do prazo de 10 dias, contados do recebimento do título para o aceite.

Escrevendo sobre o assunto, ensina o sempre citado Ministro Carlos Fulgêncio: "Portanto, a reclamação precisa ser feita, para justificar a recusa do aceite, dentro do prazo estabelecido por lei, que, como vimos, no caso de avaria, será de cinco dias e, no de defeito ou vício, de dez. Em ambas as hipóteses, a impugnação será precedida do depósito da mercadoria e o prazo fluirá da data de seu recebimento. Não se deve confundir entrega com apreensão material, razão por que o prazo de reclamação decorrerá do recebimento efetivo da mercadoria. O comprador deve reclamar logo e, de maneira tal que, não atendido, possa, dentro do quinquídio no primeiro caso, e no decênio no segundo, depositar a mercadoria em Juízo" (in "Comentários à Lei de Duplicatas", pág. 104, nº 87).

No caso, nada disso fez a firma compradora e, mesmo que se admitisse a medida administrativa, sem forma e figura de Juízo, como medida cautelar, não propôs ela a competente ação dentro do prazo de 30 dias, estabelecido expressamente pelo artigo 806, do Código de Processo Civil.

Este é o ensinamento do jovem e já consagrado processualista Humberto Theodoro Júnior: "Naturalmente, como é óbvio, a sustação do protesto, deferida *in limine*, obriga o requerente a propor a ação principal do prazo do artigo 806, do Código e o sujeita à responsabilidade do art. 811".

No caso, não foi proposta qualquer ação pela firma requerente da sustação do protesto, conforme provado nos presentes autos, que se limitou apenas a dizer que a mercadoria está à disposição da remetente, pelo que concedo a segurança impetrada, para tornar sem efeito o despacho do MM. Juiz da Primeira Vara da Comarca de Muriaé, que sustou o protesto da duplicata referida." - Abreu e Silva, vogal.

— o0o —

REGISTRO CIVIL - DUPLICIDADE - DADOS OMITIDOS NO PRIMEIRO REGISTRO - CANCELAMENTO - AÇÃO AUTÔNOMA - FILIAÇÃO ADULTERINA - INVENTÁRIO - HABILITAÇÃO À HERANÇA - ADMISSIBILIDADE - QUINHÃO SOBRESTADO - VOTO VENCIDO

- Havendo duplicidade de registro civil, a opção entre eles não irá obedecer à ordem cronológica dos mesmos - os registros não são de imóveis, mas de pessoas - e sim a outro critério, aquele que corresponda aos fins sociais e às exigências do bem comum.

- Assim entendendo e considerando, aceita-se o segundo, por conter dados mais completos, e menos humilhantes para os registrandos, em contraposição ao registro precedente, pelo fato de poderem ostentar o nome do próprio pai e dos avós paternos, omitidos anteriormente.

- Para cancelamento do registro civil efetuado em dualidade, deve ser proposta ação autônoma, não comportando discussão no Juízo do inventário, por não tratar-se de questão de alta indagação, e, sim, de elucidação diante de prova documental.

- V. v.: - Deve ficar sobrestada a entrega do quinhão que na partilha couber aos herdeiros admitidos como filhos adulterinos reconhecidos, até o julgamento da ação a ser proposta pelo espólio, com o objetivo de cancelamento do registro civil daqueles herdeiros, observando-se porém o disposto no inciso I, do art. 1.039, do CPC, quanto ao prazo para a propositura da ação. (Desemb. Lamartine Campos).

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 14.340 - Relator: Desemb. JACOMINO INACARATO

RELATÓRIO

Na Comarca de Belo Horizonte, perante o MM. Juiz de Direito da Décima Vara Cível, Beatriz de São João Francisco requereu o inventário de bens deixados por seu marido, Albino José Francisco, inventário a que Marcos Albino Francisco e Carlos Alberto Francisco se habilitaram como filhos ilegítimos do de cujus, obtendo eles despacho favorável do respectivo Juiz, não obstante a impugnação da inventariante.

Em consequência do despacho do Juiz, deferindo o pedido de inclusão dos aludidos requerentes no rol dos herdeiros do falecido, a inventariante, irresignada, em tempo útil, agravou de instrumento.

O agravo foi processado e, aqui, manifestou-se a douta Procuradoria do Estado, pelo desprovimento do recurso, na conformidade do entendimento do digno Juiz, manifestado assim no despacho agravado, como no de sustentação do mesmo.

Cumpram-se as formalidades de praxe, e, em seguida, ponham-se os autos em Mesa, para o julgamento.

Belo Horizonte, 12 de fevereiro de 1977. - **Jacomino Inacarato.**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo nº 14.340, da Comarca de Belo Horizonte, sendo agravantes Beatriz De São José Francisco e outros e agravados Marcos Albino Francisco e outros, acordada, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais em negar provimento ao recurso, vencido, em parte, o Exmo. Sr. Desemb. Lamartine Campos (vogal), pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 01 de março de 1977. - **Erotides Diniz**, presidente e vogal. - **Jacomino Inacarato**, relator. - **Lamartine Campos**, vogal, vencido, em parte.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. **Jacomino Inacarato** - "O caso dos autos é, em escorço, o seguinte:

Na Comarca de Belo Horizonte, perante o MM. Juiz de Direito da Décima Vara Cível, foi requerido o inventário de bens deixados por Albino José Francisco, pela viúva deste, D. Beatriz de São José Francisco.

No curso do inventário, Marcos Albino Francisco e Carlos Alberto Francisco, dizendo-se filhos ilegítimos do de cujus, requereram a inclusão deles no rol dos herdeiros do dito Albino José Francisco, obtendo despacho favorável do digno Juiz, não obstante a impugnação da viúva e dos herdeiros legítimos do falecido.

O Juiz deferiu o pedido de inclusão dos herdeiros ilegítimos, por isso que estes juntaram a prova de que o de cujus os havia registrado como filhos dele.

A impugnação da inventariante e dos herdeiros baseou-se em que, anteriormente, os requerentes haviam sido registrados em outro cartório, pela mãe dos mesmos, onde se omitira o nome do pai dos registrandos. Donde, em consequência, o surgimento de questão de alta indagação, que não podia ser resolvida no Juízo do inventário, senão pelas vias ordinárias.

Isto posto, conheço do agravo, mas nego-lhe provimento para confirmar o despacho agravado, cuja conclusão me parece incensurável.

Custas, pelos agravantes.

Efetivamente, os agravados foram registrados duas vezes: primeiramente, em Belo Horizonte, em 25.11.1942, 02.04.1948, respectivamente, em cujos assentos não se constou o nome do pai deles, nem o dos respectivos avós paternos; posteriormente, na cidade do Rio de Janeiro, no dia 1º de dezembro de 1956, em cujos assentos, por declaração do próprio pai, ficou constando o nome do pai e o dos avós paternos dos registrandos.

Em face da duplicidade de registros, e tendo-se em vista que os registros, contendo a declaração feita pelo próprio pai, Albino José Francisco, foram lavrados posteriormente aos registros feitos em Belo Horizonte, os agravantes enxergaram nisso questão de alta indagação, que importava a remessa dos filhos ilegítimos para as vias ordinárias.

Data venia, estou com o despacho recorrido, para o qual não há, na espécie, questão de alta indagação para ser resolvida.

E não ocorre questão de alta indagação, porque, na verdade, não carece ela, para a sua elucidação, de nenhuma outra prova além da documental de fls.

Se há duplicidade de registros, como, realmente, existe, a solução não está em declarar-se a ineficácia dos registros posteriores, para considerarem-se eficazes apenas os anteriores.

Tal solução seria admitida se se tratasse de duplicidade de registros de uma mesma propriedade imobiliária - hipótese em que a solução não poderia ser outra senão a ineficácia do registro posterior.

Aqui, no entanto, os registros não são de imóveis, mas de pessoas, e a opção entre eles não irá obedecer à ordem cronológica dos mesmos, senão a um outro critério, a saber, o que corresponda aos fins sociais e às exigências do bem comum.

Assim entendendo, e, outrossim, considerando que os primeiros registros são incompletos e muito humilhantes para os registrandos, em contraposição com os registros posteriores, que, para estes, lhes dão o conforto de ostentarem o nome do próprio pai e dos avós paternos - meu voto é no sentido de que prevaleçam os posteriores registros, e, em consequência, subsista o respeitável despacho agravado.

Nego, pois, provimento ao agravo, esclarecendo que aos agravados toca a tarefa de, por via de ação autônoma, pedirem o cancelamento dos registros de que falam as certidões de fls. 24 e 25, isto é, dos registros lavrados em Belo Horizonte, para porem fim à predita dualidade dos registros.

Custas, pelos agravantes."

O Sr. Desemb. Lamartine Campos - "1 - Conheço do agravo que é tempestivo e foi regularmente processado e preparado.

2 - No mérito. Trata a espécie de habilitação de filhos adulterinos no inventário do pai, para concorrerem, na herança, com os filhos legítimos.

Vê-se pela documentação acostada pelos filhos ilegítimos que foram eles reconhecidos pelo de cujus, em seus registros de nascimento.

Nesse caso, a jurisprudência do eg. S. T. Federal é no sentido de que a habilitação deve ser admitida, ficando, pois, "o filho reconhecido desobrigado de propor ação de reconhecimento de paternidade, cabendo aos interessados em negar essa paternidade, mover a ação adequada a esse fim" (v. "R. Trim. Jurisp.", 32/457 e 23/409).

Nesse ponto, decidi bem a sentença.

Apenas olvidou o digno Juiz a quo determinar, na sua decisão, que ficasse sobrestada, até o julgamento da ação a ser proposta pelo espólio, a entrega do quinhão que, na partilha, couber aos herdeiros admitidos, tal como previsto na parte final do parágrafo único, do art. 1.000, do C. de Processo Civil.

Por tais fundamentos, dou provimento parcial ao recurso, para o fim especial de determinar que fique sobrestada a entrega do quinhão dos agravados até o julgamento da ação a ser proposta pelo espólio, observando-se, porém, o disposto no inciso I, do art. 1.039, do C. P. Civil, quanto ao prazo para a propositura da ação.

Custas, em proporção, sendo 70% pelos agravantes e 30% pelos agravados."

O Sr. Desemb. Erotides Diniz - Data venia do eminente Desembargador Lamartine Campos, acompanho o entendimento do relator.

O Sr. Desemb. Presidente - Negaram provimento, vencido, em parte, o primeiro vogal.

— oão —

INVENTÁRIO - IMPOSTO DE TRANSMISSÃO CAUSA MORTIS -
ULTIMAÇÃO DO PROCESSO - ULTRAPASSAGEM DO PRAZO -
OBSTÁCULO JUDICIAL - MULTA - DESCABIMENTO -
VOTO VENCIDO

- Se o próprio Juiz reconhece a sua culpabilidade na paralisação do feito, não há falar-se em multa pela ultrapassagem do prazo de 180 dias para ulitimação do inventário e o conseqüente pagamento do Imposto Causa Mortis.

- V. v.: - Para desobrigar-se da multa pela mora na ulitimação do inventário é indispensável o pedido do inventariante para dilatação do respectivo prazo. (Desembargador José de Castro).

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 14.424 - Relator: Desemb. RÉGULO PEIXOTO (designado)

RELATÓRIO

Neste agravo de instrumento, em que é agravante a Fazenda Pública Estadual e, agravado, o Espólio de Armando Berenguer, adoto, como relatório, o constante do parecer do Dr. Procurador Francisco Raposo Lima, que espelha fielmente a espécie.

Acrescento que dito parecer é, preliminarmente, pelo não conhecimento do agravo da Fazenda Pública Estadual, por extemporâneo; porém, acha que deve ser conhecido, no entanto, em razão do duplo grau de jurisdição, eis que a decisão agravada é contra a Fazenda Pública Estadual.

No mérito, opina pelo provimento, ou seja, para que se casse a decisão recorrida, determinando-se pague o espólio a multa cobrada pela Fazenda Pública Estadual, cabível no caso *sub examine*.

Sem custas, *ex vi lege*.

Em Mesa, para julgamento, designando-se dia e hora.

Belo Horizonte, 02 de fevereiro de 1977. - José de Castro.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo nº 14.424, da Comarca de Barbacena, sendo agravante a Fazenda Pública Estadual e agravado Espólio de Armando Berenguer, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., em negar provimento ao agravo, vencido o Exmo. Sr. Desemb. José de Castro (relator), pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 28 de fevereiro de 1977. - **Helvécio Rosenburg**, presidente. - **Régulo Peixoto**, vogal e relator para o acórdão. - **José de Castro**, relator, vencido. - **Werneck Cortes**, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. José de Castro - "Preliminarmente. Embora esteja o agravo, interposto pela Fazenda Estadual, fora do prazo, todavia, conheço da matéria nele versada, em razão do duplo grau de jurisdição.

E assim, nesse entendimento, casso a decisão mencionada para determinar que o Espólio de Armando Berenguer pague o Imposto **Causa Mortis** com a multa de 10%, prevista no Decreto Estadual nº 15.315, de 09.03.73, em seu art. 395, § 2º, nº I.

O agravado quer valer-se do fato de ter ficado paralisado o processo, em razão de eleições realizadas em novembro de 1974 porém, não tem razão.

É que o art. 983, do C. P. Civil, estabelece que o inventário e a partilha devem ser requeridos e ultimados dentro do prazo de seis meses, estabelecendo o parágrafo único desse artigo que o prazo estipulado poderá ser prorrogado a requerimento do inventariante, ocorrendo motivo justo.

Por outro lado, o § 2º, nº I, do art. 395, do citado Decreto Estadual nº 15.315, estabelece que o Imposto **Causa Mortis** deve ser recolhido com a multa de 10%, se ultrapassado o prazo de 180 dias. Todavia, o nº 4, do § 3º, do mesmo art. 395, diz que "não corre o prazo previsto no parágrafo anterior, para a cobrança da multa, nos seguintes casos: "quando o interessado comprovar ter sido o atraso em decorrência de ato, fato, ação ou omissão processuais a ele não imputáveis".

Sahione Fadel, comentando o art. 983, do C. P. Civil, ensina que o prazo para requerer e ultimar o inventário e partilha pode ser dilatado pelo Juiz, a requerimento do inventariante, desde que haja fundadas razões ou motivo justo, mas adverte:

"A lei processual, porém, não cominou sanção para o retardamento. Assim, a questão fica a cargo dos legisladores estaduais e municipais, aqueles com relação ao recolhimento do Imposto de Transmissão **Causa Mortis**, que é da competência do Estado, e estes, através de eventuais multas de natureza fiscal".

Ora, como já mostramos, o Decreto nº 15.315 estipula uma multa de 10% sobre o Imposto **Causa Mortis**, desde que recolhido depois de 180 dias. Então o Estado cominou a sanção a que se refere **Sahione Fadel**.

Todavia, o prazo para a finalização do inventário pode ser dilatado a requerimento do inventariante, ocorrendo fundadas razões, conforme prevê o parágrafo único, do art. 983, do CPC.

Também o nº 4, do § 3º, do art. 395, do Dec. Estadual nº 15.315 citado, diz que o prazo de 180 dias não influirá para a cobrança da multa "quando o interessado comprovar ter sido o atraso em decorrência de ato, fato, ação ou omissão processuais a ele não imputáveis".

Tenho que, no caso, para que o espólio ficasse isento da multa, deveria a inventariante requerer ao Juiz do feito que dilatasse o término do inventário, caso achasse que o advento das eleições se constituísse no "motivo justo" a que se refere o CPC ou que a "omissão processual" advinda com as eleições, que suspenderam a marcha dos processos de sua jurisdição, não poderia ser-lhe imputável.

Mas, a inventariante nada requereu para que fosse dilatado o prazo de finalização do inventário e nem que comprovasse que o atraso no recolhimento do Imposto Causa Mortis não deveria ser-lhe imputado, de vez que, como se sabe, o recolhimento do citado imposto está intimamente ligado ao prazo de 180 dias, ou seis meses, determinado pela lei processual, para requerer-se e ultimar-se o inventário e partilha.

Ante o exposto é que, dado o duplo grau de jurisdição, casso a decisão recorrida para determinar que o Imposto Causa Mortis deva ser recolhido com a multa de 10%, prevista no art. 395, § 2º, nº I, do Decreto Estadual nº 15.315, de 9 de março de 1973.

Custas, ex lege."

O Sr. Desemb. Régulo Peixoto - Data venia do eminente Desemb. José de Castro, não posso aderir ao seu ponto de vista. Confesso a V. Exas. que achei a questão tão simples que a multa é, no meu pobre entendimento, indevida. Vou proferir o meu voto, aproveitando partes do despacho do Juiz.

(Lê, nos autos, parte do despacho).

No caso da data da abertura da sucessão até o julgamento da liquidação **causa mortis**, passaram-se mais de 180 dias, não há dúvida: de 24.05.74 a 25.11.74.

(Continua a leitura do despacho).

O MM. Juiz confessa, em seu longo despacho, que lhe cabe a razão da demora da expedição da guia, uma vez que S. Exa. suspendeu todo serviço cível da comarca. Não adiantava requerer, porque ele não dava andamento. Esta parte está muito clara no seu longo despacho.

(Lê o despacho).

Desejo lembrar aos eminentes membros desta egrégia Câmara que já tivemos um caso de Teófilo Otoni, absolutamente igual a este, no qual o Juiz confessa a paralisação do feito, assumindo a responsabilidade por suspender o serviço durante o período das eleições. Negamos provimento, contudo, ao apelo.

Data venia do ilustrado voto do eminente relator, nego provimento ao agravo da Fazenda Pública Estadual.

O Sr. Desemb. Werneck Cortes - Em face do despacho fundamentado do Juiz, reconhecendo a sua culpabilidade pela paralisação total do serviço da comarca, o que não justifica o Juiz, mas justifica a parte, também fico com o Desemb. Régulo Peixoto, data venia do relator.

O Sr. Desemb. Presidente - Negaram provimento, vencido o Exmo. Desemb. relator.

— o0o —

PENHORA - NOMEAÇÃO INEFICAZ DO EXECUTADO - DEVOLUÇÃO AO EXEQUENTE - VOTO VENCIDO

- Não usando, o executado, do direito de nomear bens à penhora, ou mesmo, fazendo-o contra a lei ou insuficientemente, ao exequente fica devolvida a respectiva nomeação, hipótese esta em que não será obrigatória a observância da gradação estabelecida na lei.

- V. v.: - O vigente Código de Processo Civil não repetiu o vigor constante do código caduco, que impunha uma ordem de gradação que, uma vez descumprida, implicava em invalidação da penhora. (Desemb. Monteiro Ferraz).

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 14.444 - Relator: Desemb. RÉGULO PEIXOTO

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo nº 14.444, da Comarca de Teófilo Otoni, sendo agravante DISPETROL - Distribuidora de Petróleo Ltda. e agravada Companhia Brasileira de Petróleo Ypiranga Ltda., acorda, em Turma, a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais em negar provimento ao

agravo, vencido o Exmo. Sr. Desemb. Monteiro de Barros (vogal), pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 28 de março de 1977. - **Helvécio Rosenberg**, presidente e vogal. - **Régulo Peixoto**, relator. - **Monteiro de Barros**, vogal, vencido.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Régulo Peixoto - "Contra o despacho do MM. Juiz que declarou ineficaz a nomeação de bens à penhora, DISPETROL - Distribuidora de Petróleo Ltda. agravou de instrumento, alegando, em resumo, que não podendo atender aos mandamentos contidos nos incisos I a IV, do art. 655, do Cód. de Proc. Civil, por absoluta impossibilidade, optou, seguindo a ordem legal, pela nomeação de veículos e equipamentos de seu ramo de negócios e atividades e, assim, deve ser reconhecida como válida a nomeação.

Trasladadas as peças requeridas pela agravante e também pela agravada, esta apresentou a contraminuta de fls. 15/16, alegando, em resumo, que se insurgiu contra a nomeação apoiada no fato de que a ordem legal não fora obedecida e que a agravante não trouxe para os autos qualquer documento comprobatório de propriedade dos bens oferecidos e nem certidão negativa de ônus.

Pelo despacho de fls. 21, o MM. Juiz manteve a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.

Remessa e preparo regulares.

É o relatório.

Conheço do agravo, por ser o recurso próprio, tempestivo, regularmente processado e preparado.

E dele conhecendo, lhe nego provimento, porque a decisão agravada, embora resumida, aplicou bem o direito ao caso concreto.

O instrumento do agravo está pessimamente instruído e, pelo que dele consta, o MM. Juiz teria mesmo que tornar ineficaz a nomeação de bens à penhora, com a qual não concordou a exequente.

É que ele o fez com base na lei, no artigo 656, inciso IV, do Código de Processo Civil, que dispõe: "Ter-se-á por ineficaz a nomeação, salvo convindo o credor: VI) se o devedor não indicar o valor dos bens ou omitir qualquer das indicações a que se referem os n.ºs I a IV, do artigo anterior".

Ora, o dispositivo é imperativo e se o executado não fizer a indicação, observando as prescrições legais, torna-se ineficaz a sua nomeação, desde que impugnada pelo exequente.

Comentando o assunto, ensina o sempre citado Prof. **Amílcar de Castro**: "Se o executado não usar do direito de fazer a nomeação, ou a fizer contra a lei ou insuficiente, devolve-se a nomeação ao exequente, que não será obrigado a observar a gradação estabelecida para a penhora no artigo 655, podendo nomear os bens que quiser (art. 657) e pode exigir do executado esclarecimentos sobre a propriedade dos bens nomeados" (in "Com. ao Código de Proc. Civil", vol. VIII/ 218).

Ora, se a nomeação não foi com observância das formalidades legais e se foi impugnada pela exequente, outra não poderia ser a decisão do MM. Juiz, pelo que nego provimento ao recurso."

O Sr. Desemb. Monteiro de Barros - "Preliminarmente. Conheço do recurso por ser o próprio e tempestivo.

Mérito. Assiste razão ao agravante, porque o MM. Juiz foi rigoroso em dar pela ineficácia da penhora, sob o fundamento de que a mesma fora feita, sem que se respeitasse o que dispõe o art. 655, do CPC. Digo ter sido excessivamente rigoroso o MM. Juiz ao dar pela ineficácia, porque não houve uma impugnação aos bens dados em penhora pela exequente, a qual apenas pedira se houvesse bens imóveis, fossem os mesmos penhorados e, no caso de inexistência dos mesmos, seriam aceitos os dados em penhora, com remoção dos mesmos, bem como provasse a executada a inexistência de ônus sobre ditos bens e ainda a prova da propriedade.

O atual CPC, em seu art. 655, não repetiu o rigor constante do antigo CPC, em seu art. 923, o qual impunha uma ordem de gradação, a qual, desrespeitada, invalidada estaria a penhora.

Na espécie atual, o legislador autorizou que o executado efetuasse a indicação de bens, segundo a ordem estabelecida no texto, sem, contudo, ser invalidada a penhora, senão quando houver uma impugnação por parte do exequente e, na espécie, tal impugnação não foi feita, da forma entendida pelo MM. Juiz, razão pela qual dou provimento ao agravo, a fim de que o MM. Juiz acate a indicação feita pela executada dos bens à penhora, exigindo-lhe, apenas, a prova da propriedade e a inexistência de ônus sobre ditos bens e somente depois de comprovada tal situação e manifestando-se o agravado contrariamente aos bens, ou seja, impugnando-os, ter-se-á como invalidada a penhora feita.

Custas, pela agravada."

O Sr. Desemb. **Helvécio Rosenberg** - De acordo com o Desemb. relator.

O Sr. Desemb. Presidente - Negaram provimento, vencido o Desemb. Monteiro de Barros.

— o0o —

**EMBARGOS DE TERCEIRO POSSUIDOR - CONTRATO
DE ARRENDAMENTO RURAL - POSSE ALEGADA - LIMINAR
DE REINTEGRAÇÃO - JUSTIFICAÇÃO PRÉVIA - NECESSIDADE**

- Contrato de arrendamento de imóvel rural por si só não prova a posse para autorizar, independentemente de audiência prévia e justificação, a reintegração liminar em embargos de terceiro possuidor.

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 14.446 - Relator: Desemb. RÉGULO PEIXOTO

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo nº 14.446, da Comarca de Campo Belo, sendo agravante Evangelista Alves de Lacerda e agravado Ronaro Machado Correa, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, em negar provimento ao agravo, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 28 de fevereiro de 1977. - **Helvécio Rosenberg**, presidente e vogal. - **Régulo Peixoto**, relator, com o seguinte voto, lido na assentada do julgamento:

"Na ação de embargos de terceiro possuidor que, na Comarca de Campo Belo, Evangelista Alves de Lacerda move contra Ronaro Machado Correa, pediu o A., com base em documentos, "o recebimento do presente embargo, deferindo-o *initio litis*, ordenando a expedição do mandado de restituição e manutenção em favor do embargante".

De posse dos autos, o MM. Juiz fez um exame do contrato agrário e concluiu: "Do poder ffsico, na sua fase econômica, sobre o imóvel rural, em razão do contrato agrário, é que estaria o uso e o gozo, ou seja, a posse. Então, designo o dia 22 do mês de junho, do corrente ano, às 16 horas, para a audiência de prova da posse alegada pelo embargante. Cite-se o embargado, para a audiência".

Desse despacho, foi o autor intimado no dia 16 e, no dia 21,

agravou de instrumento, alegando, em resumo, "que o agravante pretende a declaração de um direito que nasceu e está calcado no registro imobiliário da comarca de V. Exa., sob o nº 3.613, livro 4D, pág. 99. Direito este oponível e reconhecível contra todos os homens, em qualquer Tribunal do País". E conclui: "Até porque a liminar, se concedida, poderia ser cassada pelo próprio concedente, se via de recurso próprio, provasse o embargado, ora agravado, cumpridamente, qualquer requisito expresso no artigo 1.054, do diploma processual referido" e reitera o pedido da liminar, independente da realização da audiência não requerida.

Formado o instrumento, o agravado apresentou a contraminuta de fls., alegando, em síntese: "Quer o agravante a posse - que nunca a teve - do imóvel arrematado e invoca o contrato de arrendamento no registro imobiliário"... "O contrato de arrendamento não prova, diante de sua literalidade, a posse, como uma pessoa pode ser proprietária e não ser possuidora, porquanto tem ela, a posse, valor patrimonial, em razão de seu objeto, o que constitui a sua face econômica".

Pelo despacho de fls. 89, o MM. Juiz manteve a decisão agravada.

Remessa e preparo regulares.

É o relatório.

Conheço do agravo de instrumento, por ser o recurso próprio, tempestivo, regularmente processado e preparado.

E, dele conhecendo, lhe nego provimento, para manter a decisão agravada.

Sem dúvida, que o MM. Juiz poderia determinar audiência, para que o agravante justificasse previamente o alegado, mesmo não requerida.

É que os embargos de terceiro possuidor, com o pedido de reintegração liminar, têm o seu alicerce em um contrato de arrendamento que, por si só, não prova a posse.

E o artigo 928, do Código de Processo Civil, estabelece expressamente: "Estando a petição inicial devidamente instruída, o Juiz deferirá, sem ouvir o R., a expedição do mandado liminar de manutenção ou de reintegração; no caso contrário, determinará que o A. justifique previamente o alegado, citando-se o R. para comparecer à audiência que for designada.

E o parágrafo 1º, do artigo 1.050, do mesmo código, dispõe que "é facultada a prova da posse em audiência preliminar designada pelo Juiz".

Quer o agravante que esta faculdade seja restrita a ele, não podendo o Juiz determinar a audiência de ofício.

O seu engano é patente, pois, além do permissivo artigo 928, do Código de Processo Civil, não se pode perder de vista o 130, do mesmo Código.

Comentando o assunto, ensina o sempre citado **Sahione Fadel**: "Em verdade, o interesse público melhor estará preservado se os Juizes proferirem sentenças fundadas em verdades verdadeiras, mesmo que contra a vontade de uma ou de ambas as partes, do que em meias verdades, ou em falsas verdades, encobertas pelo silêncio intencional ou pelo engodo consentido do litigante aproveitador" (in "Código de Processo Civil Comentado", pág. 237).

Da mesma forma, ensina o Professor **Celso Barbi**: "A norma legal propicia ao Juiz, nessas hipóteses, meios para completar a sua convicção e, assim, decidir com tranquilidade de consciência, realizando o ideal do verdadeiro Juiz, que não é apenas o de decidir, mas, sim, o de decidir bem, dando a correta solução da causa em face dos fatos e do direito" ("Comentários ao Código de Processo Civil", vol. I, T. I/ 532).

Pelos motivos expostos, nego provimento ao agravo." - **Werneck Cortes**, vogal.

— o0o —

**PARTILHA - DELIBERAÇÃO - DESPACHO - RECURSO -
DESCABIMENTO**

- Sendo revogável o despacho sobre deliberação de partilha, obviamente que contra o mesmo não cabe recurso de espécie alguma.

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 14.455 - Relator: Desemb. **RI-
BEIRO DO VALLE**

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo nº 14.455, da Comarca de Poços de Caldas, sendo agravante **Dolores Ferreira Colombo** e agravados **Miguel Colombo** e sua mulher, **Ida Gorini Colombo**, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, em não conhecer do agravo, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, pela agravante.

Belo Horizonte, 15 de março de 1977. - **Erotides Diniz**, presidente. - **Ribeiro do Valle**, relator, com o seguinte voto, lido na assentada do julgamento:

"Preliminarmente. Não conheço do recurso.

Em Poços de Caldas, no dia 9 de novembro de 1975, faleceu **Geraldo Miguel Colombo**, deixando viúva **Dona Dolores Ferreira Colombo** e os pais, **Miguel Colombo** e **Ida Gorini Colombo**, com bens a inventariar que, conforme o cálculo de fls. 46, somaram Cr\$ 1.784.771,98. Homologado o cálculo e pago o imposto devido, os herdeiros genitores apresentaram o plano de partilha que o digno Juiz a quo mandou atender com as ressalvas constantes de petição de fls. 84.

Desse despacho a viúva meeira e inventariante agravou de instrumento, alegando que seu esboço de partilha foi relegado a segundo plano e pediu a volta do processo de inventário ao seu estado inicial das primeiras declarações, por serem nulos os atos praticados por pessoa não habilitada.

Segundo o artigo 1.022, do C. P. Civil, o Juiz proferirá despacho de deliberação de partilha, resolvendo o pedido das partes. Dispositivo semelhante continha o Código de 1939, artigo 501, que, na parte recursal, era assim entendido pelos Tribunais:

"O despacho de deliberação de partilha, em inventário, não é decisão definitiva, pois é essencialmente revogável e, portanto, irrecurável. Basta ponderar que o Juiz poderá alterá-lo após ouvir os interessados" ("Rev. dos Tribs.", 360/201). "O despacho que delibera a partilha em inventário é irrecurável" (rev. citada, 239/228). "O momento de reclamar quanto à partilha é o instante de seu julgamento. Dessa data em diante é que começa a correr o prazo para recurso. A deliberação da partilha não constitui despacho definitivo, pois é essencialmente revogável" (rev. citada, 237/171). E pela doutrina: "Do despacho que delibera a partilha a lei processual excluiu qualquer recurso, tendo-o como ordinatório e, pois, não transitável em julgado, quer formal quer materialmente" ("Comentários ao Cód. de Proc. Civil", v. 3, tomo 2, pág. 91 - **Pontes de Miranda**). E **Jonatas Milhomens**: "Do despacho de deliberação não cabe recurso" ("Manual de Prática Forense", III/ 81).

Custas, pela agravante." - **Jacomino Inacarato**, vogal. - **Octaviano de Andrade**, vogal.

— o0o —

**CORREÇÃO MONETÁRIA - INCIDÊNCIA SOBRE REPARAÇÕES
DE DANOS - ACIDENTE DE TRÂNSITO - RESPONSABILIDADE CIVIL**

- Cabível é a condenação no pagamento de correção monetária quanto a reparações de danos sofridos por veículo em acidente de trânsito.

EMBARGOS NA APELAÇÃO CÍVEL Nº 40.979 - Relator: Desemb.
EROTIDES DINIZ

R E L A T Ó R I O

Clarice Ribeiro de Castro propôs contra a Siderúrgica Noroeste Limitada uma ação ordinária de indenização, alegando, em resumo, que seu marido, o Dr. Celso de Castro, faleceu em 16.10.64, vítima de acidente de veículo, nesta Capital. O veículo causador do acidente foi um caminhão, de propriedade da Siderúrgica Noroeste Limitada.

Julgada procedente a ação, apelou a ré, tendo sido provido em parte o seu recurso, vencido o Desembargador Edésio Fernandes, vogal (acórdão de fls. 195).

Clarice Ribeiro de Castro ofereceu embargos infringentes, com base no voto minoritário e inconformada porque o acórdão excluiu da condenação a correção monetária.

Visam os embargos o restabelecimento da condenação em correção monetária.

Os embargos foram recebidos, para discussão, e processados e preparados regularmente.

À douta revisão, remetendo-se, oportunamente, aos Exmos. Srs. Desembargadores vogais, cópias deste relatório e do acórdão embargado, com as respectivas notas taquigráficas.

Belo Horizonte, 13 de março de 1976. - Erotides Diniz.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de embargos infringentes na apelação cível nº 40.979, da Comarca de Sete Lagoas, sendo embargante Clarice Ribeiro de Castro e embargada Siderúrgica Noroeste Ltda., acorda a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, em receber os embargos, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 06 de abril de 1976. - Ferreira de Oliveira, presidente e vogal. - Erotides Diniz, relator, com o seguinte voto, lido na assentada do julgamento:

"Ao ser julgada a apelação, instalou-se a divergência apenas quanto à concessão ou não da correção monetária. Concedida pela sentença apelada, a eg. Turma Julgadora houve por bem determinar a sua exclusão da condenação, vencido, nessa parte, o em. Desembargador vogal.

Entendo devida a correção monetária. A tendência, hoje, é para que ela seja admitida em casos como o dos autos, em que se pediu reparação de danos decorrentes de acidente em veículos. A não ser assim, os danos nunca teriam uma reparação ampla, de modo a afastar da parte que a reclama um prejuízo injusto e irreversível. A inflação, que de há muito nos domina, é um grande mal e para combatê-la, observa Arnaldo Wald, um grande remédio - a correção monetária.

É evidente, como ainda observou o ilustre Professor Catedrático da Faculdade de Direito da Universidade do Rio de Janeiro, que a correção monetária não é uma solução definitiva para todos os problemas do País. "Mas, acrescenta, enquanto houver inflação, a correção monetária se impõe para que o direito não nos leve a cometer injustiça, em nome de um princípio no qual não acreditamos, que é a ilusão e ficção da estabilidade do poder aquisitivo da moeda, que não está na Constituição nem na lei" ("A Decisão Judicial e a Inflação Monetária", ed. de AMAGIS, pág. 20).

Com base nesse entendimento foi que, em recente congresso promovido pela II Comissão de Estudos da União Internacional de Magistrados, sob os auspícios da Associação dos Magistrados Brasileiros, realizado no Rio de Janeiro, as delegações presentes, brasileiras e estrangeiras, afirmaram em suas conclusões, que os magistrados não ficam tolhidos "de encontrar soluções tendentes à superação de regras legais impeditivas da correção dos créditos, sobretudo naqueles casos e circunstâncias em que a ausência do reajustamento ou atualização implicaria em danos irreparáveis" ("A Decisão Judicial e a Inflação Monetária", pág. 117).

A jurisprudência desta Câmara, como de resto a de todos os Tribunais do País, tem admitido a correção monetária em casos idênticos ao destes autos, ao fundamento de que: "face ao notório surto inflacionário que assola o País há vários anos, havia que se adotar uma solução para cortar os efeitos da desvalorização da moeda. Por isso, a instituição da correção monetária, para várias hipóteses, entre estas, segundo jurisprudência predominante, a decorrente de responsabilidade civil por ato ilícito" ("Rev. For.", vols. 236/131 e 242/162; "Rev. dos Tribunais", vols. 448/75 e 101, 450/79 e 451/266).

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

Nesse sentido julgamos a Apelação 39.915, de que fui relator, como se vê em "Jurisp. Min.", vol. 57/131.

Julgando rec. extraord. de S. Paulo, o STF decidiu favoravelmente à correção monetária quando se tratar, também, de dívida de valor decorrente de danos materiais.

Declarou em seu voto o Ministro Leitão de Abreu, relator, que a orientação do Supremo, "de que não cabia a correção monetária no tocante à indenização por ato ilícito de que não resultasse dano pessoal" foi alterada quando do julgamento do RE nº 79.663, tendo o Supremo Tribunal, em Sessão Plenária, realizada em 18.09.75, sendo relator para o acórdão o egrégio Ministro Rodrigues Alckmin "assentou que, em relação à responsabilidade civil por danos materiais, estes constituem dívida de valor suscetível, como tal, de atualização".

Essa decisão é de 03.10.75.

Recebo os embargos." - Ribeiro do Valle, revisor. - Jacomino Inacarato, vogal. - Lamartine Campos, vogal.

— oão —

TAXA DE LOCALIZAÇÃO - RENOVAÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE

- Revela-se inconstitucional a Taxa de Renovação de Licença para efeito de localização, já que o licenciamento primitivamente feito o é em caráter definitivo e permanente, donde não ser admissível nem constitucional a exigência da respectiva renovação temporária.

- V. v.: - Uma vez que a renovação da licença é condicionada a uma vistoria periódica do estabelecimento, através da qual se verifica se o estabelecimento é ou não nocivo e incômodo, a taxa criada pela Lei Municipal nº 1.310/66 ajusta-se ao conceito de Poder de Polícia, definido no art. 78 do CTN, não incidindo sobre ela a vedação constitucional contida no § 2º, do art. 18, da Constituição Federal, porque a sua base de cálculo é o valor locativo e não o valor venal do imóvel. (Desemb. Erotides Diniz).

APELAÇÃO CÍVEL Nº 41.682 - Relator: Desemb. RIBEIRO DO VALLE (designado)

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

RELATÓRIO

Adoto o relatório de fls. 110, acrescentando que a segurança foi denegada, por considerar que "a exigência da renovação consta expressamente em lei e não viola o art. 18, § 2º, da Constituição Federal, nem os preceitos do Código Tributário Nacional".

Apelaram os impetrantes.

Processo regular.

À douta revisão.

Belo Horizonte, 9 de dezembro de 1976. - Erotides Diniz.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 41.682, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelantes SEIAS - Soc. Educ. Integral e de Assistência Social e outros e apelado Prefeito Municipal de Belo Horizonte, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., em dar provimento ao recurso, vencido o Exmo. Sr. Desemb. Erotides Diniz (relator), pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 15 de fevereiro de 1977. - Erotides Diniz, presidente e relator, vencido. - Ribeiro do Valle, revisor e relator, para o acórdão. - Jacomino Inacarato, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Erotides Diniz - "A Taxa de Licença foi instituída pela Lei Municipal nº 1.310/66. Essa lei dispõe que:

"Para o funcionamento de qualquer estabelecimento de produção, comércio, indústria ou prestação de serviço, será exigido o recolhimento de um tributo de licença, o qual será devido no momento da instalação e, anualmente, uma Taxa de Renovação de Licença, para o mesmo fim". Isso, com base nos artigos 240, 241, 257 da Lei 1.310.

A taxa tem como fato gerador o Poder de Polícia, porque a renovação de licença é condicionada a uma vistoria periódica do estabelecimento, através da qual se verifica se o estabelecimento é ou não nocivo e incômodo. Só depois dessa vistoria é que a renovação da licença será ou não concedida.

Assim, há, na espécie, a utilização efetiva do Serviço Público, pelo contribuinte, de modo a caracterizar o Poder de Polícia mencionado no art. 77 do CTN.

"Quem paga a taxa, ensina Aliomar Baleeiro, recebeu serviço, ou vantagem: goza da segurança decorrente de ter o serviço à sua disposição, ou, enfim, provocou uma despesa do Poder Público" ("Direito Tributário Brasileiro", pág. 284).

Ora, o serviço prestado pelo Município ao contribuinte ajusta-se ao conceito de Poder de Polícia, definido no art. 78 do CTN, assim:

"Considera-se Poder de Polícia a atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos".

Há a considerar, ainda, que a Taxa de Renovação de Licença "será cobrada na base de 5% sobre o valor locativo do imóvel" (art. 287, da Lei 1.310), não se podendo afirmar, assim, que sua base seja a mesma para o Imposto Predial. Este tem por base o valor venal do imóvel (art. 186, do CTN), que, na lição de Baleeiro, "é aquele que o imóvel alcançará para compra e venda à vista, segundo as condições usuais do mercado de imóveis" (ob. cit., pág. 148).

Não se confundem valor venal e valor locativo, pois que "para determinação do valor locativo, não manda a lei municipal se considere o valor venal", conforme o magistério de Héliu Hortale.

Não vejo a vedação constitucional contida no § 2º, do art. 18, da Constituição Federal, onde possa ela impedir ao Município a instituição e cobrança da discutida taxa. O que se diz no mencionado § 2º é que: "para cobrança de taxas não se poderá tomar como base de cálculo a que tenha servido para a incidência de imposto".

A base de cálculo da taxa, no caso, é o valor locativo do imóvel e não o seu valor para fins de cobrança do Imposto Predial.

Daí, por que me parece correta a decisão recorrida, que denegou a segurança impetrada.

Acolhendo os pareceres dos doutos Procuradores do Estado - João Braz da Costa Val e José Artur de Carvalho Pereira - nego provimento ao apelo."

Quero esclarecer ao eminente revisor que essa matéria tem sido examinada no Tribunal Pleno, sempre que apreciada a arguição de inconstitucionalidade da lei que criou essa Taxa de Licença. Na sua última Plenária, fiquei vencido, sozinho, nessa matéria.

O Tribunal se baseou num voto do Desembargador Héliu Costa.

O Sr. Desemb. Ribeiro do Valle - Peço adiamento para um exame mais minucioso da matéria.

O Sr. Desemb. Presidente - Adiado a pedido do Desembargador revisor. O Desembargador relator negara provimento.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Presidente - Este feito vem adiado a pedido do Exmo. Sr. Desemb. Ribeiro do Valle, a quem dou a palavra, para votar.

O Sr. Desemb. Ribeiro do Valle - "Trata-se de renovação de Taxa de Localização cobrada pela Prefeitura Municipal de Belo Horizonte. Dou provimento ao recurso porque o Pleno já julgou inconstitucional a Taxa de Renovação de Licença para Localização, cobrada pela Municipalidade, com base nos artigos 239, II, 246 e 247, da Lei nº 1.310, de 31-XII-1966 (Código Tributário de Belo Horizonte).

Por ocasião do julgamento, afirmou o eminente Desembargador Héliu Costa: "O licenciamento primitivo confere um licenciamento de caráter permanente e duradouro, o que significa que descabe a exigência de renovação temporária do licenciamento" ("Revista Jurídica Lemi", 80/226). Aliás, o Dr. Procurador do Estado reconhece que a tese foi adotada pelo Supremo Tribunal Federal, consoante acórdãos publicados na "RTJ", 34/407 e 74/579 (fls. 158).

Quando do julgamento de inconstitucionalidade da taxa em apreço, afirmei que o Poder de Polícia existe para estimular e não para estorvar as atividades das pessoas.

Dou provimento."

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - Peço vênha ao relator para ficar de acordo com o Desemb. Ribeiro do Valle.

O Sr. Desemb. Presidente - Deram provimento, vencido o relator.

— o0o —

**MULTA CONTRATUAL - PERDAS E DANOS - PRESUNÇÃO
JURIS ET DE JURE**

- A multa penal prefixada no contrato afasta qualquer discussão futura sobre as perdas e danos, constituindo-se de per si, em presunção juris et de jure de sua ocorrência, no caso de inexecução e no montante equivalente ao ali estipulado.

EMBARGOS NA APELAÇÃO CÍVEL Nº 42.233 - Relator: Desemb.
OCTAVIANO DE ANDRADE

R E L A T Ó R I O

Ao de fls. 174, da lavra do eminente relator da apelação, acrescento que o venerando acórdão de fls. 176 deu provimento parcial a recurso interposto pela Rádio Cultura de Monte Carmelo Ltda., vencido o Exmo. Desembargador Assis Santiago, em cujo voto se arrimam os presentes embargos infringentes, opostos pela autora - REPUBLICAR - Publicidade Representações e Relações Públicas Ltda., pretendendo o restabelecimento da sentença apelada, sustentando ter o v. acórdão embargado decidido além do pedido, além de tê-lo deferido como ilíquido, sendo que ele, o pedido, é certo e determinado. Os embargos foram admitidos e processados regularmente.

À douta revisão, remetendo-se, com oportunidade, aos Exmos. Desembargadores vogais, cópia deste, do relatório de fls. 174, do acórdão de fls. 176 e respectivas notas taquigráficas.

Belo Horizonte, 14 de março de 1976. - Octaviano de Andrade.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de embargos infringentes na apelação cível nº 42.233, da Comarca de Belo Horizonte, sendo embargante REPUBLICAR - Publicidade, Representações e Relações Públicas Ltda. e embargada Rádio Cultura de Monte Carmelo Ltda., acorda a Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., em receber os embargos, vencido o Exmo. Sr. Desemb. Monteiro Ferraz (revisor), pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 8 de abril de 1976. - Mello Júnior, presidente e vogal. - Octaviano de Andrade, relator. - Monteiro Ferraz, revisor, vencido. - Assis Santiago, vogal. - Régulo Peixoto, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Octaviano de Andrade - "Recebo os embargos para, provendo-os, restabelecer a sentença de primeira instância, por seus fundamentos e os do voto vencido, da lavra do eminente Desembargador Assis Santiago.

Não há no v. acórdão embargado decisão **extra petita** ou **ultra petita**, desde que não deu ele mais ou além do pedido. É que o réu, ele não pede, apenas opõe-se à pretensão do autor, **in casu**, à exigência de Cr\$ 10.000,00, valor da multa contratual, que ali foi reduzido e não ultrapassado.

Tenho, no entanto, que uma vez reconhecida a validade e eficácia do contrato, como foi, ao v. aresto era defeso, **data venia**, proferir decisão dependente de liquidação, desde que o pedido é certo, expresso em quantidade e qualidade certas, isto é, Cr\$ 10.000,00, não podendo, pois, ser transformado, reconhecida que foi sua procedência, em pedido ilíquido, sem literal ofensa ao disposto no parágrafo único, do art. 459, do diploma normativo.

De outra parte, o art. 927, do Código Civil, ao mesmo passo que libera o credor do ônus de provar o dano que haja sofrido, veda ao devedor a defesa de que sua inadimplência em nada foi danosa ao credor. É que a multa penal prefixada, o é precisamente para afastar qualquer discussão futura sobre as perdas e danos. A cláusula penal é inserida no contrato pois, para liberar o credor da prova de dano, constituindo-se, **de per si**, em presunção **juris et de jure** de sua ocorrência, no caso de inexecução e no montante equivalente ao ali estipulado."

O Sr. Desemb. Monteiro Ferraz - "Data venia, desprezo os embargos, confirmando o voto que proferi no julgamento da apelação, no qual nem existe julgamento **extra petita**, nem sequer infração da norma do art. 515, do Cód. de Proc. Civil, o mesmo sucedendo com o voto do eminente Desemb. Horta Pereira que, concordando com a conclusão do meu julgamento, o fez por outro fundamento, qual seja o da inexistência da multa cuja cobrança se deseja."

O Sr. Desemb. Mello Júnior - Data venia, vou ficar com o relator. Recebo os embargos, com apoio no voto vencido do Desemb. Assis Santiago.

O Sr. Desemb. Assis Santiago - Sr. Presidente. Recebo os embargos, **data venia**, mantendo o voto que proferi, por ocasião do julgamento da apelação.

O Sr. Desemb. Régulo Peixoto - "Pelas notas que me foram enviadas, outra conclusão não se pode tirar que o pedido foi certo e determinado.

Pedido certo e determinado é a regra geral, do art. 286, do Cód. de Processo Civil, que só oferece as exceções dos incisos I, II e III, do mesmo artigo.

Por seu turno, o parágrafo único, do artigo 459, do Cód. de Proc. Civil, veda ao Juiz proferir sentença ilíquida, quando o pedido for certo.

Comentando o assunto, ensina o Desemb. e Prof. **Moreira Pimentel**: "Se o pedido é certo, tudo há de ser resolvido no processo de conhecimento. O Juiz o acolherá ou o rejeitará total ou parcialmente. Se o autor não logrou provar o quantum reclamado com quantia certa na inicial, o caso é de improcedência (total ou parcial) da ação e não de se apurar em execução o exato montante, embora na sistemática do Código a liquidação da sentença possa ser apontada como uma ponte de ligação entre os processos de conhecimento e de execução". ("Com. ao Cód. de Proc. Civil", vol. III, págs. 509/510).

Se a validade do contrato foi expressamente reconhecida pelo acórdão embargado, se o contrato previa expressamente o seu cancelamento por qualquer das partes, mediante simples aviso de trinta dias, se estipulava a multa de Cr\$ 10.000,00, se fosse rescindido sem cumprimento nas cláusulas nele expressas, é evidente, **data venia**, dos eminentes Desembargadores subscritores dos votos majoritários, que a multa há de prevalecer em sua integridade, porque livremente estabelecida pelas partes, "como prefixação dos prejuízos", como sustenta o voto vencido, da lavra do Desemb. Assis Santiago, a quem dou a minha modesta adesão."

O Sr. Desemb. Presidente - Receberam os embargos, contra o voto do revisor.

— oão —

AÇÃO DE PREFERÊNCIA - VENDA DE CONDÔMINO A ESTRANHOS - IMÓVEL RURAL - DESMEMBRAMENTO MÍNIMO - RESTITUIÇÃO AO CONDÔMINO PREFERENTE - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - FIXAÇÃO - VOTO MÉDIO

- Pedido só o direito de preferência sobre parte de terras e benfeitorias pertencente a condomínio, vendida a estranhos, e reconhecidos os requisitos legais da preferência, a transferência dar-se-á na forma simples da pleiteação, sem os frutos e rendimentos não objetivados na ação.

- Reforça o pedido de preferência a venda de parte

de imóvel rural que não pode ser desmembrado ou dividido em área de tamanho inferior à prevista no artigo 8º, da Lei nº 5.868, de 12 de dezembro de 1972.

- Se nada há nos autos que recomende a fixação de honorários advocatícios no máximo ou no mínimo, é correta a fixação em 15%.

EMBARGOS NA APELAÇÃO CÍVEL Nº 42.278 - Relator: Desemb. EROTIDES DINIZ

RELATÓRIO

Joaquim Lopes Faria e sua mulher moveram uma ação de **opção preferencial** contra Francisco Pascoal Martins e Francisco Raimundo Guimarães e sua mulher, inconformados porque Francisco Pascoal Martins vendera parte de um imóvel a Francisco Raimundo Guimarães, quando só poderia fazer depois de dar-lhe o direito de preferência de que trata o art. 1.139, do Cód. Civil, 1ª. parte. Pediu que, reconhecido o seu direito de preferência, lhe fosse adjudicada "a parte nas benfeitorias e nas terras do imóvel Lage, que pertencia ao réu Francisco Pascoal Martins, vendida a Francisco Raimundo Guimarães e sua mulher, estranhos ao condomínio, sem a necessária e prévia oferta aos autores".

A ação foi julgada procedente, condenado o réu Francisco Raimundo Guimarães a "transferir para o autor a propriedade da área que adquiriu de Francisco Pascoal Martins, pena de ser a mesma adjudicada".

Apelaram os réus, tendo esta Câmara, pelo acórdão de fls. 69, provido parcialmente o recurso, para corrigir a conclusão da sentença, vencidos, em parte, os Desembargadores Octaviano de Andrade (revisor) e Lamartine Campos (vogal).

O Desemb. Octaviano de Andrade negava provimento à apelação, para confirmar a sentença recorrida. O Desemb. Lamartine Campos dava provimento total, para julgar a ação improcedente.

Divergentes os três votos, prevaleceu o voto médio, do Desemb. Ribeiro do Valle.

Joaquim Lopes Faria, autor da ação e apelado, ofereceu **embargos infringentes**, tempestivamente, inconformado porque o acórdão reduziu os honorários a 15% e condenou os embargantes às custas do processo, em proporção.

Quer o embargante "sejam os embargos recebidos e providos para que prevaleça o voto do ilustre Desemb. revisor, e seja negado provimento à apelação, confirmando-se integralmente a respeitável

sentença de primeira instância que julgou procedente a ação e condenou os réus, ora embargados, nas custas e honorários advocatícios, à base usual de 20%".

Francisco Pascoal Martins e Francisco Raimundo Guimarães e sua mulher também ofereceram embargos infringentes, com base nos votos divergentes, dos Desemb. Lamartine Campos e Octaviano de Andrade, inconformados porque prevaleceu o voto médio do Desemb. Ribeiro do Valle, que incluiu na condenação o pagamento de "frutos e rendimentos desde a indevida alienação até real restituição".

Os embargos foram processados regularmente.

À douta revisão, e, designado dia para o julgamento, remetam-se aos Exmos. Srs. Desembargadores vogais cópias deste relatório e do acórdão embargado, com as respectivas notas taquigráficas.

Belo Horizonte, 21 de março de 1976. - **Erotides Diniz.**

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de embargos infringentes na apelação cível nº 42.278, da Comarca de Ponte Nova, sendo embargantes: 1ºs) Joaquim Lopes de Faria e sua mulher; 2ºs) Francisco Pascoal Martins e Francisco Raimundo Guimarães e sua mulher e embargados os mesmos, acorda a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., em desprezar os primeiros embargos e receber, em parte, os segundos, vencidos, parcialmente, os Exmos. Srs. Desemb. Ribeiro do Valle (revisor) e Lamartine Campos (vogal), pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 6 de abril de 1976. - **Ferreira de Oliveira**, presidente e vogal. - **Erotides Diniz**, relator. - **Ribeiro do Valle**, revisor, vencido, em parte. - **Jacomino Inacarato**, vogal. - **Lamartine Campos**, vogal, vencido, em parte.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Erotides Diniz - "Desprezo os embargos opostos por Joaquim Lopes Faria, porque estou em que o voto médio, do Desemb. Ribeiro do Valle, que serviu de fundamento para o acórdão, apreciou bem a espécie, para concluir que, no caso, a área reivindicada é mesmo indivisível, porque no art. 39, do Dec. 72.106, de 18.04.73, que regulamentou a Lei 5.868, de 12.12.72, que instituiu o Sistema Nacional de Cadastro Rural, estabelece que:

"Para fins de transmissão a qualquer título, divisão em partilha judicial ou amigável, divisão de condomínio nos termos dos arts. 65, da Lei 4.504, de 30.11.64 e 8º da Lei 5.868, de 12.12.72, nenhum imóvel rural poderá ser desmembrado ou dividido em área de tamanho inferior à prevista no art. 8º, da Lei nº 5.868, de 12.12.72".

Disse o Desemb. Ribeiro do Valle, com inegável acerto, que:

"Sendo de 30ha e 20a o módulo estabelecido pelo INCRA para a região e de 17ha e 50a a fração mínima do parcelamento, o imóvel Lage, com a área de 17ha e 50a, é indivisível".

Nessa questão fundamental, a que se referem os embargos, não há o que declarar, como não o há, também, quanto aos honorários, reduzidos a 15% sobre o valor do imóvel e, porque reduziu a verba honorária, estabeleceu que as custas devem ser pagas em proporção.

O CPC estabelece no art. 20, §3º, que os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20%, sobre o valor da condenação.

Nada há nos autos que recomende a fixação no máximo, ou no mínimo, pelo que correta a sua fixação no médio - 15%.

Quanto aos embargos opostos por Francisco Pascoal Martins e Francisco Raimundo Guimarães e sua mulher, e em decorrência da argumentação que acabo de fazer, no que respeita aos embargos apresentados por Joaquim Lopes Faria, o que me resta a examinar é apenas o aspecto relativo à condenação que o acórdão impôs, por força do voto médio, que prevaleceu, de os réus entregarem também "os frutos e rendimentos" do imóvel.

Quanto a isto, parece-me com inteira razão os embargantes. Efetivamente, na inicial o autor não pediu fossem os réus condenados a restituírem o imóvel "com seus frutos e rendimentos desde a indevida alienação até real restituição".

Isso não constou, também, da sentença.

O autor, que seria o beneficiado, não recorreu da sentença, com esse objetivo, de modo que, data venia, não me parece tenha o acórdão, que se baseia no voto médio do Desemb. Ribeiro do Valle, feito justiça ao acrescentar na condenação o que não fora objeto do pedido, da sentença e da própria apelação.

O autor, nos embargos que ofereceu, salientou que:

"Não obstante estar absolutamente correto em todos os pontos

retro-indicados, o voto médio atribuiu aos autores, ora embargantes, mais do que eles próprios solicitaram na inicial, isto é, direito a frutos e rendimentos desde a indevida alienação até real restituição, conforme se liquidar em execução" (fls. 84).

Nessas condições, recebo os embargos opostos por Francisco Pascoal Martins e Francisco Raimundo Guimarães e sua mulher, réus na ação, em parte, para excluir da condenação, determinada pelo acórdão, a parte correspondente aos frutos e rendimentos que os réus teriam conseguido extrair do imóvel.

Assim, recebo os embargos em parte."

O Sr. Desemb. Ribeiro do Valle - Rejeito os embargos, nos termos do voto proferido, na ocasião do julgamento da apelação.

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - Acompanho, integralmente, o voto do Desemb. relator, isto é, rejeito os primeiros embargos, recebendo, em parte, os segundos.

O Sr. Desemb. Lamartine Campos - Desprezo os primeiros embargos e recebo in totum os segundos.

O Sr. Desemb. Ferreira de Oliveira - De acordo com o Desemb. relator.

O Sr. Desemb. Presidente - Desprezaram os primeiros embargos. Receberam, em parte, os segundos embargos, vencidos, parcialmente, os Desembargadores revisor e 2º vogal.

— o0o —

RESPONSABILIDADE CIVIL - INDENIZAÇÃO POR ATO ILÍCITO - JUROS COMPOSTOS - DESCABIMENTO - DESPESAS COMPROVADAS - DESNECESSIDADE DE SUA APURAÇÃO EM EXECUÇÃO - PENSÃO - CÁLCULO BASEADO NO SALÁRIO MÍNIMO - DESCABIMENTO DE CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

- O art. 1.544, do Código Civil, admite a inclusão na indenização dos juros compostos, no caso de dano resultante de crime no sentido estritamente penal, e não no de simples ilícito civil.

- Não é necessária a apuração em execução das parcelas referentes às despesas médico-hospitalares e funeral, quando as mesmas são reconhecidas pela sentença,

foram efetivamente pagas pelo autor e demonstradas como líquidas e certas.

- Se o réu nada opôs e nenhuma contraprova tentou fazer à alegação do autor sobre as despesas feitas, e, não sendo a alegação inverossímil ou infundada, presume-se verdadeira, na ausência de contestação.

- A pensão correspondente à indenização oriunda de responsabilidade civil deve ser calculada com base no salário mínimo vigente ao tempo da sentença e ajustar-se-á às suas variações posteriores, inaplicando-se os índices de correção monetária, o que constituiria bis in idem.

- Os honorários advocatícios serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação, fixando-se em 15% quando relativamente intermediário nos limites o volume dos serviços e o tempo da ação.

- V. v.: - O ajustamento da pensão relativa à responsabilidade civil por ato ilícito já não pode mais ter o salário mínimo como parâmetro, nos termos da Lei nº 6.205, de 29 de abril de 1975, que descaracterizou o salário mínimo como fator de correção monetária. (Desemb. Erotides Diniz).

EMBARGOS NA APELAÇÃO CÍVEL Nº 42.292 - Relator: Desemb. WERNECK CORTES

RELATÓRIO

O v. acórdão de fls. 167 deu provimento parcial à apelação oficial e do autor, prejudicada a do Estado, ficando vencido, em parte, o em. Desemb. Lamartine Campos, vogal.

A divergência verificou-se nos seguintes pontos:

a) Juros compostos: os doutos votos majoritários entendiam que "o disposto no art. 1.544, do C. Civil, só diz respeito aos atos criminosos propriamente ditos ou típicos, não assim ao ilícito civil".

O douto voto vencido entendeu que a sanção do art. 1.544 se aplica "se o fato se enquadra na lei penal, embora não haja sentença criminal"; e, para efeito de indenização, o Estado coloca-se em lugar do funcionário, substituindo-o, conforme o disposto na Em. Const. nº 1, de 1969;

b) despesas médico-hospitalares: essas despesas devem ser liquidadas na fase da execução - decidiu o acórdão - e sujeitas à correção monetária.

O ilustrado voto do vogal, ao contrário, entende que essas despesas, mais a de funerais, estão suficientemente comprovadas, nada tendo o Estado oposto, "limitando-se a impugnar pura e simplesmente a prova documental" - pelo que não há necessidade de apuração em execução;

c) indenização do Sr. Francisco Silveira: foi concedida pelos votos majoritários, juntamente com todos os acessórios legais, mas segundo o sistema adotado para os acidentes de trabalho é sem correção monetária.

Deferiu-a o voto minoritário pelo sistema pedido na inicial, ajustando-se os valores não de acordo com as variações do salário mínimo, mas conforme o coeficiente de atualização monetária instituído pela Lei nº 6.205, de 29.04.75;

d) honorários de advogado: a sentença, "mantida quanto ao mais" pelo v. acórdão, fixou-os em 10% sobre a liquidação

O ilustrado voto vencido entende de justiça majorá-los para 15%, calculados sobre o total da condenação.

Tempestivamente, visando à prevalência do voto divergente, interpuseram os segundos apelantes (simultaneamente com rec. extraord.) os embargos infringentes de fls. 181/185.

Em resumo, pretendem os embargantes sejam os embargos providos para:

a) Cominar ao Estado de Minas Gerais a obrigação de, sobre as indenizações deferidas, pagar juros compostos;

b) considerar as parcelas de Cr\$ 29.468,81 e Cr\$ 1.771,28 como líquidas e certas, desnecessária a sua apuração em execução;

c) que a indenização a Francisco da Silveira se faça como pedido na inicial, aplicando-se os ajustamentos da "Súmula" 490, do S. T. Federal, e, ainda, sobre as parcelas vencidas, a correção monetária;

d) elevar os honorários advocatícios de 10% para 15% sobre o montante da indenização a ser paga.

Recebidos, para discussão, os embargos foram impugnados pelo embargado a fls. 190/193.

Regular o preparo.

Passo os autos ao em. Desemb. revisor.

Oportunamente, distribuam-se cópias.

Belo Horizonte, 30 de março de 1976. - **Werneck Cortes**.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de embargos infringentes na apelação cível nº 42.292, da Comarca de Belo Horizonte, sendo embargantes Francisco Silveira e outro e embargado Estado de Minas Gerais, acorda a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., em receber, em parte, os embargos, vencidos, parcialmente, o Exmo. Sr. Desemb. Assis Santiago (vogal), e, também parcialmente, os Exmos. Srs. Desemb. Ribeiro do Valle e Jacomino Inacarato (vogais), pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 27 de abril de 1976. - **Ferreira de Oliveira**, presidente. - **Werneck Cortes**, relator. - **Erotides Diniz**, revisor. - **Ribeiro do Valle**, vogal, vencido, em parte. - **Jacomino Inacarato**, vogal, vencido, em parte. - **Assis Santiago**, vogal, vencido, em parte.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. **Werneck Cortes** - "a) Relativamente aos juros compostos, também entendo, com os ilustrados votos vencedores, que o art. 1.544, do Código Civil, se refere a crime, no sentido estritamente penal - inaplicando-se, pois, ao caso presente.

A interpretação em contrário - como diz o Ministro Eloy da Rocha, relator do Ag. de Inst. nº 40.236-SP, publ. na "R. T. de Jurisp.", vol. 45, pág. 816, "não mais corresponde à orientação deste Tribunal".

Também o TJ de Santa Catarina, em acórdão vindo à luz na "R. For.", vol. 210, pág. 244, decidiu que: "o art. 1.544, do Código Civil, prevê a inclusão na indenização dos juros compostos, no caso de dano resultante de crime propriamente dito, e não no de simples ilícito civil".

Esse v. acórdão aborda-se nas lições de **Aguiar Dias** e **Washington de Barros Monteiro**, em sentido idêntico.

No caso destes autos, não há crime típico, não se alude a sentença criminal - tratando-se de ilícito civil.

b) Quanto à necessidade, ou não, de liquidação das parcelas referentes a despesas médico-hospitalares e funeral - fico, *data venia*, com o r. voto vencido.

A sentença apelada reconheceu devidas as importâncias de Cr\$ 29.468,81 e Cr\$ 1.771,21, efetivamente pagas pelo autor, e não considerou necessário fossem apuradas em execução - porque demonstradas como líquidas e certas. O Estado nada opôs a isso, nenhuma contra prova tentou fazer e, não sendo a alegação inverossímil ou infundada - presume-se verdadeira, na ausência de contestação - ao teor do art. 285, do C. P. Civil.

A liquidação parece-me realmente desnecessária, não se justificando.

c) No que diz com o sistema aplicável à indenização concedida a Francisco Silveira - estou em que o acórdão contém melhor doutrina.

A "Súmula" 490, do col. STF, tem a seguinte redação: "A pensão correspondente à indenização oriunda de responsabilidade civil deve ser calculada com base no salário mínimo vigente ao tempo da sentença e ajustar-se-á às variações 'posteriores'".

Essa súmula faz referência aos arts. 1.537, II e 1.539, do CC e 911 e 912, do CPC - que tratam "da liquidação das obrigações resultantes de atos ilícitos".

Assim os votos vencedores como o vencido, admitem a aplicação dessa súmula. Já havendo nela escala móvel representada pelo salário mínimo - os votos vencedores excluem correção monetária.

A diferença está em que o em. Desemb. Lamartine Campos manda se faça a correção segundo a Lei 6.205, de 29.04.75 - mas também exclui a correção monetária.

Além disso, os votos vencedores, adotando o parecer do Dr. Délio Osório de Paula - mandam apurar a indenização "pelo sistema adotado para o acidente de trabalho".

Se nenhum dos votos deu correção monetária, nesse ponto não há divergência. Mesmo porque, reajuste é feito com base nas variações do salário mínimo (ou de valor que lhe corresponda, segundo a Lei 6.205), atualizando-se de tempos em tempos, de sorte que a correção da moeda seria realmente um *bis in idem*.

Não há, *data venia*, como aplicar o critério adotado para os acidentes do trabalho, porque, no caso, não é de acidente de trabalho que se cuida - mas de indenização por ato ilícito e especificamente para tais

casos existem os dispositivos legais da lei ordinária, não havendo qualquer motivo para variar, recorrendo ao disposto em lei especial, como a de acidentes do trabalho.

Igualmente, se o sistema adotado é o da súmula - não há evocar a Lei 6.205, que lhe é posterior e não tem efeito retroativo, posto que a sentença é datada de fevereiro de 1975 e a lei, que é de abril de 75, só entrou em vigor na data de sua publicação.

Nesse ponto, pois, entendo que têm razão, em parte, os embargantes - isto é, não se aplica o sistema da Lei de Acidentes do Trabalho e não se cuida de atualização pelo critério da Lei 6.205.

Sempre, todavia, cumpre precisar, excluída a correção monetária, que importaria em *bis in idem*.

d) Quanto aos honorários do advogado (que o acórdão mantém em 10% e o voto vencido majora para 15%) - peço *venia*, ainda, para acompanhar esse voto.

Não o faço pelo argumento dos embargantes, no sentido de que tais honorários devem ser fixados conforme a Lei nº 4.215/63 (Estatutos da OAB), pois, ao que tenho, o critério a ser usado é o do art. 20, do C. P. Civil, lei posterior, que regula, de maneira geral e uniforme, a matéria de honorários, fazendo-o de maneira clara e em termos imperativos: "Os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação".

Faço-o porque, aplicados os critérios das letras a a c, do referido artigo, verifica-se que a fixação em 15% atende melhor ao grau de zelo profissional, à natureza e importância da causa, ao trabalho realizado pelo douto patrono dos autores e tempo exigido para o seu serviço.

Assim, resumindo, recebo, em parte, os embargos, para:

a) Considerar líquidas e certas as parcelas de Cr\$ 29.468,81 e Cr\$ 1.771,28, sendo desnecessária a apuração em execução;

b) aplicar à indenização devida ao Sr. Francisco Silveira os ajustamentos da "Súmula" 490, do col. S. T. Federal;

c) majorar para 15% sobre o valor da condenação a verba de honorários advocatícios.

O douto voto vencido não concede correção monetária, dizendo, expressamente, a fls. 171 (notas taquigráficas) o em. Desemb. Lamartine Campos: "Mas sobre elas não dou correção monetária porque não autorizada em lei".

Concedem-na os doutos votos majoritários apenas quanto às despesas médico-hospitalares.

Ainda nesse ponto, prefiro ficar com o voto divergente - com o que me mantenho fiel aos meus pronunciamentos anteriores, no sentido de considerar indevida a correção da moeda, a qualquer título, sem lei expressa.

Aliás, os embargos são para a prevalência do voto vencido - que as nega, não do acórdão, que as concede.

A rigor, os embargos, sob esse aspecto, não se justificam."

O Sr. Desemb. Erotides Diniz - "Os embargos versam sobre juros compostos, despesas médico-hospitalares, indenização e honorários.

1 - Quanto a juros compostos, **desprezo** os embargos, porque não devidos, por se tratar, no caso, de ilícito civil. Esses juros, diz **Carvalho Santos**, ao comentar o art. 1.544, do Cód. Civil, constituiriam uma punição, "caráter que apresentava no texto do artigo 26, do Código Criminal de 1830, fonte do artigo que comentamos" ("Cód. Civil", vol. 21, pág. 242).

O eminente prolator do voto minoritário invoca, a respeito, decisão do STF, no RE n° 75.180, de que foi relator o Ministro Bilac Pinto. Efetivamente, assim foi decidido, mas o acórdão, publicado em "RTJ", vol. 65, pág. 554, não esclarece, senão vagamente, os motivos por que o relator assim concluiu. É que limitou-se o relator a declarar que provia, em parte, o recurso, "atendido à jurisprudência desta Corte", mas sem mencionar os julgados que teriam firmado essa jurisprudência.

2 - Quanto às despesas médico-hospitalares, **desprezo** os embargos. Deverão ser liquidadas na fase de execução, porque há erro no quantum relativo à condenação.

Com efeito, na sentença o Estado foi condenado a pagar Cr\$..... 29.468,81, correspondentes ao que fora pedido na inicial, mas os documentos acostados aos autos, como comprovantes dessas despesas, somam apenas Cr\$28.675,61. Há, pois, uma diferença e só através de liquidação poderá ser verificado a quanto montaram, realmente, as despesas médico-hospitalares.

Quanto às despesas funerárias, foram mesmo de Cr\$1.771,28.

3 - No que tange à indenização, propriamente dita, prefiro acompanhar o vencido. A "Súmula" 490 - diz que o ajustamento da pensão se fará "com base no salário mínimo vigente ao tempo da sentença e ajustar-se-á às variações posteriores", mas o certo é que o salário

mínimo já não é o parâmetro para cálculos dessa natureza, como está claro na Lei 6.205, de 29.04.75, que descaracterizou o salário mínimo como fator de correção monetária. Por isso, nessa parte, **recebo** os embargos.

4 - Como **recebo**, também, no que toca a honorários.

Entendo justa a sua majoração para 15%, face ao que evidenciam os autos: a ação foi proposta há quase um ano e meio e os autos, volumosos como estão, mostram que o trabalho desenvolvido pelos advogados do embargante foi ingente: petição inicial muito bem elaborada em 10 páginas, com presença atuante dos advogados - em todo o processo, ou seja, audiências, colheita de prova testemunhal, memorial, embargos declaratórios, apelação, e, finalmente, recurso extraordinário e embargos infringentes.

Em suma, **recebo**, em parte, os embargos."

O Sr. Desemb. Ribeiro do Valle - Rejeito os embargos, nos termos do voto, já, proferido no julgamento da apelação.

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - Rejeito os embargos.

O Sr. Desemb. Assis Santiago - Recebo, em parte, os embargos, mas apenas no que se refere à letra d. Estou de acordo em que a verba honorária de 15% traduz melhor o trabalho dos advogados.

No que se refere às letras a e b estou de acordo com o relator, rejeitando os embargos.

Quanto à letra c, entretanto, parece que há uma divergência. Entendo que se a indenização está vinculada ao salário mínimo, está feita a composição. Também quanto a este item, rejeito os embargos.

O Sr. Desemb. Presidente - Receberam, em parte, os embargos, vencido, parcialmente, o Desemb. Assis Santiago e, também parcialmente, os Desembs. Ribeiro do Valle e Jacomino Inacarato.

— oOo —

EMBARGOS DE TERCEIRO - CITAÇÃO DA MULHER DO EXECUTADO NA AÇÃO - DEFESA DA MEAÇÃO - INADMISSIBILIDADE - VOTO VENCIDO

- Se a mulher foi citada para a ação de cobrança, sem nada alegar ao ensejo de tal evento, inadmissível

se revela a defesa da sua meação por via de embargos de terceiro.

- V. v.: - De acordo com a disposição contida no art. 1.046, § 3º, do vigente Estatuto Processual Civil, lícita é a defesa da mulher, de sua meação, por via dos embargos de terceiro, ainda que a mesma já tenha sido citada para a respectiva ação ordinária, uma vez que o referido preceito reputa, também, terceiro, o cônjuge, quando defende a posse dos bens dotais, próprios, reservados na sua meação. (Desemb. Mello Júnior).

APELAÇÃO CÍVEL Nº 42.296 - Relator: Desemb. OCTAVIANO DE ANDRADE

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de terceiro, opostos pela mulher do executado e rejeitados *in limine*, sob fundamento de que, uma vez intimada da penhora, não podia ela mais assumir a posição de terceiro na execução intentada contra o marido, pelo que a embargante apelou, com oportunidade, sendo seu recurso recebido, processado e remetido a este Tribunal, onde foi regularmente preparado.

À douta revisão.

Belo Horizonte, 1º de março de 1976. - Octaviano de Andrade.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 42.296, da Comarca de Ponte Nova, sendo apelante Maria das Graças de Oliveira Gomes e apelada José dos Santos, Peças e Veículos Ltda, acorda, em Turma, a Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., em negar provimento ao recurso, vencido o Exmo. Sr. Desemb. Mello Júnior (vogal), pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 1º de abril de 1976. - Mello Júnior, presidente e vogal, vencido. - Octaviano de Andrade, relator. - Monteiro Ferraz, revisor.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Octaviano de Andrade - "Nego provimento à apelação, para confirmar a sentença recorrida, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

É que a apelante, regularmente citada da penhora de bens de que é meeira, não lhe opondo oportunos embargos, assumiu a figura de revel, *pleno jure*, para todos os efeitos legais, inclusive para não se colocar mais como terceiro na relação processual. Com o marido, passou a constituir pessoa jurídica, a sociedade conjugal, parte passiva legítima *ad causam*, una, indivisível, citada para a execução. Se a apelante era titular de direito que excluísse sua meação da penhora, não se legitimaria passivamente para a ação, mas impendia-lhe demonstrar essa legitimidade *ad causam*, essa falta de condição para figurar como executada, em embargos do executado, no prazo legal, quando convocada à lide, após a penhora, não nove meses depois, como fez, alegando condição de terceiro, em relação ao processo executório, do qual a apelante já se tornara parte revel, juntamente com seu marido.

Sobre essa tormentosa questão, é este o meu inexpressivo entendimento.

Ratificando, pois, a rejeição liminar dos embargos, nego provimento à apelação."

O Sr. Desemb. Monteiro Ferraz - "Nego provimento. Se a mulher foi citada para a ação de cobrança, e nada alegou, não podia vir com embargos de terceiro para defesa de sua meação.

A citação foi feita pelo mesmo motivo com que são apresentados os embargos: direito da mulher conseqüente ao casamento."

O Sr. Desemb. Mello Júnior - Também, assim entendia, acompanhando o Código antigo.

Entretanto, com o advento da lei processual nova, meu entendimento anterior teve de ser reconsiderado ante a expressa disposição do artigo 1.046, parágrafo 3º, onde se considera, também, terceiro, o cônjuge, quando defende a posse dos bens dotais, próprios, reservados na sua meação.

O Sr. Desemb. Presidente - Negaram provimento contra o voto do vogal.

— o0o —

PRAZO - RECURSO - CONTAGEM

- O prazo para recurso conta-se da data em que os advogados são intimados da decisão da sentença ou do acórdão, não tendo aplicação à hipótese o disposto

no art. 241, V, do CPC, já que a intimação ali referida é a que diz respeito com a citação efetivada pelo correio.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 42.573 - Relator: Desemb. LAMARTINE CAMPOS (designado)

RELATÓRIO

Ao da sentença de fls. 118, que adoto, acrescento que, julgada a ação procedente, apelaram tempestivamente os réus, alegando, em preliminar, nulidade do processo a partir da audiência de instrução e julgamento, para a qual não foram regularmente intimados, e no mérito, pela reforma da sentença recorrida, primeiro por estar prescrita a ação e segundo porque não ocorreu fraude à execução.

Preparo regular, ut certidão de fls. 161-verso.

À douta revisão do eminente Desembargador Lamartine Campos.

Belo Horizonte, 23 de julho de 1976. - Octaviano de Andrade.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 42.573, da Comarca de Iturama, sendo apelantes Gildo Villela Cancelli, Gilberto Villela Cancelli e outros e apelado Anorberto de Paiva, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais em não conhecer da apelação, vencido o Exmo. Sr. Desemb. Octaviano de Andrade (relator), pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 30 de novembro de 1976. - **Ferreira de Oliveira**, presidente e vogal. - **Lamartine Campos**, revisor e relator para o acórdão. - **Octaviano de Andrade**, relator, vencido.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Octaviano de Andrade - Preliminarmente. Conheço, por tempestiva, da apelação, considerando o prazo a partir da juntada do AR.

O Sr. Desemb. Lamartine Campos - "1. Embora regularmente preparada, tenho que a apelação é intempestiva.

Realmente, vê-se de fls. 138-A e verso que o ilustre advogado dos apelantes foi intimado da decisão dos embargos declaratórios em

19.11.74, terça-feira, o que levou o término do prazo para recurso para o dia 4 de dezembro daquele ano, que foi uma quarta-feira.

No entanto, a apelação foi despachada e juntada aos autos no dia 10 de dezembro seguinte, já fora do prazo.

É que, como sustentei no julgamento da Apelação nº 43.929, de Juiz de Fora, bem assim no julgamento dos embargos infringentes ali opostos, o prazo para recurso conta-se da data em que os advogados são intimados da decisão, da sentença ou do acórdão, conforme se vê dos artigos 242 e 506, II, do C. P. Civil.

No caso, a meu ver, não tem aplicação o disposto no art. 241, V, do C. P. Civil, porque a intimação ali referida é a mencionada no art. 223, do mesmo Código, ou seja, quando se trata de intimação da citação feita pelo Correio.

Isso se verifica claramente, quando se vê que, no citado art. 241, são tratados todos os casos de fluência do prazo para a defesa, após a citação realizada pelas diversas modalidades previstas no Código, não se cuidando ali de intimação para efeito de recurso, tratado no art. 242.

De resto, admitir-se a aplicação do item V, do art. 241, aos casos de intimação para recurso, inevitável é reconhecer-se que, no art. 242, está consignada uma norma inútil, o que não seria de se aceitar, por injurídico.

Por tais fundamentos, data venia do entendimento em contrário, não conheço da apelação, por extemporânea."

O Sr. Desemb. Ferreira de Oliveira - Peço adiamento.

O Sr. Desemb. Presidente - Adiado a pedido do Desemb. vogal. O Desemb. relator teve por tempestiva a apelação e o Desemb. revisor, por intempestiva.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Presidente (Ferreira de Oliveira) - O julgamento deste processo foi adiado, a meu pedido. O relator teve por tempestiva a apelação e o revisor, por intempestiva.

O meu voto é pelo não conhecimento da apelação, dando, assim, a minha adesão ao pronunciamento do revisor, a cujos fundamentos me reporto.

O Sr. Desemb. Presidente - Não conheceram da apelação, vencido o Desembargador relator.

**AÇÃO DE DIVISÃO - TERRAS DEVOLUTAS - POSSE - PRESUNÇÃO
E DIREITO - JUS IN RE - ESTADO - PRESUNÇÃO
JURIS TANTUM - CARÊNCIA**

- Não se pode pretender ação de divisão quando se trata de terras devolutas. Da ação carece o promovente.

- A posse por si só pode produzir a presunção de propriedade. Mas, a presunção não é direito; quem a tem não se pode dizer com jus in re, que é condição essencial para o ingresso de ação de divisão.

- Milita a favor do Estado a presunção juris tantum de ser o dono de qualquer solo. Ao particular é que incumbe provar a cadeia de títulos sucessórios, ou por título hábil, o desmembramento da gleba, que a destacou do patrimônio público.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 42.656 - Relator: Desemb. RIBEIRO DO VALLE

R E L A T Ó R I O

Reporto-me ao relatório constante do parecer da douda Procuradoria, na parte expositiva de fls. 145, acrescentando que o Dr. Alberto Pontes opinou pelo improvimento de ambos os recursos.

Preparo e remessa regulares.

Ao Exmo. Sr. Desemb. revisor.

Belo Horizonte, 16 de março de 1976. - Ribeiro do Valle.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 42.656, da Comarca de Unaí, sendo apelantes 1ºs) Wandir Galetti e s/m e outros e 2ºs) Albertino Ildeu da Silva e s/m e apelado Estado de Minas Gerais, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, em negar provimento ao recurso, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 06 de abril de 1976. - Ferreira de Oliveira, presidente. - Ribeiro do Valle, relator, com o seguinte voto, lido na assentada do julgamento:

"Conheço de ambas as apelações, mas nego-lhes provimento para confirmar, por seus fundamentos, a sentença apelada, pagas as custas na forma da lei.

Wandir Galetti e sua mulher requereram a divisão da Fazenda Pontes, no Distrito de Serra Bonita, na Comarca de Unaí, dizendo-se senhores e possuidores de duas glebas, com 2.092 hectares, ação esta que foi contestada pelo Estado de Minas Gerais, sob a alegação de que se trata de terras devolutas. A ação foi julgada improcedente porque: "o que se nota é que mesmo os registros feitos em agosto de 1974, nesta comarca, se referem a registro anterior, mas, de inventários, feitos em São Francisco e em Formosa, ora, não nunca, jamais, em tempo algum, estas comarcas tiveram seus domínios atingindo até Unaí, no caso, Município de Buritis, Serra Bonita". E, linhas adiante: "Não existe, aqui, nestes autos, cadeia que nos leve a uma conclusão de que os terrenos saíram do domínio público, e se houvesse uma cadeia que nos levasse, pelo menos, até um registro Paroquial, aí, sim, seria outra a situação e eu teria o mesmo entendimento que tive por cinco vezes".

Aliomar Baleeiro, no voto proferido no Recurso Extraordinário nº 51.290 - de Goiás, afirmou: "Então os Estados, como sucessores da nação brasileira, como sucessora do Patrimônio Pessoal do Rei de Portugal, não necessitam trazer nenhum título. O título é a posse histórica, o fato daquela conquista da terra". E, posteriormente, no Recurso Extraordinário 61.634 ("Rev. Trimestral de Jurisprudência", vol. 51, pág. 44), tornou a dizer: "Num país em que, pela posse histórica da Coroa Portuguesa, por força do ato de Cabral após o descobrimento, todas as terras foram originariamente do domínio público, quero crer que milita em favor do Estado, hoje sucessor daquela Coroa (Constituição de 1891, art. 64), a presunção juris tantum de ser o dono de qualquer solo. O particular é que deve provar pela cadeia de títulos sucessórios, ou por título hábil, o desmembramento da gleba, que a destacou do patrimônio público".

Ora, o Código de Processo Civil em vigor, no Capítulo VII, trata da ação de usucapião de terras particulares. Não se pode, portanto, falar em usucapião de terras devolutas.

E tão-somente a posse não autoriza a ação de divisão. "A posse por si só pode produzir a presunção da propriedade. Mas, mera presunção não é direito; quem a tem não se pode dizer com jus in re e o jus in re é condição essencial para o ingresso destas ações. Somente quando a posse produz o direito e este é constatado por sentença, isto é, no caso de usucapião, é que alguém pode, sem título de transferência, requerer a demarcação e a divisão" (Whitaker, "Terras", pág. 97).

Aceito, diante da peculiaridade da espécie em julgamento, a lição de Aliomar Baleeiro.

Finalmente, a fls. 77, o Dr. Tibagy Salles Oliveira, digno Juiz de Direito da comarca, deixou salientado que: "Já, por uma quinta ou sexta vez decidi, nesta comarca, inclusive com confirmação da sentença pelo egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, no caso de Maria Lemos do Prado, v. g., onde neguei a pretensão da Rural Mineira. Assim agi, porque havia uma cadeia dominial que conduzia até o Registro Paroquial, anterior ao Código Civil".

Modifico, entretanto a conclusão da sentença: os autores são carecedores de ação." - Jacomino Inacarato, revisor. - Lamartine Campos, vogal.

— o0o —

**MARCAS DE COMÉRCIO OU INDÚSTRIA - REPRODUÇÃO DE NOME
JÁ REGISTRADO - VEDAÇÃO LEGAL - CONTRATO SOCIAL
- VALIDADE**

- Compete à Justiça Federal a ação de nulidade de registro de marcas de comércio ou indústria, mas cabe à Justiça comum conhecer e julgar a nulidade ou não do ato de arquivamento do contrato social relativo.

- É vedado o registro de marcas de indústria ou de comércio que reproduzam, no todo ou em parte, a marca por outrem registrada, não exigindo a lei que haja identidade a tal respeito, por bastar a existência de nomes que ensejem suposição da mesma proveniência ou sejam aparentados, valendo, assim, o registro do contrato social que atenda aos pressupostos da legislação vigente ao tempo.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 42.666 - Relator: Desemb. WERNECK CORTES

R E L A T Ó R I O

Reporto-me ao constante da r. sentença de fls. 124/126.

Acrescento que o MM. Juiz houve por bem julgar, em parte, procedente a ação, para decretar a nulidade do ato de arquivamento do contrato social da R., exclusivamente quanto à inclusão da palavra INMEGA em seu nome comercial.

E deu custas pro-rata, 1/3 cada, respondendo as partes pelos honorários dos respectivos advogados.

Publicada a sentença a 3 de abril de 1975, apelou a vencida a 15 (fls. 129/136).

Diz, em resumo, que os seus produtos e os da autora são dissemelhantes: enquanto a autora fabrica estacas para alicerces, industrializa a ré equipamentos para sondagens de subsolos e fundações etc., não se fazendo possível qualquer confusão; tanto mais que a palavra INMEGA integra o seu nome comercial, enquanto a palavra MEGA assinala artigos e mercadorias da autora.

Que é aplicável o atual Cód. de Propriedade Industrial (Lei nº 5.772, de 21.12.71), não o revogado DL 7.903, de 27.08.45. Ainda que houvesse identidade ou semelhança, não pode a apelante ser obrigada a alterar o seu nome comercial, registrado na Junta do Comércio e protegido pela Convenção de Paris, à qual aderiu o Governo Brasileiro.

Recebido o recurso, a apelada apresentou contra-razões a fls. 139/142.

O Dr. Promotor opinou a fls. 143-v., pelo desprovimento.

Nesta instância, deu parecer o ilustrado Procurador A. Jacob Saade. Diz que, a se discutir face à Convenção de Paris, a matéria afeta a Justiça Federal. Que o registro da autora está prescrito. Opina pelo provimento.

Regular o preparo.

Passo os autos ao em. Desemb. revisor.

Belo Horizonte, 31 de março de 1976. - Werneck Cortes.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 42.666, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelante **Société Française des Pieux Frankignoul** e apelada INMEGA Ltda. - Indústria de Máquinas e Equipamentos, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, em conhecer da apelação, declarar prejudicado o agravo no auto do processo e negar provimento à apelação, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 27 de abril de 1976. - **Ferreira de Oliveira**, presidente. - **Werneck Cortes**, relator, com o seguinte voto, lido na assentada do julgamento:

"O agravo de fls. 32 está prejudicado, pois interposto pelo apelado.

O ilustrado Procurador A. Jacob Saade parece levantar duas preliminares: uma, referente à competência da Justiça Federal (3º §, do parecer - fls. 153), outra, relativa à prescrição da ação ou decadência do direito da autora apelada, cujo registro já estaria vencido desde 16 de outubro de 1973 (8º §, do parecer, fls. 155).

Se assim pensa, **data venia**, não tem razão, pois esses pontos já foram decididos pelo v. acórdão de fls. 102/105 - desta mesma egrégia Câmara, relatado pelo em. Desemb. Jacomino Inacarato. O v. acórdão anulou a primeira sentença exatamente porque o MM. Juiz decretara a prescrição da ação de nulidade do registro (para o que é competente a Justiça Federal), quando o que se pede nestes autos é a nulidade do ato de arquivamento do contrato social da ré, feito na Junta Comercial do Estado.

Em tal caso, a competência é evidentemente deste eg. Tribunal e não há falar-se em prescrição ou decadência.

Tais pontos são coisa julgada.

Assim sendo, conheço da apelação, tempestiva, própria, regularmente interposta.

Ainda, **data venia** do parecer, nego provimento à apelação.

Tanto o registro da autora com o nome MEGA, de outubro de 1933, como o arquivamento do contrato social da ré, que data de novembro de 1964, foram feitos enquanto vigia o Dec.-lei nº 7.903, de 27.08.45, não o novo Cód. de Propriedade Industrial (Lei nº 5.772, de 12.12.1971). A ação foi proposta em agosto de 1969.

Assim, os dispositivos do Código extinto (que, aliás, nos pontos **que interessam a este julgamento**, não diferem do atual) é que se devem aplicar.

Ora: aquele Código, art. 95, nº 17, vedava o registro de marcas de indústria ou de comércio quando reproduzisse, **no todo ou em parte**, a marca por outrem registrada.

É que, de modo geral, essas imitações ou reproduções não são idênticas, pela própria intenção de disfarce de quem as faz.

Por isso, a lei não exige **identidade**, sendo bastante, para que a vedação incida, que as imitações ou reproduções sejam aptas, pela semelhança, a induzir o comprador em erro ou confusão com outro nome ou marca.

Diz o artigo que não podem ser registrados como marca de indústria ou de comércio (vale dizer, não são legalmente protegidas):

"A reprodução no todo ou em parte, de marca alheia, anteriormente registrada para distinguir os mesmos produtos ou artigos semelhantes ou pertencentes a gênero de comércio e indústria idênticos ou afins; ou a imitação dessas marcas, de modo que possa ser induzido o comprador em erro ou confusão, considerando-se existente a possibilidade de erro ou confusão, sempre que as diferenças entre as marcas não se evidenciem sem exame ou confrontação".

Do texto também se colhe que não assiste razão à apelante quando alega que a autora fabrica estacas para alicerces, enquanto ela industrializa equipamentos para sondagens de subsolos e fundações. Ambas as firmas oferecem "estacas pré-moldadas" e "bate-estacas" como se vê do documento de fls. 19-21. Mas, mesmo que assim não fosse: basta lembrar que a letra da lei não exige identidade, mas semelhança. ela não fala em **espécies** idênticas, mas em gêneros idênticos e não só idênticos, mas também afins.

Por outro lado: o argumento da apelante de que INMEGA é meramente integrante do seu nome comercial", ao passo que MEGA assinala "artigos ou mercadorias" - não passa de um sofisma evidente a olho desarmado - uma vez que essa distinção (subjéctiva) não vai ser feita pelo adquirente do produto, sempre sujeito a ser embaído, traído nas suas preferências e levado a adquirir uma coisa por outra. Ninguém, de boa fé, deixará de supor que os produtos MEGA e INMEGA sejam, da mesma proveniência ou pelo menos, aparentados.

Quanto à alegação de que a chamada Convenção de Paris garante o nome comercial - prova demais. Porque justamente para garanti-lo é que considera ilícito civil o registro ou o uso de reproduções ou imitações, **no todo ou em parte**.

E bem por isso é que a garantia de comércio e indústria da marca, ou nome, se dá exclusivamente a quem o tenha registrado com antecedência, atendidos aos pressupostos da legislação de cada país.

No caso destes autos, a Junta Comercial do Estado de Minas Gerais deferiu o arquivamento de contrato social da apelante irregularmente, isto é, sem dela exigir a comprovação do registro prévio da marca do seu comércio ou indústria ou **nome de fantasia** (art. 110, do Dec.-lei 7.903/43, vigente na época) e sem levar em conta a evidente confusão que pode ocorrer com denominações ou sinais marcários similares (art. 111, nº II).

Doutrina e jurisprudência são nesse sentido, como se pode ver do acórdão do TFR, citado nas contra-razões do douto Procurador, F.

Silviano Brandão, a fls. 139, verbis: "O titular da marca registrada pode impedir seu uso por terceiro, seja na atividade industrial, seja na composição do nome da empresa".

Tal fato de arquivamento (nº 151.059, de 04.11.64) havia que ser, como foi, anulado pela sentença que ora confirmo, negando provimento à apelação." - Erotides Diniz, revisor. - Ribeiro do Valle, vogal.

— oão —

SERVIDÃO DE CAMINHO - FALTA DE TITULARIDADE - RECONHECIMENTO - REQUISITOS EXIGÍVEIS

- Em se tratando de servidão de caminho não titulada, cuja instituição não se presume, a vontade das partes deve ficar evidenciada, ou seja, por parte do dono do prédio-serviente, no sentido de admitir o ônus, e, por parte do dono do prédio-dominante, no sentido de estabelecer a servidão através de atos próprios.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 42.878 - Relator: Desemb. OCTAVIANO DE ANDRADE

RELATÓRIO

Cumprida a diligência determinada no v. acórdão retro.

À doutíssima revisão do eminente Desemb. Lamartine Campos.

Belo Horizonte, 30 de dezembro de 1976. - Octaviano de Andrade.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 42.878, da Comarca de Francisco Sá, sendo apelantes Paulino da Silva Maia e s/m e apelados João Silva Sobrinho e s/m, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., sem divergência na votação, em dar provimento ao recurso, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 1º de março de 1977. - Erotides Diniz, presidente e vogal. - Octaviano de Andrade, relator. - Lamartine Campos, revisor.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Octaviano de Andrade - "Dou provimento à apelação para, cassada a sentença recorrida, julgar improcedente a ação, pagas as custas e a verba honorária, que arbitro em 20% sobre o valor da causa, pelos apelados.

É que a quase posse de servidão de trânsito, alegada pelo autor, não resultou provada, com os indispensáveis requisitos de obras permanentes e visíveis. Pelas vistorias e testemunhos produzidos, inclusive pelas fotografias de fls. e fls., se verifica de plano que não se trata de estrada, mas de trilhas sem qualquer conservação, constituindo assim sua utilização, até então admitida pelo proprietário do prédio-serviente, mera tolerância, mesmo porque os autores-apelados têm acesso à estrada pública por outra estrada ampla, conforme se vê das fotografias que instruem o feito.

A servidão de trânsito em questão não merece, pois, a proteção possessória, ex vi do disposto no art. 509, do Código Civil, vez que não se revela permanente, nem aparente, à míngua de qualquer obra realizada para sua construção ou conservação."

O Sr. Desemb. Lamartine Campos - "Cumprida a diligência determinada pelo v. acórdão de fls. 148, com o preparo regular do recurso neste Tribunal, tenho que a apelação merece ser conhecida, não só por ter sido interposta oportunamente, como ainda por ser da competência deste Tribunal o seu julgamento, em face do valor da causa que é superior a 20 vezes o salário mínimo vigente nesta Capital ao tempo da propositura da ação.

No mérito, noticiam os autos que os autores, invocando a existência de uma estrada pública de mais de cinquenta anos, destinada a ligar o povoado de São Geraldo, Município e Comarca de Francisco Sá, ao povoado de Barroquinha, Município de Janaúba, ajuizaram uma ação de manutenção de posse, para verem garantido o seu direito de trânsito na referida estrada, o qual foi impedido por ato do réu-varão, que colocou uma cancela, com cadeado, na dita estrada, na entrada das suas terras, impedindo, assim, o livre trânsito aos autores, que seguramente há dez anos vinham se servindo da estrada para conduzirem suas boiadas ao embarque na estação da Estrada de Ferro Central do Brasil, sita no povoado de Caçarema, Município de São Francisco.

Os réus negam peremptoriamente a existência da estrada, quer como de uso público, quer como servidão de trânsito estabelecida em favor dos autores, pois estes, quando por ali passaram, o foi por mera tolerância dos réus, em atenção de vizinhança, o que não mais permitem, em face dos inconvenientes e prejuízos que lhes traz o trânsito de gado pela sua fazenda, tanto mais quanto a passagem se vinha fazendo até

mesmo pelo pátio da fazenda, ocasionando mistura de gado estranho com os deles, réus.

A sentença acolheu o pedido, mantendo a liminar.

Vê-se, porém, dos autos que os autores jamais provaram a existência da alegada estrada pública com passagem pelas terras dos réus, como afirmaram na inicial.

Por outro lado, não são detentores titulados de nenhuma servidão de trânsito sobre as terras dos réus, como lisamente reconhecem.

Entendem, porém, que, no caso, em se tratando de uma servidão de trânsito constituída ao longo de muitos anos, com sinais externos e visíveis no solo, pode ser objeto de proteção possessória contra ato obstativo do proprietário do imóvel-serviente.

Realmente, tem-se entendido e o eg. S. T. Federal, dando interpretação ao disposto no art. 509, do C. Civil, firmou pela "Súmula" 415 que "Servidão de trânsito não titulada, mas tornada permanente, sobretudo pela natureza das obras realizadas, considera-se aparente, conferindo direito à proteção possessória".

Mas, em tal caso, a jurisprudência, complementando a tese enunciada na "Súmula" 415, tem entendido que "Para que uma servidão de caminho seja aparente não basta que, no solo, haja dela sinais, mas necessário que estes tenham sido postos pelo pretendido senhor do prédio dominante" (v. "Jur. Min.", vol. VII, pág. 95).

É que, em tal hipótese, em se tratando de servidão de caminho não titulada, cuja instituição não se presume, mas, que, pelo contrário, deve restar exteriorizada no terreno, a vontade das partes deve também ficar evidenciada: uma, a do dono do prédio-serviente, no sentido de admitir o ônus, e a outra, do dono do prédio-dominante, no sentido de estabelecer a servidão através de atos próprios.

No caso dos autos, como se verifica pela perícia, não há nas terras dos réus obras de arte, representadas por aterros e cercas, separando a passagem, bem assim sinais de trabalho no solo definindo a estrada, para se concluir que efetivamente, na espécie, se possa cuidar de proteção possessória de servidão de passagem, como pretendem os autores.

Efetivamente, o perito desempatador, Dr. Artur Jardim de Castro, depois de longa exposição no seu laudo, onde examinou não só o caso em tela, como outro existente em terras de D. Ilda Vasconcelos, concluiu esclarecendo que "Por esse motivo e por serem estradas internas de serviço, D. Ilda Vasconcelos mantém suas cancelas fechadas com

cadeados e chaves, cedendo, porém, a passagem de favor. Até algum tempo atrás, igualmente Paulino da Silva Maia mantinha cancela na estrada em tela. Mas não corredores cercados de arame farpado que as isolassem, para tráfego geral e público.

Toda passagem aí era de favor, conforme testemunhas ouvidas. O estabelecimento de vias públicas no interior dessas fazendas, através de terreiros, pátios e currais, como é o caso, traria desordem, inutilizando-as, em grande parte, para fins econômicos a que atualmente se destinam" (fls. 54).

Releva observar ainda que esse perito fez acompanhar o seu laudo, de fotos elucidativas, pelas quais se vê claramente que, no local em questão, não há mesmo nenhuma obra de arte, das que comumente podem caracterizar uma servidão de trânsito, pois o que ali se vê é apenas a existência de pasto, nada mais.

Para confronto, visando salientar a inexistência de obra de arte no trecho objeto da demanda, o perito desempatador juntou fotos das outras estradas existentes e que servem aos autores para o fim por eles reclamado na inicial, por onde se vê que todas estas estão devidamente definidas no solo, com cercas de lado a lado, que mostram nitidamente que elas se destinam ao trânsito de carros e boiadas.

O próprio e ilustre Juiz a quo, no auto de inspeção ao local da demanda, assinalou expressamente que, naquele trecho, a estrada pretendida pelos autores, atentos os sinais encontrados, não passa de simples trilheiro, não havendo, também, obra de conservação visível, pois tudo está coberto de capim colônia, sendo certo ainda que, ali, há partes inteiramente alagadas, além de inexistir cerca marcando a estrada (fls. 72 e 72-v.).

Tudo indica que, na verdade, não se verificou mesmo o estabelecimento de servidão de passagem, tendo ocorrido apenas atos de tolerância da parte dos réus no sentido de, intermitentemente, atender a seus vizinhos, permitindo-lhes a passagem de gado por suas terras. Mas isso, como está ressaltado no art. 497, do C. Civil, não induz posse, de tal sorte a autorizar a proteção pelos interditos e menos ainda a permitir, pelo decurso do tempo, a constituição de usucapião.

Em tais casos, ainda que possa emergir alguma dúvida da prova, tal circunstância não pode favorecer ao pretendente à proteção possessória, pois, como adverte Washington de Barros Monteiro, não sendo admitida, pela presunção, nos termos do art. 696, do C. Civil, na dúvida, reputa-se não existir a servidão, motivo por que, no conflito de provas apresentadas pelo autor e pelo réu, quanto à servidão, decide-se, na dúvida, contra esta (v. "Dir. das Coisas", pág. 254, ed. 1958).

De resto, ficou evidenciado pela prova que a proibição estabelecida pelos réus no tocante ao uso de passagem por suas terras nenhum prejuízo acarretou aos autores, pois dispõem eles de outras estradas, no mínimo duas, para escoamento do seu gado, ambas em condições regulares de uso e aptas a lhes permitir o embarque do seu gado na estação de Caçarema, como costumam fazer.

Por tais fundamentos, dou provimento à apelação, para, reformando a sentença, julgar a ação improcedente, pagas as custas pelos autores, que responderão ainda por honorários de advogado, na base de 20% sobre o valor da causa.

Custas da apelação, pelos apelados."

O Sr. Desemb. Octaviano de Andrade - Sr. Presidente. Há uma pequena divergência entre meu voto e o do revisor: falo em 15%. Vou aderir, contudo, quanto a isso, ao voto do Desemb. Lamartine Campos.

O Sr. Desemb. Erotides Diniz - De acordo.

O Sr. Desemb. Presidente - Deram provimento.

— oão —

ALIMENTOS - FALTA DO RECONHECIMENTO DA PATERNIDADE - ADMISSIBILIDADE

- O pedido de alimentos pode perfeitamente ser deferido sem o prévio reconhecimento judicial da paternidade, desde que a existência desta fique razoavelmente demonstrada no processo.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 43.647 - Relator: Desemb. GERALDO HENRIQUES CRUZ

RELATÓRIO

Trata-se de ação de alimentos movida, nesta Comarca de Belo Horizonte, por L. L., menor impúbere, representada por sua mãe I. C. L., contra W. F. S., julgada procedente pela sentença de fls. 95/97-v., segundo a qual foi o réu condenado a pagar à autora os alimentos necessários à sua manutenção, subsistência e educação, alimentos esses arbitrados em oitocentos cruzeiros mensais.

Irresignado, W. F. S. manifestou apelação (fls. 99 e seguintes), devidamente processada, alegando, em suas razões, em resumo, preli-

minarmente, ser nula a sentença porque julgada procedente a ação quando seria de proferir decisão ainda sobre a investigatória de paternidade e, quanto ao mérito, inexistir prova segura da paternidade que lhe é atribuída, "tudo transpirando em torno de meras conjecturas" - fls. 101.

No parecer de fls. 132/133, o Procurador José Cupertino Gonçalves opinou no sentido do desprovimento do recurso.

O feito me foi distribuído quando substituía o Exmo. Sr. Desemb. Lamartine Campos.

Ao Exmo. Sr. Desemb. revisor.

Belo Horizonte, 20 de outubro de 1976. - **Geraldo Henriques Cruz.**

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 43.647, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelante W. F. S. e apelada L. L., representada por sua mãe, I. C. L., acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., sem divergência na votação, em desacolher a arguição de nulidade e negar provimento à apelação, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, pelo apelante.

Belo Horizonte, 16 de novembro de 1976. - **Ferreira de Oliveira**, presidente e revisor. - **Geraldo Henriques Cruz**, relator, com o seguinte voto, lido na assentada do julgamento:

"Conheço da apelação, recurso próprio, tempestivamente interposto e devidamente processado e preparado.

Em suas razões de fls. 100, o apelante alega, em preliminar, ser nula a sentença porque julgada procedente a ação quando seria de proferir decisão ainda sobre a investigatória de paternidade.

Como considerou, em seu parecer, o ilustre Procurador José Cupertino Gonçalves, "a espécie não é de ação de investigação de paternidade, cumulada com alimentos, como parece ao apelante, mas de simples ação de alimentos, na qual a matéria relativa à paternidade veio à baila como mero pressuposto" - fls. 132.

Consagrados autores ensinam que o pedido de alimentos pode ser deferido sem a prévia investigatória, desde que suficientemente demonstrada a existência da paternidade.

Orlando Gomes e Nelson Carneiro, por exemplo, comentando o art. 4º, da Lei 883, de 21 de outubro de 1949, dizem o seguinte: "O dispositivo regula o procedimento judicial dos filhos espúrios contra os pais ainda impedidos. Derroga o disposto no art. 405, do Código Civil, porque admite a ação direta do filho, põe termo à iniquidade de entregá-lo, sem remédio, à benevolência paterna. E admite a ação direta, não apenas do adulterino, mas ainda do incestuoso. A provocação judicial do filho poderá arrastar o presumido pai a uma confissão, que importe reconhecimento, feito ainda na vigência de seu matrimônio. A lei não tem esse propósito, mas não se atermoriza de tal consequência. A negativa do réu poderá determinar que a ação em tudo se assemelhe a uma investigação de paternidade com a produção de provas de todo gênero" ("Do Reconhecimento dos Filhos Adulterinos" - ed. de 1952, pág. 355).

Em tal sentido é também a jurisprudência predominante neste colendo Tribunal de Justiça, conforme venerandos acórdãos proferidos em diversos julgamentos, como segue: Apelação nº 40.397, relator o Desemb. José de Castro, "Diário do Judiciário", de 25.04.75; Agravo de Petição nº 13.443, relator o Desemb. Ferreira de Oliveira, "Diário do Judiciário", de 07.06.74; Agravo de Petição nº 13.009, relator o Desemb. Ribeiro do Valle, "Diário do Judiciário", de 20.06.73; Agravo de Instrumento nº 12.591, relator o Desemb. Edésio Fernandes, "Diário do Judiciário", de 15.06.72. Em igual sentido foram os julgamentos dos Recursos Extraordinários nºs 75.126 (SP) e 70.471 (GB) pelo Supremo Tribunal Federal ("Revista Trimestral de Jurisprudência", 57/261 e 57/579).

Por tais motivos, desacolho a arguição de nulidade.

Quanto ao mérito, ainda de acordo com o bem elaborado parecer de fls. 132/133, da douda Procuradoria do Estado, mantenho a respeitável decisão recorrida, por seus próprios fundamentos.

Efetivamente, ficou demonstrado serem devidos, pelo apelante W. F. S., à menor L. L., os alimentos pleiteados na inicial.

São esclarecedores, a respeito, os depoimentos das testemunhas, entre as quais e principalmente a de nome Maria da Conceição Moreira, a qual, tendo "indagado sobre a gravidez de Dona Isabel, o réu afirmou à depoente que o filho esperado pela mãe da autora era seu filho". - Fls. 63. O próprio apelante, embora procurando fugir às responsabilidades decorrentes de suas relações com a mãe da autora, não negou seu relacionamento com ela. Por outro lado, é sobremaneira expressivo o que consta do parecer de fls. 78/79, do Cel. Carlos Acácio de Alcântara, elaborado após sindicância realizada na Polícia Militar, a pedido de M. C. L., avó da autora.

A alegação, feita pelo apelante, de que não esteve nesta Capital

em novembro de 1971, acha-se invalidada pelas demais provas coligidas durante a instrução.

Desprovejo, assim, o apelo do réu.

Custas, pelo apelante." - Erotides Diniz. vogal.

— o0o —

SOCIEDADE DE FATO - DISSOLUÇÃO - PARTILHA DOS BENS - COMO SE OPERA - VOTO VENCIDO

- Só o patrimônio adquirido pelo esforço comum poderá entrar para a sociedade de fato, razão pela qual a simples convivência more uxore não autoriza a presunção da existência da mencionada sociedade, a qual só poderá ser acolhida quando tiver havido efetiva contribuição do sócio para aquisição e formação do respectivo patrimônio.

- V. v.: - Havendo a comprovação da sociedade de fato, bem como da paternidade do sócio-varão, impõe-se o reconhecimento do partilhamento dos bens do casal, mas tão-somente daqueles adquiridos na constância da referida sociedade. (Desemb. José de Castro).

APELAÇÃO CÍVEL Nº 44.060 - Relator: Desemb. JOSÉ DE CASTRO

RELATÓRIO

Nestes autos de ação de investigação de paternidade, cumulada com a de dissolução de sociedade de fato, que D. E. M. L., por si e por seus filhos menores citados na peça vestibular, aforou contra o Espólio de J. V. A., aconteceu que, como litisconsorte, interveio no processo o Sr. R. T. S. C., como adquirente de direitos hereditários dos herdeiros legítimos do finado J. V. A. e, a final, foi a questão julgada procedente pela sentença, às fls. 259, que, reconhecendo a paternidade invocada, também reconheceu a sociedade de fato existente entre a autora E. M. L. e o então J. V. A., sendo que, neste particular, determinou a sentença a partilha "do patrimônio adquirido e conservado pelo esforço comum", conforme entendimento da "Súmula" 380, do Pretório Excelso.

O relatório da sentença, por fiel, fica como parte integrante deste.

Os herdeiros legítimos não contestaram a ação, porém, o litis-consorte R. T. S. C., que a contestara e, inconformado dela, apelou, visando mais a parte da sentença relativa à sociedade de fato (fls. 267), tendo sido o apelo recebido às citadas fls.

O apelante busca a reforma da sentença, em parte, alegando que na sociedade de fato somente se partilha o patrimônio adquirido na constância dessa sociedade e os bens do de cujus já existiam antes da citada sociedade, com exceção de uma diminuta porção, mas, acresce que no caso não houve sociedade de fato e sim um mero concubinato pelo que a autora não tem direito aos bens do concubino morto, J. V. A., pelo que deve ser provido o seu apelo.

Os autores contra-arrazoaram, às fls. 275, no sentido de se negar provimento ao apelo e confirmar-se a sentença recorrida.

O Procurador, Dr. Marcos Elias de Freitas Barbosa, opina no sentido de que se dê provimento ao apelo, a fim de que não se reconheça a proclamada sociedade de fato, porém, se reconhecida, que a partilha se limite aos bens adquiridos após o estabelecimento da vida em comum do casal (fls. 289/291).

Estes autos foram distribuídos à colenda Segunda Câmara Civil, que declinou de sua competência para a desta Primeira Câmara, conforme v. ac. de fls. 299.

Remessa e preparos tempestivos.

Belo Horizonte, 09 de março de 1977. - José de Castro.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 44.060, da Comarca de Matozinhos, sendo apelante R. T. S. C. e apelada E. M. L., acorda, em Turma, a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., em dar provimento ao recurso, vencido, em parte, o Exmo. Sr. Desemb. José de Castro (relator), pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 28 de março de 1977. - **Helvécio Rosenberg**, presidente. - **José de Castro**, relator, vencido, em parte. - **Régulo Peixoto**, revisor. - **Monteiro de Barros**, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. José de Castro - "Conheço da apelação e lhe dou

provimento, em parte, ou seja, apenas para, reconhecida a sociedade de fato, determinar que a partilha dos bens se faça somente daqueles adquiridos pelo esforço comum do casal, após o estabelecimento da vida em comum, do casal E. M. L. e J. V. A., ficando, quanto ao mais, mantida a sentença.

A decisão recorrida, reconhecendo a existência da sociedade de fato, determina se "partilhe o patrimônio adquirido e conservado pelo esforço comum" com suporte na "Súmula" 380, mas, o que diz a súmula é que a "partilha se faça do patrimônio adquirido". O complemento oferecido pela sentença na expressão... "é conservado pelo esforço comum" tem sentido ambíguo e pode trazer, como está trazendo, a compreensão de que deverão também ser partilhados os bens existentes e de propriedade do de cujus, antes da sociedade de fato existente com a autora.

Nestas condições, a partilha deve ser feita somente quanto aos bens que o casal adquiriu na constância da sociedade de fato.

E deve-se acrescentar que não somente ficou comprovada a sociedade de fato alegada pela autora, como também a paternidade de seus filhos menores, mencionados na inicial, de seu relacionamento com o de cujus J. V. A. É que a ação não foi contestada pelos filhos legítimos do de cujus, e, parentes deste depuseram no sentido da comprovação da sociedade de fato e da filiação dos menores autores, representados por sua mãe E., de quem são filhos, dadas suas relações íntimas com o citado J. V. A.

Nestas condições, o provimento é, apenas, em parte.

Por ser a sucumbência, em parte mínima, as custas e os honorários ficarão à conta do apelante."

O Sr. Desemb. Régulo Peixoto - "Dois são os pedidos: a) reconhecimento de que J. V. A. é o pai dos menores impúberes J. C., M. L., E. N. e M. F. e, b) dissolução da sociedade de fato que a A. alega ter mantido com o falecido J. V. A., durante doze anos.

A ação foi totalmente julgada procedente, tendo o apelante se conformado com a reconhecida paternidade dos menores, pois só atacou a sentença no que diz respeito à sociedade de fato.

A "Súmula" 380, que pôs termo às divergências que havia anteriormente, estabelece que "comprovada a existência de sociedade de fato entre os concubinos, é cabível a sua dissolução judicial, com partilha de patrimônio adquirido pelo esforço comum".

Assim, pela referida súmula, só o patrimônio adquirido pelo esforço comum pode entrar para a sociedade de fato.

Em consequência, a jurisprudência tem entendido que "a simples convivência **more uxore** na qual se haja ressaltado apenas a contribuição da mulher com o trabalho doméstico, não autoriza a presunção da existência da sociedade de fato, a qual só poder ser admitida quando a mencionada contribuição tenha sido real, efetiva, para a aquisição do respectivo patrimônio". (Apel. nº 35.744, rel. Desemb. Abreu e Silva, in "DJ", de 08.12.72; idem, Apel. nº 39.891, rel. Desemb. Abreu e Silva, julgada em 10.06.74, na qual participei como vogal).

"A só convivência **more uxore** ou a sua qualidade de amásia não é suficiente para se admitir a existência da sociedade de fato capaz de autorizar a respectiva participação nos bens deixados pelo falecido. Para o reconhecimento de tal direito, torna-se imprescindível a ocorrência de uma comunhão de esforços do casal e na qual a mulher tenha colaborado decisivamente e diretamente para a formação do respectivo patrimônio". (Apel. nº 33.066, rel. Desemb. Edésio Fernandes, in "Jur. Min", vol. 47/125; idem, idem, 44/37).

Também, neste sentido é a jurisprudência do colendo Supremo Tribunal Federal, como se vê das decisões publicadas na "Rev. Trim. de Jurisp.", vol. 49/664; idem, 57/352; idem, 45/391; idem, 56/521.

Assim, firmada está, pela jurisprudência pátria, a exigência de dois requisitos, para a existência da sociedade de fato entre concubinos: 1º) a prestação, pela mulher, de serviços, com intuito de lucro, em uma conjugação de trabalho, esforços e economias, e, 2º) ter a concubina concorrido, de modo eficaz, para o aumento do patrimônio do amásio, carreando bens e valores com seu trabalho na indústria, comércio ou lavoura.

Aplicados os princípios doutrinários e jurisprudenciais ao caso **sub judice**, verifica-se que não ocorreram os requisitos necessários à caracterização da sociedade de fato.

Dúvida não resta, face à prova dos autos, que a apelada não passava de uma concubina pura e simples, do leito e da cozinha, e os serviços por ela prestados não passavam de simples atividades caseiras, sem expressão econômica.

Assim sendo, dou provimento à apelação, para julgar improcedente a ação com referência à dissolução da sociedade de fato.

Custas, meio a meio, pagando cada parte os honorários de seus advogados, conforme preceitua o art. 21, do CPC.

O Sr. Desemb. Monteiro de Barros - "Quanto ao reconhecimento de paternidade, não houve qualquer recurso, porquanto o apelante apenas não se conformou com a sentença prolatada pelo MM. Juiz da

comarca de origem, ao admitir a sociedade de fato entre o falecido e a apelada E. M. L.

Assiste razão ao apelante, porque não se pode admitir a sociedade de fato, tal qual reconhecida na sentença, porque a apelada, com seus trabalhos caseiros, não contribuiu para o crescimento do patrimônio deixado pelo **de cujus**, haja visto, tratar-se de pessoa pobre, filha de uma antiga serviçal da moradia do **de cujus** e que passara a viver em mancebia com o mesmo.

A "Súmula" nº 380, do STF, só admite a dissolução judicial de uma sociedade de fato quando comprovada a existência de elementos que autorizam concluir pela formação do patrimônio por aquela que, em mancebia, vivia com o **de cujus** e, na espécie, não há prova de qualquer contribuição da apelada, no patrimônio deixado pelo **de cujus**, razão pela qual dou provimento ao apelo, no que concerne à sociedade de fato reconhecida, porque em verdade não se pode falar, na espécie, de uma sociedade de fato entre o **de cujus** e a apelada.

O parecer do ilustre Procurador, que opinou no feito, bem examinou a matéria, concluindo, como também entendemos, em nosso modesto modo de examinar a questão."

Quanto às custas, de acordo com o revisor.

O Sr. Desemb. Presidente - Deram provimento, vencido o Exmo. Sr. Desemb. relator, em parte.

— o0o —

ADICIONAL REEMBOLSÁVEL - RESTITUIÇÃO EM DINHEIRO - INADMISSIBILIDADE

- Com a declaração de constitucionalidade da Lei nº 5.574, ao fundamento de que a mesma não afeta direito adquirido do contribuinte, a este não é lícito postular a devolução em dinheiro do imposto pago, mesmo porque, para lograr tal intento, é mister fazer-se a comprovação de que o valor do AR recolhido fora contabilizado no ativo realizável, consoante exige a lei acima mencionada.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 44.087 - Relator: Desemb. LAMARTINE CAMPOS

RELATÓRIO

Adoto o da sentença, exarado a fls. 60/61, acrescentando que a ação foi julgada improcedente, com a conseqüente condenação da autora no pagamento das custas e honorários de advogado, estes fixados em 15% sobre o valor da causa.

Publicada a sentença a 11.04.75, o digno Juiz a quo, atendendo reclamação da autora, determinou nova publicação, corrigindo o erro verificado na primeira, o que se fez a 05.08.75 (fls. 67).

A autora, inconformada com o julgado, ofereceu sua apelação a 20.08.75, visando a obter sua reforma, no entendimento de que, em face do seu direito adquirido de haver do Estado o adicional reembolsável, tal como estabelecido na Lei nº 3.214, de 16.10.64, não podia o réu estabelecer pela Lei nº 5.754, de 1971, outra forma de devolução do malsinado empréstimo compulsório, sendo assim direito seu recebê-lo em dinheiro.

O réu respondeu o recurso, defendendo o acerto da sentença.

Nesta instância, oficiou a douta Procuradoria-Geral do Estado, que opinou pela reforma da sentença, nos termos do pedido da autora.

Houve oportuno preparo.

É o relatório. À douta revisão.

Belo Horizonte, 18 de outubro de 1976. - **Lamartine Campos**, relator.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 44.087, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelante Cooperativa Regional Agropecuária de Santa Rita do Sapucaí Ltda. e apelado Estado de Minas Gerais, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, em conhecer da apelação e negar-lhe provimento, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, pela apelante.

Belo Horizonte, 16 de novembro de 1976. - **Ferreira de Oliveira**, presidente e revisor. - **Lamartine Campos**, relator, com o seguinte voto, lido na assentada do julgamento:

"1 - Conheço da apelação, que é tempestiva e foi regularmente processada e preparada.

Dou-a por tempestiva, porque efetivamente a primeira publicação da sentença se fez erroneamente, o que justificava a republicação determinada pelo digno Juiz a quo.

E, como visto, a autora ofereceu sua apelação tempestivamente, atenta ao prazo devolvido.

2 - A apelante ajuizou ação ordinária de cobrança contra o Estado, para forçá-lo ao pagamento, em dinheiro, do valor correspondente ao que recolheu, juntamente com o Imposto de Vendas e Consignações, a título de adicional reembolsável, no período de 16.10.64 a 31.12.66. pedindo ainda juros e correção monetária, além de honorários de advogado.

Entendo que não tendo o Estado satisfeito a obrigação no tempo e forma por ele mesmo estatuído na citada Lei nº 3.241, não pode agora, por outra lei, estabelecer outras condições para dar atendimento ao que prometera devolver de forma diferente, por isso que tal procedimento fere direito adquirido da autora.

O réu, porém, entende de modo contrário, pois não vê nenhuma inconstitucionalidade na Lei nº 5.574, de 1971, que veio disciplinar o atendimento do crédito daqueles que recolheram o adicional reembolsável, isso em face do disposto no art. 13, VII, da Constituição de 1967, que proibiu aos Estados a emissão de títulos da dívida pública fora dos limites estatuídos em lei federal.

Se é válida a Lei nº 5.574, evidentemente a autora só podera ver atendida a sua pretensão ajustando-se às normas ali estabelecidas. o que no entanto não fez, como expressamente reconhece, o que lhe tira direito à pretensão exposta na inicial.

A sentença acolheu a tese do Estado e deu pela improcedência da ação.

É certo que a autora se estriba, na sua pretensão, em decisões deste egrégio Tribunal, entre elas, a que foi tomada na Apelação nº 38.303, conforme publicação feita no "Diário do Judiciário", de 27.03.74, onde se acolheu favoravelmente ao contribuinte a devolução do AR em dinheiro, já que o Estado não cumpriu a obrigação na forma estabelecida nas leis que criaram o adicional reembolsável.

Entretanto, a solução da espécie evoluiu neste egrégio Tribunal em sentido contrário, pois, na decisão da Inconstitucionalidade nº 260, levantada na Apelação nº 39.487, de B. Horizonte, de que foi relator o

eminente Desemb. Hélio Costa, o Pleno, à unanimidade, repeliu a inconstitucionalidade da Lei nº 5.574, no entendimento de que a mesma não afeta direito adquirido do contribuinte, já que editada para preencher um claro trazido pela derrogação da lei anterior pela Constituição de 1967, que tornou impossível ao Estado emitir títulos da dívida pública para cumprimento da devolução do AR na forma estabelecida pelas leis estaduais.

Mantida pelo Tribunal, em decisão plenária, tomada à unanimidade, a Lei Estadual nº 5.574, de 1971, há que ser cumprida pelo contribuinte, a fim de fazer valer o direito à devolução do AR, na forma ali estipulada.

Ora, como demonstrado nos autos, a autora embora tenha realmente feito o recolhimento do AR, na importância mencionada na inicial, não se apresentou oportunamente ao setor Fazendário do Estado, para obter a devolução na forma da citada Lei nº 5.574, mesmo porque para tanto indispensável seria que ela comprovasse que o valor do AR recolhido fora contabilizado no ativo realizável, nos termos do art. 1º, § 2º, da Lei 5.574, condição que ela não atendeu.

E essa exigência da Lei nº 5.574, não só tem apoio na norma expressa do art. 166, do C. T. Nacional, como visa a evitar que o contribuinte se beneficie duplamente na devolução do AR, pois se o contribuinte escriturou o AR como despesa tributária, fez repercutir o seu valor na composição do preço, recebendo-o, assim, do cliente ou consumidor, além de computá-lo na tributação de renda, o que impede venha a recebê-lo novamente do Estado.

A medida, instituída pelo art. 1º, § 2º, da Lei 5.574, sobre ter inteiro apoio no art. 166, do C. T. Nacional, é, como se vê, altamente moralizadora.

Esta egrégia Câmara, no julgamento dos embargos infringentes opostos na Apelação nº 43.890, de que foi relator o eminente Desemb. Ribeiro do Valle, acolheu a tese do Estado, para inadmitir a devolução do AR, na forma postulada pela ora apelante, vencido o eminente Desemb. Ferreira de Oliveira.

Tenho apenas que o caso não é de improcedência, mas de carência da ação, tal como decidido nos embargos infringentes na Apelação 43.890.

Por tais fundamentos, nego provimento à apelação, modificando apenas a conclusão para carência da ação, em vez de improcedência.

Custas, pela apelante." - Erotides Diniz, vogal.

— o0o —

ANULAÇÃO DE CASAMENTO - CÔNJUGE ACUSADO DE ESTELIONATO - ERRO ESSENCIAL SOBRE A PESSOA - DESCABIMENTO

- O simples fato de ser o marido acusado de estelionato ou apropriação indébita, sem prova de culpa judicialmente reconhecida, não pode constituir, por si apenas, motivo bastante para tornar insuportável à esposa a vida em comum.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 44.160 - Relator: Desemb. MELLO JÚNIOR

R E L A T Ó R I O

Ao fiel relatório da sentença (fls. 110-v. e seguintes), acrescento que, após exame das alegações e da prova ante os textos legais que regulam a espécie - concluiu o Juiz reconhecendo a procedência da ação e declarando nulo o casamento da autora Leda Maria Sanches Viana com Antônio Oliveira Viana, com a condenação do réu ao pagamento de custas e honorários de advogado.

Recorreu *ex officio* o Juiz, mediante declaração na própria sentença.

Também apelou o Curador ao Vínculo, tendo sido a apelação recebida no duplo efeito, regularmente processada e, nesta instância, oportunamente preparada pelo apelante.

Em seu parecer, a ilustrada Procuradoria-Geral se pronunciou pelo provimento do recurso oficial, prejudicado o voluntário.

À revisão.

Belo Horizonte, 30 de setembro de 1976. - Mello Júnior.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 44.160, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelantes: 1º) o Juízo - 2º) Curador ao Vínculo e apelada Leda Maria Sanches Viana, acorda, em Turma, a Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, em dar provimento ao recurso oficial, prejudicado o voluntário, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, pela apelada.

Belo Horizonte, 28 de outubro de 1976. - Mello Júnior, presidente e relator, com o seguinte voto, lido na assentada do julgamento:

"Conheço de ambos os recursos, o oficial e o voluntário. O primeiro era obrigatório por se tratar de sentença anulatória de casamento e a apelação interposta pelo Curador ao Vínculo é recurso adequado à espécie e de oportuna interposição.

Pelos exatos fundamentos invocados pelo ilustre e zeloso Curador nomeado ao Vínculo Matrimonial e de inteiro acordo com o pronunciamento do Ministério Público nas duas instâncias - dou provimento ao recurso oficial para, reformando a sentença que declarou nulo (impropriamente, porque o casamento seria apenas anulável, não nulo, pelo alegado erro de pessoa) o casamento entre a autora Ledá Maria Sanches Viana e o réu Antônio de Oliveira Viana, julgar improcedente a ação, com a condenação da autora ao pagamento das despesas judiciais.

A ausência de defesa por parte do réu não é de molde a impressionar o julgador, pois se o casamento se constituiu em verdadeiro fracasso, assim como à mulher, também ao marido mais interessa a sua anulação do que a simples dissolução da sociedade conjugal.

Está expresso na lei (artigo 218, do Código Civil) que é anulável o casamento se houve por parte de um dos nubentes, ao consentir, erro essencial quanto à pessoa do outro. E especifica o artigo 219, inciso I, do mesmo Código, que se considera erro essencial sobre a pessoa do outro cônjuge o que diz respeito à identidade, sua honra e boa fama, sendo esse erro tal, que o seu consentimento ulterior torne insuportável a vida em comum ao cônjuge enganado.

A espécie sob julgamento não cogita de erro sobre identidade do marido, que jamais foi posta em dúvida. A alegação é de erro quanto à honra e boa fama.

E, em verdade, não encontra a referida alegação segura ressonância, quer na prova documental, quer na testemunhal. Não resultou satisfatoriamente comprovado o erro essencial sobre honra e boa fama do marido, alegado pela mulher, em condições de tornar para esta insuportável a vida em comum.

De todos os documentos apresentados, apenas um faz referência a ato anterior ao matrimônio: o de fls. 21/24, que se refere a crime de estelionato ou apropriação indébita cometido contra BMG, Turismo e Cartão de Crédito. Todos os outros documentos se referem a fatos ocorridos após a data do casamento, 8 de setembro de 1971.

O fato isolado da prática de um ato criminoso, quando inafiançável, constitui motivo para anulação do casamento, se definitivamente

julgado por sentença (artigo 219, nº II). E pelo delito referido nos mencionados documentos (fls. 21/24) apenas se sabe que o agente foi denunciado, sem qualquer referência a andamento do processo ou condenação. Pode mesmo ser que tenha sido ou venha a ser absolvido da acusação que lhe foi imputada.

Como bem argumenta o Curador ao Vínculo, existia grande intimidade no namoro entre Leda e Antônio (o primeiro filho nasceu menos de três meses após o enlace matrimonial) e não é provável que ignorasse ela a conduta do namorado. Com sua experiência, não teria sido tão facilmente iludida.

Ademais, o simples fato de ser o marido acusado de estelionato ou apropriação indébita, sem prova de culpa judicialmente reconhecida e, menos ainda, de uma condenação - não pode constituir, por si apenas, motivo suficiente para tornar insuportável à esposa a vida em comum.

A prova, quer através de documentos ou de testemunhas, convence plenamente é de que o réu se revelou um péssimo marido e um péssimo chefe de família. Grosso, violento em casa, com abandono material da esposa e dos filhos e praticando, fora do lar, atos merecedores de censura social e condenação moral e alguns deles chegando a constituir violação de disposição legal.

Diante do exposto, o que parece ter a autora é motivo sério para desquite. Não, porém, para a anulação de casamento.

A sentença foi muito benevolente na apreciação dos fatos argüídos pela autora para justificar a existência de erro essencial sobre a pessoa do marido. Por isso mesmo, a meu entendimento, não deve prevalecer.

Dando provimento ao recurso oficial, reformo a sentença e julgo improcedente a ação, com a condenação da autora ao pagamento das custas.

Na oportunidade, quero consignar que o munus de Curador ao Vínculo constitui honra e deferência conferidas pelo Juiz ao profissional do Direito que escolhe, mas não é remunerado. E também que o recurso interposto pelo digno e zeloso Curador ao Vínculo não estava sujeito a preparo nesta instância.

Custas, pela apelada." - Werneck Cortes, revisor. - Gonçalves de Rezende, vogal.

— o0o —

**FALÊNCIA - AÇÃO REVOCATÓRIA - COMPRA E VENDA -
REQUISITOS EXIGÍVEIS - HONORÁRIOS - CONDENAÇÃO -
ADMISSIBILIDADE - VOTO VENCIDO**

- Para acolhimento do pedido revocatório de ato oneroso, como é a compra e venda, mister se faz que haja por parte do adquirente a consciência do estado de insolvência do alienante ou a presunção desse conhecimento, decorrente da notoriedade do fato, ou das circunstâncias que o cercam.

- O princípio da sucumbência tem irrecusável aplicação no processo de falência, razão pela qual o vencido neste processo deve responder pelos honorários advocatícios em prol do vencedor.

- V. v.: - O princípio da sucumbência só é aplicável aos casos sob império da lei comum. (Desemb. Jacomino Inacarato).

APELAÇÃO CÍVEL Nº 44.343 - Relator: Desemb. EROTIDES DINIZ

R E L A T Ó R I O

Adoto o da sentença de fls. 210, acrescentando que a ação foi julgada improcedente, com a declaração de que a massa falida não está obrigada a pagar honorários de advogado (fls. 218).

Apelaram-as partes.

Processo regular.

À douta revisão.

Belo Horizonte, 05 de novembro de 1976. - **Erotides Diniz.**

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 44.343, da Comarca de Uberaba, sendo apelantes: 1a.) SOBRAUTO - Sociedade Brasileira de Auto Peças Ltda., Sídica da Massa Falida de Otávio Azevedo de Oliveira; 2ªs) Anatólio Camargo de Araújo e s/ mulher e apelados os mesmos, Otávio Azevedo de Oliveira e outros, acorda, em Turima, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., em não conhecer do agravo retido, negar provimento à primeira apelação e dar provimento à segunda apelação, vencido neste o Exmo. Sr. Desemb. Jaco-

mino Inacarato (vogal), pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 23 de novembro de 1976. - **Ferreira de Oliveira**, presidente. - **Erotides Diniz**, relator. - **Ribeiro do Valle**, revisor. - **Jacomino Inacarato**, vogal, vencido quanto à segunda apelação.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. **Erotides Diniz** - "Relatório. Adoto o da sentença de fls. 210, acrescentando que a ação foi julgada improcedente com a declaração de que a massa falida não está obrigada a pagar honorários de advogado (fls. 218).

Preliminarmente. Há um agravo de instrumento retido, interposto pela Massa Falida de Otávio de Azevedo Oliveira, inconformada com o despacho que indeferiu a juntada de documentos aos autos (processo em apenso).

Não conheço, porque renunciado. A agravante não pediu, expressamente, nas razões de apelação, sua apreciação pelo Tribunal (art. 522, § 1º, do CPC).

Mérito. Duas as apelações interpostas. A 1a., do Síndico da Massa Falida de Otávio Azevedo de Oliveira, inconformado com a improcedência da ação. A 2a., de Anatólio Camargo e s/ mulher, contra a sentença, na parte em que "livrou a massa do pagamento dos honorários de advogado" (fls. 266)

A sentença demonstrou, com amparo na prova dos autos, que vendedores e compradores não agiram de conluio e com o propósito de prejudicar a credores, quando da venda da fazenda mencionada na inicial. Esse imóvel foi oferecido, antes, a diversas pessoas, mas só foi vendido em 14 de dezembro de 1971, cerca de um ano antes da decretação da falência do vendedor. Não se provou que o vendedor e o comprador houvessem articulado um plano visando a subtração do imóvel da garantia que o vendedor deveria assegurar a seus credores. Ademais, o vendedor, que depois veio a falir, não era fazendeiro. Sua atividade principal era o comércio e através dessa atividade é que surgiram os credores.

Ainda que o vendedor, que depois faliu, tivesse sido movido por interesse de prejudicar a credores, não bastaria, só isso, para justificar a procedência da anulação da venda feita. Seria necessário, como é de doutrina e de jurisprudência, que o comprador houvesse anuído à intenção do vendedor, estabelecendo-se um propósito único de causar prejuízo a determinados credores. E os autos não evidenciam, de modo algum, que esse conluio houvesse sido feito.

Os réus não conheciam o falido. Declararam-no às fls. 193, assim:

"Que o depoente residia no Município de Diorama, no Estado de Goiás, onde tinha fazenda; que não conhecia o falido antes do negócio feito com ele, sobre a compra da fazenda".

Anatônio adquiriu o imóvel através de um corretor. Viu a fazenda e celebrou o negócio com o proprietário, "sendo que naquela ocasião não constava qualquer situação desfavorável ao falido, que tinha crédito perante as principais empresas da cidade e junto aos Bancos locais; que o negócio da fazenda foi ultimado na agência local do Banco do Brasil, S/A e perante o respectivo gerente, Dr. Dan Índio do Brasil, que garantiu ao depoente que o negócio era seguro e bom" (fls. 192-v.).

Disse o autor que o vendedor estava em estado de insolvência e que "este estado de notória insolvência não poderia ser desconhecido pelos adquirentes, dado ao vulto e à repercussão do verdadeiro caudal de protestos existentes contra os vendedores, todos anteriores à transação" (fls. 3), mas o que o autor deveria provar, e não provou, é que os adquirentes tinham ciência desse estado de insolvência do vendedor.

Conclui-se que, não conhecendo o falido, não poderia saber se se tratava ou não de um comerciante insolvente. Não se lhes pode impor, assim, um prejuízo pelo negócio que, de boa fé, realizaram com o falido.

O negócio realizado foi uma compra e venda. Logo, ato oneroso que, para ser considerado lesivo aos credores, exige da parte do adquirente "a consciência do estado de insolvência do alienante ou a presunção desse conhecimento, decorrente da notoriedade do fato, ou das circunstâncias que o cercam" (Jorge Americano; "Da Ação Pauliana", pág. 56).

Por isso mesmo é que a Lei de Falências, no art. 53, diz que "são também revogáveis, relativamente à massa, os atos praticados com a intenção de prejudicar credores, provando-se a fraude do devedor e do terceiro que com ele contratou" (Miranda Valverde, "Coment. à Lei de Fal.", vol. 11, pág. 45).

Daí por que, à falta de prova convincente que autorize a procedência da ação, nego provimento à primeira apelação.

Quanto à segunda apelação, dou provimento. É certo que o CPC, no art. 20, diz que "a sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios".

A ação proposta foi revocatória, com processo regido pela Lei de Falências. E, para propô-la, o síndico foi obrigado a constituir advo-

gado. Diz a lei (art. 61) que a massa "não responde por quaisquer honorários de advogados que funcionarem no processo de falência como procurador do síndico" (parágrafo único, do art. 61).

Mas, cumpre ao síndico "representar a massa em Juízo, como autora, mesmo em processos penais, como ré ou como assistente, contratando, se necessário, advogado, cujos honorários serão previamente ajustados e submetidos à aprovação do Juiz" (item XVI, do art. 63).

Não há, na Lei de Falências, nada que isente a massa de pagar honorários e, se existisse, estaria contrariando a regra do item XVI, citado.

Então, se comparece em Juízo como autora, em nome da massa, e perde a demanda proposta, deve responder pelos honorários da parte vencedora. É a regra do CPC (art. 20) que, tratando de matéria relativa à jurisdição civil contenciosa, se aplica ao caso ora em julgamento, e que não sofre, na Lei de Falências, restrição alguma.

O art. 208, § 2º, da Lei Falimentar, referido pelas partes, não diz respeito a honorários de advogado, mas apenas a custas.

Em face do exposto, provejo a segunda apelação para o fim de condenar a autora a pagar aos apelantes os honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa.

Custas, como de lei."

O Sr. Desemb. Ribeiro do Valle - De pleno acordo.

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - Vou pedir permissão para discordar da Turma Julgadora, referentemente à questão de honorários.

Esta Câmara decidiu, em apelação por mim relatada, na sessão anterior, que, em se tratando de matéria falimentar, não há falar-se em honorários de advogado. A Lei Falimentar é lei especial, com dispositivos processuais próprios e específicos, nada tendo de comum com o CPC, senão quanto à parte recursal.

Nas demais ações reguladas por lei especial, como, *verbi gratia*, o mandado de segurança e a ação popular, também não cabem os honorários de advogado da parte vencedora, como todos o sabemos.

O argumento de que a parte, para agravar ou apelar, nos processos de falência, tem de contratar advogado, prova demais porque, na verdade, ninguém pode ser admitido em Juízo sem a necessária habilitação profissional.

A Lei de Falências fala apenas em custas, quando quer imputá-las à parte vencida; não fala jamais em honorários de advogado, que é assunto de que ela não cuida, e cuja imputação à parte vencida não pode, portanto, ser induzida, como aqui, data venia, está sendo admitida pela maioria da Turma Julgadora.

Em conclusão, peço licença para ficar vencido nessa parte. É o meu voto."

O Sr. Desemb. Presidente - Não conheceram do agravo retido. Negaram provimento à primeira apelação e, contra o voto do Desemb. vogal, deram provimento à segunda.

— o0o —

IMÓVEL RURAL - PARCELAMENTO - ESTATUTO DA TERRA - MÓDULO RURAL - MINIFÚNDIO - TRANSMISSÃO - IMPEDIMENTO

- Para fins de transmissão, a qualquer título, divisão e partilha amigável ou judicial, divisão ou extinção de condomínio, nenhum imóvel rural poderá ser desmembrado ou dividido em área de tamanho inferior à do módulo calculado para o imóvel ou da fração mínima de parcelamento.

- Há de prevalecer o espírito da lei sobre a literalidade do dispositivo, ou seja, a finalidade precípua de se evitar a proliferação de minifúndios anti-econômicos.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 44.434 - Relator: Desemb. RIBEIRO DO VALLE

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 44.434, da Comarca de Bom Sucesso, sendo apelante Sílvia Monteiro de Barros e apelados Joaquim Alves Ferreira e s/m e Camilo Caetano de Faria, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, em não conhecer do agravo retido e dar provimento à apelação, julgando os autores carecedores da ação, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 31 de agosto de 1976. - **Ribeiro do Valle**, presidente e relator, com o seguinte voto, lido na assentada do julgamento

"Quanto ao agravo retido de fls. 52, interposto por Sílvia Monteiro de Barros, ora apelante, do despacho de fls. 51/51-v., que não apreciou as nulidades argüidas - dele não conheço, nos termos do artigo 249, § 2º, do Código de Processo Civil, segundo o qual "quando puder decidir do mérito a favor da parte a quem aproveite a declaração da nulidade, o Juiz não a pronunciará nem mandará repetir o ato, ou suprimir-lhe a falta". Fica, entretanto, esclarecido que o Juiz a quo não podia deixar de receber tal recurso, isto porque, segundo dispõe expressamente o art. 528, do C. P. Civil, "o Juiz não poderá negar seguimento ao agravo, ainda que interposto fora do prazo legal".

Quanto ao mérito. Dou provimento ao apelo e julgo os autores carecedores da ação proposta, pagas as custas na forma da lei e honorários de advogado na base de 10% sobre o valor dado ao feito.

A douta Procuradoria do Estado, às fls. 110, afirma "verifica-se do processo que a questão se prende na possibilidade ou não de se dividir terras inferiores ao módulo mínimo".

Recente julgado do Supremo Tribunal Federal ("Revista Trimestral de Jurisprudência", v. 73, pág. 860) decidiu: "Ex vi dos artigos 65, da Lei 4.504/64, e 11, do Dec.-lei 57/66, é inadmissível a divisão de gleba em quinhões menores do que os módulos, ainda que para fazer cessar o condomínio entre os co-proprietários. O fim da lei, no caso, é o de evitar a proliferação de minifúndios anti-econômicos, e deve preponderar sobre a literalidade do dispositivo".

E mais: o artigo 8º, da Lei nº 5.868, de 12 de dezembro de 1972, reza: "Para fins de transmissão, a qualquer título, na forma do artigo 65, da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964, nenhum imóvel rural poderá ser desmembrado ou dividido em área de tamanho inferior à do módulo, calculado para o imóvel ou da fração mínima de parcelamento, fixada no § 1º, deste artigo, prevalecendo a de menor área".

E o artigo 39, do Decreto nº 72.106, de 18 de abril de 1973, dispõe: "Para fins de transmissão, a qualquer título, divisão e partilha judicial ou amigável, divisão de condomínio, nos termos dos artigos 65, da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964, e artigo 8º, da Lei nº 5.868; de 12 de dezembro de 1972, nenhum imóvel rural poderá ser desmembrado ou dividido em área de tamanho inferior à prevista no artigo 8º, da Lei nº 5.868, de 12 de dezembro de 1972".

Surgiu, assim, uma lei interpretativa que, na lição de Vicente Ráo ("O Direito e a Vida dos Direitos", nº 289), não contém disposição nova, não cria nem reconhece relações antes inexistentes, apenas declara

o sentido fiel da lei anterior, e, por isso, o tempo do início de seus efeitos se confunde com o da lei interpretada, ou esclarecida, com a qual passa a confundir-se".

Reconheço que, neste Tribunal, em pronunciamentos anteriores, admiti a tese sustentada pelos apelados; entretanto, diante dos termos expressos das recentes leis referidas, outra não pode ser a solução. Com a pretendida divisão diversos condôminos ficariam com a área inferior ao módulo regional de 25 ha." - **Jacomino Inacarato**, revisor. - **Lamartine Campos**, vogal.

— oão —

**CONCORDATA - PEDIDO RESTITUTÓRIO - ADMISSIBILIDADE -
MERCADORIA SOB ADMINISTRAÇÃO - INVIABILIDADE DO PEDIDO -
CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS - INADMISSIBILIDADE -
VOTO VENCIDO**

- O pedido reivindicatório de coisa é perfeitamente cabível dentro do processo de concordata preventiva.

- Sendo o concordatário simples administrador da coisa reivindicada, ao vendedor falece a legitimatio ad causam para o respectivo pedido restitutivo.

- O denominado princípio da sucumbência é de aplicação restrita aos casos sob o império da lei comum, não se aplicando, por isso mesmo, aos processos regidos por leis especiais, tais como: os referentes à Lei de Falências, à ação popular e ao mandado de segurança.

- V. v.: - Se os honorários foram contratados pelo síndico, impõe-se a condenação dos mesmos no processo falimentar, não implicando isto em subversão da lei. (Desemb. Erotides Diniz).

APELAÇÃO CÍVEL Nº 44.733 - Relator: Desemb. JACOMINO INACARATO

RELATÓRIO

Adoto a parte expositiva do parecer da ilustrada Procuradoria do Estado, como relatório, acrescentando que o douto Procurador Afrânio Proença opinou, preliminarmente, pela anulação do processo a partir da audiência de instrução e julgamento, pela ausência da tentativa de conciliação das partes, e, no mérito, pelo provimento de ambas as apelações.

À douta revisão.

Belo Horizonte, 18 de outubro de 1976. - **Jacomino Inacarato**.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 44.733, da Comarca de Uberaba, sendo apelantes: 1º) Waldemar de Ávila; 2a.) Produtos Ceres, S/A - Indústria e Comércio e apelados os mesmos e Ronaldo Cunha Campos, Comissário na concordata preventiva, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., em negar provimento às apelações, vencido quanto à segunda apelação, o Exmo. Sr. Desemb. Erotides Diniz (vogal), pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 16 de novembro de 1976. - **Ferreira de Oliveira**, presidente e revisor. - **Jacomino Inacarato**, relator. - **Erotides Diniz**, vogal, vencido quanto à segunda apelação.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. **Jacomino Inacarato** - "Conheço de ambas as apelações, que são tempestivas.

Delas conhecendo, preliminarmente, rejeito a arguição de nulidade do processo por falta de tentativa de conciliação das partes na audiência de instrução e julgamento; arguição feita pelo ilustre Procurador do Estado, Dr. Afrânio Proença.

E rejeito-o, por estes fundamentos:

Em primeiro lugar, porque a Lei de Falências, no processo de restituição de mercadorias, como na espécie ocorre, não cuida da tentativa de conciliação das partes - providência, aliás, necessária somente nos processos regulados pela lei comum, e, mesmo assim, quando o litígio versar sobre direitos patrimoniais de caráter privado, ou sobre direitos disponíveis.

Em segundo lugar, porque a nulidade apontada, ainda que comum e civil fosse o respectivo processo, seria ela de ser acolhida se argüida por uma das partes principais, a saber, o requerente, a requerida ou o comissário, não, porém, pelo **custos legis**, e isso pela simples razão por que, deixando as partes de alegar a irregularidade, foi porque, naturalmente, a elas não interessava a conciliação.

Isto posto, referentemente à primeira apelação, nego-lhe provimento para confirmar, pela respectiva conclusão, em termos, a respeitável decisão recorrida.

A reivindicação na concordata preventiva é instituto que tem sido ora repellido, ora aceito sem restrições, ora perfilhado com ressalvas.

Assim é que, primitivamente, os casos especiais de reivindicação eram favores que surgiam somente na falência, não, porém, no caso de concordata preventiva (Conf.: **J. X. Carvalho de Mendonça**, "Traçado", vol. VIII, n° 985, pág. 278).

Posteriormente, sob o império da revogada Lei de Falências, foi expressamente admitida a reivindicação na concordata preventiva, pelo art. 138, da Lei n° 5.746, de 1929, sem qualquer restrição.

Mais tarde, sobrevindo o Decreto-lei n° 7.661, de 21.06.1945 (a atual Lei de Falências), manteve-se a possibilidade de pedido reivindicatório no processo de concordata preventiva, como era natural, mas com as limitações previstas no art. 166, a saber, "ressalvadas as relações jurídicas decorrentes de contrato com o devedor".

Com essas sucintas explanações, passo a examinar o contrato que existia entre o reivindicante e a concordatária.

Para o reivindicante, o negócio entre eles cingia-se a uma operação de compra e venda, ainda não concretizada, porque, embora entregue ao comprador o objeto do negócio, a fixação do respectivo preço ficara dependendo de uma **condição**, condição que não se realizara até o dia da concordata. E, nessa linha de considerações, sustentou que a concordatária, em cuja posse se encontrava a mercadoria vendida **sob condição**, se tornara **depositária** da mesma e, pois, com a indeclinável obrigação de devolvê-la ao vendedor.

Assim, no entanto, não compreenderam a concordatária e o ilustre comissário da concordata, que entendiam ser o reivindicante carecedor da ação de reivindicação.

O douto Juiz, na respeitável sentença apelada, com base no art. 76, § 2º, da Lei Falimentar, e, outrossim, considerando que ficara de-

satendido o primeiro requisito para a restituição (que a venda fora realizada antes dos 15 dias anteriores ao pedido da concordata), e que não fora feita a prova de que a mercadoria estava em poder da concordatária, julgou improcedente o pedido, ressaltando, contudo, ao reivindicante o direito à habilitação do seu crédito, nos termos da lei.

A conclusão da sentença me parece acertada em termos, não, porém, a respectiva fundamentação.

E isto porque, em primeiro lugar, não se tratava, na espécie, de venda a crédito, mas de uma operação com a fixação do preço da venda para determinada época, conforme, aliás, era uso na região, principalmente com a concordatária, conforme esclarece o documento de fls. 96.

Em segundo lugar, porque, como indubitavelmente se depreende do documento de fls. 50-A, a mercadoria encontrava-se sob o poder da concordatária.

Entretanto, aceitando-se a tese do requerente, de que a venda se efetuara sob condição, condição, aliás, pendente, a ilação que se deve extrair do caso não é a pretendida pelo requerente, a saber, a de que o comprador se tornara **depositário** da mercadoria, senão aquela mencionada por **M. I. Carvalho de Mendonça**: "Se ainda pendente a condição, o vendedor entregar a coisa, o comprador será considerado simples administrador da coisa alheia" ("Contratos no Direito Civil Brasileiro", tomo I, n° 146, pág. 343, da 3a. edição).

No caso, considerando-se a concordatária como simples **administradora** das mercadorias que comprara, mas que ainda não pagara, é de se indagar se o pedido de concordata preventiva, por si mesmo, tem o condão de legitimar o vendedor ao pedido de restituição da mercadoria vendida.

Para mim, **data venia**, tenho que não.

Penso que, se, ao invés de concordata preventiva, o requerido houvesse formulado pedido da própria falência, aí, então, inquestionável e indubitoso seria o direito do vendedor à restituição da coisa vendida, mas cujo negócio não se concretizara.

Entretanto, o caso é de concordata preventiva, no qual, na linguagem da própria lei, o pedido de restituição há de justificar-se segundo as normas que disciplinam a relação jurídica, em que se fundar (art. 166, da Lei Falimentar).

Em outros termos, não se resolvendo com a concordata preventiva os contratos bilaterais (art. 165), e, outrossim, procurando o con-

cordatário, com a concordata preventiva, evitar a própria falência, a modos manter, tanto quanto possível, intactas as relações jurídicas que alimentam o seu patrimônio, em cuja posse e administração é conservado, como poderá justificar-se o direito de pedir a restituição de cousas ou objetos em poder do concordatário por força de obrigações, unicamente pelo fato de ter ele requerido concordata preventiva?

Acresce que, na pior das hipóteses, em se tratando de concordata preventiva, o dono das cousas sob a administração do concordatário, só poderia exercitar a ação de restituição depois de, em ação preliminar de prestações de contas, ter acertado contas com o mesmo. Porque, afinal, quer me parecer que somente no caso de falência, em que o pedido de restituição não se subordina às ressalvas do art. 166, é que a reclamação restitutória se opera independentemente do processo de prestação de contas.

Em conclusão, pelos fundamentos supra, mantenho a decisão recorrida, cujo dispositivo, no entanto, modifico, de improcedência da ação pela carência da mesma.

Nego, pois, provimento à primeira apelação.

Quanto à segunda apelação, também a ela lhe nego provimento.

Quer a apelante que lhe sejam dados honorários de advogado, porque vencedora na ação, pelo princípio da sucumbência.

O apelado, com base num julgado do egrégio grupo de Câmaras Cíveis do Tribunal de Justiça de São Paulo ("Revista dos Tribunais", vol. 470, pág. 115), que versou hipótese absolutamente idêntica à destes autos, demonstrou que, tudo o que a parte vencida tem que pagar resume-se nas "despesas da reclamação" (§ 1º, do art. 77, da Lei de Falências), entre as quais não se incluem os honorários de advogado.

O chamado princípio de sucumbência que o atual CPC adotou, e que a lei anterior, através da Lei nº 4.632 (que revogou o art. 64, do Código de 1939), também chegou a admitir, é de aplicação restrita aos casos sob o império da lei comum, não se aplicando, por isso mesmo, aos processos regidos por leis especiais, como, por exemplo, os referentes à Lei de Falências, à ação popular e ao mandado de segurança.

Aliás, todas as leis que restringem direitos, ou, então, que, como na espécie, criam obrigações, não podem ir além dos casos que lhes estão no domínio.

De acordo com esse entendimento, podemos citar, entre outros, os seguintes arestos do egrégio grupo de Câmaras Cíveis do colendo Tribunal de Justiça de São Paulo: De 28.09.70, no Recurso de Revista

nº 177.793, e o de 14 de fevereiro de 1918; no Recurso de Revista número 157.475, in "Dez Anos de Jurisprudência", 2º vol., págs. 589 e 594, respectivamente.

Nego, pois, provimento também à segunda apelação, não sem antes manifestar minha surpresa em face do parecer da douta Procuradoria do Estado, a qual, em conflito consigo mesma, opinou pelo provimento a ambas as apelações, a saber, a do reclamante para lhe ser reconhecido o direito à restituição, e a da concordatária para que lhe fossem abonados honorários de advogado..."

O Sr. Desemb. Ferreira de Oliveira - Meu voto estava divergindo, em parte, do relator. S. Exa., entretanto, com sua argumentação, convenceu-me.

Acompanho o relator.

O Sr. Desemb. Erotides Diniz - Senhor Presidente. Julgamos na sessão passada, se não me engano, uma ação restitutória, na qual se discutia se eram ou não devidos os honorários.

Naquela oportunidade, parece-me, que a vitoriosa foi a falida, obtendo, nesta Câmara, provimento da apelação para que lhe fossem deferidos honorários.

Examinamos a espécie, à luz do art. 207, da Lei de Falências, que trata da competência do síndico. Isto, porque ele pode contratar advogado, se tiver de ingressar em Juízo, pela massa falida, devendo, contudo, o contrato ao Juiz.

Reconhecemos, neste julgamento, que os honorários eram devidos, porque, se foram contratados, a firma teria que pagá-los.

Acho que não é realmente questão de subversão da lei. O CPC não faz referência especial, neste particular. Mas prevê que os vencidos devem pagar honorários.

Tenho a impressão de que, naquela oportunidade, julgamos de maneira diferente da que julgamos agora.

Prefiro ficar coerente com o meu pensamento anterior: fico vencido, quanto à segunda apelação.

O Sr. Desemb. Presidente - Negaram provimento às apelações, vencido, quanto à segunda apelação, o Desemb. vogal.

— oão —

PRENOME - MODIFICAÇÃO - CONDIÇÕES EXIGÍVEIS

- O prenome é, em princípio, imutável, justificando-se a sua alteração tão-somente nos casos em que o mesmo possa expor ao ridículo os seus portadores.

- A concepção ou caracterização de tal ridículo há de ser reconhecida pelo consenso geral das pessoas e não limitada a um determinado grupo.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 44.746 Relator: Desemb. EROTIDES DINIZ

RELATÓRIO

Antônio Jorge Gonçalves requereu a mudança do nome de seu filho, menor, Florisvaldo Rocha Gonçalves, para Jorge Rocha Gonçalves, por um único motivo: "O referido menor, freqüentando o grupo escolar, constantemente, por ocasião do recreio, na rua e dentro da sala de aula, é tratado por seus amiguinhos de "Flor do Brejo", "Flor de Cabelo de Moça" etc...", pelo que estaria "ficando completamente prejudicado em sua personalidade, podendo ter influência nefasta em sua mente em formação".

Indeferido o pedido, o requerente apelou. Nesta instância, o douto Procurador - Marcos Elias de Freitas Barbosa opinou pelo improvimento do apelo.

Processo regular.

À douta revisão.

Belo Horizonte, 09 de dezembro de 1976. - Erotides Diniz.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 44.746, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelante Antônio Jorge Gonçalves e apelado o Juízo, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., em negar provimento à apelação, vencido o Exmo. Sr. Desemb. Jacomino Inacarato (vogal), pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 21 de dezembro de 1976. - Ferreira de Oliveira, presidente. - Erotides Diniz, relator. - Ribeiro do Valle, revisor. - Jacomino Inacarato, vogal, vencido.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Erotides Diniz - "O pedido foi feito em 19.04.76, já na vigência da nova Lei de Registros Públicos (Lei 6.015, de 31.12.73), que em seu art. 58 estabelece que o prenome será imutável.

Excepcionalmente, é admitida a retificação, bem como sua mudança, quando o prenome for susceptível de expor ao ridículo os seus portadores (parágrafo único, do art. 55).

Quando isso ocorrer, o Oficial de Registro Civil não registrará o prenome.

Mas Florisvaldo é o prenome do filho do apelante. E não me parece possa expor ao ridículo o seu portador.

Para justificar a mudança, o prenome deverá despertar o ridículo coletivo. Não apenas em determinado meio.

Serpa Lopes, a propósito, observa que:

"É necessário que o prenome efetivamente desperte o ridículo, não circunscrito a um dado grupo, mas com o caráter generalizado, onde quer que seja pronunciado, seja qual for o meio, uma provocação constante e coletiva" ("Tratado de Reg. Públicos", vol. 1, pág. 186).

Ora, Florisvaldo estaria sendo ridicularizado apenas por seus colegas do grupo escolar, que o tratam, inclusive, por "Flor de Cabelo de Moça", nome inexpressivo, mas parecendo identificar Florisvaldo como usando o cabelo de um modo diferente: crescido, corrido, bem penteado, única maneira de despertar a atenção de seus colegas.

Dizer-se, porém, que Florisvaldo é nome que exponha alguém ao ridículo, é inadmissível. A mim me parece, até, um belo nome, a fazer inveja a muita gente que, como eu próprio, me identifico com um prenome que não é muito comum.

Nego provimento."

O Sr. Desemb. Ribeiro do Valle - De acordo com o relator.

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - Data venia, peço licença para divergir.

No meu entender, tal nome expõe a pessoa ao ridículo, daí meu provimento ao recurso.

O Sr. Desemb. Presidente - Negaram provimento, vencido o Desemb. vogal.

**MAU USO DA PROPRIEDADE - ZONA MISTA COMERCIAL
E RESIDENCIAL - MARMORARIA - LOCALIZAÇÃO - INOCORRÊNCIA
- AGRAVO DE INSTRUMENTO - REQUISITOS - VOTO VENCIDO**

- Não se configura o mau uso da propriedade, na forma como está configurada no art. 554, do C. Civil, a utilização de prédio para marmoraria em zona mista comercial e residencial, se não se provou que o barulho produzido pela indústria é insuportável e que ultrapassa o horário comercial, bem como que há emissão de poeira causadora de risco à saúde dos residentes na imediação.

- Não se conhece de agravo de instrumento se os agravantes se limitaram a dizer que, inconformados com a decisão, dela agravaram, a fim de que a questão fosse oportunamente apreciada e decidida pelo Tribunal, pois lhe faltam os requisitos legais necessários, ou sejam, a petição em que se faça a exposição do fato e do direito e as razões do pedido de reforma da decisão, tal como está expresso no art. 523, I e II, do CPC.

- V. v.: - É de se conhecer do agravo de instrumento, se dele se deduz o recurso, não obstante, se ache mal fundamentado ou pouco fundamentado. (Desemb. Jacomino Inacarato).

APELAÇÃO CÍVEL Nº 44.815 - Relator: Desemb. JACOMINO INACARATO

R E L A T Ó R I O

Ao relatório da sentença, que adoto, acrescento o seguinte:

a) A ação foi julgada improcedente, com a condenação dos autores nas custas e honorários de advogado;

b) inconformados, os apelantes, que foram intimados da sentença no dia 19.03.76, apelaram no dia 06.05.76;

c) a apelação foi recebida, processada, remetida e preparada;

d) o recurso foi distribuído ao eminente Desemb. Ribeiro do Valle, em seguida, ao eminente Desemb. Ferreira de Oliveira, e, finalmente, ao signatário deste relatório, tudo pelas razões expostas a fls.

Peço dia.

Belo Horizonte, 12 de fevereiro de 1977. - Jacomino Inacarato.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 44.815, da Comarca de Sacramento, sendo apelantes José Machado de Freitas e s/ mulher e apelados Benedito Teodoro da Silva e Maria Afonso Rodrigues, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. em não conhecer do agravo de fls. 71, vencido, em parte, o Desemb. Jacomino Inacarato (relator), e, quanto ao mérito, negar provimento à apelação, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 08 de março de 1977. - Erotides Diniz, presidente e vogal. - Jacomino Inacarato, relator, vencido, em parte, quanto ao agravo. - Lamartine Campos, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - Preliminarmente. Não conheço da apelação por sua manifesta intempestividade.

Efetivamente, conforme certidão de fls. 90, o Sr. escrivão cientificou o seguinte: (Lê o comunicado do Sr. escrivão, nos autos).

O Dr. advogado da apelante, depois disso, lançou o ciente com data de 19 de abril, um mês depois da certidão do Sr. escrivão que havia colocado a data por extenso: março.

Há um desencontro entre a data constante na certidão feita pelo Sr. escrivão e aquela em que o apelante gostaria de que fosse a da sua apelação.

Já em sessão anterior, julgamos um caso idêntico, havendo prevalecido a data lançada pelo escrivão do feito.

A intimação se fez no dia 19 de março e, somente no dia 3 de maio, quase 2 meses depois, a parte apelou, inteiramente a destempo, portanto.

Não conheço.

O Sr. Desemb. Lamartine Campos - Antes de dar o meu voto sobre a preliminar de conhecimento, quero salientar que, reiteradamente, me tenho pronunciado no sentido de que deve prevalecer a certidão do escrivão, sobre o ciente do advogado.

Neste caso, em particular, peço licença para divergir do ilustre relator.

Examinando o caso, cheguei à conclusão de que o Sr. escrivão, involuntariamente, incidiu no erro material.

"Conheço da apelação, que é tempestiva e foi regularmente processada e preparada.

Tenho-a por tempestiva, porque a intimação do ilustre Advogado dos autores-apelantes foi feita realmente no dia 19.04.76. e não em 19.03.76, como consta da certidão do Sr. escrivão (fls. 90).

O engano do Sr. escrivão ao mencionar o mês de março, em vez de abril, pode ser constatado facilmente, desde que se verifique que a sentença está datada de 05.04.76 e foi publicada em 06.04.76. o que mostra ser impossível a intimação no mês de março.

Por outro lado, vê-se que antes da certidão de intimação, datada de março, o Sr. escrivão praticou ato no processo que está datado de 19.04.76, qual seja, o termo de juntada do "AR" de fls. 89.

Assim, o lógico é admitir-se que a data do ciente do Advogado dos apelantes está certa, havendo equívoco na certidão de intimação apenas no que toca ao mês, que é de abril mesmo, e não março, como por engano consta da certidão.

Dou, pois, por tempestiva a apelação, porque protocolada no dia 03.05.76, 14º dia do prazo."

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - O Sr. Desemb. Lamartine Campos tem razão.

Diante das razões apresentadas em seu ilustre pronunciamento, volto atrás, conhecendo da apelação, também.

A sentença, realmente, é de 5 de abril.

O Sr. Desemb. Erotides Diniz - De acordo.

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - "Com referência ao agravo retido de fls. 71. de que conheço, porque tempestivamente interposto, nego-lhe provimento.

E nego-o, porque o ilustre Juiz, nos termos do art. 440, do CPC, não estava obrigado a fazer a inspeção pessoal ali mencionada, uma vez que a lei não lhe impõe uma obrigação, senão que lhe apresenta mera sugestão.

Além disso, situando-se a marmoraria bem defronte ao edifício do Fórum, onde, quase que diariamente, se encontra o Juiz, estava este

mais do que ciente se a aludida marmoraria causava ou não incômodos à vizinhança.

Desprovejo, pois, o agravo."

O Sr. Desemb. Lamartine Campos - "Quanto ao agravo retido de fls. 71, embora tempestivo, dele não conheço, porque desvestido dos requisitos legais necessários.

É que, embora fique retido nos autos o agravo de instrumento deverá ser feito sempre através de petição em que o agravante faça a exposição do fato e do direito, acompanhada das razões do pedido de reforma da decisão, tal como está expresso no art. 523, I e II, do C. P. Civil.

No caso dos autos, os agravantes se limitaram a dizer que, inconformados com a decisão, dela agravavam, a fim de que a questão fosse oportunamente apreciada e decidida pelo Tribunal.

Assim, embora tenha insistido nas razões pelo julgamento do agravo, dele não conheço, pela falta de regular fundamentação."

O Sr. Desemb. Erotides Diniz - De acordo.

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - "Data venia das razões apresentadas pelo eminente Desemb. Lamartine Campos, conheço do agravo retido de fls. 71, e nego-lhe provimento.

Efetivamente, embora mal fundamentado ou pouco fundamentado o agravo de fls. 71, dele deduzi recurso. E tanto deduzi, que bem entendi a pretensão do agravante, e aqui, agora, estou lhe refutando as razões do recurso, para negar-lhe provimento.

Conheço, pois, data venia."

O Sr. Desemb. Lamartine Campos - Data venia. não conheço do agravo.

O Sr. Desemb. Erotides Diniz - Acompanho o entendimento do eminente Desembargador Lamartine Campos. Os fundamentos do agravo devem ser precisos. Se eu conhecesse, seria para negar provimento também. Prefiro não conhecer, ficando coerente com meu ponto de vista já firmado.

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - "Quanto ao mérito, confirmo a sentença, pelos próprios fundamentos, aos quais me reporto.

Efetivamente, o digno Juiz examinou detidamente a prova dos

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

autos, e à espécie deu-lhe o merecido desate, que não podia ser outro, senão o da improcedência da ação, já que o ilustre magistrado, por força de suas idas quase que diariamente ao Fórum, onde permanece nos horários prefixados em lei, é quase que uma testemunha dos fatos narrados na inicial. Por isso, estou em que o Juiz decidiu com pleno conhecimento da causa, e decidiu bem.

Nego provimento.

Custas, na forma da lei."

O Sr. Desemb. Lamartine Campos - "No mérito, mantenho a sentença, por seus próprios e jurídicos fundamentos, que estão conformes com o direito e a prova dos autos.

Realmente, os autores, na qualidade de proprietários do prédio residencial nº 186, da Av. Visconde do Rio Branco, em Sacramento, propuseram contra os réus a presente ação, com base no disposto no art. 554, do C. Civil, sob a alegação de que o réu Benedito Teodoro da Silva, na condição de locatário do prédio nº 192, na mesma Avenida Visconde do Rio Branco, ali instalou, com o consentimento da proprietária, uma marmoraria, que, com a sua produção de barulho e de poeira, vinha perturbando de maneira insuportável o seu sossego e pondo em risco a sua saúde, dado que a poeira desprendida no corte do mármore é causadora do mal chamado de "cólica saturnina".

Os réus contestaram as alegações dos autores, negando a existência dos incômodos por eles apontados, além de sustentarem que o prédio onde se instalou a marmoraria sempre se destinou ao comércio e indústria, pois está em zona essencialmente comercial e é de edificação bem anterior à da residência dos autores, pelo que não vêm razão para que se atenda aos autores na forma postulada.

A sentença desacolheu a ação.

E, como disse de início, o fez bem. Efetivamente, a prova demonstrou, à saciedade, que os prédios em questão estão edificadas em zona mista, mas de característica predominantemente comercial, com a circunstância de terem os autores construído a sua residência sabendo de antemão que ao lado havia o prédio nº 192, que, desde 1921, se destinava ao comércio, pois ali, inicialmente, fora uma agência de automóveis, com oficina mecânica.

Assim, quando construíram a sua residência não ignoravam que estavam sujeitos aos incômodos próprios de zona comercial, como são os que de ora se queixam.

Embora a pré-ocupação, por si só, não seja fator decisivo em

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

tais casos, deve ela ser levada em conta, mormente quando, como no caso dos autos, se verifica que os ruídos a que se referem os autores não podem ser tachados de insuportáveis, como esclareceram diversas testemunhas, todas vizinhas da indústria do réu, com a circunstância de que, ali, as atividades se limitam ao período estritamente comercial, não afetando o período de repouso.

Por outro lado, restou demonstrado, *una voce*, que não há emissão de poeira proveniente da marmoraria, não passando, pois, essa alegação de mera conjectura dos autores.

Assim, a improcedência da ação se impunha, porque, no caso, não se configurou, de fato, o mau uso da propriedade, na forma como está consignado no art. 554, do C. Civil.

Por tais fundamentos, nego provimento ao apelo, condenando os apelantes nas custas."

O Sr. Desemb. Erotides Diniz - De acordo.

O Sr. Desemb. Presidente - Não conheceram do agravo de fls. 71, vencido, em parte, o relator. Quanto ao mérito, negaram provimento.

— o0o —

FUNCIONÁRIO PÚBLICO - DESVIO DE FUNÇÃO - REMUNERAÇÃO CABÍVEL

- A designação do chefe a funcionário, para prática de outros serviços, não dá a este direito a vencimentos que competiam àquele regularmente nomeado para o cargo.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 44.887 - Relator: Desemb. HELVÉCIO ROSENBERG

RELATÓRIO

Adoto o relatório do parecer retro.

À revisão do Exmo. Sr. Desemb. Abreu e Silva.

Belo Horizonte, 13 de dezembro de 1976. - **Helvécio Rosenberg.**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível

nº 44.887, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelante Epaminondas Pereira da Costa e apelado Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Minas Gerais, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, em desacolher a suscitação do incidente de uniformização, face às recentes decisões deste Tribunal, para se pôr de acordo com os novos pronunciamentos do Supremo Tribunal, e negar provimento à apelação, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 14 de fevereiro de 1977. - **Helvécio Rosenburg**, presidente e relator, com o seguinte voto, lido na assentada do julgamento:

"Desacolho pedido de suscitar a incidente de uniformização de jurisprudência, porque o Tribunal tem se posto de acordo com os pronunciamentos do Supremo Tribunal Federal.

Epaminondas Pereira da Costa admitido pelo Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Minas Gerais, como mensalista, para exercer as funções de operário braçal, passou a exercer as de motorista, desde 9 de setembro de 1965, havendo desvio de função, o que é permitido no Regulamento de Cargos e Salários (art. 56, § 1º). Por isso, tem direito à diferença salarial entre o valor dos vencimentos de trabalhador braçal e os de motorista, função que vem exercendo.

A sentença não lhe deu guarida, pelo fundamento de que o desvio de função é ônus do funcionário público, que só tem direito à remuneração de seu cargo.

Realmente, como decidido nesta Câmara, dentre outras, nas Apelações nºs 41.133, 41.499 e 42.548, a designação do chefe a funcionário para encarregá-lo de outros serviços, não lhe dá direito a vencimentos que competiam àquele regularmente nomeado para o cargo. Assim, decidiu o egrégio Supremo Tribunal Federal: "Admitir que, pelas circunstâncias de um chefe de serviço confiar funções estranhas ao cargo, a um funcionário, deva ele perceber vencimentos que correspondam ao cargo cujas funções exerceu, é admitir que esse chefe possa criar ônus para o Estado, majorando a remuneração de cargos inferiores, a seu arbítrio" (RE nºs 76.162, 71.055, 72.519 e 73.358).

O direito do funcionário, em tais casos, restringe-se aos vencimentos do cargo em que se encontra investido legalmente. É o que decidiu o egrégio Supremo Tribunal Federal "o direito do funcionário restringe-se aos vencimentos próprios do cargo em que se encontre legalmente investido. O exercício de fato de atribuições diversas das pertinentes ao seu cargo não basta, por si só, para lhe conferir direitos a vencimentos correspondentes" (RE nºs 76.873 e 77.295).

Por esses fundamentos, confirmo a decisão de primeiro grau, negando provimento à apelação." - **Abreu e Silva**, revisor. - **José de Castro**, vogal.

— oão —

USUCAPIÃO - DEFESA DO PODER PÚBLICO - TERRA DEVOLUTA - ÔNUS DA PROVA - VOTO VENCIDO

- A circunstância de inexistir transcrição de um imóvel, em nome de particular, não constitui obstáculo ao usucapião, precisamente porque não há presunção do mesmo ser público ou devoluto.

- V. v.: - Havendo contestação por parte do poder público, é o particular que deve demonstrar que as terras que pretende usucapir são particulares, não competindo ao poder público, conseqüentemente, provar que elas não o são. (Desemb. Jacomino Inacarato).

APELAÇÃO CÍVEL Nº 44.945 - Relator: Desemb. EROTIDES DINIZ

RELATÓRIO

Trata-se de uma ação de usucapião proposta por Jacy de Souza Lima, que alegou, em resumo, o seguinte: que é senhor e legítimo possuidor de uma sorte de terras de cultura e chapadas, com a área de 633,30 hectares, no lugar denominado "Félix", Distrito de Senador Mourão, Município de Diamantina, que pertenceu, antigamente, a Egídio Vale, tendo o suplicante adquirido os direitos de seus herdeiros, e onde mantém posse, mansa e pacífica, há mais de 20 anos. Pediu a citação pessoal dos confrontantes, por mandado e, por edital, dos interessados ausentes e desconhecidos, assim como de tudo fosse dada ciência à União, ao Estado, ao Município e ao representante do MP, para que afinal, lhe fosse atribuído o domínio do imóvel.

Contestaram a ação Raimundo de Paula Fonseca, para depois desistir, e o Estado.

A final, a ação foi julgada procedente, determinando o Juiz a remessa dos autos a este Tribunal, em conseqüência do duplo grau de jurisdição.

Apelou também o Estado.

O processo está regular.

À douta revisão.

Belo Horizonte, 09 de dezembro de 1976. - **Erotides Diniz**.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 44.945, da Comarca de Diamantina, sendo apelantes: 1º) o Juízo; 2º) Estado de Minas Gerais e apelado Jacy de Souza Lima, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., em não conhecer da apelação do Estado de Minas Gerais e ao recurso oficial dar provimento parcial, vencido o Exmo. Sr. Desemb. Jacomino Inacarato (vogal), pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 01 de fevereiro de 1977. - **Erotides Diniz**, presidente e relator. - **Ribeiro do Valle**, revisor. - **Jacomino Inacarato**, vogal, vencido quanto ao recurso oficial.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. **Erotides Diniz** - "Preliminarmente. O Estado de Minas Gerais foi intimado para a audiência destinada à publicação de sentença em 30.04.76, conforme AR de fls. 92. A sentença foi publicada em 10.05, segunda-feira, e o prazo para o Estado recorrer seria de 30 dias, face o disposto no art. 188, do CPC. Entretanto, o apelo do Estado foi manifestado em 11.06, sexta-feira, sendo que o 30º dia caiu em 09.06, quarta-feira. Logo, intempestiva a apelação do Estado. Dela não conheço."

O Sr. Desemb. **Ribeiro do Valle** - De acordo.

O Sr. Desemb. **Jacomino Inacarato** - De acordo.

O Sr. Desemb. **Erotides Diniz** - "Mas, o feito tem o duplo grau de jurisdição, pelo que conheço da remessa dos autos.

Mérito. Segundo dispõem os arts. 550, do CC, e 941, do CPC, compete a ação de usucapião ao possuidor, para que se lhe declare o domínio do imóvel, nos termos da lei.

No caso, o processo teve curso regular. E ainda se pudesse reconhecer que o Estado não foi cientificado da ação pela forma prevista no § 2º, do art. 942, do CPC, essa possível irregularidade ficou exaurida, isto é, sanada, com o comparecimento do Estado nos autos para oferecer, como ofereceu, a mais ampla defesa de terras que, a seu en-

tender, não são devolutas. Não houve, assim, para o Estado, prejuízo algum.

Além disso, essa matéria foi versada no respeitável despacho de fls. 73, no qual foi repelida a alegação do Estado, despacho que transitou em julgado.

O autor fez prova de estar na posse do imóvel usucapiendo "pelo menos de 15 a 18 anos, segundo conhecimento direto do depoente, sabendo por intermédio de terceiros que tal posse data de quase 50 anos" (fls. 18).

Outras testemunhas afirmaram que o autor possui essas terras há mais de 25 anos (fls. 13-v. e 14), sem oposição alguma.

Declarou o Juiz, no despacho de fls. 73-v., que transitou em julgado, a desnecessidade de o autor produzir prova testemunhal na audiência que "seria, sob tal aspecto, mera repetição da audiência anterior, de justificação".

Mas o Estado, que se opôs ao pedido, alegando que as terras são devolutas, não fez prova alguma nesse sentido.

E a jurisprudência dos Tribunais está a recomendar em casos semelhantes a este, a prova de que as terras são devolutas. Assim:

"O fato de um terreno não se achar transcrito em nome do particular, não gera a presunção de ser o mesmo de propriedade pública, pois que a entidade pública está obrigada a provar o seu domínio sobre as terras que entender devolutas" (T. de Justiça de Santa Catarina, "RT", vol. 458, pág. 196).

Julgou no mesmo sentido o Tribunal de Justiça da Guanabara ("RT", vol. 458, pág. 218).

E também o Tribunal de Justiça de São Paulo decidiu que:

"O fato de um imóvel não estar transcrito em nome de particular, não constitui obstáculo ao usucapião, eis que não há presunção de ser público ou devoluto" ("RT", vol. 477, pág. 82).

Apoiou-se esse julgado na lição de **Pontes de Miranda** segundo a qual:

"As terras que nunca foram da União, do Estado-membro, ou do Município, nem dos particulares, são terras sem dono, terras *res nullius*, terras adéspotas. Podem ser objeto de posse no sentido privativo. Se alguém as possui *ad interdicta* ou *ad usucapionem* e o Estado

afirma que são terras devolutas, tem o Estado o ônus da prova" ("Tratado de Direito Privado", vol. XII, § 1.419, in "Rev. dos Tribs.", vol. 477, pág. 82).

Ora, o que a lei civil assegura é a aquisição da propriedade pela posse, continuada durante um lapso de tempo, no caso, 20 anos, sem oposição.

Carvalho Santos observa que "o usucapião exerce, assim, a dupla função de dispensar a prova da aquisição, e de suprir os defeitos da própria aquisição" ("Cód. Civil", vol. VII, pág. 427).

O que é necessário é que se prove o *animus domini*, isto é, que o possuidor tenha a coisa como sua, porque "a posse não precisa ser fundada em justo título e boa fé, que se presumem" (ob. cit., pág. 428).

Ante o exposto, pode-se concluir pelo acerto da sentença que julgou procedente a ação, mas reduzindo o valor da causa que foi dado na inicial da ação. Para este fim apenas é que dou provimento, em parte, ao recurso oficial."

O Sr. Desemb. Ribeiro do Valle - De acordo.

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - Qual é o valor da causa?

O Sr. Desemb. Ribeiro do Valle - Na inicial, foi dado à causa o valor de Cr\$ 5.000,00.

O Juiz, na sentença, elevou-o para Cr\$ 126.280,00 e condenou o Estado a pagar 15% sobre esse valor.

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - "Data venia de V. Exas., Sr. Desemb. relator e Sr. Desemb. revisor, dou provimento à apelação oficial, prejudicada a voluntária, para, reformando a veneranda sentença recorrida, julgar os AA. carecedores da ação de usucapião.

Conforme está na lei (CPC, Título I, Capítulo VII, do Livro IV), a ação de usucapião é referente a terras particulares, não se condizendo ela com bens públicos de qualquer natureza (Decreto nº 22.785, de 31.5.39), pelo que, então, é o particular que deve demonstrar que as terras que pretende usucapir são particulares, e não a entidade de direito público interno provar que elas não o são.

Em consequência, havendo contestação do poder público competente, como, na espécie ocorreu, o particular somente sairá vitorioso na ação de usucapião de bens imóveis se ele efetuar a prova de que a propriedade usucapienda encontrava-se sob a posse de particulares em data anterior à do Decreto nº 22.785, de 31.05.33, e que, até então, o respec-

tivo possuidor já tinha posse com tempo suficiente para gerar a prescrição aquisitiva, ou que o possuidor era proprietário por justo título devidamente transcrito.

Fora daí, *data venia*, em face da contestação do poder público, as terras não são particulares, e, pois, não podem ser usucapidas.

Tal é o caso dos autos em que os requerentes não efetuaram aquela prova.

Custas e honorários (10% sobre o valor da causa), pelos apelados."

O Sr. Desemb. Presidente - Não conheceram da apelação do Estado de Minas Gerais; a apelação oficial deram provimento parcial, vencido o Desemb. vogal.

— o0o —

HONORÁRIOS DE ADVOGADO - INDENIZAÇÃO POR ATO ILÍCITO - BASE DE INCIDÊNCIA

- O percentual dos honorários nas ações de indenização por ato ilícito não deve incidir somente sobre as prestações vencidas, mas também sobre as vincendas, observado o art. 97 e seu parágrafo 4º, da Lei 4.215/63.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 44.960 - Relator: Desemb. HELVÉCIO ROSENBERG

RELATÓRIO

Adoto o relatório do parecer retro.

À douta revisão do Desemb. Abreu e Silva.

Belo Horizonte, 16 de outubro de 1976. - **Helvécio Rosenberg.**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 44.960, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelante Estado de Minas Gerais e apelada Eleuza Maria Lopes, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, em negar provimento à apelação, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 13 de dezembro de 1976. - **Helvécio Rosenburg**, presidente e relator, com o seguinte voto, lido na assentada do julgamento:

"Trata a espécie de incidência de honorários de advogado quando a indenização por ato ilícito deva ser paga mediante prestações vencidas e vincendas. O Tribunal de São Paulo vem decidindo que em tais casos os honorários devem ser calculados sobre as prestações vencidas, somadas às vincendas relativas ao período de um ano ('Rev. Tribs.', vol. 356/519; 415/140; 445/84).

Assim decidiu o egrégio Tribunal Paulista ao entendimento de que "o pagamento de honorários não pode ficar condicionado ao vencimento das prestações futuras, como se honorários de advogado fossem prestações alimentares variáveis de acordo com as alterações do salário mínimo da região ou constituíssem obrigação exaurível com o eventual falecimento dos exequentes, antes de findo o período de sobrevida provável da vítima.

Os honorários devem ser pagos de uma só vez, pois, correspondem a serviços prestados e findos. Nada justifica que o profissional fique anos e anos recebendo parcelamento a honorários a que fez jus.

De outra parte, não é justo que se pague desde logo honorários sobre o total das prestações futuras. Como se sabe, a pensão é devida ao menor enquanto vivo e até que atinja a maioridade; à viúva, enquanto viva e permanecer no estado de viuvez e durante o tempo provável de vida da vítima. Se qualquer dos beneficiários falecer, a pensão cessa; se o menor se tornar maior pelo casamento ou qualquer outro motivo legal, perde direito ao benefício; se a viúva casar-se, também" ('ADCOAS', 1970, pág. 529).

Apesar disso, entendeu o Supremo Tribunal Federal que os honorários de advogado não devem incidir, em seu percentual apenas sobre as prestações vencidas, observados os arts. 97 e seu parágrafo 4º, da Lei nº 4.215/1963. Honorários de Advogado. Indenização por Ato Ilícito. Base de Incidência. "O percentual dos honorários nas ações de indenização por ato ilícito não deve incidir somente sobre as prestações vencidas, mas também sobre as vincendas, observado o art. 97, e seu parágrafo 4º, da Lei nº 4.215, de 1963" (ac. unânime da 2a. Turma, pub. em 09.10.1974, in RE 77.665 - SP, Ministro Bilac Pinto - 'ADCOAS', ano VII - nº 8, fls. 117, nº 32.704). Precedentes: RE nºs 64.026; 64.153; 70.593, 'Revista Trimestral de Jurisprudência', vol. 56, pág. 741.

Pelo exposto, nego provimento à apelação." - **Abreu e Silva**, revisor. - **José de Castro**, vogal.

— o0o —

RETIFICAÇÃO DE REGISTRO CIVIL - COMPETÊNCIA RECURSAL - SENTENÇA - FALTA DE RELATÓRIO E FUNDAMENTAÇÃO - NULIDADE - VOTOS VENCIDOS

- Em se tratando de causa de valor inestimável, a competência recursal prevalente é a do Tribunal de Justiça, principalmente quando a demanda envolve assunto pertinente a registro público, cujo recurso, por afinidade com o das causas relativas ao estado e à capacidade das pessoas, deve ser do mencionado Tribunal.

- Nula é a sentença proferida sem relatório e sem a necessária fundamentação.

- V. vs.: - Não constituindo o pedido de simples retificação de registro civil uma ação de estado, porém, simples procedimento de jurisdição voluntária e sem força de coisa julgada, a competência recursal é do Tribunal de Alçada, face à fixação do valor da causa em Cr\$ 1.000,00.

- Sendo a sentença prolatada em processo de jurisdição voluntária, conseqüentemente que das mesmas não são exigíveis as normas estabelecidas para os atos sujeitos à jurisdição contenciosa, como é a regra estabelecida no art. 458, do CPC. (Desemb. Lamartine Campos).

APELAÇÃO CÍVEL Nº 45.068 - Relator: Desemb. JACOMINO INACARATO

RELATÓRIO

Reporto-me à parte expositiva do parecer da d. Procuradoria do Estado, acrescentando que o aludido parecer foi no sentido de, preliminarmente, anular-se a sentença e, no mérito, de prover-se a apelação, dando-se cumprimento ao disposto no art. 56, da atual Lei dos Registros Públicos.

À d. revisor.

Belo Horizonte, 02 de dezembro de 1976. - **Jacomino Inacarato**.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 45.068, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelante José Omar Mei-

relles e apelado Curador de Registros Públicos, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., em, desprezada uma preliminar argüida pelo revisor, dar provimento ao recurso, para anular a sentença, vencido o Exmo. Sr. Desemb. Lamartine Campos (revisor), pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 28 de dezembro de 1976. - **Erotides Diniz**, presidente e vogal. - **Jacomino Inacarato**, relator. - **Lamartine Campos**, revisor, vencido.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Lamartine Campos - Sr. Presidente. Peço a V. Exa. consulte ao eminente relator, se em seu voto examina, em primeiro lugar, uma preliminar de competência.

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - Não. V. Exa. pode proferir seu voto, em preliminar.

O Sr. Desemb. Lamartine Campos - "Preliminarmente. Estou em que a competência para julgar a presente apelação é do eg. Tribunal de Alçada, em razão do valor da causa, fixado em Cr\$ 1.000,00, em 11.06.76.

Somente se aqui se tratasse de ação de estado é que a competência seria do Tribunal de Justiça, conforme estatuído no art. 46, I, letra a, da Resolução nº 46, de 1970.

Ações de estado ou prejudiciais são aquelas que se destinam à proteção do conjunto de qualidades jurídicas inerentes à pessoa, quer quanto à sua filiação, quer quanto ao seu estado civil ou capacidade civil.

Por isso, nelas não se incluem simples procedimentos de jurisdição voluntária, como é o caso dos autos, em que se pede apenas uma averbação no registro de nascimento do apelante, para nele se acrescentar o patronímico da mãe.

Tais retificações, autorizadas por simples justificação, objetivam apenas corrigir omissões ou fazer acréscimos no sentido de melhorar a identificação da pessoa, sem jamais pretender modificar ou alterar substancialmente o registro, afetando o estado civil da pessoa, sua filiação ou sua capacidade civil, pois que, para isso, a lei exige sentença em processo regular, que não simples justificação.

Por isso mesmo é que as sentenças prolatadas em processo de retificação de registro civil mediante simples justificação, como se fez aqui, não constituem coisa julgada.

O eg. Tribunal de Justiça de S. Paulo, por suas egrégias Câmaras Cíveis Reunidas, assentou, decidindo conflito de jurisdição, o entendimento de que, realmente, os pedidos de simples retificação de assento de nascimento, casamento ou óbito, não constituem ação de estado, mas procedimentos voluntários, sem força de formar a coisa julgada com as suas decisões (v. "Rev. Tribs.", 275/165).

Aliás, o eg. Tribunal de Alçada de Minas sempre admitiu a sua competência, em tais casos, desde que o valor dado ao pedido, na inicial, se enquadre no teto da sua competência, como se pode ver, entre outros, no acórdão prolatado na Apelação Cível nº 6.669, de que foi relator o ilustre Juiz Gouthier de Vilhena (v. "Revista Jurídica", Lemi, nº 91, pág. 170).

Por tais fundamentos, reportando-me ao voto que proferi na Apelação nº 44.627, voto no sentido de serem os autos remetidos ao eg. T. de Alçada, que é o competente para julgar o recurso, nos termos do art. 46, I, a, nº 4, da Resolução nº 46, de 1970, ainda em vigor, nessa parte."

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - Data venia de S. Exa., tenho a impressão de que a competência é nossa. Trata-se de causa de valor inestimável. O valor da causa foi fixado apenas para efeito de pagamento de taxa. A competência maior é nossa, e, portanto, é a que deve prevalecer, máxime sabendo-se que a causa envolve assunto pertinente a registro público, cujo recurso, por afinidade, com os da causa de estado, deve ser da competência do TJ.

O Sr. Desemb. Erotides Diniz - Data venia do revisor, acompanho o entendimento do Desembargador Jacomino Inacarato. Desprezo a preliminar.

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - "Consoante se vê dos autos, o cidadão José Omar Meirelles deseja que se lhe retifique o nome, nele inserindo o apelido de família de seu avô materno, Quitiliano Campos Valladares, a fim de passar a chamar-se José Omar de Campos Valladares Meirelles.

Ouvido o Dr. Curador de Registros Públicos, opinou Sua Senhoria pelo deferimento em parte do pedido, a saber, pelo acréscimo ao nome do requerente apenas do apelido Valladares, de parte da mãe do mesmo, o que fez sem qualquer justificação, e não obstante, constar da documentação apresentada, que o avô materno do requerente chamava-se Quintiliano de Campos Valladares.

Com base no aludido parecer, que, como ficou salientado, é baldo de fundamentação, o ilustre Juiz, em despacho sem forma nem figura de sentença, deferiu o pedido... Deferiu-o, em parte, naturalmente,

na conformidade do parecer em que se arrimara, desatendendo, em consequência, ao que lhe foi requerido pela parte interessada, a qual, inconformada, então, apelou tempestivamente.

Aqui, opinou a douta Procuradoria do Estado, que se manifestou, preliminarmente, pela anulação da sentença (que se lhe afigurava em desconformidade com as exigências legais), e, no mérito, pelo provimento à apelação.

Isto posto, conheço da apelação e dou-lhe provimento para, anulando a respeitável decisão recorrida, mandar que outra profira o ilustre Juiz, e que o faça com observância das normas do art. 458, do CPC, a saber, contendo o relatório a fundamentação e o dispositivo ou conclusão.

Assim voto, porque é direito irrecusável de quem postula em Juízo e vê desacolhida, em parte, ou *in totum*, a respectiva pretensão, obter do julgador uma satisfação, uma vez que é obrigação indeclinável deste, no decisório, dar as razões que o levaram a deferir ou indeferir o requerido - obrigação inafastável mesmo nos processos em que por lei, esteja autorizada a decidir com base no livre convencimento, não constando, evidentemente, a afirmação de que se assina do parecer do MP, máxime quando tal parecer é de todo em todo insustentável, como aqui ocorre.

Por outro lado, o órgão do Ministério Público, que não é substituto processual do postulante de retificação de nome, não pode opinar no sentido da alteração do pedido, para pô-lo de acordo com o seu entendimento. Em casos tais, o órgão do Ministério Público concorda, ou não, com o pedido, simplesmente, pelo que, então, opinará pelo deferimento da pretensão, tal como foi postulada, ou, então, se manifestará contrariamente à mesma. O direito de pedir a retificação do nome é direito *personalíssimo*, somente exercitável pela parte interessada, sendo defeso, portanto, ao *custos legis* sugerir que a retificação se efetive de modo diverso daquele pretendido pela parte interessada.

Em conclusão, dou provimento.

Custas, a final."

O Sr. Desemb. Lamartine Campos - "O ilustre Procurador do Estado, Dr. José Valeriano Rodrigues, levantou a preliminar de nulidade da sentença, por inobservância dos requisitos do art. 458, do C. P. Civil.

Mas, aqui, é de se considerar que o ilustre Juiz a quo, ao sentenciar, se reportou ao parecer do ilustre representante do M. Público para adotá-lo como razão de decidir, tanto assim que concedeu a retificação parcial, como ali sugerido.

Ademais, o art. 459, segunda parte, admite sentença sucinta ou concisa, nos casos de extinção do processo, o que revela não ser rígida a regra do art. 458.

De resto, a sentença foi prolatada em procedimento de jurisdição voluntária, que não impõe observância obrigatória de normas sabidamente estabelecidas para reger os atos sujeitos à jurisdição contenciosa, como é a regra do invocado art. 458.

Não vejo, assim, qualquer prejuízo decorrente da suposta falta, para justificar a decretação da nulidade da sentença, como pretendido pela ilustrada Procuradoria.

Nem o apelante se julgou prejudicado pela forma como foi decidido o pedido.

Não dou, assim, pela nulidade."

O Sr. Desemb. Erotides Diniz - Peço vênha para anular a sentença. O Juiz não pode ser omissor. Deve ser preciso e claro.

O Sr. Desemb. Presidente - Desprezada uma preliminar argüida pelo revisor, deram provimento, para anular a sentença, vencido o revisor.

— oão —

**SEGURO DE VIDA - DECLARAÇÕES DO SEGURADO -
DESCONHECIMENTO DE MOLÉSTIA GRAVE - NÃO INDUÇÃO
DA SEGURADORA EM ERRO - VALIDADE DA APÓLICE -
VOTO VENCIDO**

- Não invalida a apólice de seguro a morte do segurado mais de um ano após contratá-lo, sem indução da seguradora em erro por declarações do proponente, que nem se pode afirmar soubesse sofrer de moléstia grave, quando até seus próprios médicos desconheciam essa circunstância.

- V. v.: - Invalida-se a apólice de seguro de vida só emitida ante declarações falsas do segurado, na respectiva proposta, induzindo em erro a seguradora. (Desembargador Mello Júnior).

APELAÇÃO CÍVEL Nº 45.074 - Relator: Desemb. WERNECK
CORTES (designado)

RELATÓRIO

Ao exato relatório da sentença (fls. 30), acrescento que, após análise das alegações e da prova, concluiu o Juiz rejeitando os embargos e determinando o prosseguimento da execução, com a condenação da embargante ao pagamento de custas do processo e de honorários de advogado à razão de 15% sobre a indenização a ser paga.

Irresignada, apelou a embargante.

Recebida apenas no efeito devolutivo, foi a apelação regularmente processada e oportunamente preparada.

À revisão.

Belo Horizonte, 19 de novembro de 1976. - Mello Júnior.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 45.074, da Comarca de Uberaba, sendo apelante Sul América - Cia. Nacional de Seguros de Vida e apelada Jamila Abdala Palis, acorda, em Turma, a Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., em negar provimento ao recurso, vencido o Exmo. Sr. Desemb. Mello Júnior (relator), pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Presidiu o julgamento o Sr. Desemb. Mello Júnior.

Belo Horizonte, 17 de fevereiro de 1977. - Mello Júnior, presidente e relator, vencido. - Werneck Cortes, revisor e relator para o acórdão. - Costa Loures, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Mello Júnior - "Conheço da apelação, recurso adequado à espécie e de oportuna interposição.

Conforme disposto no artigo 1.444, do Código Civil, "se o segurado não fizer declarações verdadeiras e completas, omitindo circunstâncias que possam influir na aceitação da proposta ou na taxa do prêmio, perderá o direito ao valor do seguro e pagará o prêmio vencido".

Em se tratando de seguro de vida, observa Carvalho Santos, o segurado deve, regra geral, esclarecer a idade, a profissão, o estado de saúde. Qualquer informação falsa ou errada, qualquer omissão ou reticência por parte do segurado dará motivo à nulidade do contrato ("Código Civil Interpretado", XIX, 300).

A prova existente nos autos é de molde a convencer o julgador de que o falecido Bassin Latif Palis, falseou com a verdade nas declarações que, para efeito de seguro de vida, prestou à companhia seguradora.

A falsidade das declarações do segurado nem pode ser convincentemente negada pela viúva-embargada, dadas as circunstâncias em que foi renovado o seguro de vida. Sem sombra de dúvida, a seguradora só emitiu a apólice ante declarações que não eram exatas e verdadeiras e sabidamente, a nulidade do seguro decorre do erro a que foi induzido o segurador.

O exame dos elementos que informam o processo me convenceu plenamente de que os embargos mereciam acolhimento, dada a existência de justificativa legal para recusa ao pagamento do seguro.

Porque invocado pela embargada acórdão de que fui relator ("Jurisprudência Mineira", XVII, 415), julgo conveniente e oportuno esclarecer que a espécie ali decidida difere inteiramente da versada nos presentes autos.

Dou provimento à apelação para, reformando a sentença apelada, acolher os embargos opostos pela Sul América - Companhia Nacional de Seguros, com a condenação da embargada, Jamila Abdala Palis, ao pagamento de custas do processo e honorários de advogado à razão de 10% sobre o valor da causa.

Custas do recurso, pela apelada."

O Sr. Desemb. Werneck Cortes - "Conheço da apelação e negolhe provimento.

É verdade que o segurado declarou, ao preencher a proposta de seguro de vida, não haver consultado médico nos três anos anteriores e não sofrer de moléstia grave. Todavia, essa falsidade não terá sido suficiente, por si só, para influir na aceitação do seu seguro. Claro que a Cia. não daria valor absoluto às declarações do proponente, salvo se seus responsáveis fossem demasiado ingênuos ou desconhecassem a fragilidade da natureza humana. E não deu, tanto que exigiu exame médico. E, se aceitou a proposta é que os médicos a tranquilizaram e convenceram ou achou que lhe convinha, mesmo assim, assumir o excesso de risco.

Com efeito, assim foi. O médico que assina o óbito de fls. 12, apesar de informar que prestou serviços profissionais ao falecido durante ano e meio, responde negativamente ao quesito 13º, isto é, declara não saber, por conhecimento próprio ou indireto, se apresentara o falecido, já em oportunidades anteriores, manifestações da doença que foi causa direta ou imediata da morte. E o médico Hirojy Okana (que declara

haver examinado o segurado "particular e minuciosamente") responde "Sim" ao quesito: "Considera o proponente em boas condições de saúde"? e ao quesito "Que restrições faz a respeito"? responde: "Nenhuma".

Em face dessas respostas, depois de examiná-las deixando o processo em suspenso - a seguradora decidiu-se a aceitar a proposta. Não foi induzida em erro pelo proponente. Não se pode afirmar que o segurado sabia sofrer moléstia grave, quando é certo que seus próprios médicos desconheciam essa circunstância.

A morte do segurado, mais de um ano depois, não pode ter o condão de invalidar a apólice de seguro."

O Sr. Desemb. Costa Loures - Sr. Presidente. Data venia do relator, acompanho o revisor, entendendo decisivo para esta apelação o fato de que a seguradora submeteu o segurado a exame, assumindo o risco, como bem salientou S. Exa.

O Sr. Desemb. Presidente - Negaram provimento, contra o voto do relator.

— oão —

PROVA TESTEMUNHAL - DEFERIMENTO - REVOGAÇÃO EX OFFICIO - INADMISSIBILIDADE

- Se a prova testemunhal é da essência do processo sumariíssimo e se o Juiz já a havia deferido, não poderia voltar atrás, não só em decorrência do princípio de preclusão, como também, pela existência de fatos na inicial e contestação, susceptíveis de serem demonstrados pela prova testemunhal.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 45.127 - Relator: Desemb. RÉGULO PEIXOTO

R E L A T Ó R I O

Pela inicial de fls. 2/5, Elson Ferreira da Silva e s/m requereram a citação da Cia. Vale do Rio Doce para a presente ação sumariíssima de indenização, com base no artigo 275, letra d, alegando que os "finos de minério", resultantes da explosão de suas jazidas vêm danificando na sua quase totalidade os lotes do Bairro Itapoã, pertencentes aos suplicantes. Com a inicial, apresentaram os documentos de fls. 6/55.

Designada a audiência de conciliação, instrução e julgamento, a Cia. Vale do Rio Doce pediu que o MM. Juiz deferisse, desde logo, a

prova pericial requerida pelos AA., o que foi feito pelo despacho de fls. 58/58-v.

Nomeados e compromissados o perito e seus assistentes, e apresentados os quesitos de fls. 20/21 e 23/24, foi juntado aos autos o laudo de fls. 98/108, assinado pelo perito oficial e pelo assistente técnico dos AA. Posteriormente, o assistente técnico indicado pela R. apresentou o seu laudo de fls. 117/144, tendo as partes se manifestado sobre os mesmos.

As partes apresentaram testemunhas para serem ouvidas na audiência e a Cia. Vale do Rio Doce pediu esclarecimentos ao perito, formulando os quesitos de fls. 147/148.

Na audiência, não havendo conciliação, a Cia. Vale do Rio Doce apresentou a contestação de fls. 154/159, em que alega carência de ação por *ilegitimatio ad causam*, que o loteamento não observou as formalidades do Dec.-lei nº 58, de 10.12.1937 e nem as posturas municipais, e, no mérito, que não causou aos AA. os danos referidos na inicial e que a presente ação resulta de esquema adrede preparado, eis que o A. procurou regularizar junto à Prefeitura somente os lotes pintados em vermelho, exatamente aqueles em que alega existirem os danos. Com a contestação, apresentou os documentos de fls. 160/184.

Tomados os esclarecimentos do perito, o MM. indeferiu a prova testemunhal, ao argumento de que a mesma versaria sobre fatos que somente através de perícia poderão ser provados. As partes alegaram o que consta às fls. 185/185-v. e o MM. Juiz determinou que os autos lhe fossem conclusos para a sentença.

No mesmo dia da audiência, no dia que foi indeferida a prova testemunhal, a Cia.-R. agravou de instrumento, alegando cerceamento de defesa, e pedindo que o agravo ficasse retido.

Pela sentença de fls. 191/196, o MM. Juiz julgou procedente a ação e condenou a R. à indenização fixada no laudo pericial, acrescida de juros moratórios, correção monetária, honorários advocatícios à base de 20%, honorários do perito oficial à base de 3% sobre o valor da indenização e custas do processo.

Tempestivamente, apelou a vencida, alegando nulidade da sentença, por não ter sido deferido o pedido de citação da Prefeitura para integrar a lide e que nulo era o processo por não terem sido ouvidas as testemunhas arroladas, e, no mérito, que os laudos são contraditórios e que não é devida a correção monetária e que as verbas de honorários do advogado e perito oficial foram exageradas, tendo-se em vista o valor da condenação.

Sem que houvesse despacho recebendo a apelação e os seus efeitos, os apelados apresentaram as suas contra-razões de apelação de fls. 210/218.

Preparo e remessa regulares.

À douda revisão.

Belo Horizonte, 02 de outubro de 1976. - Régulo Peixoto.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 45.127, da Comarca de Itabira, sendo apelante Companhia Vale do Rio Doce e apelados Elson Ferreira da Silva e s/mulher, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, em dar provimento ao agravo, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 25 de outubro de 1976. - **Helvécio Rosenberg**, presidente e revisor. - **Régulo Peixoto**, relator. - **Abreu e Silva**, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Régulo Peixoto - "Preliminarmente. Conheço do agravo retido de fls. 177/188, por ser o recurso próprio, tempestivo e ter sido expressamente reiterado nas razões de apelação.

E, dele conhecendo, lhe dou provimento, para anular o processo, a partir da audiência de instrução e julgamento, a fim de que sejam ouvidas as testemunhas arroladas.

Os apelados indicaram testemunhas na inicial e pediram sua intimação para a audiência de conciliação, instrução e julgamento.

Também a apelante, com grande antecedência, arrolou quatro testemunhas, pedindo a sua inquirição, pedido esse que obteve deferimento às fls. 149.

Na audiência, o MM. Juiz dispensou a prova testemunhal ao argumento de que "a mesma versaria sobre fatos que somente através da perícia poderão ser provados", fundamentando o seu despacho no art. 400, do Cód. de Proc. Civil.

Mas, não tem razão. Primeiramente, porque o Código adota o princípio da preclusão e o MM. Juiz já havia deferido tal prova, sendo-lhe, assim, vedado dispensar, de ofício, a anteriormente deferida.

Segundo, porque, **data venia**, o MM. Juiz interpretou mal o artigo 400, do Cód. de Proc. Civil, em que se baseou para indeferir a prova testemunhal. Pelo citado artigo, tal prova é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso. E completa, que o Juiz só indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos: 1º) já provados por documentos ou confissão, e, 2º) que só por documento ou exame pericial puderem ser provados.

A interpretação do MM. Juiz foi muito literal, pois, no caso sub **judice**, se a prova pericial era indispensável, também existem fatos alegados na inicial e na contestação que podem ser perfeitamente provados via de testemunhas que, segundo **Betham**, "são os olhos e os ouvidos da Justiça".

Segundo o dispositivo legal, a prova testemunhal é sempre admissível no mais amplo sentido. "É regra genérica que só admite restrição nos casos expressos em lei" (**Sahione Fadel**, in "Cód. de Processo Civil Comentado", vol. II/360).

Se a prova testemunhal é da essência do processo sumaríssimo e se o Juiz já a havia deferido, não poderia voltar atrás, face ao princípio da preclusão, e, também, porque há fatos na inicial e na contestação, que podem ser provados através de testemunhas.

Entendendo que houve cerceamento de defesa, dou provimento ao agravo retido, para o fim já declarado."

O Sr. Desemb. **Helvécio Rosenberg** - "O Dr. Juiz, ao fundamento de que bastava a perícia feita, indeferiu a prova testemunhal requerida pela Vale do Rio Doce. Como o laudo do perito judicial, subscrito pelo assistente do autor, é sucinto, sem um exame mais aprofundado da matéria, cumpria ao Dr. Juiz admitir a prova testemunhal requerida. Realmente, a prova testemunhal viria esclarecer certos pontos obscuros, não lembrados no laudo referido, que se limitou a responder, brevemente, aos quesitos. Tais como: se a exploração da mina referida nos autos é anterior ao loteamento promovido pelo autor; quais os lotes atingidos pelo "fino", demonstrando o **croquis** de fls. que nem todos; a indenização tomou em consideração o valor real de cada lote, quando o autor não perde sua propriedade; também, se o loteamento observou as leis municipais. Estes e outros esclarecimentos poderiam ser prestados ao Juiz.

Dou provimento ao agravo."

O Sr. Desemb. **Abreu e Silva** - De acordo.

O Sr. Desemb. **Presidente** - Deram provimento ao agravo.

— oão —

**AÇÃO REIVINDICATÓRIA - MULHER DO RÉU - FALTA
DE CITAÇÃO - NULIDADE**

- Em se tratando de ação reivindicatória, cuja natureza é tipicamente real, tanto para propô-la, como para contestá-la, as partes em conflito, se casadas forem, têm de comparecer em Juízo acompanhadas das respectivas mulheres, sob pena de nulidade absoluta do processo.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 45.193 - Relator: Desemb. JACOMINO INACARATO

R E L A T Ó R I O

Na Comarca de Três Corações, João Custódio de Sousa e sua mulher propuseram uma ação ordinária de reivindicação, contra José Vitor Borges, brasileiro, casado, o qual, depois de devidamente citado, ofereceu a contestação de fls. 18, usque 19, na qual, entre outras cousas, alegou ser parte ilegítima passiva para a ação.

Foram citadas para integrarem a lide, como litisconsortes passivas, Neuza de Fátima Pereira e Conceição Aparecida da Costa, as quais se recusaram a compor a lide, pelos fundamentos constantes da petição de fls. 53.

O Juiz (fls. 57) falou que não era o caso de litisconsórcio, e, então, designou dia para a audiência de instrução e julgamento.

Posteriormente (fls. 58-verso), o digno Juiz designou a data para a sua decisão, uma vez que, em face do estado em que se encontrava o processo, assim lhe era dado fazer.

A final, foi proferida a sentença (fls. 64 a 66), concluindo ela pela procedência da ação, tudo como ali se vê.

Inconformados, recorreram em tempo útil o réu e os autores, aquele, pleiteando a reforma total da sentença, e estes, pleiteando reforma apenas parcial.

Os recursos foram processados, remetidos e preparados.

À douta revisão.

Belo Horizonte, 15 de outubro de 1976. - **Jacomino Inacarato.**

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível

nº 45.193, da Comarca de Três Corações, sendo apelantes: 1º) José Vitor Borges; 2ºs) João Custódio de Souza e s/ mulher e apelados os mesmos, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, em dar provimento ao recurso, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 14 de dezembro de 1976. - **Ferreira de Oliveira**, presidente e vogal. - **Jacomino Inacarato**, relator. - **Lamartine Campos**, revisor.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - "Conheço de ambas as apelações, que são tempestivas, e à primeira delas dou provimento para anular **ex radice** o processo, prejudicada a segunda apelação.

Assim voto, pelos seguintes fundamentos: a ação de que tratam os autos (reivindicatória) não é simplesmente uma ação real, senão que é, principalmente, a mais importante das ações reais. Por isso mesmo, assim para propô-la, como para contestá-la, as partes em conflito, se casadas forem, têm de comparecer acompanhadas das respectivas mulheres, nos expressos termos do art. 10, do Cód. de Proc. Civil, e art. 235, II, do Código Civil.

Aqui, embora casado o réu-varão (fls. 2 e 15), somente ele foi citado para a ação, e somente contra ele, com sua mulher inteiramente marginalizada, correu até final a referida ação, pelo que, então, nulo **ab ovo** se tornou o processo, o que ora declaro, julgando extinto o processo.

Quanto às custas processuais, na conformidade do disposto no art. 22, do CPC, carrego-as à responsabilidade de ambos os litigantes, com observância do seguinte: até o despacho saneador as custas ficam a cargo do autor; a partir daí, a responsabilidade pelas mesmas é do réu.

Quanto aos honorários de advogado, pelo princípio da sucumbência, levo-os à conta exclusivamente dos autores, na base de 10% sobre o valor dado à causa.

Assim voto, porque, se uma das partes, os autores, deram motivo à nulidade do processo, por isso que não pediram a citação da mulher do réu (que casado é este), a outra parte, a saber, o réu, em tempo algum, nem na contestação, nem nas razões de apelação, alegou a nulidade, a responsabilidade de ambas as partes pelas custas processuais deve mesmo ser apurada, consoante as regras do art. 22, do CPC.

É o meu voto, preliminarmente."

O Sr. Desemb. Lamartine Campos - "1 - Conheço das apelações, que são tempestivas, e foram regularmente processadas e preparadas.

2 - Ainda preliminarmente observo que os autos versam uma ação reivindicatória movida pelos autores, marido e mulher, contra o réu José Vítor Rodrigues, também casado e que foi citado, sem a participação da sua mulher, já que não incluída na inicial.

A ação reivindicatória é ação tipicamente imobiliária e, por isso, impunha-se aqui, obrigatoriamente, a participação da mulher do réu na demanda como exigido pelo artigo 10, parágrafo único, inciso I, do C. P. Civil.

Assim, cabia ao digno Juiz a quo marcar prazo a fim de que os autores sanassem a irregularidade, sob pena de nulidade, tal como previsto no artigo 13, I, do C. P. Civil.

Não o tendo feito, sua omissão entanto não convalida o processo, por isso que a falta é daquelas que podem e devem ser declaradas em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do § 3º, do art. 267, do C. P. Civil.

É que não se verificou a constituição regular da relação processual, pela falta ou ausência de quem devia obrigatoriamente participar da ação.

É nulidade que deve ser decretada de ofício, para que se reproduza a ação, com a citação da mulher do réu, na forma legal.

Embora não tenha havido reclamação das partes, na oportunidade da decisão que excluiu da demanda aos que foram citados como litisconsortes, bem assim daquela decisão que dispensou a produção da prova, bom é que se ressalte aqui que o mais acertado, no caso, seria mesmo produzir-se a prova e deixar a questão dos litisconsortes para solução final.

Assim, e com as considerações acima, dou provimento, para, preliminarmente, anular o processo, a fim de que se faça a citação da mulher do réu, renovando-se ainda as dos litisconsortes, para a final e após a coleta da prova indicada, sentenciar o ilustre Juiz a quo.

Custas, em partes iguais, da ação e das apelações, por serem ambas as partes culpadas pela falta ora declarada.

3 - No que respeita às apelações, tenho que realmente a prova

colhida demonstra ter havido inicialmente uma promessa verbal de compra e venda do imóvel, objeto desta ação, negócio que não se ultimou em face de desfazimento amigável havido entre o autor-varão e o réu, isso com a devolução simples da parcela inicial de pagamento.

Aconteceu, porém, que o compromissário, ora réu, tão logo feito o negócio, entregou a casa e terreno para moradia de Neuza de Fátima Pereira e seus familiares, isso por ser a mesma amante do réu.

Desfeito o negócio, Neuza de Fátima Pereira continuou morando no imóvel, onde ainda se encontra, ao fundamento de que não tem nenhum compromisso com os autores, pois ocupa o imóvel a mando do autor.

O certo é que o próprio autor-varão, no seu depoimento, confessa que a ocupante do imóvel se recusa a abandoná-lo, apegando-se ao compromisso do réu de lhe dar a casa, promessa que, agora, à evidência, não pode mais cumprir.

Réu e amante já não se dão mais, motivo por que àquele faltam condições para obter a desocupação do imóvel pela amante, embora dele tenha partido a iniciativa de entregar-lhe o imóvel para residência e sem ônus.

Assim, dentro do quadro ora definido, é forçoso reconhecer-se que se, efetivamente, Neuza de Fátima inicialmente detinha o imóvel por ordem e conta do réu; já agora, desfeita a sua ligação com o mesmo, passou ela a ocupá-lo por vontade própria, desvinculada da vontade do réu, tornando-se por isso possuidora injusta, para efeito de poder sofrer os efeitos da ação.

Por isso, pouco adiantará firmar-se a ação apenas contra o réu, por isso que a sentença terá que ser executada contra Neuza de Fátima, sua ocupante, e não contra o réu, que não tem a posse do imóvel e não dispõe de meios para obrigá-la a desocupá-lo.

Definida a situação como está, o certo é que deve a ação ser dirigida contra Neuza de Fátima, e não contra o réu, por isso que é ela quem ocupa o imóvel, por vontade própria e indevidamente.

Por tais fundamentos, dou provimento à primeira apelação, para, reformando a sentença, julgar os autores carecedores da ação, com a sua consequente condenação nas custas da ação e das apelações, além de honorários de advogado, fixados em 10% sobre o valor da causa, dando ainda por prejudicada a segunda apelação."

O Sr. Desemb. Ferreira de Oliveira - De acordo.

O Sr. Desemb. Presidente - Deram provimento.

**FALÊNCIA - PRESTADORA DE SERVIÇOS - SOCIEDADE POR COTAS
- ADMISSIBILIDADE**

- Se é mercantil a sociedade por cotas de responsabilidade limitada, a circunstância de ser a mesma mera prestadora de serviços não a torna imune aos efeitos da Lei de Falências.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 45.217 - Relator: Desemb. RÉGULO PEIXOTO

R E L A T Ó R I O

Como relatório, adoto o da sentença de fls. 22/23, que é fiel, acrescentando que o MM. Juiz julgou improcedentes os embargos à sentença que decretou a falência da firma Auto Mecânica Chepcar Ltda.

Tempestivamente, apelou a vencida, alegando o que consta às fls. 27/28, desprezando nesta oportunidade os demais argumentos dos embargos, para fixar-se apenas na alegação de que não é comerciante, mas mera prestadora de serviços, pois, sendo oficina mecânica, as peças adquiridas e colocadas em veículos não traduzem ato de comércio.

A apelação foi recebida pelo despacho de fls. 29 e a apelada apresentou as suas contra-razões de fls. 30, alegando que a apelante realiza atos de compra e venda, adquirindo peças para revender aos seus clientes.

O Dr. Curador se manifestou às fls. 32 pela manutenção da sentença e os autos foram remetidos a esta instância, independente de pre-paro, por se tratar de recurso interposto por firma falida.

Nesta instância, a Procuradoria, através de parecer de fls. 37/38, se manifestou pelo desprovimento da apelação.

À douta revisão.

Belo Horizonte, 18 de dezembro de 1976. - Régulo Peixoto.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 45.217, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelante Auto Mecânica Chepcar Ltda. e apelada Auto Peças Zinho Ltda., acorda, em Turma, a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, em negar provimento ao recurso, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 14 de fevereiro de 1977. - **Helvécio Rosenberg**, presidente e revisor. - **Régulo Peixoto**, relator, com o seguinte voto, lido na assentada do julgamento:

"Conheço da apelação, por ser o recurso próprio, tempestivo e regularmente processado.

E, dele conhecendo, lhe nego provimento, para confirmar a sentença de fls. 22/25 pelos seus jurídicos fundamentos.

Nas suas razões de apelação, a firma apelante desprezou todos os demais argumentos aduzidos nos embargos, porque eram totalmente improcedentes, para fixar-se apenas na alegação de que não é comerciante, mas mera prestadora de serviços, pois, sendo oficina mecânica, as peças adquiridas e colocadas em veículos não traduzem ato de comércio.

O que se vê dos autos é que se trata de uma sociedade por cotas de responsabilidade limitada, devidamente inscrita na Junta Comercial, sociedade mercantil na sua essência.

Comentando o assunto na sua consagrada obra, ensina o Ministro **Carlos Fulgêncio da Cunha Peixoto**:

"No tocante à sociedade por cotas de responsabilidade limitada, o Brasil filiou-se ao sistema da forma, sendo, desta maneira, mercantil, toda sociedade que se revestir deste feito. Com efeito, o art. 9º, do Dec. nº 3.708, de 10.01.1919, torna os sócios responsáveis pelo capital social. Mas, de conformidade com este dispositivo, o aumento de responsabilidade dos sócios só se efetua no caso de falência da sociedade. O sócio, pois, tem obrigação imediata de integralizar a sua cota; mas a dos outros sócios é eventual, só em caso de falência. Ora, no Brasil, a lei limitou a falência aos comerciantes, de modo que a conclusão lógica é que toda sociedade por cotas de responsabilidade limitada é comercial, sob pena de desaparecer sua principal característica, que é a solidariedade dos sócios na realização completa do capital.

Por outro lado, o parágrafo único, do art. 2º, do Decreto-lei nº 2.727, de 1940, assinala que a sociedade anônima imprime cunho mercantil à sociedade, qualquer que seja o seu objeto. Este diploma legal é subsidiário do Decreto nº 3.807, no que não contrariar as regras do tipo de sociedade *intuitu personae*, a que ele se filiou. Ora, a impressão do cunho mercantil à sociedade por cotas de responsabilidade limitada não afeta nenhum princípio da sociedade de pessoa; e tanto é acertada nossa assertiva, que o México considera mercantil toda sociedade em nome coletivo, embora civil seja o seu objeto e tem foros de cidade que essa espécie de sociedade constitui a forma típica da sociedade *intuitu perso-*

nae. Para nós, o parágrafo único, do art. 2º, da Lei de Sociedade Anônima aplica-se ao Decreto nº 3.708, sendo, pois, mercantil toda a sociedade de responsabilidade limitada, mesmo que seu objeto seja civil" (in "A Sociedade por Cota de Responsabilidade Limitada", nº 74, pág. 63/64).

Se é mercantil a sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não procede o argumento da apelante de que não está sujeita à falência, por ser mera prestadora de serviços.

Assim sendo, nego provimento ao recurso, para manter a sentença apelada." - **Abreu e Silva**, vogal.

— o0o —

SOCIEDADE POR COTAS - CONSTITUIÇÃO COM DOIS SÓCIOS - DISSOLUÇÃO

- Em se tratando de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, formada apenas com dois sócios, a sua existência é intuitu personae, razão pela qual a mesma pode ser dissolvida tão-somente pela vontade de um dos sócios, ainda que exista cláusula contratual contrária à dissolução unilateral ou com fixação de prazo para manifestação de tal iniciativa.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 45.281 - Relator: Desemb. RIBEIRO DO VALLE

RELATÓRIO

Dona Wilma Guimarães Marchisotti requereu, com base no artigo 335, V, do Código Comercial, a dissolução da Sociedade Eletrosul Ltda., sediada em Varginha, administrada pelo sócio Samuel Maganha, que não presta conta de seus atos e negócios.

Defendeu-se o réu dizendo:

a) Não é possível a cumulação dos pedidos de prestação de contas e de dissolução de sociedade comercial, sendo, pois, inepta a inicial;

b) o marido dela autora resolveu, em 2 de maio de 1974, constituir com ele suplicado uma firma para o fornecimento de material à CEMIG, da qual era funcionário, entrando com o capital de Cr\$ 15.000,00;

c) posteriormente, foi ele demitido da CEMIG, que não mais comprou material da sociedade em apreço, diminuindo assim os lucros sociais, sendo que o marido da autora exigia "vales" e retiradas não acordados com o réu;

d) no contrato social há regra de continuação da sociedade que, por isso, não pode ser dissolvida pela vontade de um sócio;

e) a interpelação judicial era imprescindível na espécie.

O digno Juiz a quo julgou a autora carecedora da ação, ao fundamento principal de constar do contrato que "qualquer dos sócios poderá desligar-se da sociedade a todo tempo, devendo, porém, disso cientificar o outro sócio, por escrito, com antecedência mínima de 60 dias", o que não foi feito.

Apelou a vencida sustentando que a sociedade por cotas de duração indeterminada, com dois sócios, dissolve-se a simples pedido de um deles, independentemente de maior indagação.

Razões da apelada a fls. 65.

Preparo e remessa regulares.

A douta revisão.

Belo Horizonte, 05 de novembro de 1976. - **Ribeiro do Valle**.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 45.281, da Comarca de Varginha, sendo apelante Wilma Guimarães Marchisotti e apelada Eletrosul Ltda., acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, em dar provimento à apelação, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 30 de novembro de 1976. - **Ferreira de Oliveira**, presidente. - **Ribeiro do Valle**, relator. - **Jacomino Inacarato**, revisor. - **Lamartine Campos**, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Ribeiro do Valle - "Conheço do apelo, dou-lhe provimento, reformo a sentença apelada e julgo, em consequência, procedente a ação, declarando dissolvida a sociedade em apreço, na forma do artigo 335, V, do Código Comercial, pagas as custas na forma da lei.

Improcede a alegação segundo a qual a inicial é inepta por ter cumulado o pedido de prestação de contas com o de dissolução de sociedade. A respeito, e com razão, esclareceu a autora: "Apenas apresenta

um dos motivos pelos quais ela se esquivava da dissolução amigável que assinou e não quer cumprir. O presente feito se refere tão-somente à dissolução de sociedade, como se lê da inaugural" (fls. 32).

Inexiste carência de ação. Muito mais eficaz que a interpelação é a citação para a ação de dissolução de sociedade comercial. Além disso, segundo o disposto no art. 335, V, do Código Comercial, o nosso direito não subordina a vontade do sócio de retirar-se da sociedade a qualquer condição. E Waldemar Ferreira ("Tratado de Direito Comercial", III/251) ensina: "Quem, pois, contrata sociedade sem determinar o prazo de sua vigência, sabe bem o que ajusta: o direito que assiste a qualquer de seus consócios, de lhe pôr termo em qualquer momento. Como a ninguém é dado alegar ignorância da lei, seja providente o contratante de sociedade: exija a determinação de seu prazo, pois se trata de prescrição de ordem pública, verdadeiramente obrigatória para as partes e para os Juizes".

A solução mais acertada é mesmo a dissolução. Trata-se de uma sociedade assim retratada pelo magistrado: "Samuel Maganha foi sempre um empresário. Só admitiu a autora (como testa de ferro) na empresa porque seu marido, dentro da CEMIG, facilitaria a compra de materiais de sua própria firma. Não foi Maganha o desonesto. Foi o marido da autora que andou muito mal" (fls. 52). Sendo assim, a dissolução da sociedade deve interessar ao próprio Samuel Maganha...

Em se tratando de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, formada com apenas dois sócios, tenho de concluir que ela existe *intuitu personae*, podendo, portanto, se dissolver pela vontade de um deles. Quando é maior o número de sócios pode ela se assemelhar, algumas vezes, a uma sociedade de capital, possibilitando sua dissolução parcial, com a desvinculação do sócio descontente, permanecendo a sociedade com os que nela queiram continuar."

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - "Conheço da apelação, que é tempestiva, e dou-lhe provimento para, cassando a respeitável decisão recorrida, decretar a dissolução da sociedade Eletrosul Ltda., para os fins de direito.

O digno Juiz deverá consultar os dois sócios sobre quem deva ser o liquidante, e, divergindo eles, a escolha do liquidante será feita pelo próprio Juiz entre pessoas estranhas à sociedade.

Assim voto, pelos seguintes fundamentos:

A sociedade sobre constituir-se por apenas dois sócios, e por tempo indeterminado, não contém em seu contrato social cláusula que obrigue o sócio a simplesmente desligar-se da sociedade, no caso de não mais querer permanecer na mesma, hipótese em que, nos precisos

termos do inciso V, do art. 335, do Código Comercial, reputa-se dissolvida a sociedade.

Custas da apelação, pela apelada."

O Sr. Desemb. Lamartine Campos - De acordo.

O Sr. Desemb. Presidente - Deram provimento.

— o0o —

INTERDIÇÃO - FILIAÇÃO - FALTA DE PROVA - ARQUIVAMENTO - RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - INADMISSIBILIDADE

- Não existindo no processo prova satisfatória quanto à possível anomalia psíquica do interditando, não há condições para que o Ministério Público impulsione o respectivo processo, principalmente em hipótese na qual o próprio requerente já se desinteressou do feito há mais de três anos.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 45.337 - Relator: Desemb. HELVÉCIO ROSENBERG

RELATÓRIO

Adoto o relatório do parecer retro.

À douda revisão.

Belo Horizonte, 10 de dezembro de 1976. - Helvécio Rosenberg.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 45.337, da Comarca de São Sebastião do Paraíso, sendo apelante representante do Ministério Público e apelado José Pedro de Araújo, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, em negar provimento ao recurso, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 14 de fevereiro de 1977. - Helvécio Rosenberg, presidente e relator, com o seguinte voto, lido na assentada do julgamento:

"José Pedro Araújo, dizendo-se filho de Antônia Umbelina de Paula, com 85 anos de idade, requereu sua interdição, como portadora de esclerose cerebral. Depois de dar certo andamento ao feito, o Dr. Juiz bem andou em determinar a exibição da prova de filiação, dentro de prazo determinado. Sem o devido cumprimento, o Dr. Juiz determinou o arquivamento do processo.

Inconformado, o Promotor de Justiça, entendendo ser intempestiva a exigência da prova de filiação, porque a citação válida estabelece a relação processual, manifestou recurso de apelação. Muito embora dele se conheça, no mérito, não merece acolhimento.

A intempestividade alegada não seria motivo para o acolhimento da apelação, pois, tratando-se de procedimento de jurisdição voluntária, lícito é ao Juiz investigar livremente os fatos e ordenar de ofício a realização de quaisquer provas, como está escrito no artigo 1.107, do C. P. Civil. Também "não é obrigado a observar critério de legalidade estrita, podendo adotar em cada caso a solução que reputar mais conveniente ou oportuna" (art. 1.109, do C. P. Civil). Daí, bem agir o Dr. Juiz exigindo prova da relação de parentesco, não feita com a inicial, entre o requerente e a interditanda, para se conhecer se tal relação se enquadra na expressão "algum parente próximo", de que fala o artigo 1.177, do C. P. Civil.

Tendo o requerente se conformado com a decisão que determinou o arquivamento do processo, cumpre saber se cumpria ao Promotor de Justiça dar-lhe continuidade. Como é sabido, a ação do Promotor de Justiça para promover a interdição é restrita aos casos do artigo 1.178, do C. P. Civil. No caso dos autos, o que poderia justificá-la seria a de número I - no caso de anomalia psíquica. Entretanto, não sendo satisfatória, nesse particular, a conclusão da perícia oficial, não vejo condições para seu desejo de prosseguir no processo. É salutar consignar aqui o ensinamento do mestre, o Procurador do Estado, Dr. Marcos Elias de Freitas Barbosa: "Vale lembrar aqui a advertência de Dias Ferreira, em comentário ao artigo 316, do Cód. Português, citado por Estevam de Almeida ('Manual do Código Civil', vol. VI, pág. 516), de que 'os parentes podem ter suas razões para poupar a um dos seus membros a revelação pública da desgraça que o feriu', razão pela qual, apenas quando é nítido o interesse social, é que incumbe ao Ministério Público promover a interdição. Se não há nos autos prova da necessidade da medida, a interdição não impedirá que a pobre mulher continue a falar exaltadamente ou suje nas roupas - não vejo como prosseguir no processo, do qual o próprio requerente se desinteressou há mais de três anos, justificando a extinção do mesmo".

Por esses motivos, nego provimento à apelação." - Abreu e Silva, revisor. - José de Castro, vogal.

— o0o —

AÇÃO DE DEPÓSITO - PRISÃO DO DEPOSITÁRIO - CRITÉRIO ACONSELHÁVEL

- Na ação de depósito a técnica mais recomendável é, primeiramente, julgar procedente a respectiva ação determinando a expedição de mandado para entrega da coisa ou seu equivalente em dinheiro, dentro de 24 horas. A prisão do depositário só virá com o descumprimento de tal mandado.

- Nada impede, entretanto, que o Juiz na mesma sentença já decrete a prisão, caso não seja restituído o bem depositado ou seu equivalente em dinheiro.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 45.349 - Relator: Desemb. RÉGULO PEIXOTO

RELATÓRIO

Movida a busca e apreensão e não encontrado o veículo constante do mandado de fls. 16 e do auto de fls. 19, o Banco Mercantil de São Paulo, S/A pediu a citação de Odete Zreik Zaka para a presente ação de depósito.

Devidamente citada, a R. apresentou a contestação de fls. 25/26, na qual alega apenas "a litispendência da presente ação com a ação de prestação de contas movida contra o A. pelos avalistas da R."

Sobre a contestação, falou o advogado do A., alegando o que consta às fls. 33, ou seja, que não há litispendência porque a R. não é parte na ação de prestação de contas, que já foi julgada improcedente.

Pela sentença de fls. 43, o MM. Juiz rejeitou a alegada litispendência e julgou procedente a ação, condenando a R. a entregar o veículo, dentro de 24 horas, ou o seu equivalente em dinheiro, sob pena de prisão de um ano, e mais nas custas e honorários, à base de 20% sobre o valor do débito.

Tempestivamente, apelou a vencida, alegando o que consta às fls. 46/48, ou seja, em resumo, reiterando a exceção de litispendência e criticando a sentença por ter fixado, desde logo, a pena de prisão.

A apelação foi recebida pelo despacho de fls. e o apelado apresentou as suas contra-razões de fls. 50/54.

Remessa e preparo no Tribunal de Alçada, que se deu por incompetente, face ao valor da causa.

À douta revisão.

Belo Horizonte, 06 de novembro de 1976. - **Régulo da Cunha Peixoto**.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 45.349, da Comarca de Juiz de Fora, sendo apelante Odete Zreik Zaka e apelado Banco Mercantil de São Paulo, S/A, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, em negar provimento ao recurso, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 29 de novembro de 1976. - **Helvécio Rosenberg**, presidente e revisor. - **Régulo Peixoto**, relator, com o seguinte voto, lido na assentada do julgamento:

"Conheço da apelação, por ser o recurso próprio, tempestivo, regularmente processado e preparado.

E, dele conhecendo, lhe nego provimento, para confirmar a sentença apelada.

O apelado, devidamente aparelhado, moveu contra a apelante a presente ação de depósito, para dela receber o veículo, que ela extraviara, ou o seu equivalente em dinheiro, sob pena de prisão.

Em falta de qualquer defesa séria, alegou "a litispendência da presente ação com a ação de prestação de contas movida contra o A. pelos avalistas da R.", exceção esta que, como não podia deixar de ser, foi rejeitada pela sentença de fls. por lhe faltar qualquer dos requisitos dos parágrafos 1º e 2º, do art. 301, do Cód. de Proc. Civil.

Comentando o assunto, ensina o Prof. Calmon de Passos: "A litispendência como a coisa julgada reclama identidade da lide. E isto ocorre quando são os mesmos sujeitos que contendam a respeito do mesmo bem da vida e pela mesma causa. Há, por conseguinte, uma triplíce identidade exigida para que se reconheça a identidade das lides: I) identidade dos sujeitos; II) identidade do pedido, e, III) identidade da causa de pedir. Faltando qualquer dessas identidades, não se pode cogitar nem de litispendência, nem de coisa julgada" (in "Com. ao Cód. de Proc. Civil", 3/259).

Já na apelação, investiu contra a sentença por ter o MM. Juiz

decretado, desde logo, a prisão da apelante pelo prazo de um ano, caso não entregasse o veículo ou o seu equivalente em dinheiro.

A melhor técnica é cumprir rigorosamente a lei, ou seja, primeiramente julgar procedente a ação de depósito, determinando a expedição do mandado para a entrega da coisa ou o seu equivalente em dinheiro, dentro de 24 horas.

E, depois, não sendo cumprido o mandado, o Juiz decretaria a prisão do depositário infiel. Mas, nada impede que o Juiz na mesma sentença já decreta a prisão, caso não seja restituído o bem depositado ou o seu equivalente em dinheiro.

O que houve, foi mera irregularidade, sem qualquer prejuízo para a apelante, pelo que nego provimento ao recurso." - **Abreu e Silva**, vogal.

— oão —

EXECUÇÃO - DUPLICATA SEM ACEITE - PROTESTO - PROVA DA REMESSA E ENTREGA DA MERCADORIA - EXEQUIBILIDADE

- São exequíveis as duplicatas que, embora não aceitas, estejam devidamente acompanhadas dos protestos e dos documentos probatórios da remessa e entrega da mercadoria.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 45.394 - Relator: Desemb. WERNECK CORTES

R E L A T Ó R I O

Reporto-me ao da r. sentença de fls., acrescentando que o MM. Juiz houve por bem rejeitar os embargos opostos à execução recebendo a demanda, consequentemente, para condenar a embargante no pagamento do principal, juros de mora, custas e honorários de 15% sobre o valor da causa.

Tempestivamente, apelou a vencida, fls. 181, alegando, em preliminar, que duplicata sem aceite, mesmo acompanhada de documentos, não enseja execução e, no mérito, a precariedade do título.

O Dr. Juiz mandou processar a apelação, sem dizer se a recebia e em que efeitos, estando as contra-razões a fls. 189/190.

Regular o preparo.

Autos ao Exmo. revisor.

Belo Horizonte, 15 de dezembro de 1976. - **Werneck Cortes**.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 45.394, da Comarca de Leopoldina, sendo apelante Intertex - Com. Ind. Textil, S/A e apelada Singer - **Serving Machine Company**, acorda, em Turma, a Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, em negar provimento ao recurso, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 17 de fevereiro de 1977. - **Mello Júnior**, presidente. - **Werneck Cortes**, relator. - **Costa Loures**, revisor. - **Octaviano de Andrade**, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Werneck Cortes - "Conheço da apelação e nego-lhe provimento. Rejeito a preliminar de carência que, aliás, se confunde com o mérito.

A sentença concluiu que as duplicatas em cobrança, embora não aceitas, estão devidamente acompanhadas dos protestos e dos documentos probatórios da remessa e entrega da mercadoria, fundamentando, por isso, a execução.

Tal conclusão está certa, a meu ver.

Doutrina e jurisprudência andaram vacilando a respeito desse ponto, no início da vigência do Código, mas hoje se reconhece que duplicatas nessas condições são perfeitamente exequíveis.

O art. 15, da Lei das Duplicatas, empresta força executiva àquelas que, protestadas, se façam acompanhar de tais comprovantes e, sendo de direito substantivo, não sofreu alterações. Ao contrário, o art. 583, inc. I, do C. P. Civil, expressamente se refere às duplicatas como título extrajudicial com executividade.

Como se sabe, os comprovantes de remessa ou entrega da mercadoria comprada complementam a duplicata ou triplicata submetida a protesto, reforçam-na, comprovam ser ela oriunda de transação mercantil e integram-lhe a forma como título cambial.

A executada nem sequer alegou não houvesse recebido a mer-

cadoria, nem ousou negar o débito. Contentou-se com uma vaga "negação geral", sem base em fatos, em prova ou em argumentos válidos.

Sua defesa de mérito é simples reiteração da preliminar repelida."

O Sr. Desemb. Costa Loures - "De um ponto de vista estritamente doutrinário, pode-se admitir como certa a tese de que a duplicata sem aceite não enseja a cobrança pela via executiva. É que, na precisa lição de **Whitaker**, "a letra nenhum direito confere contra o sacado que a não aceitou" (in "Letra de Câmbio", 2a. ed., 1932, Livraria Acadêmica, SP, pág. 155); e assim se entendeu até que a nova lei das duplicatas veio expressamente adotar ponto de vista contrário, atendida a realidade de que, sendo tal título eminentemente causal, o rigor teórico deveria ser abrandado.

Todavia, com o advento do novo Código de Processo Civil, a questão teórica veio novamente a ser posta como dogma inafastável, em face do que está nos arts. 586 e 618, I, da lei processual a que agora nos subordinamos.

Em dois simpósios sobre a aplicação do novo Estatuto Processual, se decidiu, sempre por maioria de votos:

"1º - Do art. 585, I: o artigo cogita da duplicata aceita, assim revogada a parte processual (art. 15) da Lei 5.474/68" (in Boletim nº 10, da Associação dos Magistrados Brasileiros, dez. 74, pág. 31).

2º - Duplicata não aceita não é título extrajudicial, mesmo sendo protestada, sendo sua cobrança efetuada através do processo de conhecimento (ordinário ou sumaríssimo, conforme o valor). (Simpósio realizado em Curitiba, de 27/30.10.75, sob os auspícios da Universidade do Paraná, in "Revista Brasileira de Direito Processual", vol. 5, pág. 198, nº 28).

O eminente **José Frederico Marques** entende de modo semelhante, adotando a proposição de que a duplicata não aceita não tem a força executiva exigida na nova lei processual, força esta que se atribui por lei a determinados títulos de origem judicial ou extrajudicial (CPC, 584 e 585). A Lei das Duplicatas (art. 15) fala apenas em processar pela forma executiva a duplicata; e que tal forma executiva era aquela prevista no art. 298 do antigo Código de Processo Civil, mas que não se identifica hoje com a força executiva criada no novo Código (in "O Estado de São Paulo", de 22.06.75).

O douto magistrado **Humberto Teodoro Jr.**, também entende que a duplicata sem aceite não pode autorizar execução forçada, sob dois fundamentos: a) apenas a duplicata, como título completo, foi arrolada

pelo Código no elenco dos títulos executivos extrajudiciais (art. 585, I; b) a duplicata sem aceite não pode ser incluída no rol dos títulos enquadráveis no inciso VII, do art. 585, porquanto a Lei 5.474, de 18.07.68, foi revogada pelo Código em todo o seu conteúdo formal (in "Processo de Execução", Edição Universitária de Direito, 3a. ed., 1976, nº 6, pág. 113).

Pela tese contrária se manifestam Antônio Carlos de Araújo Cintra e Alcides de Mendonça Lima (apud Humberto Teodoro Jr., ob. e loc. cit.).

A jurisprudência tem refletido a variação de pontos de vista, com decisões num e noutro sentido. Assim é que podem ser apontadas em abono da primeira tese (impossibilidade de cobrar-se pela via executiva a duplicata não aceita) as seguintes decisões:

1 - Acórdão da Quinta Câmara do 1º TACSP - Ap. 207.613 - rel. Juiz Toledo Piza - in "Estado de São Paulo", 06.07.75. 2 - Ac. do 1º TACSP - Ag. 207.176, rel. Juiz Rodrigues Porto, in "RT", 471/146. 3 - Ac. do STF - RE 78.057, rel. Ministro Luiz Galotti, in "DJU", de 29.03.74, pág. 1.884. 4 - Ac. do TAMG, Ap. 7.165, rel. Juiz Vaz de Melo, "DJ", de 22.11.75.

E, em favor da tese contrária, a via executiva é perfeitamente possível para a duplicata sem aceite - podemos apontar as seguintes decisões:

1 - Ac. do TAMG, Ap. 6.791, rel. Juiz Lincoln Rocha, "DJ", de 05.06.75. 2 - Ac. do TJMG, Ag. 13.817, rel. Desemb. Edésio Fernandes, "DJ", de 24.04.75.

Muito embora nos inclinemos pela adoção da 1a. tese, porque entendemos que os dispositivos de ordem formal da Lei das Duplicatas (art. 15) estão afastados pela nova regulamentação do Código de Processo Civil, no caso *sub judice* nego provimento ao recurso.

É que o embargante, em nenhum momento de seus embargos ou de suas razões de apelação, nega o débito ou o recebimento das mercadorias."

O Sr. Desemb. Octaviano de Andrade - De acordo.

O Sr. Desemb. Presidente - Negaram provimento.

— o0o —

AVAL - DUPLICATA - FALTA DE ACEITE - INSUBSISTÊNCIA DA GARANTIA

- Se a duplicata avalizada ficar sem o devido aceite, a mencionada garantia, conseqüentemente, fica sem a necessária eficácia jurídica, já que a mesma é prestada em exclusiva consideração ao avalizado.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 45.526 - Relator: Desemb. RÉGULO PEIXOTO

RELATÓRIO

Trata-se de executiva, requerida em 21.09.1971, contra avalista de duas duplicatas não aceitas pela firma compradora. Com a inicial, apresentou os documentos de fls. 3/8.

Devidamente citada, a R. não pagou a importância pedida, dentro do prazo legal, pelo que lhe foi penhorado parte de um apartamento em Juiz de Fora, conforme auto de fls. 12.

Tempestivamente, apresentou a contestação de fls. 13/14, alegando, preliminarmente, carência da ação, por faltar às duplicatas os requisitos do artigo 15, da Lei nº 5.474, de 18 de julho de 1968, e, no mérito, que a dívida devia ser cobrada da compradora que, embora em liquidação, vem pagando os seus débitos.

O processo foi saneado pelo despacho de fls. 18, tendo a R. do mesmo agravado no auto do processo, ao fundamento de que não existe aval em branco em duplicata, tendo sido o agravo atermado às fls. 22.

Realizada a audiência em 04.12.1973, a sentença só foi prolatada em 25.10.1975, tendo o MM. Juiz julgado a A. carecedora da ação e a condenado nas custas do processo e honorários advocatícios, à base de 20% sobre o valor da causa.

Tempestivamente, apelou a vencida, alegando o que consta às fls. 44/48, ou seja, em resumo, que é válido o aval, embora não aceito o título pelo devedor, dada a sua autonomia como obrigação.

A apelação foi recebida pelo despacho de fls. 51-v. e a apelada apresentou as suas contra-razões de fls. 53/60, pedindo a manutenção da sentença, porque não existe aval antecipado.

Remessa para o Tribunal de Alçada, que se deu por incompetente. Preparo lá realizado.

À douta revisão.

Belo Horizonte, 10 de dezembro de 1976. - **Régulo da Cunha Peixoto**.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 45.526, da Comarca de Juiz de Fora, sendo apelante Sociedade Anônima Tubos Brasil e apelada Celma Nicodemos da Silva, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, em negar provimento ao recurso, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 14 de fevereiro de 1977. - **Helvécio Rosenberg**, presidente e revisor. - **Régulo Peixoto**, relator, com o seguinte voto, lido na assentada do julgamento:

"Conheço da apelação, por ser o recurso próprio, tempestivo, regularmente processado e preparado.

E dele conhecendo, lhe nego provimento, para manter a sentença de fls. 39-v., que está calcada em jurídicos fundamentos.

Insiste a apelante em sua tese de que "é válido o aval, embora não aceite o título pelo devedor, dada a sua autonomia como obrigação". E cita acórdão do egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, cuja ementa é a seguinte: "A duplicata não aceita, mas avalizada, constitui prova literal de dívida líquida e certa, pois o avalista, como outro qualquer signatário, se obriga pelo aceite e pelo pagamento do título" ("Rev. Tribs.", vol. 405/267).

Entretanto, esta não é a melhor doutrina e nem constitui jurisprudência dos nossos Tribunais.

Escrevendo sobre o assunto, ensina o Ministro Carlos Fulgêncio da Cunha Peixoto: "O aval pode ser dado a uma obrigação ainda não firmada na duplicata? Qualquer que seja a obrigação futura garantida pelo aval, filiamo-nos à corrente que nega eficácia jurídica, se vier a faltar a assinatura do avalizado na duplicata. O aval, sem dúvida, garante a obrigação, mas é dado em consideração ao avalizado, tanto que a própria lei determina a pessoa garantida pelo aval, o que seria desnecessário se o avalista garantisse o título sem nenhuma consideração para com a pessoa a que ele esteja equiparado. Daí ser verdadeira a assertiva de Paulo de Lacerda de que, "se o obrigado futuro não firmar no título e por isso não assumir a obrigação avalizada, cairá o aval; porque foi sob condição da assinatura do avalizado" (in "Comentários à Lei de Duplicatas", pág. 128, nº 114).

Ora, o avalista avaliza alguém em um título cambial a que se obrigou. Se não existe aceitante da duplicata, como no caso sub iudice, a quem teria avalizado a suposta avalista?

É certo que o avalista não assume obrigação alheia, como sucede com o fiador. Mas também é certo que ele não pode figurar em título em branco, porque, do contrário, deixaria de ser avalista, para tornar-se o aceitante.

Como bem disse o ilustrado advogado da apelada, "o aval antecipado é dado sob condição suspensiva: só vale se o avalizado assume a obrigação cambiária que lhe é própria"... "Acrecece que o avalista que paga "adquire os direitos emergentes ou resultantes da letra ou do título contra a pessoa em favor de quem foi dado o aval. Não havendo esta pessoa, como suprir-se a lei ou, pelo menos, onde a possibilidade do exercício da faculdade legal?" (pág. 58).

Assim sendo, nego provimento ao recurso, para confirmar a sentença apelada." - **Abreu e Silva**, vogal.

— o0o —

**ESCRITURA PÚBLICA DE COMPRA E VENDA - AÇÃO
DE DECLARAÇÃO DE NULIDADE - DECADÊNCIA -
ATO INEXISTENTE - NULIDADE MANIFESTA - DIFERENÇA**

- O direito de ação para a declaração de nulidade de escritura de compra e venda de imóvel decai em quatro anos contados estes, no caso de coação, do dia em que ela cessou e no caso de erro, dolo, simulação ou fraude, do dia em que se realizou o ato.

- Se a escritura pública está integrada de todos os elementos exigidos em lei, não se pode acioá-la de inexistente ou de nulidade manifesta, porque inexistente é o ato praticado por quem não tem capacidade legal para fazê-lo e nulidades manifestas são as enumeradas no art. 145, do CC.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 45.563 - Relator: Desemb. JOSÉ DE CASTRO

R E L A T Ó R I O

Nesta ação ordinária aforada por Donária Moreira Bastos e outros contra José Mendes Sobrinho e s/m, todos qualificados às fls. e

fls., visando a declaração da nulidade ou falsidade ou inexistência de instrumento público (escritura pública de compra e venda de imóvel entre os litigantes), a sentença de fls. 260/273, depois de analisar o mérito da questão, o fez também quanto às preliminares de coisa julgada e prescrição, acabando por julgar as autoras carecedoras da ação, isentando-as das custas e honorários por gozarem da Assistência Judiciária Gratuita.

O relatório da sentença espelha fielmente os fatos, pelo que, fica como parte integrante deste.

Inconformadas as autoras apelaram, como se vê às fls. 280/283, e buscam a reforma da sentença, pela sua nulidade, porque, não teria a mesma abrangido toda a alegação vestibular, solucionando, apenas, as questões suscitadas no tocante às preliminares de coisa julgada e prescrição da ação alegadas pelos RR., após ter analisado o mérito da causa. Todavia, a causa principal - a causa petendi - invocada pelas autoras, ou seja, a falsidade da escritura pública ou a sua inexistência, nem ao menos fora ventilada pelo magistrado, pelo que, pleiteiam seja anulada a sentença e em consequência retornem os autos à comarca de origem, quando o Juiz deverá se pronunciar sobre a matéria que não abordou, vez que essa matéria não poderá ser revista pela instância superior, não sendo o caso de aplicação do artigo 515 e seus parágrafos, do C. P. Civil.

Recebido o apelo às fls. 280, os apelados ofereceram as contrarrazões às fls. 306/306-v., nas quais procuram demonstrar que as apelantes não têm razão no que postulam, sendo todo o seu alegado um amontoado de inverdades e, assim sendo, deve ser desprovido seu apelo para o fim de manter-se a sentença recorrida que está de acordo com a prova e o direito aplicados.

Remessa tempestiva, sem preparo por gozarem as apelantes da Assistência Judiciária Gratuita.

Ao Exmo. Sr. Desemb. Régulo da Cunha Peixoto para a revisão.

Belo Horizonte, 25 de fevereiro de 1977. - José de Castro.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 45.563, da Comarca de Abre Campo, sendo apelantes Donária Moreira Bastos Filho e outros e apelados José Mendes Sobrinho e s/m, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, em negar provimento ao recurso, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 21 de março de 1977. - **Helvécio Rosenberg**, presidente e vogal. - **José de Castro**, relator. - **Régulo Peixoto**, revisor.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. José de Castro - "Conheço da apelação como recurso próprio e tempestivo.

Como se vê pelo relatório, o magistrado, nesta ação ordinária, cujo objetivo é a declaração de nulidade, ou da falsidade ou da inexistência da escritura pública de compra e venda de imóvel, outorgada pelas apelantes aos apelados, o Juiz acabou por julgar as apelantes carecedoras da ação, acolhendo as preliminares suscitadas pelos apelados, relativas à coisa julgada e à prescrição da ação.

Sustentam as apelantes que o magistrado não feriu a causa petendi principal, qual seja a "falsidade e a inexistência da escritura".

Para isso remetem as apelantes o julgador à sua peça vestibular, cujo parágrafo III está assim redigido:

"Tal escritura é quase inteiramente falsa: se é verdade que as chamadas vendedoras a assinaram, tudo o mais é mentira ali, porquanto:

As chamadas vendedoras não estiveram no cartório, nem disseram ali que estavam contratadas com o comprador, ora réu;

também, não compareceram como vendedoras, nem o fizeram na presença de quaisquer testemunhas;

nada disseram ao tabelião em cartório, ou alhures, antes da lavratura da escritura, ou durante a lavratura;

não receberam do chamado comprador qualquer quantia antes da escritura, durante a lavratura dela ou posteriormente;

não combinaram o preço de seiscentos mil cruzeiros (moeda do tempo) ou outro preço, não deram a quitação, nem declararam que o haviam recebido;

não disseram nunca o que a escritura atribui às chamadas vendedoras e jamais pediram a lavratura, ou de outra, como vendedoras;

a escritura não lhes foi lida; não a acharam conforme; não a aceitaram;

quando a assinaram, não estavam presentes as testemunhas

Délcia Magalhães Assis (esposa do tabelião) e José de Paula Santiago, ou qualquer destas".

Como se vê, estas alegações das autoras e que segundo querem, a escritura que outorgaram aos apelados é falsa e inexistente.

Mas, a escritura pública outorgada pelas apelantes existe e sua certidão se encontra às fls. 19/20 e seu registro encontra-se, por certidão, às fls. 21.

As apelantes confessam que a assinaram, mas, quanto ao mais que nela se encontra é mentira, é falso e inexistente: assim, não houve o consenso das partes; também, não houve o preço; também, não houve a transmissão do imóvel.

Todavia, como motivo dessas alegações, alegam que uma delas, a mãe, era devedora de uma nota promissória no valor de Cr\$ 286.376,00 por ela emitida em favor de D. Albina Leal de Oliveira, vencida em 29 de janeiro de 1959 e avalizada por um de seus filhos de nome Adriano Moreira Bastos que, conluído com o comprador, teriam ido à fazenda das autoras e ali Adriano ameaçou suicidar-se caso não fosse assinada a escritura; que, ante o pavor de que foram tomadas, assinaram a escritura, porém, nada contrataram com o vendedor, dele nada receberam; nada transmitiram ao mesmo e a escritura não lhes fora lida; testemunhas não existiram que presenciassem a lavratura da escritura e essa escritura, assim eivada, foi lavrada em 23 de maio de 1959.

Todavia, o comprador teria entrado na posse das terras e as apelantes ficaram residindo na casa-sede da fazenda, até que o comprador - ora apelado - lhes movera em 1968 a competente ação de imissão de posse, cuja sentença julgando procedente a ação, se encontra, por certidão, às fls. 58.

Isso é o que se extrai do libelo e da defesa.

Mas, o Juiz julgando esta ação e tendo em vista a decisão na ação de imissão de posse e tendo, ainda em vista, o tempo em que fora lavrada a escritura, acolheu as preliminares dos réus de coisa julgada e prescrição da ação com suporte, esta última, no art. 179, § 9º, nº V, letras b e c (prescrição em quatro anos), do C. Civil.

Todavia, as apelantes pretendem que seja revisto o julgamento, anulando-se a sentença, para que o Juiz volte a examinar a questão e a decida quanto ao que alegou de principal, ou seja, a "falsidade e a inexistência da escritura", coisa que não fora alegada nem na defesa das apeladas na ação de imissão de posse e nem foi apreciada nesta ação ordinária.

Do que se expõe, não têm razão as apelantes.

Não se pode alegar que a escritura pública de compra e venda, que outorgaram aos apelados, seja inexistente. Tal alegação não tem nenhuma importância prática, no caso. **Carvalho Santos**, estudando, ou melhor, comentando o art. 145, do C. Civil, sobre os atos inexistentes, diz o seguinte:

"A diferença entre os atos nulos e os inexistentes tem sido, não obstante, acolhida pela maioria dos escritores, combatida por muitos outros. A diferença, a nosso ver, existe. Não se pode contestar. O que há é o seguinte: os atos inexistentes não foram objeto de cogitação do legislador, porque, como inexistentes, eles não são atos.

Vale dizer: não cabe incluir no estudo das nulidades a categoria dos atos inexistentes.

Acresce que há alguma vacilação em extremar as duas figuras: a da nulidade e da inexistência, não apresentando essa diferenciação, por outro lado, nenhuma importância prática, a não ser no tocante ao casamento, o que mostraremos nos comentários aos artigos que se referem à nulidade e anulação do casamento".

Conclui, o exímio comentarista que "entre o ato nulo e inexistente, não há vantagem em distingui-lo no terreno da prática, a não ser em se tratando de casamento" ("Cód. Civil Comentado", vol. III, págs. 228 e 229).

Pelo que se mostra, então, a alegação feita pelas autoras de que a escritura outorgada aos apelantes é ato inexistente, não tem nenhuma razão de ser, mormente quando em se analisando o instrumento público em referência, verifica-se que o mesmo está integrado de todos os elementos exigidos em lei.

Resta, então, a falsidade da escritura, desse instrumento. A falsidade estaria, em resumo do alegado pelas apelantes, na sua inicial, que linhas atrás transcrevemos, ou seja, a falta de seus consentimentos na transmissão do imóvel; na inexistência do preço - pois que nada contrataram e receberam - e na ausência de formalidades e solenidades essenciais à lavratura desse instrumento.

Porque todos esses elementos estão no citado instrumento, integrando-o, alegam as apelantes que são falsos, são mentirosos. Nessa alegação está o dolo, está a chantagem emocional (coação) promovida pelo filho e irmão das apelantes e que o apelado, como comprador e o escrivão como agente da lei, teriam armado contra elas apelantes.

Então, o que se vê, é que o Juiz, ao estudar a prescrição da

ação ora em exame, estudou o alegado pelas apelantes, porém, viu em tudo isso a coação e o dolo, porém, aplicando ao caso o direito, achou que, em verdade, a ação proposta estava prescrita.

A coação, diz o Juiz, cessou no momento em que do irmão e filho das apelantes lhe fora tirado das mãos o revólver com o qual ameaçava suicidar-se, o que se verificou no ato da lavratura do instrumento. O dolo existente, se existiu, a contar da data da escritura - 25 de maio de 1959 - desapareceu, pois a lei, ou seja, o parágrafo 9º, nº V, letras b e c, do C. Civil, diz que "a ação para anular ou rescindir os contratos, para a qual se não tenha estabelecido menor prazo (prescreve) contado este (em quatro anos): a) no caso de coação, do dia em que ela cessar; b) no de erro, dolo, simulação ou fraude, do dia em que se realizar o ato ou contrato".

Em sendo assim, realmente, houve a prescrição da ação proposta pelas apelantes.

Quanto à coisa julgada acolhida pelo Juiz ou seja em razão de ter sido julgada procedente a ação de imissão de posse que os ora apelados aforaram contra as apelantes, sem dúvida que existe. A sentença, que se encontra por certidão às fls. 58, transitou em julgado. Aham as apelantes que não existe coisa julgada, porque o parágrafo único, do art. 383, do C. P. Civil, caduco, permite apenas a alegação de "nulidade manifesta do instrumento produzido", o que não foi objeto de sua defesa naquela ação.

Mas, nulidade manifesta é toda a nulidade absoluta (e. g., Código Civil, art. 145), pronunciável de ofício, como assevera **Pontes de Miranda** em seus "Com. ao Código de Proc. Civil", vol. III-I, ao art. 383, do C. P. Civil de 1939, pág. 345, nº 8.

Mas, a contestação das ora apelantes, na ação de imissão de posse, cuja certidão se encontra às fls. 25, realmente não se refere à nulidade manifesta, porém, se ela existisse no instrumento público, ou seja, a escritura pública de compra e venda, qualquer que fosse das enumeradas no art. 145, do C. Civil, por certo que o Juiz dela conheceria de ofício, nos termos do parágrafo único, do art. 146, do C. Civil.

Mas, como conhecer de tais nulidades se, em analisando-se esse instrumento, verifica-se que o mesmo está integrado de todos os requisitos legais destinados à sua integração?

Assim, não era possível ao Juiz, que julgou a ação imissória de posse, divisar nulidades naquele instrumento.

Então, essas nulidades alegadas pelas ora apelantes, naquela ação, não o foram com referência às absolutas, mas sim quanto às re-

lativas, pois que alegaram que o instrumento não era válido e sim nulo, porque tinha origem em **ardil**, em uma **alienação viciosa e ardilosa**, alegações que, *mutatis mutandis*, são as mesmas alegadas nesta ação: a escritura teria sido produto de **falsidade**, mentiras que a tornariam inexistente.

Assim sendo, o que se alegou naquela ação de imissão de posse, alegou-se nesta ação com outras roupagens. Transitada em julgado a sentença que julgou procedente a ação de imissão de posse, certo que, no caso, houve coisa julgada.

Contudo, a preliminar de prescrição da ação, como se mostrou, põe fim à questão, pelo que em a acolhendo, como preliminar prejudicial, nego provimento ao apelo das autoras.

Sem custas e sem condenação à verba honorária por gozarem as apelantes da Assistência Judiciária Gratuita."

O Sr. Desemb. Régulo Peixoto - "Em excelentes razões de apelação, que não se sabe o que mais se admirar, se a forma ou o fundo, as apelantes, por seu talentoso e combativo advogado, Dr. Jadir Brito da Silva, depois de elogiar a sentença de fls. 260/273, sustentam que deve a mesma ser anulada, para que outra se profira - "sobre toda a extensão da **causa petendi** e do pedido - alegando, em síntese, que "o que fica é a simpática sentença, com o pronunciamento da prescrição da ação anulatória e com a admissão da coisa julgada a constituir uma decisão **citra petita**, omissa precisamente sobre o mais importante, o mais profundo, o mais iminente dos fundamentos do pedido inicial".

E, no seu entender, o mais importante, o mais profundo, o mais iminente dos pedidos é o que se refere à inexistência ou nulidade "pela falta de preço na compra e venda declarada e pela falsidade quase total da escritura pública".

Entretanto, não tem razão, eis que a sentença apelada examinou todos os ângulos da alegada inexistência ou nulidade da escritura pública de fls., embora não enfrentando todas as nuances da lide.

E demonstrou de maneira aceitável não ser nula a escritura de compra e venda e muito menos inexistente o seu ato.

E não é nulo o ato jurídico referido, porque das notáveis alegações das apelantes, nenhuma se enquadra, com justeza, em qualquer dos incisos do artigo 145, do Código Civil.

E ato inexistente também não o é, conforme bem esclareceu o ilustrado advogado dos apelados:

"Ato inexistente, entendem os Doutores, não se confunde, de

modo algum, com ato nulo, uma vez que aquele, o ato inexistente, conforme exemplos fartos e corriqueiros, só se identifica mediante a constatação de total incompetência funcional ou jurisdicional por parte de quem, como pretensa autoridade, o tenha cometido. Ato inexistente é, *verbi gratia*, sentença proferida por quem não seja titular de jurisdição; sentença não assinada pelo Juiz que a tenha prolatado; escritura pública lavrada por quem não se ache legalmente investido nas funções de tabelião; escritura não assinada pelo outorgante ou pelo outorgado (René Morel, in "Traité Elementaire de Procedure Civil", 442 e 447; Carnelutti, "Instituzione", 307; Nicola Jaeger, "Diritto Processuale Civile", 383; Redenti, "Profili Pratici", 518).

E não sendo o ato jurídico nulo e nem inexistente, conforme já se demonstrou, é possível que fosse apenas anulável, por vício da alegada coação.

Estudando o assunto, ensina o saudoso Prof. Orosimbo Nonato: "Inexiste dissídio em torno das marcas do ato anulável, aliás, assinadas no Código Civil: a) só os interessados podem alegar o defeito e só a eles aproveita a alegação, de fora parte o caso de solidariedade e indivisibilidade; b) a anulação não tem efeito antes de judicialmente declarada, o que o Juiz não faz de seu ofício, senão mediante provocação regular; c) pode ser o ato - salvo direito de terceiros - ratificado pelas partes; d) a ação de anulação prescreve nos prazos da lei"... "O prazo é de quatro anos, contado - na hipótese de coação - do dia em que ela cessar; na de erro, dolo, simulação ou fraude, do dia da prática do ato; na de negócio levado a efeito pelos incapazes relativamente, do dia em que cessar a incapacidade" ("Da Coação como Defeito do Ato Jurídico", nº 122, págs. 232/3).

No caso *sub judice*, tratando-se da alegada coação, as próprias apelantes confessam a prescrição do seu direito de ação, quando afirmam: "Está julgada uma ação de anulação por vício de vontade, uma ação fundada em coação, realmente prescritível em quatro anos, realmente prescrita *in casu*, por falta de prova da permanência do constrangimento" (fls. 281).

E se o direito de ação das apelantes está irremediavelmente prescrito à luz da letra a, do inciso V, do parágrafo 9º, do artigo 178, do Código Civil, necessidade não há de se passar ao estudo do outro tema prejudicial, qual seja, o da coisa julgada - na ação de imissão de posse, proposta pelos apelados contra as apelantes, com referência ao mesmo imóvel e que agora pretendiam anular o contrato originário.

Assim sendo, nego provimento ao recurso."

O Sr. Desemb. Helvécio Rosenberg - De acordo.

O Sr. Desemb. Presidente - Negaram provimento.

— o0o —

SEGURO - RISCOS COBERTOS - REPARAÇÃO DE DANOS EM IMÓVEL
- PROCEDIMENTO ORDINÁRIO - IMPROPRIEDADE DE AÇÃO -
DIREITO RECONHECIDO - NULIDADE AB INITIO

- Em se tratando de seguros, a lei processual vigente só reserva o procedimento executivo para os seguros de vida e de acidentes pessoais de que resulte morte ou incapacidade, não incluindo nesta via especial a reparação de danos em imóvel.

- O contrato de seguro de riscos de imóvel, embora adito ao da hipoteca, que é título executivo extrajudicial, representa obrigação de fazer, cuja inadimplência deve ser reconhecida por sentença transitada em julgado, para sua execução.

- Anula-se o processo ab initio, se alguém, com direito a ressarcimento de danos, garantido por um contrato com seguradora, não o vê reconhecido por inadequação do procedimento judicial escolhido.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 45.602 - Relator: Desemb. HELVÉCIO ROSENBERG

R E L A T Ó R I O

Luiz Gonzaga Carneiro e Nize Gonçalves Barbosa, com base no artigo 580, parágrafo único, do Código de Processo Civil, ajuizaram execução contra Nacional Brasileiro Cia. de Seguros, pedindo seja esta obrigada à imediata reparação do imóvel segurado, restituindo-o à situação anterior ao sinistro ou ordenar que alguém o faça por conta da mesma, uma vez que o prazo previsto nas disposições especiais do seguro já se expirou.

A Nacional Brasileiro Cia. de Seguros, citada para a ação, ofereceu obrigações reajustáveis do Tesouro Nacional, para garantir o Juízo, dizendo "... já que a presente execução não se refere a nenhuma obrigação a que a lei atribua eficácia de título executivo" (fls. 39). Ouvidos, disseram os autores que a espécie dos autos se enquadra no inciso II, do artigo 585, do C. P. Civil, que considera como título executivo extrajudicial, documento público ou particular, assinado pelo devedor e subscrito por duas testemunhas, do qual conste a obrigação de pagar quantia determinada, ou de entregar coisa fungível, no caso, contrato de seguro (fls. 44).

Voltando à fala, por determinação do Juiz, diz a seguradora, para a execução pretendida, dois pressupostos básicos são indispensáveis: a) o inadimplemento do devedor; b) título executivo - uma sentença

(fls. 47). Entendem os autores que o prazo para embargos esgotara - sem defesa tempestiva, fosse a ré obrigada a cumprir as obrigações do contrato. Sem que se tenha efetivado a penhora, o Juiz assinou à seguradora o prazo de 30 dias para reparar o imóvel (fls. 54). Esse despacho foi publicado no dia 10 de abril. Por ter caído em um sábado, e a semana seguinte de 11 a 18 do mesmo mês, a Semana Santa, considerada férias forenses, o prazo para recurso teve início no dia 19, segunda-feira.

Apresentada a petição de recurso no dia 23, o agravo foi tempestivo, embora tenha o Juiz, pelo despacho de fls. 67, considerado-o intempestivo, contrariando, à evidência, o disposto no artigo 528, do C. P. Civil: "O Juiz não poderá negar seguimento ao agravo, ainda que interposto fora do prazo legal".

Desse despacho não houve recurso.

Na petição de fls. 68, a seguradora demonstra que, sendo a execução de obrigação de fazer, o artigo 632, do C. P. Civil, deveria ser cumprido, verbis: "Quando o objeto da execução for obrigação de fazer, o devedor será citado para cumprir o julgado no prazo que o Juiz lhe assinar, se outro não estiver já determinado". Assim, o preceito acima citado, pressupõe uma sentença transitada em julgado, o que não ocorreu à espécie.

Contrariando tudo o que até aqui foi sustentado e pedido, os autores, apesar de sustentarem que a situação processual é a prevista no artigo 633, parágrafo único, do CPC, pedem a transformação da execução por obrigação de fazer em indenização, como lhes é facultado pela norma citada (fls. 79). Com isso não se conformou a seguradora, salientando a imprecisão do procedimento dos autores. Acolhendo o pedido dos autores, o Juiz determinou se fizesse a liquidação, o que se fez às fls. 107-v., reformada às fls. 119-v., homologada às fls. 126.

Em tempo oportuno, a seguradora manifestou apelação (fls. 133), recebida pelo despacho de fls. 150; contra-razões às fls. 164. A penhora só foi efetivada depois de tudo isto, às fls. 178, por determinação do Juiz substituto, reconhecendo "O tumulto processual assenhoreou-se destes autos" (fls. 181).

Eis o relatório, que se estendeu, procurando o relator chamar a atenção da egrégia Turma Julgadora para a balbúrdia em que se encontra este feito, onde foram praticados os maiores absurdos, tudo com a benevolência do Juiz titular.

À d. revisão do Exmo. Desemb. Abreu e Silva.

Belo Horizonte, 11 de fevereiro de 1977. - **Helvécio Rosenberg.**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 45.602, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelante Nacional Brasileiro Cia. de Seguros e apelados Luiz Gonzaga Carneiro e outro, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, em dar provimento ao recurso, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 21 de março de 1977. - **Helvécio Rosenberg**, presidente e relator, com o seguinte voto, lido na assentada do julgamento:

"Os autores adquiriram, por intermédio da Caixa Econômica Estadual - Carteira Habitacional - contrato nº 4.344.175, inscrito sob o nº 6.550, às fls. 42, L. 25, Cartório do 4º Ofício do Registro de Imóveis, a casa nº 177, da Rua Carapuça, Bairro Esplanada, nesta Capital, e respectivo terreno. O imóvel adquirido foi segurado na Nacional Brasileiro Cia. de Seguros, como está expresso nas cláusulas vigésimas primeira e segunda do contrato de fls. 19-v., observadas as condições especiais que fazem parte integrante da apólice habitacional do Banco Nacional de Habitação.

Face ao contrato de seguro, a seguradora se responsabilizou a garantir o imóvel de danos físicos, por força das condições especiais da apólice habitacional, aprovadas pelo BNH, do que se lê na cláusula 3a.: Riscos Cobertos: a) incêndio; b) explosão; c) impactos de veículos automotores, aéreos, terrestres e aquáticos; d) desmoronamento, qualquer que seja a causa, como tal entendida, também, a lesão em paredes ou em qualquer elemento estrutural; e) eclosão de qualquer fenômeno na natureza e suas conseqüências.

Imitidos na posse, sem motivos esclarecidos, houve desabamento do muro de arrimo, trazendo, como conseqüência, rachaduras nas paredes, teto, piso, abalada foi a estrutura da casa, com tal profundidade que foram obrigados a abandonarem-na.

Diante disso, levaram o fato ao conhecimento do agente financeiro e da seguradora, sem que qualquer providência tenha sido tomada, o que os levou a notificá-los, constituindo-os em mora.

Sem êxito, vieram a Juízo, visando à reparação imediata do imóvel segurado, restituindo o prédio ao estado anterior ou que outrem o faça por conta da seguradora. Não se pode duvidar desse direito que têm os autores, resultante do contrato de seguro e cláusulas especiais, já que demonstrado ficou o evento e suas conseqüências, obrigação não contestada na presente ação.

No procedimento para chamar a seguradora ao cumprimento das obrigações assumidas, os patronos dos autores escolheram via imprópria, qual seja, a executiva (art. 580, parágrafo único, do CPC). Em se tratando de seguros, a lei processual vigente só reserva o procedimento executivo para os seguros de vida e de acidentes pessoais, de que resulte morte ou incapacidade. Não incluiu nessa via especial a hipótese tratada nos autos, onde se visa a reparação do imóvel.

O dispositivo em que se apóiam os autores recomenda o procedimento executivo, quando inadimplente o devedor, o que se verifica: a) quando o devedor não satisfaz espontaneamente o direito **reconhecido por sentença**; b) ou a obrigação a que a lei atribui a eficácia de título executivo.

Os autores não dispõem de sentença transitada em julgado, nem de contrato que esteja compreendido dentre aqueles que a lei atribui título executivo (art. 585, III).

É verdade que o contrato de seguro, na espécie, é adesivo aos contratos de hipoteca e financiamento. A hipoteca, em si, encerrando obrigação de pagar quantia determinada, encerra título executivo extrajudicial. Mas, o de seguro, embora adito ao da hipoteca, representa obrigação de fazer, cuja inadimplência deve ser reconhecida por sentença transitada em julgado, estabelecendo o Código de Processo Civil, para sua execução, normas especiais - as execuções de obrigação de fazer, no Título II, Capítulo III, arts. 632-645. Nessas obrigações, como está no artigo 632 citado, a condição *sine qua non* para o seu ajuizamento é a prova da existência de uma sentença transitada em julgado, pois, diz o artigo - "... o devedor será citado para **cumprir o julgado**...". Exige-se, portanto, uma decisão reconhecendo a inadimplência do devedor, no caso, a seguradora.

Tratando do assunto, diz o mestre **Humberto Teodoro Júnior**: "A execução das obrigações de fazer ou não fazer só tem cabimento com base em título judicial (sentença condenatória), conforme se depreende do art. 632, que só admite a execução forçada, dessas prestações, em cumprimento de **julgado**" ("Processo de Execução", pág. 228).

É do mesmo entendimento **Sahione Fadel**: "Condenando a sentença o réu a fazer alguma coisa, a execução respectiva se dará com a finalidade específica de levá-lo a cumprir pessoalmente o julgado..." ("Código de Processo Civil Comentado", t. III, pág. 314).

É mais positivo **Alcides de Mendonça Lima**: "... se a obrigação de fazer tem origem em título extrajudicial, o credor deverá usá-lo no processo de conhecimento adequado, para, então, obter a sentença condenatória e executá-la conforme as regras respectivas deste capítulo. O instrumento valerá apenas como meio de prova e não como título exe-

cutivo. O processo de conhecimento, portanto, será indispensável para formar-se o título executivo, idôneo, qual seja, a sentença" ("Comentários do Código de Processo Civil", vol. VI, tomo II, pág. 726, ed. Forense).

É lamentável que se tenha recorrido ao processo executivo, sem uma sentença a ser executada, no caso, e muito mais lamentável é o Juiz não ter trancado, desde logo, a ação, permitindo com seu silêncio, o tumulto que se vê nos autos. De tudo isso, o pior é que os autores, tendo um direito assegurado por um contrato, não o vejam reconhecido, por erro de outrem, obrigando-os ao pagamento de custas e, também, de honorários, que os arbitro na forma do artigo 20, § 4º, do CPC, em dois mil cruzeiros.

Pelo exposto, provejo a apelação, para anular todo o processado, **ab initio**, reconhecendo, porém, aos autores, ora apelantes, o direito ao procedimento de conhecimento adequado." - **Abreu e Silva**, revisor. - **José de Castro**, vogal.

— o0o —

**COMPRA E VENDA - PRESTAÇÕES ATRASADAS - RESCISÃO
CONTRATUAL - AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO -
DEVEDOR - MORA - INTERPELAÇÃO JUDICIAL PRÉVIA
OU POR CARTÓRIO - OBRIGATORIEDADE - AÇÕES CONEXAS**

- Para constituição em mora, mediante prévia interpelação judicial ou através de Cartório de Títulos e Documentos, estende-se o alcance do art. 1º, do Decreto-lei 745/69 a todos os contratos de promessa de compra e venda de imóveis, mesmo aqueles não amparados pelo Decreto-lei nº 58/37, em decorrência da alteração da "Súmula" 167, promovida pelo colendo Supremo Tribunal Federal.

- Não constituindo o devedor em mora, através de prévia interpelação judicial, injusta se torna a recusa do promitente-vendedor em receber o pagamento das prestações vencidas, acrescidas dos juros, e, assim, improcede a ação rescisória de contrato de promessa de compra e venda do imóvel, sendo, conseqüentemente, procedente a ação de consignação em pagamento, intentada pelo devedor.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 45.672 - Relator: Desemb. RÉGULO PEIXOTO

RELATÓRIO

Em 14 de agosto de 1974, Margarida da Cruz Maia pediu a citação de Josefina Jacob de Melo e do Espólio de Pedro Florêncio de Melo, para u'a ação de consignação em pagamento, alegando o que consta às fls. 2/3.

Em 15.05.1975, o Espólio de Pedro Florêncio de Melo, representado pela inventariante Josefina Jacob de Melo, propôs contra Margarida da Cruz Maia u'a ação de rescisão de contrato.

Face à conexão, ambas correram pelo Juízo da Sétima Vara Cível, que julgou procedente a ação de consignação e improcedente a de rescisão de contrato e cujo relatório, por fiel, fica como parte integrante deste.

Inconformados, apelaram os vencidos, buscando a reforma da sentença, pelas razões aduzidas às fls. 84/87. O apelo foi recebido pelo despacho de fls. 83 e a apelada apresentou as suas contra-razões de fls. 89.

Remessa e preparo regulares.

À douta revisão.

Belo Horizonte, 11 de fevereiro de 1977. - **Régulo da Cunha Peixoto**.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 45.672, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelantes Josefina Jacob de Melo e outro e apelada Margarida da Cruz Maia, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, em negar provimento ao recurso, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 07 de março de 1977. - **Helvécio Rosenberg**, presidente e vogal. - **Régulo Peixoto**, relator. - **Werneck Cortes**, revisor.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Régulo Peixoto - "Conheço da apelação, por ser o recurso próprio, tempestivo, regularmente processado e preparado.

E, dele conhecendo, lhe nego provimento, para confirmar a sentença de fls. 80/82.

Por se tratar de ações conexas, de rescisão de contrato de promessa de compra e venda e a outra de consignação em pagamento, a sentença foi proferida nos autos desta, que a julgou procedente e, conseqüentemente, improcedente a primeira.

Não constituindo a apelada em mora, através de prévia interpeção judicial, injusta se tornou a recusa da apelante em receber o pagamento das prestações vencidas e respectivos juros, e, assim, outra não poderia ser a decisão recorrida.

Nas suas razões de apelação, a apelante cita a "Súmula" nº 167, que "não se aplica o regime do DL 58/37 aos compromissos de compra e venda não inscritos no registro imobiliário, salvo se o promitente-vendedor se obriga a efetivar o registro".

Tal súmula, entretanto, é anterior à Lei nº 745/69, que exige, para a constituição em mora, prévia interpelação judicial ou por intermédio do Cartório do Registro de Títulos e Documentos.

E o colendo Supremo Tribunal Federal já alterou tal súmula, estendendo o alcance do artigo 1º, do Dec.-lei 745/69 a todos os contratos de promessa de compra e venda, mesmo os não amparados pelo Dec.-lei nº 58/37.

Assim sendo, nego provimento à apelação, para confirmar integralmente a sentença recorrida."

O Sr. Desemb. Werneck Cortes - "Conheço da apelação, mas para negar-lhe provimento confirmando, destarte, a sentença recorrida.

Com efeito, a consignação em pagamento é procedente. A cláusula rescisória do contrato, por atraso de pagamento, deve ser interpretada com ressalva, pois é evidente que nada vale se o pagamento é atrasado por motivo de força maior, como a recusa em receber ou dificuldades em localizar o credor. In casu, essa ressalva existe, pois a consignada não foi encontrada sequer para a citação, que demorou quase dois anos. As testemunhas provam que a consignante procurou a consignada, não logrando encontrá-la.

As consignações estão corretas, inclusive, com juros.

Por outro lado, improcede a rescisória, não só porque, como diz a sentença, o devedor não foi constituído em mora, como porque foi justificado o atraso no pagamento - e a procedência da consignatória importa na improcedência da rescisória com ela conexa.

Em virtude do pedido de fls. 83, ressalva-se à apelante o disposto no art. 12, da Lei 1.060, relativamente às custas posteriores ao pedido."

O Sr. Desemb. **Helvécio Rosenberg** - De acordo.

O Sr. Desemb. **Presidente** - Negaram provimento.

— oão —

**SEGURO OBRIGATÓRIO - ACIDENTE DE TRÂNSITO - FURTO
DE VEÍCULO - ILÍCITO PENAL - MOTORISTA ACIDENTADO
- HERDEIROS - INDENIZAÇÃO INDEVIDA**

- Embora constitua jurisprudência torrencial e pacífica deste Tribunal "que a indenização prevista no art. 5º, da Lei nº 814, de 1969, independe da apuração da culpa do proprietário do veículo, do seu condutor, do preposto daquele, da própria vítima ou terceiro", tal interpretação não pode chegar ao ponto de beneficiar herdeiros do motorista que furtou o carro acidentado e nele morreu, pagando-lhes indenização pelo ilícito penal praticado.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 45.817 - Relator: Desemb. **RÉGULO PEIXOTO**

RELATÓRIO

Nildo Vicente Ferreira e outros pediram a citação da Cia. de Seguros Argos Fluminense para a presente ação sumaríssima de indenização, alegando que tendo Níbio Ferreira falecido em acidente de automóveis, procuraram receber o valor do seguro obrigatório, amigavelmente, da suplicada, mas, não o conseguiram, apesar de ter dado entrada na cia. de todos os documentos necessários.

Com a inicial, apresentaram os documentos de fls. 5/34.

Na audiência, não havendo conciliação e nem prova a produzir, a suplicada contestou a ação, alegando que o falecido - Níbio Ferreira - burlando a vigilância da oficina "Auto Mecânica Chico Ltda." retirou, à noite, do dia 1º de maio de 1975, o Volks de Flávia Malaferri Lemos, que lá estava para conserto e colidindo com outro veículo, morreu ele e outra pessoa que se achava em sua companhia.

Que pagou o seguro aos herdeiros do outro - Paulo Ernesto de Almeida Pereira - e moveu ação regressiva contra a oficina referida, tendo ganho de causa na primeira e segunda instâncias.

Que entende não devido o seguro obrigatório aos herdeiros de Níbio Ferreira, porque, do contrário, seria beneficiar o A. de um delito penal.

Na própria audiência, o MM. Juiz prolatou a sentença de fls. 41, julgando procedente a ação ao fundamento de que a R. não comprovou que o carro foi retirado clandestinamente da oficina e, assim, à semelhança de um ladrão que furta o carro, não tem o agente ou seus herdeiros direito a qualquer indenização.

Tempestivamente, apelou a vencida, reiterando os seus argumentos aduzidos na contestação. O recurso foi recebido pelo despacho de fls. 62-v. e os apelados apresentaram as suas contra-razões de fls. 64/65, afirmando que a apelante confunde a tese esposada pelo legislador do seguro obrigatório com a teoria da responsabilidade civil por atos ilícitos.

Remessa para o Tribunal de Alçada, que se deu por incompetente, face ao valor da causa.

Preparo regular.

Designado dia para o julgamento, remetam-se cópias deste aos Exmos. Srs. Desembargadores vogais.

Belo Horizonte, 27 de fevereiro de 1977. - **Régulo da Cunha Peixoto**.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 45.817, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelante Argos - Companhia de Seguros e apelados Nildo Vicente Ferreira e outros, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, em dar provimento à apelação, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, pelos apelados.

Belo Horizonte, 07 de março de 1977. - **Helvécio Rosenberg**, presidente e vogal. - **Régulo Peixoto**, relator, com o seguinte voto, lido na assentada do julgamento:

"Conheço da apelação, por ser o recurso próprio, tempestivo, regularmente processado e preparado.

E, dele conhecendo, lhe dou provimento, para julgar improcedente a ação.

Custas e honorários, fixados estes em Cr\$ 2.000,00, pelos apelados.

Constitui jurisprudência torrencial e pacífica desta egrégia Primeira Câmara "que a indenização prevista no artigo 5º, da Lei nº 814, de 1969, independe da apuração da culpa do proprietário do veículo, do seu condutor, do preposto daquele, da própria vítima ou de terceiro".

Entretanto, como bem demonstra a apelante, o caso sub judice é diferente de todos os que já foram julgados nesta egrégia Câmara, porque Níbio Ferreira, irmão dos apelados, praticou ilícito penal, pois surruiu o carro que tinha sido entregue à oficina "Auto Mecânica Chico Ltda." no dia 1º de maio, feriado nacional, às tantas da noite.

E a cia. seguradora não discutiu o pagamento do seguro em relação aos herdeiros de Paulo Ernesto Almeida Pereira, que se encontrava no veículo com o motorista, movendo ação regressiva contra o proprietário da oficina, na qual obteve êxito, conforme acórdão de fls. 54/55, que esclarece: "Não se pode deixar de reconhecer que a oficina seja responsável pelos atos de seu preposto, por não haver exercido a necessária vigilância sobre seu empregado, permitindo que saísse no veículo, à noite, sob sua guarda".

Como bem argumentou o Dr. Pedro Alvim, ilustrado advogado da apelante "vista a questão por outro ângulo, admita-se, apenas para argumentar, que a presente ação prosperasse com a condenação final da suplicante. Voltaria, posteriormente, tal como o fez com relação à indenização do acompanhante, contra o empregador. Se é justo o direito de regresso da seguradora, com base na responsabilidade *in eligendo* ou *in vigilando*, o mesmo não se pode afirmar quanto ao suposto direito dos autores. O empregador do infeliz mecânico pagaria, em última análise, pelo ato ilícito de seu preposto, indenização a seus herdeiros. Se não tivesse morrido e ficasse apenas inválido, segundo essa orientação, iria o próprio agente do ilícito beneficiar-se do pagamento".

É evidente que a interpretação da expressão "pessoas transportadas ou não" não pode chegar ao ponto de beneficiar herdeiros de quem praticou um ilícito penal, recebendo indenização pelo seu próprio ato ilícito.

"Não será de boa política para a segurança social que uma interpretação puramente literal do seguro obrigatório venha beneficiar os marginais da lei ou os seus herdeiros", como bem salientou o ilustrado advogado da apelante.

Pelo exposto, dou provimento à apelação, para julgar improcedente a ação e condenar os apelados ao pagamento das custas e honorários, fixados estes em Cr\$ 2.000,00, face às prescrições do § 3º, do artigo 20, do CPC." - **Abreu e Silva**, vogal.

— o0o —

FIANÇA - DÍVIDA FUTURA CONFESSIONADA - EXIGIBILIDADE **- VOTO VENCIDO**

- Tratando-se de dívida confessada e, pois, líquida e certa frente ao novo Estatuto Processual Civil, pode a mesma ser cobrada ao fiador, que se responsabilizou por dívida futura.

- V. v.: - As dívidas futuras podem ser objeto de fiança, mas o fiador não pode ser demandado senão depois que se fizer certa e líquida a obrigação do principal devedor. (Desemb. Monteiro de Barros).

APelação CÍVEL Nº 45.902 - Relator: Desemb. RÉGULO PEIXOTO

R E L A T Ó R I O

Na Comarca de Montes Claros, a firma Christian Gray Cosméticos Ltda. requereu a citação de Antônio Ruas de Abreu para a presente ação ordinária de cobrança da importância de Cr\$ 25.000,00, acrescida de juros, custas e honorários, referente à fiança que prestou a Zilda Eugênia Maia Dias. Com a inicial, apresentou, além da carta de fiança de fls. 5, os documentos de fls. 7/113 e 116/165.

Devidamente citado, o R. apresentou a contestação de fls. 170/175, fundamentando a sua defesa no artigo 1.485, do Código Civil, alegando que a dívida não é líquida e certa.

Sobre a contestação, falou o advogado da A., alegando o que consta às fls. 176 e o MM. Juiz saneou o processo pelo despacho de fls. 182, que transitou em julgado.

Terminada a instrução e não havendo conciliação, falaram as partes, através dos memoriais de fls. 192/195 e 196/198.

Pela sentença de fls. 204/210, o MM. Juiz julgou improcedente a ação e condenou a A. nas custas e honorários, que arbitrou em 10% sobre o valor da causa.

Tempestivamente, apelou a A., alegando o que consta às fls. 212/213, ou seja, em resumo, que a afiançada confessou o seu débito.

A apelação foi recebida pelo despacho de fls. 214 e o R. apresentou as suas contra-razões de apelação de fls. 215/217.

Remessa e preparo regulares.

À douda revisão.

Belo Horizonte, 11 de março de 1977. - **Régulo da Cunha Peixoto**.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 45.902, da Comarca de Montes Claros, sendo apelante Christian Gray Cosméticos Ltda. e apelado Antônio Ruas de Abreu, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., em dar provimento ao recurso, vencido o Exmo. Sr. Desemb. Monteiro de Barros (revisor), pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 28 de março de 1977. - **Helvécio Rosenberg**, presidente e vogal. - **Régulo Peixoto**, relator. - **Monteiro de Barros**, revisor, vencido.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Régulo Peixoto - "Conheço da apelação, por ser o recurso próprio, tempestivo, regularmente processado e preparado.

E, dele conhecendo, lhe dou provimento, para julgar procedente a ação e condenar o apelado nos termos do pedido.

Custas e honorários, fixados estes em Cr\$ 3.000,00, pelo vencido.

Embora o MM. Juiz tenha julgado improcedente a ação, na verdade, o que houve foi uma impropriedade de sua conclusão, pois, pela linha de seu raciocínio e citações, a ação não poderia ser julgada improcedente, mas, sim, o autor dela carecedor.

O que o R. alegou em sua defesa foi a falta de legitimação da apelante para a causa, porque, em se tratando de fiança por dívida futura, não pode o fiador, segundo dispõe o artigo 1.485, do Código Civil, ser demandado antes de que a obrigação se torne líquida e certa.

Entendeu o MM. Juiz "que a A., antes de ingressar em Juízo contra o R., estava obrigada a exigir a prestação de contas de sua promotora de vendas, Zilda Eugênia Maia Dias, possibilitando-lhe a oportunidade de fazer suas alegações, para, afinal, chegar a um resultado efetivo e definitivo do seu débito confessado para com a firma, para, em seguida, exigir do R. o cumprimento de sua obrigação acessória, honrando a fiança prestada".

Ora, se o próprio Juiz reconheceu que a própria afiançada -

Zilda Eugênia Maia Dias - confessou o seu débito para com a apelante e a carta de fls. 17/19 não deixa qualquer dúvida, é evidente a desnecessidade da prestação de contas aventada, face ao que prescreve o artigo 353, do Código de Processo Civil.

Comentando o citado artigo, ensina **João Carlos Pestana**: "Não regulava o direito anterior a confissão extrajudicial, sendo por isso discutido na doutrina quais os efeitos que produzia. Hoje a matéria se encontra devidamente regulamentada com os subsídios trazidos do direito italiano. Duas modalidades de confissão extrajudicial se encontram previstas no caput do art. 353. São a confissão extrajudicial receptícia e a confissão extrajudicial feita a terceiro ou em testamento e não receptícia. Seus efeitos são diversos. Na primeira há eficácia probatória idêntica à da confissão judicial. Vale dizer, vincula-se o Juiz a seu resultado, não podendo decidir de outro modo" ("Com. ao Cód. de Proc. Civil", vol. IV/125/6).

Da mesma forma, sustenta o Ministro **Moacir Amaral**: "Tomando por modelo o Código Civil Italiano, o legislador distingue a confissão extrajudicial: a) feita por escrito à parte ou a quem a represente; b) feita a terceiro ou contida em testamento. No primeiro caso (confissão receptícia) terá ela a mesma eficácia probatória da judicial, isto é, terá a mesma força que esta" ("Com. ao Cód. de Proc. Civil", vol. IV/133).

Logo, trata-se de dívida confessada, líquida e certa, que pode ser cobrada ao fiador, que se responsabilizou por dívida futura de Zilda Eugênia Maia Dias até um montante de Cr\$ 25.000,00.

Assim sendo, dou provimento à apelação, para o fim já referido."

O Sr. Desemb. Monteiro de Barros - "A espécie em exame. Trata-se de ação para cobrança da quantia de Cr\$ 25.000,00, valor constante da carta de fiança, em face de alcance atribuído à afiançada, num total de Cr\$ 36.996,62.

Nos termos do art. 1.485, do CC, as dívidas futuras podem ser objeto de fiança; mas o fiador não pode ser demandado senão depois que se fizer certa e líquida a obrigação do principal devedor.

A razão deste preceito, escreve **Clóvis**, é que a fiança não pode, por sua natureza acessória, ser mais extensa do que a obrigação principal, quer no objeto dela, quer nos acidentes de modo e tempo.

Daí exigir-se mencionado artigo, ser a dívida líquida e certa e, a mesma só se torna líquida e certa, quando não há dúvida quanto à sua existência e prefixada quanto à quantia devida.

Segundo a autora, o quantum exigido corresponde ao valor da

fiança, porque, no levantamento feito por funcionário dela, apurou-se, um valor de alcance superior ao da própria carta de fiança. No entanto, tal levantamento não foi carreado aos autos de tal modo que tivesse no mesmo um extrato de contas da movimentação de material encaminhado à afiançada e os pagamentos efetuados, para que, então, de forma segura, alcance o resultado obtido pelos funcionários da autora.

Faltando tal levantamento, a dívida ainda não se tornou líquida e certa, como exigido pelo artigo 1.485, do CC, razão pela qual faltava à autora pressuposto básico para ingressar em Juízo, embora exista o direito subjetivo da postulação contra o fiador pelo alcance feito pela afiançada, sem, contudo, examinar-se, na espécie, o mérito da causa, porque inexistente, nos autos, pressuposto processual de constituição ou desenvolvimento regular e válido do processo, razão pela qual, ao invés de "improcedência" de ação, concluo pela "extinção do processo", nos precisos termos do art. 267, IV, do CPC, fazendo, desse modo, corrigenda à conclusão obtida pelo MM. Juiz julgador do feito.

Custas, pela apelante."

O Sr. Desemb. Régulo Peixoto - A argumentação do MM. Juiz Dr. Cantídio Pereira é toda em face do art. 1.485, do Código Civil: dívida futura, que tem de ser apurada e tornada líquida e certa.

Hoje, a confissão extrajudicial é considerada como se fosse judicial. É não receptícia. E a afiançada diz na carta de fls. 17/19 dos autos: (Lê).

É sua a confissão.

O Sr. Desemb. Monteiro de Barros - Quanto ao alcance da carta não há dúvida.

O Sr. Desemb. Régulo Peixoto - A carta foi escrita da cidade de Montes Claros para São Paulo. E, nela, a afiançada disse o que quis. E o cidadão, seu conhecido, que a apresentou a essa firma, é homem experiente, um negociante.

Penso que essa carta, ela não a fez sozinha; foi orientada por alguém.

O Sr. Desemb. Monteiro de Barros - Acredito que ela tenha lançado mão de uma determinada importância. Há dúvida, porém, com referência ao quantum.

O Sr. Desemb. Régulo Peixoto - Ela diz que é cerca de trinta e seis mil cruzeiros. Está nos autos.

O Sr. Desemb. Helvécio Rosenberg - Data venia de V. Exa., Desembargador Monteiro de Barros, acompanho o Desembargador Régulo Peixoto. Li essa carta e a interpretei como uma confissão.

O Sr. Desemb. Presidente - Deram provimento, vencido o Exmo. Sr. Desembargador Monteiro de Barros.

II - DECISÕES CRIMINAIS

MILITAR - CRIME - JULGAMENTO - COMPETÊNCIA

- Os crimes praticados por policiais militares no exercício do policiamento normal têm natureza civil e não militar, razão pela qual devem ser julgados pela Justiça comum.

CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 311 - Relator: Desemb. SYLVIO LEMOS

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de conflito de negativo de jurisdição nº 311, da Comarca de Belo Horizonte (Campestre), sendo suscitante Juiz de Direito da Comarca de Campestre e suscitada Segunda Auditoria da Justiça Militar do Estado de Minas Gerais, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, em resolver o conflito pela competência do Juiz suscitante, o da Comarca de Campestre, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 23 de dezembro de 1976. - **Sylvio Lemos**, presidente e relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Trata-se de processo-crime instaurado contra o Cb PM Hamilton Paulo de Siqueira e os soldados PM Humberto Marques de Carvalho, Pedro Ângelo Rosa, João Batista Gonçalves (4º) e Antônio Eustáquio de Almeida que, estando a serviço ostensivo de policiamento dos festejos carnavalescos, na noite de 7 de março de 1973, na cidade e Co-

marca de Campestre, neste Estado, se envolveram em um conflito, quando teriam espancado os civis Antônio Marcos Capiobando, Túlio Régis Salomão e José Salomão Filho.

Dando-se por incompetente, o MM. Juiz de Direito da comarca, pelo despacho de fls. 113, determinou a remessa do inquérito policial à Justiça Militar, onde os réus foram denunciados.

Concluída a instrução, o Conselho Permanente de Justiça, como se vê da decisão de fls. 246/247, deu-se, também, por incompetente, mandando que os autos retornassem à autoridade competente da comarca do lugar da infração, suscitando-se, então, este conflito, através do despacho exarado às fls. 249.

A douta Procuradoria-Geral do Estado é pelo seu conhecimento e pela competência da Justiça comum.

O colendo Supremo Tribunal Federal vem decidindo, reiteradamente, que "crime cometido por policiais militares no exercício de policiamento civil tem natureza civil e deve ser julgado pela Justiça comum e não pela Justiça Militar" (HC 54.044, SP - "DJ" de 12.03.76; RHC 54.313, SP - "DJ" de 11.06.76; RE 83.777, SP - "DJ" de 11.06.76, pág. 4.283; RHC 54.391, SP - "DJ" de 08.07.76, pág. 5.118; RHC 54.314, SP - "DJ" de 08.07.76, pág. 5.116; HC 54.207, SP - "DJ" de 08.07.76, pág. 5.116; HC 54.207, SP - "DJ" de 08.07.76, pág. 5.114; CJ 5.984, RS - "DJ" de 08.07.76, pág. 5.110; RHC 54.312, SP - "DJ" de 16.08.76, pág. 7.080; HC 54.591, SP - "DJ" 03.09.76, página 7.717; HC 54.598, SP - "DJ" de 15.10.76, página 8.922 e RHC 54.782, SP - "DJ" de 15.10.76, página 8.923).

Trata-se, portanto, de confirmação da "Súmula" 297, que não foi afetada por leis, que lhe são posteriores, motivo por que a questão não está oferecendo flanco a qualquer discussão.

Pelo exposto, conhecendo do conflito, decido-o pela competência do MM. Juiz de Direito da Comarca de Campestre, a quem determino o encaminhamento do processo para fins de direito.

Custas, na forma da lei." - Luna Carneiro, vogal. - Pedro Braga, vogal.

— o0o —

**CHEQUE - SUA VALIDADE PELA CONVENÇÃO DE GENEBRA -
PRESCRIÇÃO CIVIL - PRESCRIÇÃO PENAL - DISTINÇÃO -
CHEQUE DADO EM GARANTIA DE DÍVIDA - INEXISTÊNCIA
DE ILÍCITO PENAL - TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL
POR HABEAS CORPUS - POSSIBILIDADE - VOTO VENCIDO**

- É irrelevante o pedido de habeas corpus para trancamento de inquérito policial, ao fundamento de que, segundo a convenção de Genebra, a validade do cheque é de apenas seis meses, pois a prescrição da ação civil não se confunde com a prescrição penal, que tem normas próprias.

- Se o cheque, que deu origem à representação, foi indiscutivelmente dado em garantia de dívida, e não como ordem de pagamento à vista, inexistente ilícito penal, devendo ser concedido o habeas corpus para trancamento do inquérito policial.

- Embora o habeas corpus não seja meio idôneo para decidir matéria de alta indagação, não se pode negar a ele, em consequência do preceito constitucional, o privilégio de conter uma ilegalidade evidente ou suprimir uma coação injustificável.

- V. v.: - Se o inquérito policial ainda se encontra na delegacia, sem despacho do Juiz, não pode o magistrado conceder o habeas corpus para trancar o respectivo inquérito. (Desemb. César Silveira).

RECURSO DE HABEAS CORPUS Nº 1.525 - Relator: Desemb. GONÇALVES DE REZENDE

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso de habeas corpus nº 1.525, da Comarca de Paraopeba, sendo recorrente o Juízo e recorrido Ulisses Mascarenhas Dalle, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais em negar provimento ao recurso, vencido o Exmo. Sr. Desemb. César Silveira (vogal), que dava provimento para cassar a decisão recorrida, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 27 de abril de 1976. - César Silveira, presidente e vogal, vencido. - Gonçalves de Rezende, relator. - Jorge Fontana, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Gonçalves de Rezende - "Ulisses Mascarenhas Dalle, por meio de advogado constituído, impetrou uma ordem de habeas corpus perante o MM. Juiz de Direito da Comarca de Paraopeba, pretendendo o trancamento de um inquérito policial contra ele instaurado,

por dois fundamentos: a) a emissão do cheque não configuraria infração penal por ter sido dado como garantia de dívida; b) a ação penal estaria de qualquer forma prescrita.

O Juiz, apreciando as peças do inquérito policial, acolheu a súplica e recorreu de ofício de sua decisão.

O parecer da Procuradoria-Geral, assinado pelo Dr. Marcos Elias de Freitas Barbosa, é pelo provimento do recurso ao fundamento de que a emissão do cheque, que deu origem ao inquérito, constitui crime em tese, razão por que o magistrado não poderia entrar no exame da prova antes que houvesse ação penal e contraditório. Por outro lado, a prescrição da ação civil não coincide com a prescrição penal, sendo improcedente, então, a alegação de que estaria extinta a punibilidade.

O impetrante, como se disse, baseou o seu pedido em dois itens: inexistência de ilícito penal, por ter sido o cheque emitido como garantia de dívida; e prescrição da ação penal face aos dispositivos da Convenção de Genebra, segundo os quais a validade do cheque é de apenas 6 meses. O último fundamento é inteiramente irrelevante, pois a prescrição da ação civil, como salienta com propriedade a Procuradoria-Geral, não se confunde com a prescrição penal, que tem normas próprias. Deixo de analisá-la, com maiores detalhes, porque o primeiro fundamento do pedido me parece inteiramente procedente, *data venia* do entendimento manifestado pelo ilustre Procurador, Dr. Marcos Elias de Freitas Barbosa. É certo que o *habeas corpus*, via de regra, não é meio idôneo para decidir matéria de alta indagação. Todavia, não se pode negar ao *writ*, em consequência do preceito constitucional, o privilégio de conter uma ilegalidade evidente ou suprimir uma coação injustificável. E é o que acontece na espécie. O cheque, que deu origem ao inquérito policial, foi indiscutivelmente dado em garantia de dívida. Basta dizer que o beneficiário, autor da representação, chegou a receber a importância de 2 mil cruzeiros para deduzir do montante da dívida, que era de Cr\$ 14.927,20, como constava do cheque emitido contra a Caixa Econômica Estadual. Do recebido, pela importância abatida, constava ainda o esclarecimento de que o restante da dívida seria pago mediante novos entendimentos. Como entender, assim, que o cheque pudesse representar pagamento à vista?

Não acolho, *data venia*, o entendimento da Procuradoria-Geral de que o magistrado não pudesse apreciar a prova antes que houvesse ação penal e contraditório. A ação penal, *in casu*, seria um desperdício de tempo, pois o próprio autor da representação, com o recibo relativo à importância paga para abater do total da dívida, se encarregou de demonstrar, de forma irretorquível, que o cheque por ele recebido não representava pagamento à vista e como tal não caracterizava infração penal, conforme iterativa jurisprudência de nossos Tribunais. A decisão do magistrado, mandando arquivar o inquérito policial é, ao meu ver,

incensurável face à procedência das alegações feitas. E não merece, evidentemente, nenhuma censura. Por este motivo, nego provimento ao recurso para confirmar a decisão recorrida."

O Sr. Desemb. Jorge Fontana - De acordo com o relator.

O Sr. Desemb. César Silveira - Gostaria de uma informação do relator. O Juiz concedeu o *habeas corpus*, depois de receber o inquérito?

O Sr. Desemb. Gonçalves de Rezende - Não. Estava na Delegacia, sem despacho do Juiz, ainda. Houve, apenas, pedido de informação do Delegado.

O Sr. Desemb. César Silveira - Nesse caso, então, sinto divergir do relator. Dou provimento para cassar a ordem de *habeas corpus*, porque, deste modo, o Juiz não podia concluí-lo.

O Sr. Desemb. Presidente - Negaram provimento ao recurso, vencido o vogal, Desembargador César Silveira, que dava provimento para cassar a decisão recorrida.

— o0o —

NULIDADE - PRINCÍPIOS DA UNIDADE DO PROCESSO E JULGAMENTO
- SENTENÇA CONDENATÓRIA EM DIVERSAS JURISDIÇÕES -
UNIFICAÇÃO DAS PENAS - PENA - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE
- RECURSO DO CONDENADO - REDUÇÃO DA PENA - EXTINÇÃO
DA PUNIBILIDADE - REVISÃO

- Não constitui nulidade o fato de ter sido dado o mesmo defensor aos réus citados por edital.

- Inexiste nulidade, quanto ao fato de se haver quebrado o princípio da unidade do processo e julgamento, em decorrência de proferimento de sentenças condenatórias em diversas jurisdições.

- Cumpre ao condenado pleitear a unificação das penas perante o Juízo competente.

- A prescrição intercorrente só se decreta quando da sentença condenatória somente recorre o condenado, não sendo possível a redução da pena para que se ordene a extinção da punibilidade.

- A pena que regula a prescrição intercorrente é a da sentença e não a imposta em segunda instância ou em revisão.

REVISÃO Nº 1.929 - Relator: Desemb. LIMA TORRES

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de revisão nº 1.929, da Comarca de Caratinga, sendo peticionário Ulisses Azevedo Soares, acordam as Câmaras Criminais Reunidas do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, em desacolher as preliminares suscitadas e deferir a revisão, em parte, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 11 de junho de 1976. - **Ferreira de Oliveira**, presidente. - **Lima Torres**, relator, com o seguinte voto lido na assembléa do julgamento:

"Rejeito as preliminares de nulidade.

É verdade que, da denúncia, consta que o peticionário residia no Estado da Guanabara. Ali, porém, não se menciona seu endereço, o que tornava impossível a citação por precatória. No distrito da culpa, segundo certidão constante dos autos, não foi encontrado o requerente. Diante disso, Sr. Presidente, só era possível a citação por edital.

Por outro lado, não constitui nulidade o fato de ter sido dado o mesmo defensor aos réus citados por edital.

Nenhum prejuízo resultou para o requerente e, como se sabe, não se decreta nulidade se nenhum prejuízo se verificou.

O defensor, deixou fluir *in albis* o prazo do art. 395, do CPP, só o fez porque, dada a ausência do peticionário, nenhum elemento tinha para lançar a defesa nos autos.

Ainda que a sentença não fosse modelar, não se pode dizer houvesse o Juiz descumprido o art. 42, do C. Penal.

A meu ver, ela está fundamentada.

Quanto à nulidade decorrente do fato de se haver quebrado o princípio da unidade de processo e julgamento, não a acolho igualmente.

Proferida sentença condenatória em diversas jurisdições, não seria justa a decretação da nulidade do processo.

Ao condenado cumpria pleitear a unificação das penas perante o Juiz competente. Não é certo se houvesse o Juiz baseado em prova exclusivamente policial.

Foram ouvidas testemunhas na fase de instrução.

Quanto ao mérito, devo acentuar que não é possível a redução da pena para que se decrete a extinção da punibilidade, nos termos do parágrafo do art. 110, do Código Penal, e da "Súmula" 146.

É que a prescrição intercorrente só se decreta quando da sentença condenatória somente recorre o condenado. A pena que regula essa prescrição é a da sentença, e não a imposta em segunda instância ou em revisão. Em tal sentido, é a jurisprudência tranqüila do Supremo Tribunal.

Num ponto, porém, o peticionário tem razão.

É que ele, realmente, por sentença de 13 de junho de 1962, foi condenado na Comarca de Teixeira e ali o Juiz lhe impôs a pena de 5 anos de reclusão.

Em 10 de abril de 1975, a egrégia Segunda Câmara Criminal, julgando apelação interposta pelo ora requerente, decretou a prescrição em seu favor. Mas essa decisão não exclui o *bis in idem*, pois o peticionário foi denunciado e condenado em Teixeira por mais de um fato, inclusive o praticado em Caratinga, tendo o magistrado reconhecido o concurso em forma de crime continuado.

Assim, defiro, em parte, o pedido, para declarar o peticionário livre da condenação de 2 anos e 8 meses que, por sentença de 31 de outubro de 1967, lhe foi imposta na Comarca de Caratinga."

— oão —

REVISÃO - DEPOIMENTO EM ESCRITURA PÚBLICA - FALTA DO CONTRADITÓRIO - IMPRESTABILIDADE - RETRATAÇÃO EM JUÍZO - REQUISITOS PARA SUA VALIDADE - ROUBO - CO-AUTORIA - ESTELIONATO-ROUBO - REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA - INOCORRÊNCIA - VOTOS VENCIDOS

- A escritura pública, contendo um relato do crime, por quem participou do mesmo, mas não foi processado, não constitui prova nova capaz de satisfazer à finalidade da revisão, por se tratar de depoimento viciado pela suspeição, onde inexistente o princípio do contraditório, em que as partes são mantidas no mesmo pé de igualdade.

- A confissão extrajudicial, desde que harmônica e coincidente com outros elementos de prova, não se desfaz com a retratação no interrogatório judicial, desde que não corroborada por outras circunstâncias.

- Prática crime de roubo em co-autoria, o agente que, agindo sem constrangimento, rebusca nos bolsos da vítima a quantia roubada, enquanto esta se vê ameaçada pelo co-autor sob a mira de uma arma.

- Inexiste reincidência específica quanto ao acusado que pratica crimes de estelionato e roubo, que são de natureza diversa, pois o dolo do primeiro não se identifica com o do segundo, onde impera o animus furandi, mediante violência à pessoa.

- V. v.: - Age sob o domínio de coação irresistível, o agente inexperiente que, acompanhando um escolado assaltante, armado e em fuga, se vê obrigado a roubar a vítima. (Desemb. Moacyr Brant).

- V. v.: - Crimes de roubo e estelionato são delitos da mesma natureza e a reincidência é específica. (Desembargador Lima Torres).

REVISÃO Nº 2.038 - Relator: Desemb. SYLVIO LEMOS

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de revisão nº 2.038, da Comarca de Iturama, sendo peticionário Aidario Aparecido Negro, acordam as Câmaras Criminais Reunidas do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais em deferir, em parte, a revisão, vencidos, parcialmente, os Exmos. Srs. Desemb. Moacyr Brant (revisor), que também a deferia em parte, e Lima Torres (vogal), que a indeferia, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 09 de abril de 1976. - **Ferreira de Oliveira**, presidente. - **Sylvio Lemos**, relator. - **Moacyr Brant**, revisor, vencido em parte. - **Lima Torres**, vogal, vencido em parte.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Sylvio Lemos - Senhor Presidente. Reexaminando o relatório, vi que deixei de esclarecer um ponto que considero importante: na sentença condenatória, que está em revisão, o Juiz considerou o réu, ora peticionário, reincidente, como se estelionato e roubo fossem delitos da mesma natureza.

"Ao meu entendimento, razão alguma assiste ao peticionário, quando pretende ser absolvido pela **negativa da co-autoria** no crime de lesões corporais e, ainda, pela **coação irresistível**, no tocante ao crime de roubo.

As duas circunstâncias já foram exaustivamente apreciadas na respeitável sentença revisanda e a escritura pública de fls. 75/76 não constitui, jamais, prova nova, capaz de satisfazer à finalidade do pedido.

Contém ela um relato dos acontecimentos, feito por Wilson José Donega, que participou da trama, fugindo no momento em que se deu o atrito com o soldado Almir Ferreira da Silva e que, milagrosamente, escapou do procedimento criminal instaurado.

Trata-se, evidentemente, de depoimento viciado pela suspeição e que nada prova, sobretudo porque foge ao princípio salutar do contraditório, em que as partes são mantidas no mesmo pé de igualdade.

Assegura-se, por conseguinte, ao Ministério Público o direito de participação na elaboração de todas as provas e isso não ocorreu no caso, pois, o citado documento contém mero depoimento testemunhal.

O ilustre magistrado chegou à conclusão de que o peticionário agira conscientemente e com razão, porque adotando o nosso Código Processual Penal o sistema da **verdade real**, não estava 'adstrito a critérios valorativos e apriorísticos da prova, mas... livre na sua escolha e aceitação', tendo formado a sua convicção através do conjunto da prova.

É sabido que o nosso Código adotou, em matéria de co-autoria, a **teoria unitária**, ou **monística**, que não passa de corolário daquelouta adotada em questão de **causalidade**, pelo que 'todos os que concorrem à produção do resultado são autores', podendo 'fazê-lo em qualquer fase do **iter criminis**, desde a deliberação até o momento consumativo' (**Magalhães Noronha**, "Direito Penal", volume I, 1a. edição, págs. 263 e 264).

O peticionário confessou, perante a autoridade policial e minuciosamente, o desenrolar dos delitos praticados com sua participação eficiente (fls. 40/43-v.) e foi em Juízo que se lembrou de negar a **co-autoria** nas lesões corporais e invocar a **coação irresistível** no delito de roubo (fls. 65/67), coação que teria sido exercida por seu companheiro "Porco Espinho".

Alega que, na Polícia, foi vítima de violências, mas, não ofereceu qualquer comprovação nesse sentido.

E é sabido que a confissão extrajudicial, desde que harmônica

e coincidente com outros elementos de prova, não se desfaz com a retração no interrogatório judicial, desde que não corroborada por outras circunstâncias, o que informa o salutar princípio do livre convencimento.

A vítima Miguel Barrão, por exemplo, deixou bem claro, ao contar a sua tragédia, que "Porco Espinho" o ameaçava com um revólver, enquanto o peticionário rebuscava em seus bolsos a quantia roubada, não percebendo, sequer, estivesse o peticionário agindo sob constrangimento.

Parece-me, entretanto, que o reconhecimento da reincidência específica, levando o Juiz à aplicação do que dispõe o inciso I, do artigo 47, do Código Penal, contrariou a texto expresso da lei.

Ao sentenciar, o Juiz considerou que o estelionato e o roubo são delitos da mesma natureza e, por isso, fixou a pena-base em 90 meses de reclusão, o que não me parece exato.

No dizer de Costa e Silva, "são da mesma natureza os crimes que apresentam caracteres fundamentais comuns, pelos fatos que os constituem ou pelos motivos que os determinaram (critério objetivo do bem jurídico violado ou critério subjetivo do motivo delituoso)", dizendo mais que "a homogeneidade (relativa) pode ser deduzida objetiva ou subjetivamente" ("Código Penal", volume I, 1a. edição, pág. 268).

No estelionato, crime anterior praticado pelo requerente, em decorrência de cuja condenação conta que se encontrava sob sursis, o dolo não se identifica com o do roubo, onde impera o *animus furandi*, mediante violência à pessoa.

E este egrégio Tribunal já decidiu que "inexiste reincidência específica quanto ao acusado que pratica crimes de estelionato e furto, que são de natureza diversa..." ("Jurisprudência Mineira", volume XXIX, página 199).

Também não se compreende a razão pela qual lhe fora aplicada, cumulativamente, a pena de multa de Cr\$ 3,00, pelo cometimento do crime do artigo 129.

Ex positis, defiro, em parte, a revisão, a fim de fixar a pena-base, com relação ao delito de roubo, em cinco anos, adicionando-lhe mais um ano e oito meses (um terço do § 2º, do artigo 157) e, ainda, dez meses, pela incidência da agravante da reincidência genérica, num subtotal de sete anos e seis meses, de que tiro um sexto, como está na sentença, isto é, um ano e três meses, em decorrência da atenuante da menoridade, concretizada a condenação em seis anos e três meses de reclusão.

E porque não tem apoio legal, extorno, ainda, da mesma condenação, a pena de multa de três cruzeiros, imposta, cumulativamente, pelo cometimento do crime de lesões corporais.

Custas, na forma da lei."

O Sr. Desemb. Moacyr Brant - "Em sentença que transitou em julgado sem recurso, o peticionário da presente foi condenado à pena de oito (8) anos e quatro (4) meses de reclusão, e ainda à pena de três (3) meses de reclusão como incurso no art. 157, § 2º, inciso II e art. 129 c/c o art. 51, todos do Código Penal, sob a acusação de prática de crime de roubo e lesão corporal leve, em co-autoria, sendo vítima o policial Almir Ferreira da Silva do Destacamento do Distrito de Carneirinhos, na Comarca de Iturama - fato ocorrido no dia 21 de junho de 1973.

Ao que consta dos autos, naquela ocasião, o peticionário tinha pouco mais de dezoito anos, idade que completara no dia 8 de fevereiro de 1973, fls. 10. É certo que o mesmo, conforme consta do seu interrogatório, estava sob o benefício de sursis em processo por estelionato a que respondera na Comarca de São José do Rio Preto, Estado de São Paulo, de que resultara, em face à reincidência que fora reconhecida, a agravação de sua situação com a fixação da pena-base em 7 anos e 6 meses de reclusão.

Uma primeira dúvida me ocorreu: teria realmente ocorrido a reincidência, isto é, já teria transitado em julgado a sentença pelo crime anterior, quando o peticionário cometeu o novo crime neste Estado? Esta dúvida, porém, não foi dissipada, por não ter sido trasladado o documento em que se baseou o magistrado para reconhecê-la - o de fls. 85, dos autos originais.

Além disso, tratando-se de um jovem, cuja defesa havia alegado ter sido vítima de coação irresistível, para prestar colaboração a um escolado delinqüente, egresso fugitivo da Cadeia Pública de São José do Rio Preto, como se vê de sua folha de antecedentes, e cuja idade presumia relativa imaturidade, embora pudesse revelar um espírito de aventura próprio da adolescência, passei a examinar a espécie com as devidas cautelas, atendendo ainda a que não havia sido manifestado recurso ordinário que ensejaria o reexame do processo nesta instância.

Como se viu do fiel e bem elaborado relatório do Exmo. Sr. Desembargador Sylvio Lemos, o líder da aventura em que se envolveram o peticionário e Wilson José Donega - este conseguiu escapar em face às complicações que foram surgindo - foi indubitavelmente, João Roberto Marcondes, vulgo "Porco Espinho", cuja audácia bem se pode medir quando o mesmo enfrentou os policiais armados de fuzis que foram ao seu enalço.

Os autos revelam que a fuga liderada por "Porco Espinho" e que lhe custou a vida, teve lances cinematográficos, mas, embora com a morte do personagem principal, procurasse o inquérito inverter os papéis, o certo é que a colaboração do peticionário no evento não teve o relevo nem a importância que se lhe procurou dar.

Desde a primeira parte do evento, já se nota a ação de liderança e de comando de "Porco Espinho". Foi este quem deu uma rasteira e atracou-se em luta corporal com o Policial Almir, ferindo-o ligeiramente, e tomando-lhe o revólver e pondo-o a correr. Nesta fase, está comprovado que o peticionário prestou ajuda a "Porco Espinho", fls. 45-v. e fls. 17. A partir, porém, desse fato, o peticionário limitou-se a acompanhar o companheiro na sua fuga. Foi "Porco Espinho" quem de arma em punho - obrigou a Miguel Barrão a levá-los em sua Rural Willys, e como o mesmo não imprimisse ao veículo a velocidade desejada, deu-lhe umas coronhadas na cabeça, fê-lo revistar, despojando-o de pouco mais de novecentos cruzeiros, obrigando-o a descer do veículo para, a seguir, prosseguirem os dois em sua fuga desabalada.

Como se vê, nem mesmo "Porco Espinho" tinha a intenção ou de se apoderar do veículo de Miguel Vieira de Souza ou mesmo de roubá-lo: o seu único objetivo era a fuga, já que perseguidos de perto pela Polícia que, avisada por Almir, se aprestara a capturá-los, o que levou os fugitivos a abandonarem o veículo e se esconderem no mato, onde ficaram refugiados por algum tempo. Ao tentar a fuga - e a se dar crédito aos depoimentos dos policiais, teria havido troca de tiros e resistência à prisão, do que resultou a morte de "Porco Espinho" e prisão do peticionário, que foi ferido.

No tocante ao crime de roubo em co-autoria, a que foi imputado o peticionário, o seu defensor dativo alegou que o mesmo agira sob coação de seu companheiro "Porco Espinho" a que não teve condições de resistir. Mas, essa alegação fora então desprezada.

Ora, os fatos se passaram na estrada, sem testemunhos oculares, a não ser dos seus participantes, de sorte que me parece decisiva a palavra da vítima. Esta, sendo ouvida no inquérito policial, no mesmo dia dos fatos - 21 de junho de 1973 - teve ocasião de declarar:

"... que a vítima fatal, um escuro, entrou na bancada traseira da "perua", ainda com o revólver na mão, constantemente ameaçando ao declarante, para correr, correr o máximo possível; que, temeroso de ser morto pelos dois bandidos, não conseguia prosseguir rápido, momento em que perguntou a um deles se dirigia; que o branco (o peticionário), que vinha ao seu lado, disse que sim e, neste momento, pegou o volante da "perua" momento em que o escuro, descendo com um revólver na mão, tomou do declarante a importância de um mil cruzeiros, calculadamente" (fls. 45).

Como se vê, é a própria vítima Miguel Vieira de Souza quem afirmou que fora "Porco Espinho" que, ao revistá-lo, lhe retirara do bolso a importância de um mil cruzeiros, mais ou menos.

É certo que, ao depor em Juízo, quando se procurou inverter os papéis, atribuindo-se ao peticionário um papel preponderante nos fatos, modificou, em parte, seu depoimento. Entretanto, teve ocasião de declarar:

"... que o denunciado - o peticionário - permaneceu calado durante todo o percurso e só saiu do veículo quando instado pelo companheiro para busca no depoente; que em poder dos assaltantes só existia uma arma, não tendo o depoente visto outra" (fls. 59-v.).

Ora, esta única arma foi a utilizada pelo companheiro do peticionário para ameaçar e pôr a correr a Miguel Vieira de Souza; com ela ameaçou e pôs a correr o Policial Almir. Que dizer então do peticionário, que condições teria ele de resistir à ordem imperativa de "Porco Espinho"?

Agiu ele indubitavelmente sob domínio de coação a que não teve condições de resistir. Está ele isento de pena *ex vi*, do art. 18, do Código Penal, por ausência de culpabilidade, por inexistência da vontade livre.

A propósito, doutrina Nelson Hungria:

"Se, para avaliar a *irresistibilidade* da coação física, cumpre ter em atenção o grau de resistência material do coagido, já na coação moral o critério é diverso: o ponto de referência é o *homo medius*. Nem o herói, o *homo constantissimus*, de Gaio, ou o *tenax propositi vir*, de Horácio, nem o pusilânime ou o indivíduo que tem o medo à flor da pele. É irresistível a coação moral, diz Mayer, quando não pode ser superada senão com uma energia extraordinária, e portanto, juridicamente inexistente" ("Comentários ao Código Penal", vol. I, tomo II, pág. 258).

Pelos motivos expostos, e considerando que o peticionário, por ocasião dos fatos em que se viu envolvido, era um jovem com apenas 18 anos, que completara poucos meses antes, em fevereiro de 1973; atendendo a que completou sua maioridade no cárcere, aos 8 de fevereiro do corrente ano; atendendo à imaturidade do peticionário que, levado talvez por espírito de aventura, foi levado a acompanhar ao infeliz "Porco Espinho" na sua última aventura; atendendo às demais provas por mim examinadas; atendendo a que o exame da prova dos autos me convenceu que a condenação do peticionário como co-autor do crime de roubo é contrária à evidência dos autos; atendendo, finalmente, às demais alegações do peticionário:

Julgo procedente, em parte, o presente pedido revisional, para

absolver o peticionário como co-autor do crime de roubo, a que foi condenado.

Encontrando-se o mesmo preso desde 21 de junho de 1973, há mais de 2 anos e 7 meses, já havendo cumprido a pena corporal de 3 meses que lhe foi imposta pelo crime do art. 129 - mando que seja expedido a seu favor o competente alvará de soltura."

O Sr. Desemb. Luna Carneiro - Sr. Presidente. Ouvi com atenção os votos do relator e do revisor.

Examinando o parecer e o relatório, cheguei à conclusão de que o peticionário foi co-autor de um crime de roubo. Eram dois: ele e outro. O outro foi morto pela Polícia. Ele não podia ser coagido por um co-autor. Como ele foi coagido a cometer um roubo? Houve tiros com a Polícia e tomou um veículo da vítima, depois de saqueá-la, tirando-lhe dinheiro. Isto não poderia ter sido sob coação. Então, estou com o relator; defiro, em parte, a revisão, para diminuir a pena, porque o Juiz considerou a reincidência específica, quando o caso é de reincidência genérica.

O Sr. Desemb. Jorge Fontana - Também dou inteira adesão ao voto do relator que, aliás, apenou com justiça, reduzindo-a aos dispositivos legais.

As alegações do peticionário não têm nenhum fundamento. Tudo faz crer que ele agiu por vontade própria, sendo, pois, co-autor. Não poderia ter estado sob coação, pois teve tempo e oportunidade para fugir da alegada má companhia do amigo. Mas não o fez, pois continuou com ele. Nessas condições, estou de acordo com o eminente relator, *data venia* do eminente revisor.

O Sr. Desemb. Natal Campos - Senhor Presidente. Também, *data venia* do eminente revisor, ponho-me de acordo com o relator.

O Sr. Desemb. César Silveira - *Data venia*, Senhor Presidente, acompanho o entendimento do eminente relator.

O Sr. Desemb. Santos Coura - Acompanho o eminente relator, *data venia* do revisor.

O Sr. Desemb. Reis Alves - Com a devida vênia, acompanho o relator.

O Sr. Desemb. Lima Torres - Senhor Presidente. Já está decidida a revisão, de sorte que meu voto, praticamente, de nada valerá. Entretanto, Senhor Presidente, *data venia* do eminente Desembargador revisor, e *data venia* do eminente relator, vou indeferir a revisão.

O eminente Desembargador Sylvio Lemos defere-a em parte, reduzindo a pena, ao argumento de que estamos diante de reincidência genérica, e não de reincidência específica. É neste ponto que estamos em divergência.

Segundo o Código Penal, a reincidência específica se dá quando os delitos são da mesma natureza.

Parece-me ter ouvido do Desembargador relator que a primeira condenação se deu por crime de estelionato?!

O Sr. Desemb. Sylvio Lemos - A primeira foi por estelionato, e ele estava sob sursis.

O Sr. Desemb. Lima Torres - Vamos saber se estelionato e roubo, ou furto, são delitos da mesma natureza.

Isto pode ser respondido, em parte, pelo tratadista espanhol Cuello Calón, em seu livro "*Derecho Penal*".

Diz que há uma semelhança muito grande entre furto e estelionato.

O furto é subtração. O estelionato é a disposição patrimonial, por parte da vítima, mas, em última análise, o estelionato constitui uma subtração mediante "artifício".

O eminente autor italiano F. Gianitti, em "*Delitti della stessa indole*" ("*Delitos da Mesma Natureza*"), entende, como da mesma natureza, os delitos que apresentam certa homogeneidade, sobretudo homogeneidade estrutural; e vai além, chega a admitir que o próprio motivo, o próprio impulso da ação que leva o indivíduo ao crime, pode constituir essa homogeneidade.

Pedrazzi escreve que muitas vezes um "prender" caracteriza o estelionato e que um "farsi dare" pode configurar furto.

No Código Italiano não há estelionato contra incapaz.

Entre estelionato e furto, existe uma identidade, deduzida dos motivos da pretensão.

Existe uma identidade que visa à proteção dos crimes contra o patrimônio. E como o estelionato subsiste, mediante o artifício do furto ou do roubo, a condenação é unilateral. O furto e o roubo são crimes que dependem da conduta do agente. Já havia um processo executivo instaurado no cargo em que o agente ocupava. Crimes de furto, roubo e estelionato são delitos da mesma natureza e a reincidência é específica. Confirmo, por isso, a sentença, indeferindo a revisão.

O Sr. Desemb. Presidente - Deferiram, em parte, a revisão, nos termos do voto do relator, vencido, parcialmente, o Desemb. revisor, que também a deferia, em parte, e o Desemb. Lima Torres, que a indeferia.

— o0o —

**INDULTO - COMPETÊNCIA DO JUÍZO A QUO - APELAÇÃO -
CABIMENTO - O INDULTADO E OS EFEITOS DA CONDENAÇÃO -
SENTENÇA - TRÂNSITO EM JULGADO -
INEXIGIBILIDADE - CONCESSÃO**

- É competente o Juiz a quo para conhecer e julgar pedido de indulto.

- A concessão do indulto coletivo não impede o conhecimento e julgamento da apelação interposta.

- O indulto apaga a pena, mas não o crime.

- Livra o beneficiário do restante da pena, mas não subsistirão outros efeitos da condenação, e será considerado reincidente se vier a pecar de novo, persistindo os efeitos civis da condenação.

- Para a concessão do indulto, não se exige o trânsito em julgado da sentença condenatória.

EMBARGOS NO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 2.247 -
Relator: Desemb. IRACY JARDIM

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de embargos no recurso em sentido estrito nº 2.247, da Comarca de Poços de Caldas, sendo embargante Dêlcio Dumay Lima e embargado o Juízo, acorda a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, em receber os embargos, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 19 de fevereiro de 1976. - Sylvio Lemos, presidente e vogal. - Iracy Jardim, relator. - Reis Alves, revisor. - Luna Carneiro, vogal. - Pedro Braga, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Iracy Jardim - "Da leitura e do exame das notas taquigráficas integrantes do v. acórdão que decidi, com divergência, o recurso em sentido estrito interposto pelo réu-embargante, restou-me o entendimento de que a decisão pelos votos majoritários, negando provimento ao recurso, acolheu o despacho recorrido do MM. Juiz a quo, que se declarou incompetente para dar solução ao pedido de indulto, visto que a sentença condenatória, em grau de apelação, e, conseqüentemente, sem trânsito em julgado, não dava ao réu postulante do indulto o caráter de "definitivamente condenado", consoante a exigência do Decreto número 75.076, concessório do benefício.

A preliminar de conhecimento do recurso, porque favorável ao réu, embora com voto divergente, não é objeto dos embargos. Mas, para melhor compreensão do sentido e alcance da decisão contida no v. aresto embargado, é bom fique salientado que o conhecimento não implicou na apreciação do mérito relativamente à concessão ou não do pedido de indulto, mas para dar ou não ao MM. Juiz como competente para conhecer do mesmo e decidi-lo como entendesse acertado. E para tanto o conhecimento se firmou não no inciso citado pelo recorrente, isto é, no item IX, do art. 581, do CPP, mas no item II, do citado artigo, que admite o recurso "da decisão, despacho ou sentença... que concluir pela incompetência do Juízo".

Logo, segundo entendo, não podem os embargos atingir, como quer o embargante, o mérito do pedido de indulto, não objeto de decisão desde a de primeiro grau, mas tão-somente, como mérito, a competência ou não do Dr. Juiz a quo para decidir do pedido na circunstância posta em relevo pelo despacho recorrido, sendo este o objeto da divergência do v. acórdão embargado, que decidiu majoritária e desfavoravelmente ao embargante.

É assim que, tendo os respeitáveis votos vencedores negado provimento ao recurso, salientando o eminente Desemb. relator que "o decreto fala em casos definitivamente julgados", o respeitável voto minoritário divergente assim se manifestou: "Voto pelo conhecimento e pelo provimento, porque acho que o Juiz tem competência para conhecer do pedido". E adiante assim reiterou: "Pelo conhecimento e pelo provimento. Acho competente o Juiz para julgar o pedido" (fls. 54).

Esclarecida, assim, a espécie, segundo o que me foi dado entender, conheço dos embargos e os recebo na conformidade do duto voto minoritário, dando provimento ao recurso e reconhecendo a competência do duto Juiz a quo para conhecer e julgar o pedido de indulto em questão, data maxima venia dos autorizados e venerandos votos vencedores.

Acompanho o entendimento de que o indulto deve ser pleiteado

na primeira instância, razão pela qual, no caso em tela, cumpria ao MM. Juiz, *data venia*, deferi-lo ou indeferi-lo.

É que, sendo a apelação apenas do réu condenado, não haverá, em tal circunstância, aumento da pena na instância recursal. E assim, mantida ou cassada a decisão condenatória de primeira instância, nenhum prejuízo advirá para o réu ou para a Justiça, na hipótese da anterior concessão do benefício, com a soltura do indultado. Mesmo porque a soltura, por ser legal, não prejudicaria o conhecimento da apelação, conforme decidiu o Supremo Tribunal Federal (in "Legislação Mineira" ou "Revista Jurídica Lemi", nº 41, pág. 1.137).

Não importa que o Decreto nº 75.076/74 como o anterior de nº 73.288/73 se refira a sentenciados, além de primários, "definitivamente condenados", exigência esta não consignada nos decretos anteriores da mesma natureza. Não impôs a lei sentença transitada em julgado, mas sentença definitiva, que é o mesmo que sentenciados definitivamente condenados, o que se iguala à decisão de que somente o réu tenha recorrido.

A "Revista de Direito Penal", do Prof. Heleno Fragoso, números 13 e 14, reunidos, de janeiro a junho de 1974, em comentários ao assunto (pág. 153), cita decisão do TJ da Guanabara de que "a concessão do indulto coletivo não impede o conhecimento e julgamento da apelação interposta", esclarecendo: "Se o decreto concessivo do indulto não condicionou a sua aplicação ao trânsito em julgado da sentença condenatória, aplica-se o mesmo aos casos em que tenha havido recurso da sentença condenatória, sem prejuízo do julgamento do recurso interposto. Pois: "O indulto apaga a pena, mas não o crime. Livra o beneficiário do restante da pena, mas não subsistirão outros efeitos da condenação. O indultado não será mais primário; será considerado reincidente, se vier a pecar de novo; persistirão os efeitos civis da condenação".

Cita, ainda, decisão do STF, em que, "para a concessão do indulto, não se exige o trânsito em julgado da sentença condenatória" ("Rev. Trim. de Jurisp.", 56/530).

Assim também no julgamento do Recurso Extraordinário Criminal nº 69.427, em que a Primeira Turma do Excelso Pretório decidiu: "A preliminar de não conhecimento do apelo derradeiro, por haver sido o recorrente beneficiado por indulto, não merece acolhida, pois equipara-se a sentença definitiva, para efeito de indulto, à decisão de que somente o réu tenha recorrido. Ademais, é ato de clemência coletiva, que não impede, inclusive, a revisão".

Nestes termos, *data venia*, recebo os embargos.

Custas, na forma da lei."

O Sr. Desemb. Reis Alves - Sr. Presidente. Eu havia escrito voto, no sentido de rejeitar os embargos. Diante, contudo, do pronunciamento do relator, muito bem elaborado e com citações doutrinárias e jurisprudenciais, representando o seu esforço no sentido de acertar, eu me rendo aos seus argumentos, recebendo os embargos.

O Sr. Desemb. Sylvio Lemos - "O embargante foi condenado ao cumprimento da pena de 24 meses de reclusão e ao pagamento da multa correspondente a 50 vezes o maior salário mínimo vigente no País, por haver incorrido nas sanções do artigo 281, do Código Penal.

Recorreu da respeitável sentença condenatória e a sua apelação pendia, ainda, de julgamento, quando postulou o chamado Indulto do Natal.

Mas, o MM. Juiz de Direito, depois de referir-se ao fato de que a medida pleiteada só beneficiava os sentenciados primários, definitivamente condenados, deu-se por incompetente para o julgamento da espécie, isto porque a apelação estava aguardando julgamento neste Tribunal de Justiça.

O recurso em sentido estrito que interpôs dessa decisão foi conhecido por maioria de votos, negando-se-lhe provimento, também por maioria de votos.

Entendi e continuo entendendo, *data venia*, que o MM. Juiz de Direito de Poços de Caldas tem competência para decidir o incidente que lhe foi proposto, o qual nada tem a ver com a apelação referida.

Se o paciente é o único recorrente da sentença que o condenou, parece claro que, para efeito da apreciação do indulto, a condenação é definitiva, porquanto não pode ser piorada, porque o veda o princípio da *reformatio in pejus*.

Dispõe o artigo 671, do Código de Processo Penal, que "os incidentes da execução serão resolvidos pelo respectivo Juiz", sendo de notar que, *in casu*, o magistrado, dando-se por incompetente, não declarou quem o era e nem determinou a remessa dos autos ao Juízo competente (artigo 109, combinado com o 108, § 1º, do Código de Processo Penal).

Sendo assim, o embargante deve estar perplexo, pois, julga-se com direito ao decreto da extinção da punibilidade pelo indulto e não tem Juiz, a que se dirigir, para o julgamento da espécie.

Ao que me parece, a apelação nada tem a ver com o indulto, pois, sendo provida, absolvendo-se o réu, passa-se uma esponja nos seus antecedentes e *tollitur quaestio*.

Se negar, valem os efeitos do indulto, se houver sido concedido.

O que não me parece lógico é o réu permanecer na cadeia tendo direito de estar solto, como alega, só porque o Tribunal ainda não julgou a sua apelação, que não pode, em definitivo, piorar a sua situação.

Nessas condições e data venia, recebo os embargos para determinar que o MM. Juiz de Direito da Comarca de Poços de Caldas processe e julgue o pedido de indulto, como lhe parecer de direito.

Custas, pelos cofres do Estado."

O Sr. Desemb. Luna Carneiro - De acordo.

O Sr. Desemb. Pedro Braga - Com o relator.

O Sr. Desemb. Presidente - Receberam os embargos, à unanimidade.

— o0o —

**PREFEITO MUNICIPAL - CRIME DE RESPONSABILIDADE -
INQUÉRITO - REPRESENTAÇÃO DA CÂMARA AO MINISTÉRIO
PÚBLICO - FALTA DE PROVAS PARA DENÚNCIA - ARQUIVAMENTO**

- Escusado o oferecimento da denúncia, ao entendimento de que não havia base para tanto, em face da ausência de prova do fato delituoso imputado a Prefeito Municipal, em representação da Câmara Municipal ao Órgão do Ministério Público, só com novas ou outras provas, novas pesquisas, pode o Promotor Público justificar o desarquivamento do inquérito e iniciar a ação penal antes repudiada.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 2.278 - Relator: Desemb. SYLVIO LEMOS

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso em sentido estrito nº 2.278, da Comarca de Nova Resende, sendo recorrente a Justiça e recorrido o Juízo no processo de: Jacy Batista Corrêa, Roberto Silva e Márcio Silva Cunha, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, em negar provimento ao recurso, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura. (Impedido o Exmo. Sr. Desemb. Luna Carneiro).

Custas, pelos cofres do Estado.

Belo Horizonte, 04 de março de 1976. - Sylvio Lemos, presidente e relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"A Polícia Judiciária, em virtude de representação feita por Vereadores à Câmara Municipal de Nova Resende, instaurou inquérito, a fim de apurar fatos, que seriam criminosos e praticados pelo então e atual Prefeito Jacy Baptista Corrêa, que estaria incurso nas sanções do Decreto-lei 201/67.

O processo respectivo foi remetido a Juízo e o Dr. Promotor de Justiça, com vista, escusou-se ao oferecimento da denúncia, ao entendimento de que não havia base para tanto, em face da ausência de prova do fato delituoso, motivo por que requereu o seu arquivamento.

Mas, o MM. Juiz de Direito da Comarca de Guaxupé, em substituição legal, considerou improcedentes as razões invocadas, determinando a remessa dos autos ao douto Procurador-Geral do Estado, que insistiu no pedido, concretizando-se o arquivamento nos termos do artigo 28, do Código de Processo Penal.

Em virtude de nova representação de dois Vereadores, o ilustre Promotor de Justiça, requerendo o desarquivamento, ofereceu, desde logo, denúncia contra o referido Prefeito, dando-o como infrator de vários incisos, do artigo 1º, do aludido Decreto-lei 201/67.

Incluiu na denúncia a Roberto Silva e Márcio Silva Cunha, como co-autores, dando-os, porém, como incursos nas sanções do artigo 312, à consideração de que a qualidade de Prefeito Municipal não se comunica, nos termos do artigo 26, ambos do Código Penal.

A MM. Juíza de Direito da comarca, todavia, não recebeu a denúncia, ao fundamento de que, tendo sido arquivado o inquérito, a apresentação de novas provas era e é condição sine qua non da admissibilidade do libelo acusatório.

Inconformado e tempestivamente, recorreu em sentido estrito o Dr. Promotor de Justiça, postulando a total reforma do julgado, sendo que o recurso foi regularmente processado, mantendo a MM. Juíza, inclusive, a sua decisão.

Nesta instância, a douta Procuradoria-Geral do Estado é pelo seu improvimento.

Tenho como exata a decisão recorrida, que, assim, não merece qualquer reparo.

Entende a recorrente que o arquivamento, ainda que o tenha sido a seu requerimento, com a insistência da douta Procuradoria-Geral do Estado, não constitui óbice ao oferecimento da denúncia, que exige, simplesmente, a *informatio delicti*.

Não está sozinho, pois, o Tribunal de Justiça de São Paulo já decidiu nesse sentido ("Revista dos Tribunais", volumes 172, página 460 e 173, página 45), não tendo sido outro o entendimento do conspícuo Supremo Tribunal Federal, como se vê do "Diário da Justiça", de 20 de agosto de 1943, página 3383.

Trata-se, porém, de questão superada, pois, a jurisprudência atual está em sentido contrário.

Predomina no Excelso Pretório o entendimento consubstanciado na "Súmula" 524, referida na sustentação de fls. 418, segundo a qual, "arquivado o inquérito policial, por despacho do Juiz, a requerimento do Promotor de Justiça, não pode a ação penal ser iniciada sem novas provas".

Atende-se a que, como salientado por Hélio Tornaghi, "o arquivamento e a impronúncia não fazem coisa julgada material. São decisões tomadas *rebus sic stantibus*. Nada impede que novas provas modifiquem a matéria de fato, dando ensejo ao procedimento... Se essa situação muda pelo advento de novas provas, a decisão é também mutável" ("Comentários ao Código de Processo Penal", volume I, tomo I, 1956, página 187).

Ora, o esforçado Promotor não se muniu dessas novas provas para o oferecimento da denúncia, pois, baseou-se tão-só na representação de fls. 20/34 para agir, quando lhe competia, antes de mais nada, providenciar novas pesquisas, se é que estava entendendo que de outras provas estava tendo notícia, tudo como previsto pelo artigo 18, do Código.

E isso era tão necessário, quando se nota que dita representação tinha e tem por principal finalidade a notificação de autoridades municipais para o fornecimento, a eles, representantes, de vários documentos, que, provavelmente, estariam justificando o novo procedimento.

E tanto isso é verdade que a denúncia, na exposição dos supostos fatos criminosos, se reporta, tão-só, a peças do inquérito, que o próprio Dr. Promotor de Justiça considerou inoperante e incapaz de gerar a *opinio delicti*.

Por tais fundamentos, nego provimento ao recurso, pagas as custas pelos cofres do Estado.

Se não dei maior atenção à exceção de suspeição do órgão do

Ministério Público, em que os recorridos figuram como excipientes, foi porque a decisão final do recurso estava em benefício dos réus, e, ainda, porque dito Promotor de Justiça está, hoje, integrando a magistratura deste Estado, tornando-a sem objeto." - Pedro Braga, vogal. - Natal Campos, vogal.

— o0o —

**PRONÚNCIA - CO-AUTORIA - FALTA DE PROVA DO CRIME
E DE INDÍCIOS SUFICIENTES - NÃO DECRETAÇÃO - LANÇAMENTO
DE FILHA RECÉM-NASCIDA À FOSSA - HOMICÍDIO - INFANTICÍDIO
- MORTE POR CAUSA SUPERVENIENTE - DESCLASSIFICAÇÃO
- VOTOS VENCIDOS**

- Impronuncia-se a acusada sem prova do crime e de indícios suficientes de sua co-autoria.

- Desclassifica-se para tentativa de homicídio o fato de a mãe ter lançado à fossa sua filha recém-nascida, sem estar sob a influência do estado puerperal, a qual daquela foi retirada com vida e só veio a falecer dias após por ter ocorrido uma causa superveniente.

- V. v.: - Há tentativa de infanticídio quando a mãe lança à fossa sua filha recém-nascida em virtude do seu estado puerperal, a qual morre dias após pela superveniência de causa independente. (Desemb. Moacyr Brant).

- V. v.: - Há crime de homicídio no fato de a mãe atirar na fossa sua filha recém-nascida e vir a criança a falecer, depois, por causa correlata àquele ato. (Desemb. César Silveira).

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 2.450 - Relator: Desemb. MOACYR BRANT

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso em sentido estrito nº 2.450, da Comarca de Muzambinho, sendo recorrentes: 1a.) a Justiça e 2as.) Neusilva da Silva Gom e Ana Tereza da Silva e recorridas Ana Tereza da Silva, Neusilva da Silva Gom e a Justiça, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais em dar provimento ao recurso da Justiça e julgar prejudicado o de Ana Tereza da Silva e dar provimento parcial ao recurso de Neusilva da Silva Gom para desclassificar o crime para o art.

121, (caput) c/c o art. 12, nº II, vencidos, em parte, os Desembargadores Moacyr Brant (relator) e César Silveira (vogal), pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 15 de fevereiro de 1977. - **Lindolfo Paoliello**, presidente e vogal. - **Moacyr Brant**, relator, vencido em parte. - **César Silveira**, vogal, vencido em parte.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Moacyr Brant - (Lê o relatório nos autos).

"Conheço dos recursos, regular e tempestivamente interpostos.

Quanto ao recurso da Justiça, dou-lhe provimento nos termos das razões do recorrente, a fls. 140-143.

Realmente, como demonstrou o digno Promotor, a prova dos autos não autoriza a pronúncia da recorrente. Para a pronúncia, são indispensáveis prova do crime e de indícios suficientes de autoria. Ora, no caso dos autos, no tocante à acusada Ana Tereza da Silva, tais indícios realmente inexistem. A negativa desta, na Polícia e em Juízo, tem a confirmação do depoimento de sua filha.

Realmente, como está bem demonstrado nas citadas razões, cujos fundamentos adoto, não existe nos autos nenhuma prova de que Ana Tereza da Silva tenha contribuído, de qualquer modo, para o delito; razão por que sua impronúncia se impõe, como imperativo da Justiça.

Em consequência, dou como prejudicado o recurso manifestado pela própria Ana Tereza da Silva, que visava o mesmo objeto do apelo da Justiça."

O Sr. Desemb. Lindolfo Paoliello - De acordo.

O Sr. Desemb. César Silveira - De acordo.

O Sr. Desemb. Moacyr Brant - "No tocante ao recurso de Neu-silva da Silva Gom, dou-lhe provimento parcial. E o faço adotando, em parte, as excelentes razões do seu ilustre defensor, às fls. 65-75.

Realmente, depois de demorado exame da prova, e sem embargo da precariedade da prova pericial, cheguei à conclusão de que a recorrente foi levada ao gesto extremo a que chegou, sob a influência do seu estado puerperal.

Além de me reportar aos fundamentos da defesa, que examinou

o assunto com erudição e cuidado, fundo minha decisão em lições de renomados mestres. **Nelson Hungria**, depois de indagar "se na realidade o abalo do equilíbrio psíquico eventualmente produzido pelo estado puerperal é de molde a justificar que nele se identifique uma causa especial de responsabilidade diminuída", respondeu que assim o consagrou o nosso Código, com o apoio em indiscutíveis autoridades em psiquiatria, entre os quais cita **Jorg**, para quem "nenhuma parturiente, a partir do segundo período até o fim do parto, tem a completa consciência dos atos que pratica". E **Krafft Ebint**, também citado por **Hungria**, afirma com autoridade: "Ainda que **Jorg** tenha exagerado... é entretanto inegável que o processo do parto exerce reflexivamente uma tão profunda ação física sobre a parturiente, que pode determinar facilmente uma transitoria conturbação da consciência" (in "Comentários ao C. Penal", vol. V, pág. 248).

O mesmo mestre cita, também, entre outras, a lição de **Gleispach**, segundo o qual: "Parece-nos certo que, com o parto, novos motivos sobrevêm aos já existentes e surge uma força coercitiva para a decisão, e a parturiente, menos capaz de tranqüila reflexão, e extenuada, não pode resistir ao impulso para a ocisão do filho, em certos casos, deixa-se, por assim dizer, dominar por ele" (ob. e vol. cit., pág. 249).

Ora, no caso dos autos, a acusada era solteira e, pela prova, parece que ignorava ou escondia o seu estado de gravidez, conforme os depoimentos de sua mãe e do noivo. Numa ou noutra hipótese, bem se pode avaliar o seu estado de tensão, durante todo o período da gravidez, estado e tensão estes que devem ter-se agravado com a aproximação do parto.

Essas circunstâncias, aliadas à situação de moça solteira, vivendo num meio em que tais faltas não são compreendidas, nem desculpadas - tudo isso deve ter realmente conturbado o espírito da acusada recorrente, e daí ao gesto extremo, a que foi levada indubitavelmente, em virtude do seu estado puerperal.

Acresce que, sem embargo de que no Código Penal, embora não mencionando expressamente a *honoris causa*, como causa de benigno tratamento penal, os doutrinadores de maior monta, entre os quais **Nelson Hungria**, entendem que "os peritos e Juizes não devem abstrair, para a formação de seu juízo, não só o motivo de honra, como outras causas psicológicas de igual premência, quando ocorrem" (ob. e vol. cit., pág. 255).

Na espécie ocorre, porém, que a filha da acusada recorrente foi retirada da fossa sem sinais de violência, mas infectada pela aspiração de secreção, foi-lhe prescrito o tratamento adequado e recomendado na emergência, e obteve, a mesma, alta, no 3º dia do tratamento, quando se apresentou febril.

Assim sendo, havendo a criança sido dada como recuperada, a sua morte, dias após, deve ter sido superveniente de causa independente, o que exclui a imputação, ficando a recorrente responsável pelos atos anteriores, **ex vi**, do § único, do art. 11, do Código Penal.

Nessas condições, provejo parcialmente o recurso para pronunciar a acusada Neusilva da Silva Gom como incurso no art. 123, c/ c o art. 12, inciso II, do Código Penal, por tentativa de infanticídio, sujeitando-a a julgamento pelo Júri, na forma da lei."

O Sr. Desemb. Lindolfo Paoliello - Peço adiamento.

O Sr. Desemb. Presidente - Deram provimento ao recurso da Justiça e julgaram prejudicado o de Ana Tereza da Silva. O relator dava provimento parcial ao recurso de Neusilva da Silva Gom para pronunciá-la ao art. 123, do CP, combinado com o art. 12, n° II, do mesmo Código. O Desemb. Lindolfo Paoliello pediu adiamento.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Presidente (Desemb. Lindolfo Paoliello) - Esse feito foi adiado a meu pedido.

Na sessão anterior, foi dado provimento ao recurso da Justiça e julgado prejudicado o de Ana Tereza da Silva. O relator deu provimento parcial ao recurso de Neusilva da Silva Gom para pronunciá-la no artigo 123, do Código Penal, combinado com o artigo 12, n° II, do CP.

Meu voto é o seguinte:

"Para caracterizar-se o infanticídio, é necessário que a mãe mate o filho sob a influência do estado puerperal, isto é, como ensina **Nelson Hungria** ("Comentários ao Código Penal", vol. IV, 1a. ed., pág. 212), "que se verifique um efetivo estado de conturbação psíquica, resultante do parto, desde que não há uma necessária relação de causa e efeito entre um e outra".

A lei vigente fez abstração da **honoris causa**, visto que ela não importa sempre em perturbação mental.

Ora, nos autos não há prova alguma de que a recorrente Neusilva estivesse com o psiquismo alterado.

O laudo pericial mostra que ela estava com plena saúde mental.

É verdade que ela foi examinada cinco dias após o crime e, destarte, poderiam ter desaparecido os sintomas de anormalidade. Mesmo assim, não haveria prova da influência do estado puerperal e, na dúvida, impõe-se a pronúncia, pois ao Júri é que compete o julgamento.

Além disto, os interrogatórios das recorrentes indicam que a ré Neusilva estava plenamente lúcida.

Ela confessou que estava consciente e narrou todas as circunstâncias do fato. Pediu à outra ré que limpasse a privada, a fim de que outras pessoas não percebessem que ela estava suja de sangue.

Por isto, **data venia** do eminente relator, entendo que o caso não é de infanticídio.

Não ficou bem esclarecida a **causa mortis**.

O médico que assistiu a vítima fez o seguinte relatório:

"Pela ausculta, notava-se que tinha aspirado um pouco de secreção e, assim, foi prescrito antibiótico - Terramicina injetável pediátrica de 6 em 6 horas e Transpulmin.

No 3º dia, estando afebril, mamando bem e, não apresentando outros sintomas de doença, dei alta. O Sr. Delegado foi informado da alta e não tive mais contacto com a criança e, até, ignorava que estivesse na Santa Casa, quando, no quinto dia, pela manhã, fui avisado pelo telefone que viesse ao hospital para dar o atestado de óbito".

Assim, no terceiro dia após o crime, a criança foi tida como recuperada. Daí em diante, não se sabe o que aconteceu e, no quinto dia, ela morreu. Logo, pode ter ocorrido uma causa superveniente.

Por isto, desclassifico o crime para tentativa de homicídio.

Não ocorreu motivo fútil. A ré Neusilva é solteira e tudo indica que praticou o crime **honoris causa**.

Julgo que procurar esconder a desonra não é motivo fútil, tanto que a lei anterior dava ao infanticídio **honoris causa** uma pena menor.

Pelo exposto, dou provimento parcial ao recurso de Neusilva da Silva Gom, para desclassificar o crime para o art. 121 (**caput**), do CP, combinado com seu art. 12, n° II."

O Sr. Desemb. César Silveira - Peço vênica para negar provimento ao recurso, confirmando a sentença de pronúncia; para mim, houve homicídio.

O Sr. Desemb. Presidente - Então, Srs. Desembargadores, prevalecerá o voto médio, ponto de vista constante de meu pronunciamento.

S Ú M U L A

Deram provimento ao recurso da Justiça e julgaram prejudicado o de Ana Tereza da Silva.

Deram provimento parcial ao recurso de Neusilva da Silva Gom para desclassificar o crime para o art. 121 (caput), c/c o art. 12, nº II, vencidos, em parte, o relator e o Desembargador César Silveira.

— o0o —

VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO - NÃO RECONHECIMENTO - LEGÍTIMA DEFESA - DILIGÊNCIA POLICIAL À NOITE - SOLICITAÇÃO DA ESPOSA DA VÍTIMA - ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA

- Não se reconhece violação de domicílio, nem se tem como desfigurada a legítima defesa invocada quando o réu, na condição de autoridade policial, realizando diligência pedida pela esposa da vítima, em companhia dessa última comparece à casa da dita vítima, à noite, para solucionar conflitos de interesse do casal, que motivaram agressões e ameaças.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 2.489 - Relator: Desemb. NATAL CAMPOS

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso em sentido estrito nº 2.489, da Comarca de Monte Santo de Minas, sendo recorrente o Juízo e recorrido Pedro Lopes da Costa, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, em negar provimento ao recurso, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 10 de fevereiro de 1977. - Luna Carneiro, presidente. - Natal Campos, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"O soldado PM Pedro Lopes da Costa foi denunciado como incurso no art. 121, caput, do Código Penal, por haver, no dia 11.12.75, matado com um tiro de revólver Aparecido Eduardo dos Santos, quando de uma diligência policial, levada a efeito nos fundos do quintal da própria vítima, cerca das 21 horas e 40 minutos.

O próprio Promotor de Justiça, em suas alegações finais, relata ter ficado apurado no processo que, em face da queixa da esposa da vítima de que esta a havia espancado e ameaçado de morte, o réu a acompanhou até a sua casa, para resolver o caso. Lá chegando, o policial, orientado pela queixosa, passou pelo portão lateral e foi bater na porta da cozinha, tendo a vítima saído pela porta da rua, fechado o portão e ido ao encontro do réu, empunhando um facão e dizendo que, ali, quem mandava era ele e que era homem. Não tendo o acusado, enquanto se afastava, conseguido convencer a vítima a não usar de violência, a fim de resolverem o caso amigavelmente, e não podendo sair, porque havia uma cerca na sua retaguarda, sacou de seu revólver, mas como, mesmo assim, ela investisse, desfechou-lhe um tiro, causando sua morte.

Diz o Procurador do Estado, Dr. Pedro Rolla Sobrinho, que, por essa versão do réu, confirmada pelo depoimento da mulher da vítima, poder-se-ia reconhecer em seu favor a legítima defesa, mas há uma circunstância que a desfigura. É que, àquela hora da noite, "estando fechada a porta da casa, não podia o réu realizar, nem tentar realizar a diligência, mesmo que estivesse munido de mandado da autoridade competente, pois de acordo com o art. 245, do Cód. de Proc. Penal, as buscas domiciliares serão sempre executadas durante o dia, salvo se o morador consentir que se realizem à noite", não se devendo esquecer que a casa é o asilo inviolável do indivíduo, segundo a Constituição.

Data venia, em que pese à respeitabilidade do argumento, entendendo que, no caso, a norma legal e a constitucional invocadas não obstam o reconhecimento da legítima defesa.

Tanto o Código de Processo como a Constituição exigem para realização da diligência, à noite, o consentimento do morador. No caso, o réu estava na companhia da moradora, esposa da vítima, que lhe pedia a realização da diligência. Normalmente, caberia ao chefe do casal dar esse consentimento, mas, em havendo conflito entre os interesses dele e os da esposa, como in casu, em que a diligência se fazia em favor dela, como vítima de agressões do marido e ameaça de novas agressões, seria um contra-senso esperar que ele desse o consentimento para a Polícia entrar no quintal, aonde ele veio agredi-la com facão.

Desde que as declarações do acusado e da esposa da vítima se harmonizam, confirmando-as ainda o auto de corpo de delito, que descreve sinais da agressão sofrida pela mulher queixosa, está aí o quantum satis, a meu ver, para a absolvição sumária concedida com o assentimento da acusação em primeira instância e que confirmo, negando provimento ao recurso ex officio." - Reis Alves, vogal. - Sylvio Lemos, vogal.

— o0o —

ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA - PRONÚNCIA - DECISÃO IRRECORRÍVEL -
VOTO VENCIDO

- Da sentença que nega absolvição sumária não cabe nenhum recurso.

- Em processo da competência do Tribunal do Júri, somente o Juiz pode absolver sumariamente o réu, mas isto quando existe prova indiscutível da existência de causa de exclusão do crime ou da pena.

- V. v.: - Cabe recurso contra decisão que pronunciou o réu. (Desemb. Lindolfo Paoliello).

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 2.515 - Relator: Desemb. LIMA TORRES

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso em sentido estrito nº 2.515, da Comarca de Santa Rita do Sapucaí, sendo recorrentes Paulo de Almeida e Antônio Martins Bins e recorrido o Juízo, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais em não tomar conhecimento do recurso, vencido o Exmo. Sr. Desemb. Lindolfo Paoliello (vogal), pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 29 de março de 1977. - **Lindolfo Paoliello**, presidente e vogal, vencido. - **Lima Torres**, relator. - **Moacyr Brant**, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Lima Torres - "Na Comarca de Santa Rita do Sapucaí, Paulo de Almeida, vulgo "Paulo Cigano", e Antônio Martins Bins, vulgo "Lingüiça", foram processados como co-autores do duplo homicídio de que foram vítimas os irmãos Jorge Silvério da Silva e Joaquim Lupércio da Silva.

O fato ocorreu no dia 03 de março de 1973, na cidade sede da comarca.

O Juiz pronunciou-os incurso na sanção do art. 121, § 2º, nº IV, parte final, combinado com o art. 51, § 2º, e 25, todos do Código Penal.

A sentença é de 28 de setembro e numa segunda-feira, 04 de outubro, foi o réu Paulo de Almeida cientificado dela.

No dia imediato, 05 de outubro de 1976, foram cientificados o Dr. Promotor e os Drs. João Batista de Araújo e José de Souza Lima.

Em petição de 11 de outubro, subscrita pelos dois defensores, os co-réus recorreram da decisão de pronúncia, com fundamento no inciso IV, do art. 581, do Código de Processo Penal, ofereceram-se as longas razões e contra-razões de fls. e fls. e o Juiz manteve a decisão, admitindo, porém, apenas o recurso quanto a Paulo de Almeida, uma vez que ainda não se fez a intimação da sentença ao co-réu Antônio Martins Bins (fls. 127).

De acordo com o que se tem aqui julgado, não tomo conhecimento do recurso.

O que pretende o co-réu Paulo de Almeida é que esta instância o absolva pelo reconhecimento de que praticou o fato no exercício do direito da legítima defesa.

Mas qualquer principiante sabe que, em tema de processos da competência do Tribunal do Júri, somente o Juiz pode absolver sumariamente o réu, sem mandá-lo a Plenário, mas isso quando existe prova indiscutível da existência de causa de exclusão ou do crime ou da pena.

É o que está no art. 411, do Código Processual. O Juiz convenceu-se da existência do crime e de indícios da co-autoria do recorrente.

E a prova é insofismável.

Tinha, por isso mesmo, de proferir sentença de pronúncia.

Da sentença que nega absolvição sumária, segundo temos invariavelmente decidido aqui, não cabe nenhum recurso.

É por isso que não tomo conhecimento deste."

O Sr. Desemb. Moacyr Brant - De acordo.

O Sr. Desemb. Lindolfo Paoliello - Data venia, sempre tive orientação contrária, pelo que tomo conhecimento.

O Juiz pronunciou o réu e, contra esta decisão, cabe recurso.

O Sr. Desemb. Presidente - Não tomaram conhecimento, vencido o Desembargador Lindolfo Paoliello.

**DEFENSOR DATIVO - INTIMAÇÃO DA SENTENÇA - ATUAÇÃO
PROCESSUAL - LAUDO PERICIAL - NÃO ABERTURA DE VISTA
AO RÉU - INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA -
NOVO EXAME PSIQUIÁTRICO - DESNECESSIDADE -
INIMPUTABILIDADE DO RÉU - REDUÇÃO DA PENA-BASE**

- O fato de o próprio réu poder apelar não significa que o defensor dativo não possa ser intimado da sentença ou de continuar prestando seus serviços profissionais, inclusive apelando pelo dito réu.

- O réu não sofre cerceamento de defesa por não ter sido ouvido sobre o laudo pericial, antes da sentença, pois dita formalidade não está legalmente estabelecida, e não há nulidade se não resultar disso prejuízo para a defesa, que teve prévio conhecimento da realização do exame.

- É desnecessário novo exame psiquiátrico para verificação da inimputabilidade do réu, quando, pelas cautelas que o mesmo tomou para praticar os atos criminosos às ocultas e pela memória dos fatos por ele narrados nos seus interrogatórios, evidenciou-se que ele estava consciente ou tinha capacidade de entendimento ético-jurídico e de autodeterminação à época da prática dos delitos.

- Reduz-se a pena-base considerando-se a primariedade do réu, sem maus antecedentes e dedicado ao trabalho, que mal sabe assinar-se e é incapaz, por isso mesmo, de avaliar a gravidade das infrações cometidas.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 9.555 - Relator: Desemb. NATAL CAMPOS

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 9.555, da Comarca de Ervália, sendo apelante Manoel Gomes dos Anjos e apelada a Justiça, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, em dar provimento parcial ao recurso, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 10 de março de 1977. - Luna Carneiro, presidente. - Natal Campos, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"I - Conheço do recurso, a despeito do parecer retro pelo seu não conhecimento.

Por não ter sido intimado da sentença o réu preso, voltou o processo ao Juízo de origem, para cumprimento dessa formalidade, após o que, o Dr. defensor dativo ratificou a apelação por ele anteriormente interposta.

Segundo a douda Procuradoria do Estado, porque a intimação da sentença não deveria ser feita, como foi, ao defensor dativo, "mas tão-somente ao réu, pessoalmente"... "não podia dito defensor interpor a apelação então apresentada, por sua isolada iniciativa", do que resulta ser tal apelação "um ato inexistente, sem validade", não sendo possível sua pura e simples ratificação.

Afigura-se-me, porém, **data venia**, inteiramente insubsistente esse entendimento.

Em primeiro lugar, o fato de o próprio réu poder apelar e de o defensor dativo dever exercer o **munus** até decisão final, não significa que não possa o segundo ser intimado da sentença, pois, além de ter direito de conhecer o resultado do processo, ou de seu trabalho, nada o impede de continuar prestando seus serviços profissionais ao réu, inclusive apelando por ele. Aliás, conforme já decidiu esta Câmara, no Recurso em Sentido Estrito nº 2.469, de Pirapora, incluindo o art. 577, do CPP, entre as pessoas que podem recorrer, o réu "seu procurador ou seu defensor", é claro que este último pode ser o dativo, já que a lei não o distingue do constituído para esse fim. Nesse sentido se encontram vários acórdãos ("Jurisp. Min.", 34/408, "R. dos Tribs.", 267/523, 443/481).

II - A apelação é da sentença que condenou o apelante a seis anos e três meses de reclusão, por crime do art. 213, combinado com o art. 226, I, do Código Penal e a cinco anos de reclusão, pelo crime do art. 214, combinado com os arts. 51, 48, I, e 226, I, do mesmo diploma, tendo lhe sido imposta ainda a medida de segurança prevista no art. 92, do dito Código, e a obrigação de pagar as custas.

O Dr. defensor dativo do réu conclui suas longas razões - meritorias, não só pela qualidade do trabalho, como por ser este gratuito - sustentando, em resumo: a) ter ficado provado que o apelante sofre, pelo menos, de perturbação da saúde mental; b) que sofreu cerceamento de defesa uma vez que, junto aos autos o laudo do exame psiquiátrico, não lhe foi dada oportunidade de manifestar-se sobre o mesmo; c) que não cometeu o crime do art. 214; d) que houve exacerbação da pena.

Pedi, preliminarmente, conversão dos autos em diligência a fim de ser o apelante submetido a um completo exame psiquiátrico, in-

clusive ao eletroencefalograma, e, no mérito, a reforma da sentença apelada, reconhecendo-se a sua inimizabilidade ou semi-imizabilidade, ou sua absolvição com referência ao art. 214, do CP, e também diminuição da pena que lhe foi aplicada.

De início, é bem de ver, que o próprio apelante, nessas mesmas razões, reconhece estarem "devidamente provadas nos autos" a autoria e a materialidade dos fatos (fls. 103).

Em verdade, os registros de nascimento das vítimas, segundo os quais a menor Maria Aparecida tinha apenas 10 anos e os menores Domingos e David, doze e oito, respectivamente, em 10 de fevereiro de 1972, quando se deu o crime, foram efetuados posteriormente, consoante as certidões de fls. 25, 26 e 27.

Contudo, daí não advém qualquer benefício ao réu, porquanto, ainda que não tivesse ocorrido a violência presumida, houve, inegavelmente, a real, pois, conforme relataram as vítimas e confessaram o réu e seu irmão José (este excluído do processo por ser menor de 18 anos), foi mediante o emprego da força física e de ameaças de morte, mostrando-lhes faca, que o primeiro conseguiu manter conjunção carnal, por três vezes, com a menina Maria, e o segundo, coito anal contra o menino Domingos, por duas vezes, além de obrigá-lo a praticar a felação. Aliás, a despeito da inépcia dos Drs. peritos, que não foram capazes sequer de descrever as lesões, como exige o art. 160, do CPP, nem dizer uma palavra sobre as pessoas das vítimas, a violência foi afirmada com um "sim" nas respostas aos quesitos, que indagaram sobre sua ocorrência, estando essa afirmativa roborada pela prova testemunhal.

Não sofreu o réu o alegado cerceamento de defesa, por não ter sido ouvido sobre o laudo pericial, antes da sentença, pois, entre as formalidades estabelecidas nos arts. 149 e seguintes, do CPP, para o processamento do exame de insanidade mental, não se encontra a ora reclamada na apelação, sendo certo que daí não resultou prejuízo para a defesa, que teve prévio conhecimento da realização do exame, tendo até formulado 12 quesitos.

Também não se justifica a diligência requerida no sentido de ser o paciente submetido a novo exame psiquiátrico, inclusive ao eletroencefalograma, para que os peritos possam responder se sofre ele de epilepsia. A resposta afirmativa esperada pela defesa não alteraria a situação do réu, sabido como é que os epiléticos também têm longos períodos de lucidez. O nosso Código Penal, tanto para a verificação da inimizabilidade (caput, do art. 22), como da semi-imizabilidade (parágrafo único), exige que a incapacidade total ou parcial de entendimento ou de autodeterminação ocorra "ao tempo da ação". No caso dos autos, as circunstâncias em que se deram os crimes de estupro e de atentado ao pudor contra os menores revelam, claramente, que estava o réu

consciente, tinha capacidade de entendimento ético-jurídico e de autodeterminação, não só pelas cautelas que tomava para praticar os atos criminosos, às ocultas, como pela memória que guardou de tudo, evidenciada nas narrativas minuciosas constantes de seus interrogatórios.

Vem a propósito a advertência de José Alves Garcia, "do perigo da demasiada extensão do conceito de caráter epilético, pois as infrações cometidas por um epilético, fora de toda a crise e em estado mental aparentemente tranqüilo e seguro, não podem ser privadas da culpa moral e de suas consequências jurídicas, plenas em alguns casos e atenuáveis em outros" ("Psicopatologia Forense", ed. 1945, pág. 230).

Assim, uma vez que os peritos oficiais, em resposta aos quesitos de n.ºs 1, 3, 9 e 11 da defesa e 2 do M. Público, afirmaram, no laudo psiquiátrico, que o réu é parcialmente responsável, "não apresenta doença mental, mas perturbação da saúde mental"... "era capaz de entender o caráter criminoso do fato", acreditando, entretanto, que "era incapaz de se determinar pelas forças pulsionais neuróticas" que nele atuam, e provável obnubilação da consciência por estar alcoolizado, torna-se desnecessário exigir o eletroencefalograma, visando apenas o conhecimento do diagnóstico clínico, sem nenhuma utilidade para o julgamento da causa.

Quanto a não ter o apelante cometido o crime do art. 214, do CP, realmente a alegação encontra apoio nas declarações das vítimas David e Domingos (fls. 41-v. e 42), segundo as quais quem obrigou Domingos a praticar a felação e a permitir o coito anal foi José, irmão do réu, mas, como está na sentença, tendo este concorrido para o crime, responde como co-autor, nos termos do art. 25, do citado Código. Ele próprio declarou a fls. 36, 67-v. e 68, que deu uns tapas na vítima Domingos, por ter este jogado uma pedra e tentado correr, e também que portava uma faca de cozinha, com a qual ele e seu irmão intimidaram as vítimas. E mais, que as vítimas choraram e lhe pediram e a seu irmão, que não fizessem nada com elas, porém ambos zangaram com elas e as obrigaram a irem para a matinha, sendo que, enquanto seu irmão José praticava os atos de libidinagem com os meninos, o apelante permanecia assentado ali perto.

Todavia, mesmo sem a redução prevista no parágrafo único, do art. 22, do CP, que é facultativa, parece-me ter razão o apelante, quando se queixa da severidade usada na dosagem da pena. O MM. Juiz não mencionou as circunstâncias do art. 42, que o levaram a fixar a pena-base, pelo crime do art. 213, em 5 anos e 4 meses de reclusão. Creio que, considerando-se a primariedade do réu, sem maus antecedentes, dedicado ao trabalho (fls. 48 a 49), homem rústico, que mal sabe assinar-se, incapaz, por isso mesmo, de avaliar a gravidade das infrações cometidas, será mais razoável tomar-se por base uma pena de 4 anos e 8 meses de reclusão, que se reduza a 4 por força da atenuante da

menoridade e se eleva, em definitivo, a 5 anos de reclusão, em atendimento ao disposto no art. 226, inciso I, do mesmo Código.

Pelos mesmos motivos se há de fixar a pena-base pela participação no crime do art. 214, em 3 anos e 8 meses de reclusão, que se reduz a 3 anos, dada a menoridade e, em seguida, se concretiza em 3 anos e nove meses, em face do disposto no art. 226, I, do precitado Código.

Dou, pois, provimento parcial ao recurso, para reduzir as penas corporais, impondo ao apelante 5 anos de reclusão pelo crime do art. 213 e 3 anos e 9 meses, também de reclusão, pelo crime do art. 214, do Código Penal, confirmando, quanto ao mais, a sentença recorrida, exceto a condenação na Taxa Penitenciária indeterminada. O art. 14, IV, do Decreto-lei nº 34, de 18.11.66, declarou extinta a cobrança do selo penitenciário instituído pelo Dec.-lei 1.726, de 01.11.39, em cujo art. 2º, II, se determinava o pagamento de "Taxa Penitenciária imposta, a critério dos Juizes em todas as sentenças condenatórias, nos processos criminais". Sobre o assunto, baixou a Corregedoria de Justiça o Provimento 21/71, que não tem sido observado pelos magistrados de primeira instância." - Reis Alves, revisor. - Sylvio Lemos, vogal.

— oão —

**ESTELIONATO - FALSIDADE IDEOLÓGICA - CRIME
DE RESPONSABILIDADE - ELEMENTOS TIPIFICADORES -
NULIDADE - NÃO VERIFICAÇÃO - ABSOLVIÇÃO - ASSISTENTE
DO MINISTÉRIO PÚBLICO - RECURSO - MANIFESTAÇÃO
ANTECIPADA - ÚNICA DESCONFORMIDADE - CONHECIMENTO
- DOCUMENTO - INDEFERIMENTO DE JUNTADA**

- A juntada de documento, quando o recurso já se encontra em pauta para julgamento, não pode ser deferida, mormente se se trata de acórdão ainda não publicado.

- Toma-se conhecimento do recurso do assistente do Ministério Público, mesmo quando apresentado antes de vencido o prazo recursal concedido ao Promotor de Justiça, desde que seja a única manifestação de desconformidade nos autos.

- Não comete crime de responsabilidade o Tabelião que, no exercício de suas funções, lavra escritura pública de confissão de dívida, com garantia hipotecária, que seria o instrumento de infrações de rito normal, crimes de estelionato e de falsidade ideológica, desca-bendo a invocação de nulidade pela não obediência ao rito estabelecido nos artigos 513/518, do CPC.

- Não havendo prova inconcussa do polinômio - meio fraudulento, erro, vantagem ilícita e lesão patrimonial - nem abuso de papel firmado em branco, confiado, ou entregue a terceiro para preenchê-lo, não há crime de estelionato e de falsidade ideológica.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 10.316 - Relator: Desemb. SYLVIO LEMOS

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 10.316, da Comarca de Juiz de Fora, sendo apelante assistente do Ministério Público e apelados Joaquim Henriques Viana Júnior e Ruy Lacerda, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, em negar provimento ao recurso, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão. (Impedidos os Exmos. Srs. Desemb. Pedro Braga e Natal Campos).

Belo Horizonte, 24 de fevereiro de 1977. - Luna Carneiro, presidente e revisor. - Sylvio Lemos, relator. - Reis Alves, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Sylvio Lemos - O feito já estava nesta assentada de julgamento, quando recebi uma petição, solicitando a juntada de cópia de um acórdão, que teria sido proferido na Apelação nº 44.049, da Comarca de Juiz de Fora, entre as mesmas partes. O acórdão diz respeito a esta escritura de hipoteca; o Tribunal deu provimento ao recurso para caracterizar o dolo.

Despachei a petição para juntar em apenso. Estamos em julgamento e não é possível juntar-se documento a esta altura. Além do mais, o requerente esclarece que o acórdão, ainda, não foi publicado. E o acórdão não publicado ainda pode ser modificado. O que tenho em mãos é uma cópia, sem qualquer autenticação. Determinei que a juntada do documento se fizesse em apenso, para que não se diga que houve cerceamento de defesa, para quem quer que seja.

Meu voto está nos seguintes termos:

"Ao meu entendimento, o apelo do assistente do Ministério Público, interposto quando ainda corria o prazo do Dr. Promotor de Justiça, convalidou-se, com o simples fato de ter sido o único manifestado no bojo dos autos.

Sendo assim, dele tomo conhecimento, à consideração de ter sido tempestivo e adequado."

O Sr. Desemb. Luna Carneiro - De acordo.

O Sr. Desemb. Reis Alves - De acordo.

O Sr. Desemb. Sylvio Lemos - "Creio, porém, que a preliminar de nulidade argüida é de ser rejeitada.

O MM. Juiz a quo, incoerentemente, diga-se de passagem, não na decretou, a despeito de considerá-la incidente na espécie, em virtude do fato de não se ter obedecido ao rito estabelecido pelos artigos 513 usque 518, do CPP.

Considerou, para tanto, que o co-réu Ruy Lacerda teria cometido crimes de responsabilidade, pois, exercia as suas funções de Tabelião do Distrito de Chácara, quando lavrou a escritura pública de confissão de dívida, com garantia hipotecária, que seria o instrumento das infrações.

Não esclareceu o motivo por que não o fez e a douta Procuradoria-Geral do Estado insiste na argüição, como se vê às fls. 430, do seu pronunciamento.

Quer me parecer, entretanto, que inexistente a nulidade suscitada, mesmo porque, ao que me parece, não se trata de crimes de responsabilidade. Se se tratasse, os delitos imputados são apenados com reclusão, sendo, por conseguinte, inafiançáveis, de maneira que os artigos 514 a 516 não são aplicáveis à espécie.

A questão, assim, se cinge à *informatio delicti*, a que se refere o artigo 513, citado.

Mas, como salienta Magalhães Noronha, "não se veda que a denúncia ou a queixa sejam instruídas com o inquérito policial. O que a lei diz é que a *informatio delicti* pode dar-se sem ele, porém, não derroga o princípio ou a regra geral de que é ele a peça preliminar ou preparatória da ação penal" ("Curso de Direito Processual Penal", 1964, página 394).

Desacolho, assim, a preliminar de nulidade."

O Sr. Desemb. Luna Carneiro - Meu voto é no mesmo sentido.

O processo teve rito normal e, no caso, não se trata de crimes de responsabilidade. São crimes comuns de estelionato e de falsidade ideológica, cujo rito é o ordinário.

Não anulo o processo.

O Sr. Desemb. Reis Alves - Não anulo o processo.

O Sr. Desemb. Sylvio Lemos - "No mérito. A conclusão da respeitável sentença apelada parece-me exata, não se justificando, conseguintemente, a sua substancial reforma, como postulado no recurso.

Com efeito, o representante do Ministério Público não conseguiu provar a sua denúncia, isto é, que os co-réus obtiveram vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo a vítima Henrique André Kraybeck a erro, mediante meio fraudulento.

Ou ainda, que tivessem feito constar da escritura pública de confissão de dívida com garantia hipotecária declaração falsa, com o fim de prejudicar direito, criar obrigação, ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante.

Alega o ofendido que o co-réu Joaquim Henriques Viana Júnior era seu advogado de confiança e que, na noite de 10 de agosto de 1970, foi à sua residência, situada no Sítio do Retiro Novo, fazendo-se acompanhado do Tabelião Ruy Lacerda e, ali, o induzira a assinar em livros de notas e em folhas ainda em branco, dizendo-lhe que precisava resguardar o seu patrimônio, porquanto várias demandas iam ser ajuizadas, em decorrência de promissórias fraudulentas, emitidas pela antiga procuradora de Erna Thereza Weise Kraybeck, havendo interesse em que os seus bens fossem gravados.

Tais fatos, entretanto, não estão, convenientemente, comprovados no bojo dos autos e nem encontram integral ressonância na prova produzida.

O exame pericial, que se anexou ao processo (fls. 228 usque 235), produzido entre as mesmas partes no Juízo Cível e, por conseguinte, a constituir prova emprestada, mostra que o livro de notas não foi assinado em branco, pelo que confirma a palavra dos co-réus.

A sentença que se prolatou no cível, com referência ao mesmo negócio, não reconheceu qualquer vício de consentimento por parte do ofendido e se anulou a malsinada escritura de confissão de dívida, fê-lo por incompetência do Tabelião que a lavrara fora da sua jurisdição, reconhecendo, porém, a existência da dívida, tanto assim que ressaltou ao credor a sua cobrança pelos meios ordinários (fls. 414/416).

A simples existência de outras escrituras simuladas e do mesmo teor não constitui, jamais, circunstância acessória, ligada aos crimes e que, em decorrência dessa conexão, concorra de modo a ensejar a realidade da imputação.

Não levando à certeza, não passa de indício de mera probabilidade, insuficiente para o sustento de uma condenação.

Fato é que não há prova inconcussa do polinômio, congregando o meio fraudulento, o erro, a vantagem ilícita e a lesão patrimonial, nem que houve abuso de papel firmado em branco, confiado, ou entregue aos apelados para preenchê-lo.

Por tais fundamentos, nego provimento à apelação, pagas as custas pelo apelante."

O Sr. Desemb. Luna Carneiro - De acordo.

O Sr. Desemb. Reis Alves - De acordo.

O Sr. Desemb. Presidente - Negou-se provimento.

— oão —

**COAÇÃO IRRESISTÍVEL - AGENTE COATOR - VÍTIMA -
INADMISSIBILIDADE - NULIDADE EX OFFICIO**

- Não se admite a coação irresistível sem o envolvimento do agente coator, além do agente coato e da vítima, constituindo nulidade do julgamento, até decretável ex officio, indagar-se ao Júri em quesito que não identifica quem teria sido o agente coator do crime e as circunstâncias ou fatos determinantes da coação.

- É contra-senso admitir-se que o ofendido, sendo o agente coator, seja o verdadeiro autor do seu próprio homicídio.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 10.379 - Relator: Desemb. SYLVIO LEMOS

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 10.379, da Comarca de Iturama, sendo apelante a Justiça e apelada Eurípia Florentina Ribeiro, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, em dar provimento ao recurso, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, pela apelada.

Belo Horizonte, 01 de abril de 1976. - **Sylvio Lemos**, presidente e relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Apurou-se no processo que a apelada, na madrugada de 26 de setembro de 1975, na fazenda Barreirinho, vibrou vários golpes de olho de machado na cabeça de seu amásio Domingos Matias Santana, que dormia, matando-o.

Justificou-se, dizendo que assim procedera, porque o ofendido vivia a maltratá-la, com graves ameaças, de maneira que o Júri, fazendo coro com a sua defesa, absolveu-a, ao entendimento de que agira "sob coação irresistível imanada de causa psíquica", como foi esclarecido às fls. 95.

O Dr. Promotor de Justiça, porém, apelou, alegando que a decisão contrariou a evidência da prova, pois, não se admite a coação irresistível sem o envolvimento do agente coator, do agente coato e da vítima, circunstâncias que não estão delineadas na espécie.

Quer me parecer, entretanto, que o caso é de nulidade do julgamento, decretável até **ex officio** nos termos do verbete da "Súmula" 156, pois, como já decidido pelo conspícuo Supremo Tribunal Federal, "a coação irresistível só pode ser invocada quando o crime resulte de fatos e circunstâncias envolvendo as três pessoas distintas ou inconfundíveis do agente coato, do coator e da vítima, sob pena de nulidade por deficiência de quesitos" ("Jurisprudência Mineira", vol. XLIV, pág. 674).

Fez ver, ainda, o Pretório Excelso a necessidade de "quesito ou quesitos que indagasse dos fatos ou circunstâncias determinantes da coação, sem o que não se encontram elementos para dizer se o Júri estava suficientemente informado e decidiu com fundamento nos elementos que caracterizam a coação psicológica".

O fato de o MM. Juiz, Presidente do Tribunal do Júri, ter formulado um quesito, indagando se "o autor da coação foi outrem", não resolve a questão.

É que, como escreve **Aníbal Bruno**, "o que se exclui não é só a culpabilidade, é a própria ação, que não pertence ao coato, nem no momento interno da vontade, nem no da sua realização no mundo exterior".

"Do ponto de vista do Direito Penal, o ato é completamente estranho ao coagido, e por ele responde só, como seu verdadeiro autor, quem o coage" ("Direito Penal", volume I, Tomo 4º, 1a. edição, pág. 106).

E é um contra-senso dizer-se que o ofendido, sendo o agente coator, é o verdadeiro autor do seu próprio homicídio...

Nesse mesmo sentido tem julgado este egrégio Tribunal de Justiça ("Jurisprudência Mineira", volumes XXXIX, página 203 e XLVI, página 255), sendo certo que esta colenda Câmara assim também tem entendido, como se vê dos acórdãos proferidos nas Apelações Criminais números 9.521 e 9.581, das Comarcas de São Francisco e Manhuaçu, respectivamente e de que fui relator.

Pelo exposto, dou provimento à apelação, a fim de, anulando o julgamento, determinar seja a ré a outro submetido, obedecidas as formalidades legais.

Custas, pela apelada, expedindo-se contra ela o competente mandado de prisão." - Luna Carneiro, revisor. - Pedro Braga, vogal.

— oão —

**CRIME DE INCÊNDIO - PRESSUPOSTOS - NÃO CONFIGURAÇÃO -
DESCCLASSIFICAÇÃO PARA CRIME DE DANO - PRESCRIÇÃO -
APELAÇÃO DO DEFENSOR CONSTITUÍDO - RÉU PRESO - VALIDADE**

- Toma-se conhecimento da apelação interposta pelo defensor constituído, se, na oportunidade, o réu já se encontrava preso.

- A exposição a perigo, de modo concreto e real, da vida, da integridade física ou do patrimônio de outrem constitui pressuposto indeclinável para a configuração do delito de incêndio.

- Quando as chamadas não podem adquirir força suficiente para estenderem-se indefinidamente e irem além das previsões do culpado, não há incêndio, mas um dano causado por meio de fogo.

- A pena fixada na sentença de que só o acusado haja recorrido retroage para efeito de regular a prescrição entre a denúncia e a sentença.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 10.529 - Relator: Desemb. REIS ALVES

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 10.529, da Comarca de Rio Casca, sendo apelante Antônio Rosa e ape-

lada a Justiça, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, em dar provimento, em parte, ao recurso, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura. (Participou do julgamento o Exmo. Sr. Desemb. Iracy Jardim).

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 31 de março de 1977. - Luna Carneiro, presidente e vogal. - Reis Alves, relator, com o seguinte voto lido na assembléa do julgamento:

"Reportando-me ao relatório retro, conheço da apelação interposta pelo ilustre defensor constituído porque, na oportunidade, o réu já se achava preso. E esta exegese tem tido apoio da jurisprudência da Casa.

Em que pese o parecer do douto Procurador do Estado, provejo o recurso apelatório, em parte, para desclassificar o crime para o artigo 163, parágrafo único, inciso II, do Código Penal, impondo ao réu, por via de consequência, a pena detentiva de um ano e seis meses e multa de mil e quinhentos cruzeiros.

E, por fim, declaro a extinção da punibilidade, pela ocorrência da prescrição da ação penal, in concreto.

É certo que o auto de exame pericial de fls. 8 a 9-v. e os depoimentos das testemunhas coletadas no sumário de culpa foram acolhidos pela r. sentença, como prova da materialidade e do crime de incêndio atribuído ao denunciado quanto à autoria quer com referência à figuração jurídica. Ocorre, entretanto, que bem analisados esses elementos, resta a inferência de que, in casu, não se prestam para caracterizar juridicamente o aludido fato delituoso, mas, sim e apenasmente, o do dano.

Como acertadamente já decidiu, a respeito, essa egrégia Corte de Justiça, em esplêndido aresto da lavra do preclaro Desemb. Hélio Costa: "Capitulado entre os crimes contra a incolumidade pública, o incêndio tem como seu elemento definidor a existência do perigo comum. Este, na definição de Manzini, é a possibilidade (perigo remoto) ou probabilidade (perigo próximo) de um perigo mais grave que o já surgido, ou de um dano para um número indeterminado de pessoas, produzido por modificação do mundo externo favorável à ação de causas danosas (cfr. Bento de Faria, "Cód. Penal Brasileiro", v. 5, pág. 255 e Sady Cardoso de Gusmão, in "Repert. Enc. de Direito Brasileiro", v. 26, pág. 294)".

E acentua: "Devendo ser apreciado em sentido objetivo, o perigo comum ora é presumido de modo absoluto pela lei..., ora como perigo real..., que deve ser provado em cada caso.

... Eis que pode haver dano ao patrimônio alheio sem haver o perigo comum, e isto acontece quando do ateamento de fogo à coisa alheia não decorre a possibilidade ou a probabilidade de um perigo maior, de um dano a outras coisas e pessoas, além do causado pela combustão da coisa a que se ateou fogo. Este perigo, este dano são despiendos à noção jurídica do incêndio, pois que nele é elemento eventual..., o que importa é o ateamento perigoso do fogo, ainda que sem dano alheio, pelo alarma que provoca, pela impossibilidade de se prever a capacidade de propagação do fogo, dependendo isso de circunstâncias o mais das vezes estranhas ao domínio do homem...

Daí... se o ato do acusado foi o de atear fogo ao barracão em que residia, o que importa perquirir é se este incêndio... constituiu um perigo à incolumidade pública, pouco importando o dano à coisa que se lançou fogo. Numa palavra, o que importa é a perquirição do dolo de perigo, não do dolo de dano".

E rematando, assim se expressa o v. decisório: "No exame de corpo de delito, entenderam os peritos que o incêndio não constituiu perigo à vida, à integridade física ou ao patrimônio de terceiro... de modo a excluir a possibilidade ou probabilidade de propagação do fogo. Por outro lado, também é indubitoso... que o barracão não tinha moradores, no momento da ocorrência".

Em face desses argumentos, o bem fundamentado acórdão, invocando clássicos autores, mostra que nenhuma confusão deve fazer-se entre o incêndio e a destruição de uma coisa queimando-a, desclassifica o fato para o delito do artigo 163, sustentando que "quando as chamas não podem adquirir força suficiente para estender-se, indefinidamente, e ir além das previsões do culpado, na lição de Romeiro, não há incêndio, mas um dano causado por meio de fogo" - vide "Jurisprudência Mineira", XXXV, n.ºs 1 a 6, págs. 298-299 e "Rev. For.", 119-262, aresto relatado pelo Desemb. J. Alcides Pereira. Por seu turno, igualmente entende o egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo: "O dano, previsto no artigo 163, do Cód. Penal, se distingue, nitidamente da infração a que alude o artigo 250 do mesmo estatuto. Uma coisa é a danificação do objeto alheio pelo fogo, outra é a provocação de incêndio, criando perigo comum. Lá, o bem jurídico protegido é o patrimônio; aqui, a incolumidade pública" - "Rev. For.", 167-386.

Outrossim, proclamou, a propósito, o r. Colégio Judiciário do antigo Distrito Federal, em acórdão relatado pelo eminente Desemb. Olavo Tostes Filho: "Para caracterização do delito de incêndio é mister que se positive o real perigo para a vida ou o patrimônio de outrem".

E no contexto do julgado, lê-se *in verbis*: "Os peritos limitam-se a admitir a existência de um perigo em abstrato, a possibilidade de se propagar o fogo ateado nas adjacências de uma habitação rústica, em

meio a um conglomerado de casebres. Mas o perigo em abstrato é insuficiente para caracterizar o crime; a informação... pericial só teria eficácia se eles se referissem, não a um perigo hipotético, mas a uma conjuntura verificada, apontando os sinais e vestígios a demonstrar que a situação de perigo realmente existiu" ("Rev. For.", 224/282).

À luz dessas considerações, infere-se diante da prova produzida nos autos que, na espécie ora focalizada, demonstrado não se apresenta o crime de incêndio imputado ao recorrente e isso porque: a uma, como se observa da formulação de quesitos constantes do auto pericial de fls. 8, os peritos leigos se circunscreveram a responder que "o rancho foi totalmente destruído, inclusive os utensílios que se encontravam no seu interior, em razão das chamas do fogo, não sendo possível prever onde o mesmo começou e nem o que ali se achava dentro do rancho, visto a fragilidade de sua construção, feita de material de fácil combustão". Avaliaram os prejuízos em Cr\$ 800,00, aproximadamente.

Ora, é por demais claro que o laudo pericial foi omissivo em pontos relevantes, obscurecendo, por consequência, várias conclusões indispensáveis ao julgador, tais como: a localização daquele rústico imóvel sinistrado; a causa do incêndio e se este expôs a perigo a integridade física, a vida ou o patrimônio de outrem.

De mais a mais, as testemunhas que depuseram na formação processual nada esclarecem a respeito das circunstâncias que rodearam esse fato criminoso, vez que somente Gaspar chega a dizer que o casebre incendiado se situa num morro, e apenas isso, enquanto, por seu turno, o acusado alega, é certo, que o rancho era de parede de meia com o do seu cunhado (fls. 23), afirmação essa que não basta para o devido esclarecimento, pois, uma vez que aquela rústica moradia era coberta de sapé, tornando-a de fácil combustão, como exprime a própria perícia, a ilação é a de que o rancho era de dois compartimentos, tendo sido tudo destruído pelas chamas imediatas do fogo, não tendo sido possível evitar o evento, pela Polícia, ao ali chegar, no dizer do aludido interrogado.

Por outra parte, o libelo inaugural afirma que os moradores do humilde barracão não se encontravam, no seu interior, no momento do sinistro.

Enfim, prova alguma se fez no sentido de que o acusado ao atear fogo na choupana haja exposto a perigo, de modo concreto e real, a vida, a integridade física ou o patrimônio de outrem, pressuposto inclínvel para a configuração do delito estabelecido no artigo 250, do Estatuto Penal.

Contudo, a prova entranhada no bojo do processo configura, sem dúvida, o crime de dano, cuja materialidade emana do referido auto de perícia, estando comprovada a autoria atribuída ao acusado, e bem assim

a configuração jurídica do crime que ora se desclassifica, ou seja, o dano qualificado.

Em suma, provejo o apelo e condeno o réu a um ano e seis meses de detenção, atendendo às circunstâncias do artigo 42, do Código Penal, principalmente à sua primariedade, tendo-o como incurso no artigo 163, parágrafo único, inciso II, do mesmo Código Penal, além da pena pecuniária e custas processuais.

Eis que, como se apura, a denúncia foi recebida em 11 de junho de 1971 (fls. 21), e a sentença da qual somente o réu apelou, foi publicada em vinte (20) de dezembro de 1975.

Conseqüentemente, entre a data do recebimento da peça inaugural e a da decisão condenatória fluiu lapso de tempo superior a quatro anos, daí por que, nos termos dos artigos 108, IV, 109, V, e parágrafo único, do artigo 110, todos do Diploma Penal Substantivo, hei por decretar extinta a punibilidade, pela prescrição, consoante jurisprudência desta Casa - vide "Minas Forense", 4/300, roborada pela da excelsa Suprema Corte de Justiça, ao decidir: "A pena fixada na sentença de que só o acusado haja recorrido retroage para efeito de regular a prescrição entre a denúncia e a sentença" - "Rev. For.", 220/285.

Expeça-se-lhe alvará de soltura." - Iracy Jardim, revisor.

— oão —

APELAÇÃO - CABIMENTO CONTRA DESPACHO QUE DESCLASSIFICA O CRIME - RECUSA DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM ADITAR A DENÚNCIA - DECISÃO NULA - VOTOS VENCIDOS

- É cabível apelação contra despacho definitivo que dá classificação diversa ao crime, constante da denúncia, desde que não proferida a desclassificação - na espécie, de lesões corporais de natureza grave para tentativa de homicídio - por sentença de pronúncia, caso em que o recurso próprio seria o de sentido estrito.

- Se o Ministério Público se recusou a aditar a denúncia, é nula a decisão que desclassifica o crime, pois só cabe ao Juiz proferir sentença final em julgamento singular, de acordo com a capitulação da denúncia, absolvendo ou condenando o réu, como lhe parecer de direito.

- V. v.: - Descabe apelação contra despacho que dá nova classificação do crime, por não constituir uma de-

cisão definitiva ou com força de definitiva, já que não põe termo ao processo. (Desemb. César Silveira).

- V. v.: - O Ministério Público não pode se recusar ao aditamento da denúncia quando o Juiz, para tanto, ordenou a baixa dos autos, competindo, no caso, ao Tribunal de Justiça, renovar a ordem ao Promotor para que o faça. (Desemb. Lima Torres).

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 10.555 - Relator: Desemb. CÉSAR SILVEIRA

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 10.555, da Comarca de Monte Alegre de Minas, sendo apelante Garibaldi Fontoura Ribeiro e apelada a Justiça, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais em conhecer da apelação, vencido o Desemb. César Silveira (relator) e dar-lhe provimento, vencido o Exmo. Sr. Desemb. Lima Torres (vogal), pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 15 de março de 1977. - Lindolfo Paoliello, presidente. - César Silveira, relator, vencido na preliminar de conhecimento. - Santos Coura, revisor. - Lima Torres, vogal, vencido.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. César Silveira - (Procede à leitura do relatório).

O réu estava sendo processado por crime de lesão corporal de natureza grave. Depois de uma série de incidentes, entendeu o MM. Juiz que se tratava de crime de tentativa de homicídio. Em lugar de dizer, contudo, que dava a classificação de tentativa de homicídio, S. Exa. disse: desclassifico o crime para tentativa de homicídio. Se já era crime inferior a tentativa, se era lesão corporal, como desclassificar?

Meu voto é o seguinte:

"Preliminarmente. Não tomo conhecimento da apelação, interposta com fundamento no art. 593, II, do Código de Processo Penal, por não ser caso dela.

Com efeito, o dispositivo citado fala que caberá apelação, no prazo de cinco (5) dias, das decisões definitivas, ou com força de definitivas, proferidas por Juiz Singular, nos casos não previstos no capítulo

anterior. O capítulo anterior é o II - do recurso em sentido estrito - a que se refere o art. 581, do Código de Processo Penal.

Entendo que o despacho de fls. 244 - "Vistos etc., na forma do art. 384, do CPP, desclassifico o crime para o art. 121, § 2º, inciso IV, c/c o artigo 12, nº II, do C. P. Brasileiro. Vista ao RMP para os fins de direito" - não é uma decisão definitiva, ou com força de definitiva, tanto que o MM. Juiz concluiu mandando abrir vista dos autos ao órgão do Ministério Público para os fins de direito.

Aberta a vista, o Dr. Promotor de Justiça limitou-se a dizer: "Ciente", fls. 244.

Já tinha anteriormente se recusado a aditar a denúncia.

Sempre se decidiu que: "Ao Juiz é facultado modificar a classificação do delito, ainda que para impor pena mais grave e sem reabrir a dilação probatória ou aditamento na denúncia, desde que nesta estejam implícita ou explicitamente contidos os elementos integrantes da figura penal contemplada na condenação", "Jurisprudência Mineira", vol. XXVI, pág. 108.

O que houve foi um despacho dando nova classificação ao crime e não o desclassificando, como disse o MM. Juiz a fls. 244.

Tal despacho não constitui uma decisão definitiva ou com força de definitiva, já que não põe termo ao processo.

Compete ao MM. Juiz, de vez que as partes foram ouvidas, dar andamento ao processo e proferir a sentença cabível, facultando recurso aos interessados.

Em face do exposto, não tomo conhecimento da apelação.

Devolvam-se os autos, oportunamente, à comarca de origem."

O Sr. Desemb. Santos Coura - "I" - O MM. Juiz de Direito da Comarca de Monte Alegre de Minas - conforme se vê dos seus despachos de fls. 213 e 214 e de fls. 241 e v., e ainda do duto parecer de fls. 579 e 580 (a numeração das páginas desse parecer está errada) - tudo fez ao seu alcance para que, aditada a denúncia, lhe fosse possível, caso assim entendesse de proceder, alterar a classificação ali adotada, observadas as formalidades do parágrafo único, do art. 384, do CPP.

As partes se rebelaram contra a diligência ordenada em tal sentido, recorrendo a defesa em sentido estrito do despacho de fls. 213 e 214 e opondo-se o MP ao aditamento reclamado e de que trata o citado parágrafo único, do art. 384, do CPP.

A essa altura, o MM. Juiz, ainda com base no art. 28, do CPP, lançara nos autos o despacho de fls. 241, ordenando a remessa dos autos à douta Procuradoria-Geral do Estado, sob o fundamento de que o representante do MP se recusara a aditar a denúncia, mesmo na hipótese, já antecipada no despacho de fls. 213 e 214, de uma possível desclassificação do fato delituoso atribuído ao réu na denúncia, com uma nova definição do crime.

A douta Procuradoria-Geral do Estado, por sua vez, e em seu pronunciamento de fls. 243 e v., opinou pela volta dos autos à comarca de origem, ao argumento de que o MM. Juiz, ao prolatar sua sentença - "não ficará adstrito à classificação do crime, feita na queixa ou denúncia (art. 408, § 3º, do Código de Processo Penal)". Daí, a devolução dos autos e o lançamento, logo a seguir e pelo MM. Juiz da decisão de fls. 244, onde assim se manifesta textualmente:

"Vistos etc. - Na forma do art. 384, do CPP, desclassifico o crime para o art. 121, § 2º, inciso IV, c/c o art. 12, nº II, para os fins de direito".

O assistente do Ministério Público, nessa fase do processo, e em petição que se vê a fls. 250, pediu ao MM. Juiz, em face da recusa do MP em aditar a denúncia, que se dignasse de reconsiderar o seu despacho de fls. 244, "para julgar o processo com atinência aos limites predeterminados pela acusação, condenando-se o acusado pela prática do crime de lesões corporais de natureza grave, na conformidade da denúncia de fls."

E a defesa, intimada que foi do despacho de fls. 254, por via de AR, interpôs, no prazo legal, e por petição, recurso de apelação do referido despacho, fundando-o no art. 593, inciso II, do CPP, e ainda esclarecendo que o seu recurso se referia à decisão do MM. Juiz que "houve por bem dar classificação ao crime diversa da constante da denúncia".

O recurso foi recebido por despacho, lançado na própria petição (fls. 255) e arrazoadado pelas partes (fls. 560 a 564, 566 a 568 e 574).

Em segunda instância, a douta Procuradoria-Geral do Estado, em seu parecer de fls. 579 a 580 (numeração errada), opina no sentido de que "seja levado o processo a despacho de pronúncia, por tentativa de homicídio qualificado, como capitulou o despacho de fls. 213 (art. 121, parág. 2º, inciso IV, c/c o art. 12, nº II, do Cód. Penal Brasileiro), para que seja submetido a julgamento pelo Júri".

II) - Conheço da apelação do réu, fundada no art. 593, inciso II, do CPP (petição de fls. 255), por sua tempestividade e adequação à espécie. O recurso, como se vê claramente da petição de fls. 255, visa

à reforma do despacho de fls. 244, relativo à desclassificação do fato delituoso (de lesões corporais de natureza grave para tentativa de homicídio qualificado).

Normalmente e na hipótese em que a desclassificação se houvesse operado por sentença, o recurso cabível seria o recurso em sentido estrito (inciso IV, do art. 581, do CPP), e não o de apelação. É certo, entretanto, que não foi proferida uma sentença de pronúncia na desclassificação levada a efeito pelo MM. Juiz, pois o despacho de fls. 244 não pode ser como tal denominado. É que a sentença, para sua validade ou conceituação, e em sentido estrito, exige os requisitos mínimos do art. 381, do CPP.

Daí, o não cabimento do recurso em sentido estrito na espécie em julgamento, e por não contido no citado inciso IV, do art. 581, do CPP, e muito menos nos demais incisos ali expressamente enumerados.

Nesse caso, é de se adotar, aqui, o entendimento de **Câmara Leal**, quando - após enumeração casuística das hipóteses previstas pelo art. 581, do CPP, e seus respectivos incisos - assim conclui: "Todas as demais decisões definitivas ou com força de definitivas, proferidas nos processos de julgamento do Juízo Singular, admitem apelação" ("Comentários ao Código de Processo Penal Brasileiro", Livraria Editora Freitas Bastos, 1943, vol. IV, pág. 80, nº 1.722, in fine).

Aliás, em seus comentários ao art. 593, do CPP, também **Basiléu Garcia** assim se manifesta: "Exceto, portanto, caso expresso de recurso diverso das sentenças finais é cabível sempre recurso de apelação. No caso de dúvida, deve-se resolver pela sua admissibilidade". (V. "Comentários ao Código de Processo Penal", Edição Revista Forense, 1945, vol. V, nº 143, in fine, pág. 281).

Pelo exposto, e interposto que foi no prazo de cinco (5) dias, o recurso de fls. 255 e de decisão que "houve por bem dar classificação ao crime diversa da constante da denúncia", eu o dou por recebido, em seus efeitos regulares, e para os fins e efeitos de direito, com assento no inciso II, do art. 593, do CPP."

O Sr. Desemb. Lima Torres - Conheço.

O Sr. Desemb. César Silveira - Não conheço da apelação; nem para absolver nem para condenar o réu.

Quero que o Juiz profira a sentença aplicável na espécie.

No meu voto, não examino o mérito por entender que não é caso de apelação.

O Sr. Desemb. Santos Coura - Sr. Presidente. Tenho voto no mérito. Desejava proferi-lo, desde já.

"III) - E assim, e nestes termos, recebido o referido recurso, dou-lhe provimento, para cassar a decisão de fls. 244, por sua manifesta nulidade, e ordenar que o MM. Juiz, observadas as formalidades legais, profira sentença final em julgamento singular, de acordo com a capitulação da denúncia, absolvendo ou condenando o réu, como lhe parecer de direito e facultando recurso às partes.

Custas, ex lege.

Recusado pelo MP o aditamento da denúncia, procedimento esse prestigiado por decisão da douta Procuradoria-Geral do Estado, não mais seria possível a desclassificação nos termos em que se operou.

Incidem em equívoco o Ministério Público e a douta Procuradoria-Geral do Estado quando entendem possível a desclassificação de acordo com o art. 383, do CPP, em caso como o dos autos, mesmo à revelia da acusação e sem o cumprimento efetivo do art. 384, do CPP, e de seu parágrafo único.

O crime de tentativa de homicídio qualificado não está implícita ou explicitamente contido na exposição da denúncia, onde o fato delituoso fora restritamente descrito e qualificado como crime de "lesões corporais de natureza grave".

Os elementos constitutivos de um e outro crime são nitidamente diversos, quer em seu aspecto material, quer em seu aspecto psíquico ou jurídico. São elementos integrantes da tentativa de homicídio o *animus necandi* e a prática efetiva de atos que objetivem essa intenção e que só sejam interrompidos, depois de iniciados e antes da consumação do homicídio, "por circunstâncias alheias à vontade do agente".

Ora, da peça acusatória inicial, e ressalvada a menção às lesões corporais, não constam os demais elementos essenciais à caracterização do fato como tentativa de homicídio.

Agira o MM. Juiz, por isso mesmo, acertadamente, quando entendendo possível uma desclassificação, ordenara no despacho de fls. 213 e 214 se observasse previamente o disposto no parágrafo único, do art. 384, do CPP.

Aliás, em sua obra "Comentários ao Código de Processo Penal", o **Desembargador Joaquim de Sylos Cintra**, ao interpretar o art. 74, § 2º, do CPP, em capítulo sob o expressivo título "Possibilidade de Desclassificação", escreve e preleciona, com oportunidade: "A hipótese pode verificar-se quando um réu é denunciado por crime de lesões cor-

porais e, ao fim da instrução, convence-se o Juiz de que se trata de um homicídio tentado". E acrescenta, muito a propósito: "Figuras delituosas distintas, resultantes de fatos distintos, numa manifestação objetiva dirige-se à simples lesão do bem jurídico, a integridade física; noutro, essa manifestação põe em risco a própria vida. À mesma manifestação material, correspondem diversas manifestações subjetivas, que diversificam os fatos, dando-lhes feição jurídica diversa" (ob. cit., do **Desembargador Joaquim de Sylos Cintra**, Max Limonad Editora, vol. II, págs. 110 e 111, n° 85).

É certo, ainda e por outro lado, que a desclassificação, considerada como possibilidade no despacho de fls. 213 e 214, e posteriormente adotada, em caráter efetivo, no despacho de fls. 244, envolve uma circunstância elementar ou qualificativa do crime de homicídio tentado - a do inciso IV, § 2º, do art. 121, em combinação com o art. 12, n° II, ambos do Código Penal - e ainda em tal hipótese - não se poderia dispensar a observância das regras do art. 384, do CPP, de resto expressamente invocadas pelo MM. Juiz, em seu despacho desclassificatório de fls. 244, e como se vê deste ensinamento de **Basileu Garcia**: "Como circunstância elementar, porém, não se deve entender só o elemento da figura delituosa, ou seja, um dos requisitos que tenham sido exigidos pelo direito objetivo para a existência do crime, senão também as causas de aumento e as de diminuição de pena (distintas das circunstâncias agravantes e atenuantes), porque transplantam a entidade delituosa de um para outro preceito penal, instituindo, pois, comparativamente ao tipo originário ou fundamental da infração, especial modalidade".

E argumenta não menos oportuno o douto **Basileu Garcia**, em comentários ao art. 384, do CPP: "Se assim não fosse, teria amplitude das mais elásticas e perigosas a apreciação do fato na sentença e se esvaneceria a proibição, instituída em princípio, da *mutatio libelli*. Exemplificando: se ao proferir sentença sobre crime de roubo verifica o Juiz que a lesão corporal sofrida pela vítima é de natureza grave, o que não se mencionara na denúncia, não poderá fazer essa causa de aumento de pena (art. 157, § 3º, do Cód. Penal) sem providenciar na forma estatuída pelo parágrafo do presente artigo.

Mas poderá, sem obstáculo, reconhecer qualquer das circunstâncias agravantes previstas no art. 44, do Cód. Penal, ainda que não articuladas na denúncia, como resulta do art. 385, do Cód. de Processo" (v. "Comentários do Código de Processo Penal", Edição Revista Forense, 1945, vol. III, n° 456, in fine, págs. 504 e 505).

Vê-se, pois, que o MM. Juiz tivera razão ao reclamar o aditamento, em face da possibilidade que lhe ocorrera de vir a desclassificar, na sentença, o crime de lesões corporais graves para crime de tentativa de homicídio qualificado mas, uma vez negado o mesmo aditamento, tal como ocorreu, outra solução não lhe cabia adotar senão a de julgar o réu,

de acordo com a capitulação da denúncia, para absolvê-lo ou condená-lo, como lhe parecesse de direito, facultando recurso às partes.

Nesse sentido se manifestara o assistente do Ministério Público, em sua petição de fls. 250 e **Basileu Garcia**, em sua obra já aqui citada, é incisivo a tal respeito e nestes termos: "Recebendo os autos com vista para aditar a denúncia ou a queixa, é possível acontecer que o órgão do Ministério Público, divergindo do magistrado, entenda não haver motivo para modificar a peça inicial do processo. A lei não regulou a hipótese. Deve-se, parece-nos, invocar por analogia o art. 28, que disciplina a questão da discordância entre o Juiz e o Promotor quanto ao oferecimento da denúncia.

Se, finalmente, o aditamento não for efetuado, restará ao Juiz julgar a causa com atinência aos limites predeterminados pela acusação" (ob. cit., de **Basileu Garcia**, Edição Revista Forense, vol. III, 1945, n° 460, pág. 509).

A jurisprudência, por sua vez, tem assim decidido, como se vê de arestos registrados em repertórios de jurisprudência (v. "Repertório de Jurisprudência do Código de Processo Penal", de **Darcy Arruda Miranda**, 1954, Max Limonad Editor, vol. V, págs. 428 e 429, n° 4.768; e "Código de Processo Penal Anotado", de **Eduardo Espínola Filho**, 6a. edição, 1965, Editor Borsoi, pág. 112, n° 757, in fine).

IV) - Por estes fundamentos e recapitulando e resumindo a espécie em julgamento, conheço da apelação, e lhe dou provimento, nos termos já mencionados, ou seja para cassar o despacho de fls. 244, por sua manifesta nulidade, e ordenar que o MM. Juiz, observadas as formalidades legais, profira sentença final, nos limites predeterminados pela capitulação da peça acusatória inicial, absolvendo ou condenando o réu e facultando recurso às partes.

Custas, ex lege."

O Sr. Desemb. César Silveira - Sr. Presidente. No mérito, dou provimento, nos termos do voto do revisor que adoto integralmente.

O Sr. Desemb. Lima Torres - Sr. Presidente. Vou proferir um voto de improviso que, infelizmente, me faz divergir do eminente Desembargador Santos Coura.

O Processo Penal se caracteriza pela obrigatoriedade: o Ministério Público é obrigado a instaurar a ação penal pública; instaurada esta, nem o Juiz pode dela dispor. Os termos processuais, à exceção do Código de Processo Civil, são de ordem pública. De sorte que o Juiz na feliz expressão de **Bettioli**, "é o dono do processo", não pode nem ele dispor da ação instaurada.

Diz o Código de Processo Penal no parágrafo do artigo 384 o seguinte: (Procede à leitura).

Na linguagem do Código, Sr. Presidente, "o Juiz baixará o processo para que o Ministério Público possa oferecer aditamento". Qual o sentido do verbo "poder" neste texto? Não significa ter a faculdade de fazer ou deixar de fazer? "Poder" aqui significa ter oportunidade, porque ninguém pode falar nos autos, a não ser que o Juiz o permita ou mande.

Quando o Código diz: "O Juiz baixará o processo", estabelece uma norma de caráter imperativo. O Juiz é obrigado a obedecer a essa norma, como o Promotor é obrigado a oferecer o aditamento. Não há escolha a fazer.

O caso, aqui, a meu ver, não é o do art. 28.

Mandando o Juiz baixar os autos para que o Ministério Público proceda ao aditamento da denúncia, este não terá outra alternativa: estará obrigado a fazê-lo.

Do contrário, havendo uma recusa, por parte do Ministério Público, criar-se-á uma situação embaraçosa.

O poder do Juiz é o único nos autos; ele é o dono do processo, quem sabe o que deve ser feito ou não.

Se o Promotor se recusa, existe um contrapoder que é maior e anula o poder. Isso não é possível.

Entendo, Sr. Presidente, que essa norma do Código de Processo é sábia, porque o princípio que rege o processo penal é o do *ne procedat iudex ex officio* - o Juiz não pode proceder de ofício.

Neste modesto voto, determino que o Promotor ofereça o aditamento, na conformidade do ordenado pelo Juiz.

Além do mais, há um precedente, neste Tribunal, da Comarca de Itaúna, em que o Promotor ofereceu denúncia por lesão corporal, seguida de morte e o Juiz entendeu que era homicídio. O Promotor se recusou ao aditamento e veio o recurso a este Tribunal.

Eu era Procurador do Estado e fui eu quem deu o parecer. Entendi, na ocasião, que o Tribunal tinha poderes para mandar o Promotor fazer o aditamento, porque estaria prejudicando o comando do Juiz.

É este o meu voto: mando que o Promotor ofereça o aditamento à denúncia, como determinado pelo Juiz.

O Sr. Desemb. Presidente - Conheceram da apelação, vencido o Desemb. César Silveira e deram-lhe provimento, nos termos do voto do relator, vencido o Desemb. Lima Torres.

— o0o —

QUESITOS - DESDOBRAMENTO - CUMPRIMENTO DE DEVER LEGAL - RECONHECIMENTO E NEGATIVA - POSSIBILIDADE - DUPLICIDADE DE VERSÕES DO FATO - ESCOLHA RAZOÁVEL DOS JURADOS - NULIDADE - NÃO CONFIGURAÇÃO - DECISÃO CONFIRMADA - VOTO VENCIDO

- Correto e sem nulidade é o desdobramento dos quesitos, não se vislumbrando contradição do Júri ao afirmar que o réu praticou o fato no cumprimento do seu dever, para, em seguida, negar a legalidade daquele dever, ainda mais que o desdobramento foi aprovado pelas partes, que nada reclamaram na oportunidade própria.

- Optando o Júri pela versão que lhe pareça mais razoável, não decidiu contra a prova e a reforma de sua decisão, neste caso, somente se justifica em face a procedimento arbitrário e dissociado inteiramente da prova dos autos.

- V. v.: - Invalida-se o julgamento por nulidade absoluta se o Júri foi indagado sobre questões de direito, o que é vedado pela lei penal. (Desemb. Lindolfo Paoliello)

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 10.698 - Relator: Desemb. MOACYR BRANT

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 10.698, da Comarca de Coronel Fabriciano, sendo apelante Sérgio Pedro Veloso e apelada a Justiça, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais em rejeitar a preliminar de nulidade, vencido o Exmo. Sr. Desemb. Lindolfo Paoliello (revisor) e, no mérito, negar provimento ao recurso, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 21 de dezembro de 1976. - Lindolfo Paoliello, presidente e revisor, vencido na preliminar. - Moacyr Brant, relator. - César Silveira, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Moacyr Brant - (Procede à leitura do relatório e do parecer).

"Conheço da apelação, rejeitando a preliminar de nulidade do julgamento, ao fundamento da existência de contradição entre as respostas aos quesitos 3 e 4 do formulário de fls."

(Lê os quesitos 3º e 4º, nos autos).

"Mas, a alegada contradição inexistente, como bem acentua a Procuradoria do Estado.

O desdobramento dos quesitos foi correto, não se vislumbrando qualquer contradição do Júri ao afirmar que o réu praticara o fato no cumprimento do seu dever, para, em seguida, negar a legalidade daquele dever. Nulidade existiria se não houvesse o desdobramento dos quesitos, como já o decidiu esta egrégia Câmara ("Jurisp. Mineira", vol. XXXV, pág. 309).

Acresce que o desdobramento dos citados quesitos foi aprovado pelas partes, que nada reclamaram na oportunidade própria."

O Sr. Desemb. Lindolfo Paoliello - "Noto que não há certidão de intimação da decisão de pronúncia, mas o apelante deu-se por ciente dela no mandado de prisão. Entendo que, assim, está satisfeita a exigência legal.

Improcede a alegação de contradição nas respostas aos quesitos 3º e 4º, pois o dever afirmado no 3º quesito poderia não ser legal.

Entretanto, há nulidade absoluta, embora não alegada.

Os quesitos da defesa foram redigidos assim:

3º) O réu praticou o fato em estrito cumprimento do seu dever?

4º) Esse dever era legal?

Deste modo, o Júri foi indagado sobre questão de direito, o que é vedado, como em caso igual já julgou esse Tribunal ("Minas Fôrense", 48, pág. 169). Por isto, anulo o julgamento.

Se no novo julgamento for alegada a mesma defesa, os quesitos deverão ser formulados da seguinte maneira:

1) O réu praticou o fato ao procurar prender a vítima?

2) A vítima estava desacatando o réu?

3) O desacato foi em razão da função?

4) O réu estava no exercício de função pública?

5) A vítima estava perturbando o trabalho alheio?

6) A vítima estava perturbando o sossego alheio?

7) A vítima estava fazendo gritaria?

8) A vítima estava fazendo algazarra?

9) A vítima estava abusando de instrumentos sonoros?

10) A vítima estava abusando de sinais acústicos?

11) A vítima opôs resistência à ordem de prisão?

12) O réu agiu de modo indispensável à resistência?

Custas, pelo Estado."

O Sr. Desemb. Moacyr Brant - Acho que o Juiz observou justamente o que está na lei. É muito difícil separar com muito rigor matéria de fato e matéria de direito.

Embora haja realmente este defeito, acho o mesmo superável. Não anulo, *data venia*.

O Sr. Desemb. César Silveira - De acordo com o relator, *data venia*.

Seguindo determinação deste Tribunal, o Juiz questionou os jurados, repetindo, na medida do possível, a expressão da lei.

O Sr. Desemb. Moacyr Brant - "No tocante ao mérito, nego provimento à apelação, confirmando a decisão condenatória do Júri, nos termos do parecer da douta Procuradoria do Estado.

Essa decisão somente poderia ser cassada se manifestamente contrária à prova dos autos. Mas ocorre que tal não acontece na espécie dos autos, em que os jurados, com base em elementos probatórios, entenderam que o réu agiu de maneira contrária ao direito e que não agira no estrito cumprimento do seu dever legal.

Consoante reiterado entendimento desta egrégia Câmara, "op-

tando o Júri pela versão que lhe pareça mais razoável, não decidiu contra a prova e a reforma de sua decisão, neste caso, somente se justifica em face a procedimento arbitrário e dissociado inteiramente da prova dos autos.

Pelo exposto e pelos fundamentos do citado parecer, nego provimento, mantendo a decisão do Júri."

O Sr. Desemb. Lindolfo Paoliello - Vencido na preliminar, no mérito meu voto é o seguinte:

"No mérito, nego provimento à apelação.

Há duas versões sobre o fato e o Júri aceitou uma delas, isto é, a desfavorável ao réu.

De fato, a testemunha Geraldo Viana (fls. 65), informa que a vítima foi agredida pelos policiais e levantou os braços em defesa. Nisto, recebeu um tiro.

Custas, pelo apelante."

O Sr. Desemb. César Silveira - De acordo.

O Sr. Desemb. Presidente - Rejeitaram a preliminar de nulidade, vencido o Desemb. Lindolfo Paoliello e, no mérito, negaram provimento.

— o0o —

**APELAÇÃO - NÃO NOTIFICAÇÃO DO RÉU - DEFENSOR
CONSTITUÍDO - RENÚNCIA - DEFENSOR DATIVO - RECURSO -
NÃO CONHECIMENTO - VOTO VENCIDO**

- Se o advogado constituído pelo réu renunciou ao mandato, mas aquele não foi notificado da renúncia, a nomeação de defensor dativo é irregular, como também a apelação por ele interposta, pelo que não se toma conhecimento do recurso e recomenda-se ao Juiz a notificação do réu para que constitua novo defensor.

- V. v.: - Se o apelante se casou com a ofendida, conseqüentemente ficou extinta a punibilidade, razão pela qual é de conhecer da apelação interposta pelo defensor dativo, independentemente da notificação ao réu para que constitua novo defensor. (Desemb. Moacyr Brant).

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 10.775 - Relator: Desemb. LINDOLFO PAOLIELLO (designado)

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 10.775, da Comarca de Pará de Minas, sendo apelante Moisés Cândido da Cruz e apelada a Justiça, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais em não tomar conhecimento da apelação e fazer uma recomendação, vencido o Exmo. Sr. Desemb. Moacyr Brant (relator), pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 15 de fevereiro de 1977. - **Lindolfo Paoliello**, presidente, revisor e relator p/o acórdão. - **Moacyr Brant**, relator, vencido. - **César Silveira**, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Moacyr Brant - (Procede à leitura do relatório).

O Sr. Desemb. Lindolfo Paoliello - Peço a palavra; tenho uma preliminar e desejava apresentá-la.

O Sr. Desemb. Moacyr Brant - No voto, estou mandando arquivar.

"Como se vê dos autos, o réu-apelante foi condenado à pena de seis anos de reclusão, e ainda na pena acessória de perda de função pública e suspensão de direitos políticos por seis anos, como incurso nas sanções dos arts. 219 e 217, do Código Penal, por rapto e sedução da menor R. M. S.

Inconformado, apelou da decisão condenatória, havendo o recurso sido processado na instância inferior, com razões e contra-razões. Mas, antes que o mesmo fosse remetido a esta instância, o apelante comunicou ao Juízo ad quem de que havia se casado com a ofendida; pelo que pediu a suspensão da execução da pena, já iniciada com sua prisão, juntando a prova do alegado, conforme se vê da certidão de fls. 156, o que lhe foi deferido, fls. 152. Mas, o magistrado determinou que o recurso fosse encaminhado a esta instância, com o esclarecimento de que caso confirmada a condenação do apelante, o seu nome continuaria no rol dos culpados.

Consoante o que dispõe o art. 108, inciso VIII, do Código Penal, extingue-se a punibilidade pelo casamento do agente com a ofendida nos crimes contra os costumes, inclusive os definidos nos arts. 217 e 219, do referido Código.

A propósito do assunto doutrina Aloysio de Carvalho Filho:

"O casamento é causa extintiva comum ao processo e à pena. Com essa larga consequência, é que a adotam os Códigos, o brasileiro, inclusive".

E logo a seguir, esclarece o mesmo renomado penalista:

"O casamento do ofensor com a vítima envolve o processo e o fato que lhe deu causa em perpétuo silêncio. Nenhuma memória sobreviverá. A sociedade tem interesse em esquecer, para que o marido e a mulher, que repararam, pelo casamento, o deslize de um instante, se encontrem na vida conjugal, sem lembranças penosas, nem levianos julgamentos, o que a vida lhes pode efetivamente outorgar de tranquilidade e ventura" ("Comentários ao Código Penal", ed. Forense, vol. IV, págs. 304/306).

Em face à doutrina exposta, o casamento da ofendida com o ofensor produz o efeito de extinguir tanto o crime como a pena. Nessas condições, achando-se extinta a punibilidade, mando que os autos sejam devolvidos à instância inferior para o seu arquivamento."

O Sr. Desemb. Lindolfo Paoliello - Acho melhor ler a preliminar.

"O advogado constituído pelo apelante renunciou ao mandato (fls. 117). O Juiz mandou que se notificasse da renúncia o apelante, mas isto não foi feito (fls. 119), pois não há certidão da notificação. Assim, a nomeação de defensor dativo foi irregular, como também a apelação por ele interposta.

Não tomo conhecimento da apelação e recomendo ao Juiz que notifique o réu para constituir novo defensor, que será intimado da sentença e poderá recorrer."

O Sr. Desemb. Moacyr Brant - Data venia, acho dispensável a diligência, pois o apelante casou com a ofendida, consequentemente, ficou extinta sua punibilidade.

O Sr. Desemb. César Silveira - Data venia, acompanho o entendimento do Desembargador Lindolfo Paoliello.

O Sr. Desemb. Presidente - Não tomaram conhecimento da apelação e fizeram uma recomendação, vencido o relator.

— o0o —

ESTELIONATO - NÃO CARACTERIZAÇÃO - FURTO QUALIFICADO - CONCURSO DE AGENTES - EMPREGO DE FRAUDE - CLASSIFICAÇÃO DO CRIME

- Não se caracteriza estelionato na prática delituosa em que os recursos usados jamais poderiam induzir as vítimas em erro, salvo se se tratasse de mentecaptos ou patetas, devendo no caso classificar-se a subtração do dinheiro como furto qualificado pelo concurso de agentes e emprego de fraude.

- Não há estelionato ou burla sem que haja proveito do sujeito ativo e proveito injusto, decorrente de erro do sujeito passivo, nele induzido pela conduta daquele, no emprego de ardis ou artifícios.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 10.801 - Relator: Desemb. LIMA TORRES

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 10.801, da Comarca de Ituiutaba, sendo apelantes: 1ºs) Francisco Almeida de Freitas e Vicente Crosara e 2º) Celso Augusto Martins e apelada a Justiça, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, em dar provimento parcial ao recurso, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 22 de março de 1977. - Lindolfo Paoliello, presidente e vogal. - Lima Torres, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Estes autos estiveram em Mesa em 7 de dezembro, quando, vencido o Sr. Desembargador Presidente, convertemos o julgamento em diligência para que os apelantes, presos, fossem cientificados pessoalmente da sentença.

O Juiz absteve-se de cumprir a decisão ao argumento de que se havia feito a intimação dos réus.

Tem ele razão e confesso que examinei os autos, naquela ocasião, com alguma pressa, tendo-me a formalidade legal passado despercebida. Rendendo-me à evidência, passarei ao julgamento da apelação.

O fato passou-se à tarde do dia 23 de março e dado o rebate,

foram os réus presos e autuados em flagrante delito, na cidade de Uberlândia, depois de perseguidos.

O auto foi lavrado às 9 horas da manhã de 24 daquele mês.

O fato criminoso está provado. Não houve testemunha de vista mas o processo executivo vem descrito pelas vítimas Antônio Ferreira Lima e Manuel Ferreira Lima.

Os réus propuseram-lhes fotografar as cédulas que formavam a importância de que se valeriam as vítimas para a compra de uma fazenda no Estado de Mato Grosso.

Disseram aos irmãos Antônio e Manuel que, fotografado, o dinheiro se transformaria no dobro. As vítimas viram, nessa promessa, meio fácil de ganhar dinheiro: a duplicação do seu por meio da mágica fotográfica.

A denúncia refere-se ao apoderamento da quantia de Cr\$. 400.000,00.

Os réus fugiram logo após a prática do fato, foram presos e não tiveram tempo de gastar o dinheiro todo.

Com exceção de pequenos objetos e de pequenas quantias que se apreenderam, a Polícia, de dinheiro grosso, encontrou com os apelantes apenas Cr\$ 385.000,00.

A versão da vítima Antônio Ferreira Lima estabelece que foi Celso quem fez a apresentação dos co-réus Francisco e Vicente.

Eis como se manifesta tal vítima: "Que o apresentador dos dois elementos chama-se Celso Martins de Araújo, com o qual o declarante e seu irmão estavam entabulando a compra de uma fazenda situada no Município de Santa Elvira, Estado de Mato Grosso; que a fazenda seria comprada por Cr\$ 350.000,00; que os dois apresentados, ou seja, Vicente Crosara e Francisco de Almeida Freitas, propuseram ao declarante, caso ele deixasse fotografar a importância que seria paga pela referida fazenda, receberia a propriedade da fazenda totalmente de graça; que após três dias de insistência por parte dos vigaristas, o declarante permitiu que os mesmos fizessem uma demonstração de como seria feita a referida fotografia, entregando aos mesmos a quantia de quatrocentos mil cruzeiros (Cr\$ 400.000,00); que os vigaristas imediatamente deram início ao seu trabalho de fotografia, que o declarante se recorda de quando eles começaram a manusear diversos vidros contendo tintas e outros preparados químicos, usando tais preparados nas cédulas, que se recorda também que tais preparados possuíam um cheiro bastante forte; que de repente, sem saber como, o dinheiro desapareceu junta-

mente com os vigaristas, ocasião em que o declarante disse para seu irmão: - fugiram com o nosso dinheiro, vamos atrás deles".

No trevo de Monte Alegre, as vítimas se comunicaram com a Polícia Federal que os prendeu.

Manuel Ferreira de Lima confirma a versão e acrescenta que os réus comprimiram as cédulas entre duas placas de vidro que embrulharam em um rolo de gaze.

Esclarece tal vítima que, a partir desse momento, começou a passar mal, possivelmente, por haver aspirado dos produtos químicos usados pelos réus.

Essa versão das vítimas encontra confirmação no que é relatado pelos apelantes, inclusive nos interrogatórios judiciais.

Sr. Presidente. A conduta dos apelantes encontra tipicidade no Código Penal, mas não é a que lhe deu a respeitável sentença.

Somente mentecaptos, patetas, inteiramente divorciados da realidade, de QI inferior a 50 na escala Terman, poderiam ver, na máquina fotográfica, instrumento de multiplicação de dinheiro.

Vê-se das assinaturas que as vítimas são pessoas razoavelmente alfabetizadas, o que as afasta do quadro da frenastenia, pelo menos de suas formas mais graves, a idiotia e a imbecilidade.

Não poderiam, portanto, ser ludibriados pelos réus em tema de estelionato que é sancionado principalmente porque a lei não tolera a prática de atos resultantes de consentimento viciado: a astúcia foi muito grosseira.

Não há estelionato ou burla sem que haja proveito do sujeito ativo e proveito injusto decorrente de erro do sujeito passivo nele induzido pela conduta daquele.

Em geral, a conduta do agente consiste no emprego de artifícios ou ardis.

Artifício, no dizer do Santoro, "é ogni apparenza cresta maliziosamente, che si resolve nell'alterazione della realtà sì da mostrare alla vittima una situazione diversa da quella che è realmente".

Já os ardis, segundo ainda o autorizado escritor, "consistono in frasi dirette a convincere altri di quel che non esiste" ("Manuale di Diritto Penale", ed. de 1968, vol. V, n° 3.005).

O Código Penal, no art. 171, não se limita a referir-se a ardil ou artifício: fala também de qualquer outro meio fraudulento, causa do prejuízo de um e do proveito injusto de outro.

Meio fraudulento é qualquer engano, que não se confunda com o ardil ou artifício.

A sentença não poderia entrar na vereda pela qual caminhou para descobrir estelionato na espécie, porque os recursos postos em prática pelos réus jamais poderiam induzir as vítimas em erro, salvo, como dito ficou se se tratasse de dois mentecaptos ou patetas. No entanto, a conduta dos apelantes está sancionada em outro texto do Código Penal: é o art. 155, § 4º, furto qualificado pelo concurso de agentes e fraude.

É compreensível que o Juiz desse pela ocorrência de estelionato porque, na verdade, entre burla e furto há certa semelhança, mas existe entre eles diferença específica. Essa diferença, como observa o espanhol Cuello Calón, está *"en que el estafador (estelionatário) no sotrae la cosa directamente sin la voluntad de su dueño, sino que mediante maniobras o medios fraudulentos obtiene de este su entrega voluntaria"* (*"Derecho Penal"*, 9a. edição, vol. II, parte especial, pág. 875).

Objetivo como sempre observa o autorizado Manzini que, no furto, *"il mezzo fraudulento, pur quando può servire ad ingannare il soggetto passivo, non è usato per farsi dare la cosa, bensì per sottrarla"* (*"Trattato di Diritto Penale"*, ed. de 1952, vol. IX, pág. 590).

O furto e o roubo são infrações que nascem de arbítrio unilateral e neles o réu sustenta, sozinho, a parte ativa do processo lesivo. Mas o estelionato está compreendido naquele tipo de figuras que segundo Cesare Pedrazzi, *"stanno sotto il segno della cooperazione per il reo e la sua vittima: è anzi la stessa vittima a compiere l'atto decisivo degli effetti patrimoniali, il cosiddetto atto di disposizione"* (*Ingano e Errore nei "Delitti contro il Patrimonio"*, Milano, Cap. I, nº 14, pág. 40).

Nessa categoria, além da burla, podemos incluir a extorsão, fraudes semelhantes ao estelionato, usura etc.

Em momento algum, antes do processo executivo ou durante ele, tiveram as vítimas o intuito de consignar o dinheiro dos réus.

Não colaboraram com eles como o fazem os otários, a alegria maior do mundo dos vigaristas. Os réus se valeram da ingenuidade maliciosa de Manuel e Antônio e delas subtraíram, até com emprego de fraude, o dinheiro destinado à compra da fazenda.

Praticada a subtração fugiram desabaladamente com o pacote de cédulas envolvido em gaze.

Não me convence a parte da narrativa de Manuel em que ele diz que a partir de certo momento, começou a sentir-se mal, possivelmente, por haver aspirado dos produtos químicos usados pelos apelantes.

A vítima Antônio não se sentiu mal e mal não se sentiram os réus que aliás, embora por pouco tempo, até se sentiriam muito bem com o êxito transitório de sua empresa.

A espécie, como se vê, é de furto qualificado e foi essa a esteira que segui quando, e isso faz mais de 14 anos, capitulei como furto qualificado o furto praticado por René Gomes e José Domingos.

Tratava-se do conhecido "conto do paco".

O Juiz aceitou-me a classificação, deu pela ocorrência de furto qualificado e condenou os réus.

A Primeira Câmara Criminal negou provimento ao apelo dos réus e a classificação foi confirmada no julgamento da revisão requerida pelos condenados.

Também unânime essa decisão, Sr. Presidente, e V. Exa. julgou a matéria como relator (Rev. nº 445/65).

Diante do exposto, dou provimento à apelação e reformo, em parte, a respeitável sentença para declarar os réus Francisco Almeida de Freitas, Vicente Crosara e Celso Augusto Martins incurso na sanção do art. 255, § 4º, nº II (emprego de fraude) e nº IV (concurso de agentes), do Código Penal.

Não há prova de que sejam delinquentes recidivos, mas são indivíduos profundamente inclinados ao crime.

As conseqüências não foram muito graves porque se apreendeu a quase totalidade do dinheiro subtraído (Cr\$ 385.000,00).

Mas o dolo foi muitíssimo intenso, pois houve larga preparação do delito.

Assim, fixo a pena-base em 3 anos e um dia de reclusão, muito mais próxima do mínimo que do máximo.

E não havendo causa especial de aumento ou diminuição, é a pena definitiva que imponho aos apelantes como infratores do art. 155, § 4º, nºs II e IV, do C. Penal.

No mais, fica mantida a sentença.

Sr. Presidente. Embora a cominação abstrata seja mais grave para o crime de furto qualificado, minha decisão não opera *reformatio in pejus* porque a pena que apliquei aos apelantes é muito menor que a do Juiz. Além disso, estabelecido fica por ela o máximo a que poderá chegar futura decisão em caso de anulação do acórdão.

A *reformatio* como se vê, foi *in melius*.

Expeça-se mandado de prisão." - Moacyr Brant, revisor.

— o0o —

**RECURSO EX OFFICIO - DESCABIMENTO EM ABSOLVIÇÃO
POR LATROCÍNIO - EXAME DE SANIDADE MENTAL -
INCONGRUÊNCIA - ANULAÇÃO DE SENTENÇA - PERICULOSIDADE
DO RÉU - MEDIDA DE SEGURANÇA DETENTIVA -
MANUTENÇÃO PROVISÓRIA**

- Descabe recurso ex officio em absolvição por crime de latrocínio.

- Anula-se sentença fundada em laudo de exame de sanidade mental que é incongruente quanto à incapacidade do réu portador de esquizofrenia, tipo paranóica.

- Mantém-se medida de segurança detentiva quando a periculosidade do réu constitui sério perigo à incolumidade pública, podendo, no entanto, ser transformada em provisória, até laudo definitivo.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 10.847 - Relator: Desemb. SYLVIO LEMOS

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 10.847, da Comarca de Santa Luzia, sendo apelantes: 1º) o Juízo, 2a.) a Justiça e apelado Ramiro Matilde Siqueira, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, em não conhecer da apelação de ofício e dar provimento em parte à apelação da Justiça, para anular a sentença, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, pelo apelado.

Belo Horizonte, 03 de fevereiro de 1977. - Luna Carneiro, presidente e revisor. - Sylvio Lemos, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"O recurso necessário é incabível na espécie, motivo por que dele não tomo conhecimento.

Atualmente, não mais se discute, sendo tranqüilo que a competência para o julgamento do crime de latrocínio é do Juiz Singular, já que, classificado como crime patrimonial, deu-se preferência ao delitofim, que outro não é senão a subtração de coisa alheia.

A sentença absolutória, por conseguinte, não se enquadra dentre as previstas pelo artigo 574, do CPP, não se justificando, pois, o recurso ex officio interposto.

Dele não conhecendo, condeno o Estado ao pagamento das custas respectivas.

O apelado vem se revelando um indivíduo de seríssima periculosidade, já tendo cometido uma série de latrocínios.

Recentemente e segundo a imprensa local noticiou, fugiu da prisão e praticou delitos da mesma natureza nos Estados de São Paulo e Mato Grosso.

O seu exame de sanidade mental, que se vê às fls. 130/134, não me parece suficientemente esclarecedor e oferece o grave defeito de haver sido feito aos 24.09.74, dentro de poucas horas, como consignado às fls. 130, sem, portanto, aquela observação duradoura, que exames desse teor sempre exigem.

Chegaram os *experts* à conclusão de que o paciente é portador de esquizofrenia, tipo paranóica, que me parece não tolher, jamais, a capacidade de entendimento.

Na lição de José Alves Garcia, "os paranóicos são sempre criminosos potenciais e prestes a delinquir... Premeditam, meditam, pensam, calculam o ato; conhecem a lei penal e sabem que ele lhes resultará ilegal e punível, mas vivem em permanente luta entre o fazer e o não fazer; adiam, retardam, protelam, mas as circunstâncias internas persistem (catatímia), e lentamente preparam e deflagram a ação criminal".

Observa o mesmo autor que "...entendem a natureza criminosa do fato, mas chegam à ação explícita e contudo são doentes, e profundamente doentes. São, como vimos, incapazes de inibir os seus impulsos, ou de determinar-se de acordo com as normas ético-jurídicas" ("Psicopatologia Forense", 1945, págs. 325 e 327).

Então, o laudo é incongruente, quando afirma que o réu, por doença mental, era, ao tempo da ação, inteiramente incapaz de entender o caráter criminoso do fato.

O que se sabe é que o paranóico é, por doença mental, incapaz, sim, de determinar-se de acordo com o caráter criminoso do fato.

A gravidade do evento merece um exame mais acurado e de tal monta que afaste, definitivamente, a sanidade, ou a insanidade mental do réu, o que só me parece possível se a perícia for realizada em estabelecimento especializado.

Pelo exposto, dou parcial provimento à apelação, a fim de anular a respeitável sentença apelada e determinar seja o acusado submetido a exame de sanidade mental no Manicômio Judiciário Jorge Vaz, de Barbacena, proferindo o MM. Juiz a quo outra, na conformidade do que lhe ditar a consciência, após a anexação do respectivo laudo, sobre o qual não de manifestar-se as partes.

Como o laudo de fls. 130/134 acentuou a sua periculosidade, constituindo a sua liberdade sério perigo à incolumidade pública, mantenho a medida de segurança detentiva, que lhe foi imposta, transformando-a, porém, em provisória.

Custas, pelo apelado." - **Pedro Braga**, vogal.

— o/0 —

**ENTORPECENTE - FLAGRANTE PREPARADO OU DE ENSAIO -
LEI Nº 5.726 - RECURSO EX OFFICIO - DESCABIMENTO**

- Incorre crime quando a preparação do flagrante pela Polícia torna impossível sua consumação, mas não se há de falar em flagrante preparado ou de ensaio, quando o agente, ao ser preso, já havia assumido conduta típica prevista no art. 281, do Código Penal - guardava a maconha que buscava fornecer ou entregar a terceiros - e a diligência policial apenas procurava obter prova material da infração.

- Com o advento da Lei nº 5.726, desapareceu o recurso oficial, em se tratando de uso ou tráfico de entorpecente.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 10.862 - Relator: Desemb. LIMA TORRES

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 10.862, da Comarca de Ouro Preto, sendo apelantes: 1º) o Juízo e 2a.) a Justiça e apelado Juracy Juarez da Silva Lima, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, em não tomar conhecimento da apelação do Juízo e dar provimento à do Ministério Público, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 08 de fevereiro de 1977. - **Lindolfo Paoliello**, presidente e vogal. - **Lima Torres**, relator. - **Moacyr Brant**, revisor.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Lima Torres - "Sr. Presidente. Trata-se de sentença de absolvição proferida nos autos do processo a que foi submetido Juracy Juarez da Silva Lima, por infração do art. 281, do Código Penal.

O Juiz recorreu, de ofício, tendo-o feito também a Justiça.

Entretanto, em tranqüila e seguida jurisprudência, tem entendido o Supremo Tribunal Federal que, editada a Lei nº 5.726, desapareceu o recurso oficial na espécie de que se trata.

Diante disso, só tomo conhecimento da apelação manifestada pela Justiça.

O Juiz absolveu o apelado porque entendeu que a prisão de Juracy Juarez da Silva Lima decorreu de flagrante preparado pela Polícia.

É verdade que se lê na "Súmula" 145 que não há crime quando a preparação do flagrante pela Polícia torna impossível a sua consumação.

O magistrado não atentou bem para a redação da Súmula: é preciso que a preparação torne impossível a consumação do crime.

Não foi o que ocorreu na espécie.

O condutor estava de serviço na cidade de Ouro Preto e, suspeitando de determinado rapaz, chegou até ele que lhe indicou outro rapaz, precisamente o apelado Juracy Juarez, que lhe poderia vender a maconha que desejava.

Juracy anuiu e foi com o condutor Odilon da Costa Coelho até a Rua das Mercês e ali, ao lado da Igreja, o apelado revolveu a terra e, em seguida, fez a mesma coisa no terreno dos fundos do templo.

Numa oportunidade e noutra retirou certa quantidade de erva que a perícia realizada comprovou ser maconha, na quantidade de 30 gramas (Laudo nº 2.201/76, fls. 17).

O material examinado compunha-se de fragmentos de hastes, pedúnculos, folhas e frutos, que acompanhavam extremidades floridas.

O réu, por outro lado, confirma tudo o que narrou o condutor, revelando, porém, ter sido preso por ele sem receber o preço da maconha.

Ora, estabelece o art. 281, do C. Penal, com a redação que lhe deu a Lei nº 5.726, que é crime "importar ou exportar, preparar, produzir, vender, expor à venda ou oferecer, fornecer ainda que gratuitamente, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, ministrar ou entregar, de qualquer forma, a consumo, substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar".

Posteriormente, no interrogatório policial realizado em 4 de agosto de 1976, o apelado confirmou as declarações prestadas perante a autoridade policial.

Não houve o chamado flagrante preparado ou de ensaio, uma vez que o apelado, quando foi preso, já havia assumido conduta típica, sancionada no art. 281, do Código Penal: guardava a maconha que procurou fornecer ou entregar, de qualquer forma, a terceiros.

A infração já estava consumada e não é razoável se admita que o flagrante lavrado lhe impedisse a consumação.

Disso não foge o pensamento do colendo Supremo Tribunal Federal: "Para aplicação da 'Súmula' 145, é preciso distinguir do crime putativo, que não se consuma pelo flagrante preparado, o caso do crime continuado ou já consumado, em que a diligência policial visa só à prova do delito preexistente em todos os seus elementos objetivos e subjetivos" ("RTJ", 46/819).

Diante do exposto, dou provimento à apelação para reformar a sentença do ilustrado Juiz e condenar o apelado Juracy Juarez da Silva Lima em pena de reclusão prevista no art. 281, do Código Penal, com a redação que lhe deu o art. 23, da Lei nº 5.726.

O processo teve andamento regular: foi feita a audiência de apresentação do réu e formulada a acusação oral, como se vê do termo de fls. 20.

O apelado confessou em Juízo a prática da infração, ratificando a confissão policial.

O magistrado ouviu o condutor e as testemunhas do flagrante e a maconha foi encontrada no lugar em que a havia guardado o réu e ao qual se dirigiu ele em companhia do policial.

Estando provada a materialidade da infração pelo auto de apreensão de fls. 8, tendo-se provado que era maconha, 30 gramas, a erva apreendida (laudo de fls. 17); havendo prova da autoria trazida por depoimentos e por confissão policial e judicial, sendo inteiramente inaplicável a "Súmula" 145, uma vez que era consumada a infração quando foi o apelado preso em flagrante, dou provimento à apelação da Justiça para condenar o réu Juracy Juarez da Silva Lima como incurso na sanção do citado art. 281, do Código Penal.

Trata-se de réu muito jovem, 22 anos apenas, cujas antecedências devem ser havidas como boas, dada a ausência de prova em contrário.

Por outro lado, é delinqüente primário.

Sua conduta, porém, é perniciosa, pois concorre para o vício do uso de substância alucinógena, que o é a maconha, segundo se pode ler, entre outros, no italiano **Carlo Ferrio**.

Fixo-lhe, portanto, a pena-base em 15 meses de reclusão, muito pouco acima do mínimo que é de doze e muito distante do máximo, que é de seis anos.

Assim, condeno o apelado Juracy Juarez da Silva Lima a cumprir na cadeia pública de Ouro Preto a pena de quinze meses de reclusão, como incurso na sanção do art. 281, do Código Penal.

Aplico ao réu e de conformidade com o art. 12, da recente Lei nº 6.368, de 21 de outubro de 1976, por ser mais favorável, a multa de Cr\$ 1.250,00, mínimo previsto no art. 12, combinado com o art. 38, § 1º, da citada Lei nº 6.368.

Custas, pelo réu, contra quem se expedirá mandado de prisão, salvo se houver voto vencido, caso em que se aguardará o trânsito em julgado."

O Sr. Desemb. Moacyr Brant - Sr. Presidente. Passou-me despercebido um detalhe: eu estava supondo que a droga fosse para uso próprio.

Por isso, prefiro pedir adiamento.

O Sr. Desemb. Presidente - Adiado a pedido do revisor. O relator dava provimento.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Presidente - Este feito foi adiado a pedido do Desembargador Moacyr Brant, a quem peço votar. O relator dava provimento.

O Sr. Desemb. Moacyr Brant - Sr. Presidente. Pelo exame que fiz das notas taquigráficas, cheguei à igual conclusão do voto do relator, não conhecendo da apelação do Juízo e pelo provimento à do Ministério Público.

O Sr. Desemb. Lindolfo Paoliello - De acordo.

O Sr. Desemb. Presidente - Não tomaram conhecimento da apelação do Juízo e deram provimento à do Ministério Público e mandaram expedir mandado de prisão.

— olo —

JÚRI - NÃO INTIMAÇÃO DE TESTEMUNHAS ARROLADAS NO LIBELO - AUSÊNCIA DE NULIDADE - RECONHECIMENTO DE EMBRIAGUEZ COMPLETA RESULTANTE DE CASO FORTUITO - ABSOLVIÇÃO - DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA - CASSAÇÃO

- Rejeita-se nulidade pela não intimação de testemunhas arroladas no libelo quando, ciente da certidão do Oficial de Justiça de não havê-las encontrado, o Promotor de Justiça nada reclamou quando apregoado o réu, aceitando a situação ou concorrendo para a alegada nulidade.

- Tendo o Júri entendido que o réu praticou o fato em estado de embriaguez completa, resultante de caso fortuito, reputou-o irresponsável ou inimputável no momento da ação, motivo por que tinha de ser absolvido, sem lavratura de sentença condenatória para, em seguida, proclamar-se a isenção da pena.

- Cassa-se veredicto absolutório do Júri que, acolhendo causa de isenção da pena, contrariou manifestamente a prova dos autos, evidenciando que a embriaguez do réu, se não foi voluntária, foi culposa e, além disso, sua conduta, dolosa.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 10.877 - Relator: Desemb. LIMA TORRES

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 10.877, da Comarca de Governador Valadares, sendo apelante a Justiça e apelado Paulo Afonso Dornelas Guedes, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, em rejeitar as preliminares de nulidade e, no mérito, dar provimento à apelação, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 01 de março de 1977. - **Lindolfo Paoliello**, presidente e vogal. - **Lima Torres**, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Rejeito a preliminar de nulidade do julgamento com base na alegação de que, não tendo havido intimação das testemunhas que o libelo meteu a rol, não estava preparado o processo.

O oficial encarregado da diligência lavrou certidão de que consta não havê-las encontrado.

E o Dr. Promotor há de ter tomado conhecimento dessa certidão e como nenhuma reclamação formulou quando apregoado o réu, aceitou a situação criada e concorreu para a nulidade que, a meu ver, teria ocorrido.

A ata não registra nenhum protesto ou reclamação.

O que se verificou, acontece com muita frequência: a parte aceita o julgamento sem nenhuma insurreição e, ante o resultado adverso, alega nulidade para a qual concorreu.

O réu foi absolvido porque entenderam os jurados, por maioria, que ele praticou o fato em estado de embriaguez completa resultante de caso fortuito: era, portanto, irresponsável no momento da ação.

Acha o Dr. Promotor que a sentença tinha de ser condenatória e que, o que tinha de fazer o Juiz era isentá-lo da pena após a condenação.

Como o Juiz decretou a absolvição, o defeito da sentença contaminou o julgamento, que se tornou nulo. Mas não tem razão o Dr. Promotor.

Pelo art. 15, I, do Código Penal, é doloso o crime quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo e culposos, art. 15, II, quando o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia.

Lê-se, no Código Italiano, que: "Il delitto è doloso, o secondo l'intenzione, quando l'evento dannoso o pericoloso, che è il risultato dell'azione od omissione e da cui la legge fa dipendere l'esistenza del delitto è dall'agente preveduto e voluto come conseguenza della propria azione od omissione; è preterintenzionale, o oltre l'intenzione, quando dall'azione od omissione deriva un evento dannoso o pericoloso più grave di quello voluto dall'agente; é colposo, o contro l'intenzione, quando l'evento, anche se preveduto, non é voluto dall'agente e si verifica a causa di negligenza o imprudenza o imperizia, ovvero per inosservanza di leggi, regolamenti, ordini o discipline" (art. 43, §§ 1º, 2º e 3º).

Nos dois Códigos, o fundamento da punibilidade está na culpabilidade, que é juízo de valor. Segundo escreve Pannain, "la colpevolezza è un giudizio di riprovazione del fatto, implica concetti di rimproverabilità, reprovevolezza, antidoverosità" ("Manuale di Diritto Penale", volume primo, 1967, pág. 408).

Quem, no momento da ação, ou da omissão, era inteiramente incapaz de entender o caráter criminoso do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento, era inimputável ou irresponsável.

Seria insensata a lavratura de sentença condenatória, e sentença condenatória de quem não reunia os requisitos da imputação e, em seguida, proclamar a isenção da pena.

A absolvição dá-se sempre que se reconheça causa excludente da ilicitude da conduta ou causa de exclusão da pena, como na espécie.

Fica, dessarte, rejeitada a preliminar de nulidade.

Quanto ao mérito, porém, assiste razão ao Dr. Promotor porque o veredicto que acolheu a causa de isenção da pena contrariou manifestamente a prova dos autos.

Pode-se admitir que o réu estivesse embriagado e isso consta de seu interrogatório e de informações testemunhais.

O que se nega é fosse acidental e completa a embriaguez.

O Código Penal só isenta de pena o agente que, por embriaguez completa, proveniente de caso fortuito ou força maior, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter criminoso do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento (art. 24, § 1º).

Essa virtude não tem a embriaguez voluntária ou culposa.

A embriaguez resultante de caso fortuito ou força maior é acidental e deve ser involuntária na sua causa.

A propósito, assim escreve o autorizado Manzini: "L'ubriacchezza accidentale è quella che deriva da caso fortuito o forza maggiore. Deve quindi essere involontaria nella causa; deve aver colpito, cioè, chi del tutto ignorava gli effetti della bevanda ovvero ha per errore non colposo sulla quantità di questa o sulla gradazione alcolica o per altro caso fortuito, oppure per coazione o inganno altrui è divenuto ubriaco senza sua colpa" ("Trattato di Diritto Penale", ed. de 1950, II, pág. 144).

Caso fortuito é toda energia estranha à vontade do indivíduo que o leva a uma posição de oposição à norma.

A embriaguez do apelado, segundo se vê da prova, se não foi voluntária, foi culposa.

Além disso, não é certo que fosse completa. Sua conduta foi dolosa e o dolo foi de vontade.

Diante do exposto, dou provimento ao apelo e casso o veredicto para que seja o réu submetido a novo júri.

Ao Juiz fica a lembrança de que, afirmando o sexto quesito, foi prejudicado o sétimo.

Expeça-se mandado de prisão." - Moacyr Brant, revisor.

— o9o —

**LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA - ADULTÉRIO -
NÃO CARACTERIZAÇÃO - PENA-BASE - FIXAÇÃO NO MÍNIMO -
NÃO REDUÇÃO POR ATENUANTES - DUPLICIDADE DE CRIMES -
NÃO FIXAÇÃO DE PENAS-BASES EM GRAUS DIFERENTES**

- Não age em legítima defesa da honra aquele que mata o amante da sua esposa e a essa tenta matar, visto que a desonra era da dita esposa e não dele próprio, mormente quando já sabia que vinha sendo por ela traído de longo tempo.

- Se a pena-base foi fixada como consumado fosse o crime, no mínimo, não podem mais as atenuantes servir para o rebaixamento da pena em concreto, pois tal operação só seria admissível se a especial cuidasse de minorativas.

- Se as situações dos dois fatos criminosos são as mesmas, não podem ser fixadas penas-bases respectivas em graus diferentes.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 10.884 - Relator: Desemb. REIS ALVES

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 10.884, da Comarca de Juiz de Fora, sendo apelantes: 1º) Nagib Hadad Fortum - 2a.) a Justiça e apelados os mesmos, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, em negar provimento à primeira apelação e dar provimento parcial à segunda, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 16 de dezembro de 1976. - **Sylvio Lemos**, presidente e revisor. - **Reis Alves**, relator, com o seguinte voto lido na assembléa do julgamento:

"Nos termos do parecer do douto Procurador do Estado, cuja fundamentação nesse particular adoto, desprezo as preliminares argüidas pelo réu (fls.).

No tocante ao mérito, a r. decisão do Júri, condenando o primeiro apelante, mediante as recusas das excludentes alegadas em Plenário, não contrariou, manifestamente, a prova do bojo do processo, quer com alusão à prática do homicídio, quer quanto à tentativa de morte, como bem o demonstra a douta Procuradoria-Geral, ao pôr em relevo que o condenado não estava amparado, nem pela legítima defesa da honra, nem mesmo da pessoal, visto que aquela é inerente à pessoa da segunda vítima, sendo intransferível, daí por que a desonra era da esposa e não dele próprio, tendo, demais disso, matado o amante de sua esposa e ainda tentou eliminar esta, quando já sabia que vinha por ela sendo traído de longo tempo.

Ora, a jurisprudência iterativa desse r. Tribunal de Justiça rejeita o comportamento do réu, razão pela qual, enfim, nego provimento ao apelo do réu.

Todavia, com referência ao recurso interposto pelo Dr. Promotor, dou-lhe provimento para retificar a pena do delito tentado de morte, e assim o faço, primeiramente, porque, aplicada a pena-base em 6 anos, teria esta, em virtude da tentativa, de ser diminuída de 1/3, ex vi legis, o que redundaria em 4 anos e não 4 anos e 10 meses, ficando, portanto, evidenciado o erro de cálculo.

Em segundo lugar, tendo-se em consideração que a pena-base foi fixada como consumado fosse o crime, no mínimo, é óbvio, a meu

ver, que as atenuantes não poderiam mais aqui servir de circunstâncias para o rebaixamento da pena em concreto, vez que tal operação só seria admissível se a espécie cuidasse de minorativas.

E, por fim, na realidade, se as situações dos dois fatos criminosos são as mesmas, não se compreende porque o ilustrado Juiz fixou as penas-bases respectivas em graus diferentes.

Destarte, no que toca ao crime de tentativa, tomo por pena-base a de sete anos e seis meses de reclusão, como se trata de consumação, e reduzo-a de 1/3, por força do artigo 12, II, parágrafo único, obtendo o resultado de cinco anos, pena que ainda diminuída de 2 anos, em face das duas atenuantes, concretizo em 3 anos de reclusão.

Essa é a melhor técnica, ficando a pena global fixada justamente em 11 anos, como consta da r. sentença.

Expeça-se mandado de prisão contra o apelante.

Dou, pois, provimento parcial à segunda apelação." - **Luna Carneiro**, vogal.

— oão —

APROPRIAÇÃO INDÉBITA - CONCEITUAÇÃO - NEGLIGÊNCIA FUNCIONAL - IMPLICAÇÕES FUTURAS - ABSOLVIÇÃO

- Justifica-se condenação em alegado crime de apropriação indébita, quando haja prova de que o réu procedeu dolosamente, com o ânimo de se apropriar do dinheiro alheio. Não é suficiente que tenha havido negligência no desempenho de seu ofício, desde que este não seja criminoso.

- O pagamento do dinheiro alheio antes da sentença prova que o réu não procedeu dolosamente.

- A apropriação indébita é crime de dolo subsequens e só existe quando, ex proprio Marte, inverte o agente o título de sua posse ou detenção.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 10.928 - Relator: Desemb. LIMA TORRES

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 10.928, da Comarca de Araguari, sendo apelante João Batista de Souza

e apelada a Justiça, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, em rejeitar a alegação da prescrição e dar provimento à apelação para absolver o apelante, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 08 de março de 1977. - **Lindolfo Paoliello**, presidente e vogal. - **Lima Torres**, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Na Comarca de Araguari, em sentença datada de 28 de novembro de 1975, o ilustre Juiz da Segunda Vara julgou procedente denúncia do Ministério Público e condenou o Dr. João Batista de Souza como incurso na sanção do art. 168, § 1º, nº III, do Código Penal, e impôs-lhe a pena de um ano e seis meses de reclusão.

A pena-base foi fixada em um ano e seis meses, que o Juiz aumentou de um terço, visto haver sido o crime de apropriação indébita praticado em razão da profissão de advogado exercida pelo réu.

Tal pena se concretizou na de um ano e seis meses, por força de circunstância atenuante que o Juiz reconheceu.

O réu apelou e ofereceu as bastas razões de fls. 86/442.

Ele e seu ilustre defensor bem que poderiam ter sido mais breves.

A concisão muita vez favorece a formação de juízo e o caso, em si, é muito simples e dispensava razões daquele porte.

O Dr. Promotor ofereceu contra-razões e o parecer do ilustre Procurador Alberto Pontes é pelo não provimento, quer no que tange à preliminar, quer no que se refere ao mérito.

O fato, em síntese, é o seguinte: em princípios de 1969, recebeu o denunciado do Padre Clemente Baltus a importância de Cr\$ 4.500,00 e deveria empregar três mil no recolhimento das contribuições que o Sacerdote devia ao Instituto Nacional de Previdência Social.

A quantia de Cr\$ 1.500,00 correspondia aos honorários do advogado, o réu.

De dezembro de 1969 a junho de 1970, recebeu o réu mais a quantia de Cr\$ 3.786,56, mas a denúncia não diz de quem, nem a finalidade de tal numerário.

Acentua ainda a denúncia que o apelante se prontificou a devolver a importância de Cr\$ 8.286,56, total dos fornecimentos de dinheiro e para tanto emitiu um cheque de Cr\$ 10.000,00. O réu sustou o pagamento dessa ordem e no verso dela está o motivo: falta de saldo.

É o fato, em sua simplicidade.

Sr. Presidente. A primeira entrega de dinheiro ao réu foi feita em 13 de fevereiro de 1969 e a denúncia foi recebida em 8 de março de 1972.

A sentença condenatória é de 28 de novembro de 1975.

Até ao recebimento da denúncia, o tempo decorrido é inferior a 4 anos, como inferior a 4 anos é o que decorreu entre as duas causas de interrupção.

Assim, não houve prescrição.

Sr. Presidente. O dado mais importante do direito penal é a certeza.

Na elegante linguagem do **Bettiol**: "*La certezza à bensì un momento supremo del diritto e del diritto penale in particolare*" ("*Diritto Penale*", parte speciale, 7a. edizione, pág. 433).

E eu, *data venia*, não estou convencido de que tenha sido a sentença condenatória a melhor solução.

Apropriação indébita é crime de dolo subsequens e só existe quando, *ex proprio Marte*, inverte o agente o título de sua posse ou detenção. A denúncia, talvez elaborada um pouco apressadamente, só atribuiu destinação certa à quantia de Cr\$ 4.500,00.

A quantia restante, inferior a quatro mil, não teve seu destino indicado na denúncia. Mas um débito de Cr\$ 4.500,00 ou, no máximo, de Cr\$ 8.286,56, o apelante pagou por meio de cheque de Cr\$ 10.000,00, emitido em 13 de dezembro de 1970, muito antes da representação do Padre Clemente e da denúncia que é de 29 de fevereiro de 1972.

O pagamento desse cheque foi sustado, por ordem do próprio emitente, que não possuía saldo, pelo menos saldo suficiente, em poder do sacado.

Em 6 de setembro de 1974, mais de um ano antes da sentença de condenação, o apelante pagou seu débito e pagou ao Padre a importância maior de dez mil cruzeiros.

Esse pagamento, a meu ver, prova que o réu não procedeu dolosamente, com o ânimo de se apropriar do dinheiro alheio.

Eu creio até que ele foi negligente no desempenho de seu ofício de advogado, mas não chegou a ser criminoso.

Trata-se de advogado ainda muito jovem, ao tempo do fato, pois nasceu em 1942.

Ao proferir sentença condenatória deve o julgador pensar nas implicações futuras que, na espécie, são graves, bastando que se leve em conta a pena de exclusão do réu dos quadros da Ordem dos Advogados.

A condenação e suas conseqüências só teriam meu beneplácito se plenamente convencido da existência do crime e da necessidade da pena.

Por tudo isso, é que dou provimento à apelação para absolver o réu." - Moacyr Brant, revisor.

— oão —

**CRIME DE RESISTÊNCIA - MERA SUSPEITA POLICIAL - PRISÃO
PARA AVERIGUAÇÕES - REAÇÃO DO AGENTE -
LEGITIMIDADE DA REPULSA**

- Somente porque desconfia e suspeita do agente, não pode a Polícia prendê-lo e, por isso, em conseqüência, tem ele o direito de reagir contra aquele ato ilegal, inconfigurativo de flagrante delito e desmunido de mandado de autoridade competente, não ocorrendo o crime de resistência na repulsa.

- A prisão para simples averiguações policiais é ato repudiado por reiterados julgados dos Tribunais, face à sua ilegitimidade.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 10.933 - Relator: Desemb. REIS ALVES

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 10.933, da Comarca de Ipanema, sendo apelante Ismael Rodrigues de Mendonça e apelada a Justiça, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem diver-

gência na votação, em dar provimento à apelação, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 24 de fevereiro de 1977. - Luna Carneiro, presidente e vogal. - Reis Alves, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Conheço da apelação, por interposta em tempo hábil, tanto que sequer foi objeto de controvérsia.

E dela conhecendo, dou-lhe provimento para, reformando a r. sentença, absolver o acusado das infrações penais que lhe foram imputadas pela denúncia e acolhidas pela mencionada decisão apelada.

É que, como se infere mesmo do próprio relatório retro, que retrata a realidade contida na prova dos autos, a situação do réu, ora apelante, havida por criminosa, não pode prosperar e frutificar como tal.

De princípio, cumpre-me assinalar novamente que o condenado e seus companheiros tiveram o mesmo comportamento de suspeita por parte de Nacib, ao desconfiar que, portando dinheiro que acabava de retirar do Banco, estava sendo perseguido pelos mesmos e, por isso, providenciou e conseguiu a imediata presença da Polícia, que prendeu os suspeitos, menos o de nome Ismael Rodrigues de Mendonça, por ter fugido do local.

Em vista disso, um soldado da Polícia foi ao seu encontro e o prendeu, enquanto os outros, também detidos no próprio ato da desconfinça de sua conduta, não foram incluídos na denúncia, em seguida, libertados a requerimento do Dr. Promotor.

Eis que o fugitivo, ao ser preso, reagiu, desfechando um soco no militar, produzindo-lhe ferimento, tendo, enfim, se desvencilhado do policial que o prendera, mas, depois, acabou outra vez custodiado, lavrando-se o auto de prisão de fls., ao pretexto único de que o acusado e seus comparsas visavam assaltar aquele depositante de dinheiro no Banco.

Claro está, pois, que a custódia, quer de seus comparsas, quer do réu, constitui ato de pura ilegalidade, visto que a excepcional medida não representa e nem tem, em seu bojo, qualquer motivação séria de ação delituosa capaz de comportar o desditoso auto de flagrância.

Ora, se inquestionavelmente, assim o é, em consonância com a prova, demonstrando tão-só que a Polícia desconfiava, suspeitava do apelante, não podia obviamente, prendê-lo e, por isso, por via de con-

seqüência, tinha ele o direito de reagir àquele ato ilegal, inconfigurativo do flagrante delito e desmunição de mandado da autoridade competente, como dispõem a Carta Magna e o próprio Código de Processo Penal.

Resistindo, portanto, à ação ilegal da Polícia, o réu não cometeu crime e, assim, deve ser absolvido de ambas as infrações que lhe foram atribuídas, até porque a reação que produziu ele na vítima policial se acha absorvida pela resistência oposta ao ato ilegal.

Convém, aqui, ainda, frisar que a prisão para simples averiguações policiais, vem sendo ato repudiado pelos reiterados julgados dos Tribunais, como se verifica in "Repertório de Jurisprudência", de Darcy Arruda Miranda, 5/325 e 328; id., id., "Minas Forense", V-195 e "Revista Forense", 148-420.

De mais a mais, como de uma feita já se decidiu: "Não é a forma por que se efetua a prisão que a torna legítima, mas, sim, o fato que a determina, desde que constitua crime de modo a justificá-lo". Repertório... citado, 7-271.

Enfim, in casu, não ocorreu o crime de resistência, nele implícito o de lesões corporais, por falta da existência de sua legalidade.

Aliás, já precisamente, por isso, em segunda instância, se proclamou: "O crime de resistência deixa de subsistir quando se verifica a repulsa do agente a um ato ilegal". "Jurisprudência Mineira", 6-469.

Ex positis, provejo a apelação, para absolver o apelante, ordenando se expeça alvará de soltura a seu prol." - Sylvio Lemos, revisor.

— o0o —

**JÚRI - HOMICÍDIO PRIVILEGIADO E HOMICÍDIO QUALIFICADO -
QUESITOS DISTINTOS - INEXISTÊNCIA DE PREMEDITAÇÃO -
CIRCUNSTÂNCIA ACESSÓRIA DO CRIME -
APELAÇÃO - DESCABIMENTO**

- Impossível falar-se em coexistência do homicídio privilegiado com o homicídio qualificado. Assim, afirmada uma das causas que identificam o homicídio privilegiado, é de ter como prejudicado o quesito da qualificadora.

- Em se tratando de crime emocional, de ímpeto, é comum a repetição de golpes pelo descontrolo da vontade, não podendo, por isso mesmo, se falar em emprego de tortura que pressupõe frieza de ânimo e premeditação por parte do agente.

- Não cabe apelação contra circunstância acessória e, sim, apenas pelos fatos principais do crime.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 10.946 - Relator: Desemb. LUNA CARNEIRO

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 10.946, da Comarca de Palma, sendo apelante a Justiça e apelado Geraldo José Ribeiro, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais em negar provimento ao recurso, vencido o Exmo. Sr. Desemb. Pedro Braga (revisor), pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Belo Horizonte, 24 de fevereiro de 1977. - Luna Carneiro, presidente e relator. - Pedro Braga, revisor, vencido. - Reis Alves, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Luna Carneiro - (Procede à leitura do relatório).

"Não acolho a arguição de nulidade do julgamento.

O Promotor de Justiça não reclamou contra o questionário no qual se formularam as causas de especial diminuição de pena em dois itens no quesito 3º e, portanto, antes do quesito da qualificadora, que era o 4º da série. Sua reclamação se limita ao fato de que, afirmada uma daquelas causas que identificam o chamado homicídio privilegiado, o Juiz julgou prejudicado o quesito da qualificadora. Entendo, de acordo com a maioria da jurisprudência e da doutrina, que não pode haver concomitância do homicídio privilegiado com o homicídio qualificado, como se pretendeu no julgamento, em face da disposição técnica de nosso Código: o homicídio privilegiado está em parágrafo anterior ao do homicídio qualificado. Caso idêntico acontece com o crime de furto. A majorante do furto noturno e o privilégio do furto de pequeno valor não se aplicam ao furto qualificado, porque este está previsto em parágrafo posterior aos daqueles.

Admito, como recente decisão do Supremo Tribunal, que o quesito qualificador do homicídio pode vir antes do privilégio, mas essa não é a questão discutida na apelação. O que se discute é a possibilidade da coexistência do privilégio com qualquer qualificadora, coexistência que tem sido repelida, não apenas naquela decisão, mas em outras de outros Tribunais e, como ensina Frederico Marques:

"Se o Júri, por exemplo, reconhecer o homicídio privilegiado,

não indagará o Juiz sobre circunstâncias qualificadoras do mesmo crime". Essa também a opinião de Magalhães Noronha, quando adverte nesses termos:

"É de se ter em atenção a colocação das circunstâncias qualificadoras e do privilégio para que, reconhecida uma determinada espécie, não se vote outra de espécie diferente".

A meu ver, o Juiz agiu acertadamente, deixando de submeter aos jurados o quesito qualificador do homicídio. Se atendesse à reclamação do Promotor e fosse o quesito afirmado, nulo seria o julgamento por contradição de respostas, como prevê o parágrafo único, do art. 564, do CPP."

O Sr. Desemb. Pedro Braga - O Promotor apela de decisão do Júri que condenou o réu a oito anos pelo homicídio da esposa. A nulidade inexistente e, portanto, preliminarmente, não anulo o julgamento, de acordo com o Exmo. Desembargador relator.

O Sr. Desemb. Reis Alves - De acordo.

O Sr. Desemb. Luna Carneiro - "No mérito. Ainda em desacordo com as razões da apelação e com o parecer, não vejo fundamento para se considerar manifestamente contrária à prova a decisão que condenou o réu a oito anos de reclusão, pelo artigo 121, § 1º, do Código Penal. A única testemunha de vista, Josefa Romualdo, assistiu à cena final, quando o réu deu a última facada na esposa, que se abrigou em sua casa, pedindo socorro e já ferida. Os antecedentes do fato são relatados apenas pelo réu. Diz ele que a esposa estava doente em virtude de aborto; cuidava dela na medida do possível, em sua casa e sozinho; passados uns quinze dias, lá apareceram sua sogra e uma cunhada e o censuraram, acusando-o de deixar a esposa morrer à míngua; saiu e foi comprar carne e batata para fazer uma sopa; quando voltou, a esposa usou de palavras ásperas contra ele, repetindo as acusações da mãe e da irmã; descontrolou-se e a atacou com a faca de cozinha e que estava usando para cortar carne.

Creio razoável a suposição de que estivesse ele sob tensão nervosa, tendo que trabalhar e cuidar da esposa e esse estado teria chegado ao auge, quando censurado pela sogra, pela cunhada e, finalmente, pela própria esposa, resultando daí uma emoção violenta, face a um procedimento que lhe pareceu injusto.

Não impressiona o número de ferimentos sofridos pela vítima. Consta do auto de corpo de delito diversos cortes nos membros superiores e que, resultantes de gestos de defesa da vítima, foram somados àqueles que lhe causaram a morte. Tratando de crime emocional, de ímpeto, é comum a repetição de golpes pelo descontrole da vontade e

não há que se falar em emprego de tortura que pressupõe frieza de ânimo e premeditação por parte do agente.

A decisão dos jurados podia ser a que foi, sem grave ofensa à prova e, por isso, nego provimento à apelação."

O Sr. Desemb. Pedro Braga - V. Exa., Sr. relator, como sempre, é muito criterioso e minucioso nos seus pronunciamentos.

É uma ousadia divergir de V. Exa., mas entendo que a pena foi pequena em relação à gravidade do crime.

"No mérito. Entendo que a decisão deve ser cassada, como pretende o Promotor. O crime foi bárbaro. O réu matou a esposa a facadas só porque ela o desonrou, por deixá-la ao desamparo, doente como se encontrava.

Não há justificativa para tamanha monstruosidade. Como argumenta o Promotor, o delito foi de tal gravidade que a defesa duvidou da própria sanidade mental do réu, requerendo seu exame, que resultou negativo.

O reconhecimento da minorante do § 1º, do art. 121, foi, assim, decisão que contrariou a evidência dos autos. Atendo ao apelo do Promotor e provejo a apelação para cassar a decisão."

O Sr. Desemb. Luna Carneiro - De certa forma o réu tem razão de ter perdido o controle. Houve uma série de provocações feitas pela sua sogra, pela cunhada e pela sua própria mulher.

O Sr. Desemb. Reis Alves - Sr. Presidente. Não chego ao ponto de pedir adiamento porque, primeiramente, tenho um entendimento e que tem sido proclamado pela nossa Turma Julgadora: não cabe apelação contra circunstância acessória e, sim, apenas pelos fatos principais do crime.

Embora deixe isso de lado, sou levado, com a permissão do eminente revisor, que tanto prezo e respeito, a aderir ao entendimento do Desemb. relator, pois S. Exa. demonstrou bem o fato: que, com o desenrolar dos acontecimentos, o réu tinha motivação para supor que estava sendo provocado e, revoltado, então, com essa provocação, num ato injusto, ele cometeu o crime.

Por isso, ante a exposição que me parece adequada, do Desemb. relator, acho que está caracterizada a minorante. Esse é o meu entendimento, minha convicção. Sinto-me à vontade para manter esta posição. Embora o crime tenha sido aparentemente de gravidade, conforme o eminente revisor salienta, acho que o resultado não está manifestamente

contrário à prova dos autos ou aos princípios adotados pelo Júri. De modo que, *data venia*, fico com o Desemb. relator.

O Sr. Desemb. Presidente - Negou-se provimento, vencido o Desemb. revisor.

— o0o —

**CONJUNÇÃO CARNAL ABUSIVA - VÍTIMA RELATIVAMENTE
CAPAZ - CRIME NÃO CONFIGURADO**

- Se a vítima, no momento do ato sexual era, embora não plenamente - capaz de entender o caráter criminoso do fato e de determinar-se de acordo com esse entendimento, não há falar em crime de conjunção carnal abusiva.

- Somente o sujeito passivo enquadrado no artigo 22, do Código Penal, pode ser vítima de conjunção carnal abusiva, nos termos da letra b, do artigo 224, do Código.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 10.953 - Relator: Desemb. LIMA TORRES

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 10.953, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelante G. F. S. e apelada a Justiça, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, em dar provimento à apelação, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 22 de março de 1977. - Lindolfo Paoliello, presidente e vogal. - Lima Torres, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Desacolhendo o parecer da egrégia Procuradoria-Geral, e *data venia*, dou provimento à apelação e absolvo o réu G. F. S.

Condenado foi ele, e em pena, aliás, grande, 4 anos e 6 meses de reclusão, como incurso na sanção do art. 213, combinado com o art. 224, letra b, do Código Penal.

O tipo é conjunção carnal abusiva em que o fundamento da punibilidade está no fato de não poder a vítima, alienada ou débil mental, consentir na prática sexual.

Segundo o auto de exame de sanidade mental de fls. 7, a vítima, no momento do amplexo sexual era, embora não plenamente, capaz de entender o caráter criminoso do fato e de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Seu grau de desenvolvimento mental se situa pouco abaixo de sua idade cronológica.

Pelo exame, em tema de responsabilidade, se autora de fato definido como crime, não é ela irresponsável ou imputável.

Somente o sujeito passivo, enquadrado no artigo 22, do Código Penal, pode ser vítima de conjunção carnal abusiva, nos termos da letra b, do artigo 224, do Código.

A propósito, escreve o saudoso Ministro Nelson Hungria: "Na presunção da letra b, deve entender-se que a condição psíquica da vítima é idêntica à dos irresponsáveis, a que se refere o art. 22, isto é, a alienação ou debilidade mental deve ser de molde a abolir inteiramente a capacidade de entendimento ético-jurídico ou de autogoverno".

Acrescenta o eminente autor que os fronteirigos, como o Código Penal considera responsáveis, mas com pena atenuada, não são abrangidos nessa especial proteção penal ("Comentários ao Código Penal", ed. de 1947, VIII, pág. 228).

Quanto aos débeis mentais, a que os italianos chamam oligofrênicos, é o seguinte, na Itália, o pensamento da Corte de Cassação: "L'oligofrenia è una delle più lievi offensioni psichiche, la quale non annulla la capacità di intendere e di volere" (Lattanzi, "Il Codice Penale", ed. de 1967, pág. 661).

Observa Vanini, a respeito do nº 3, do art. 519, do Código Italiano, que a enfermidade mental ali referida deve ser tal "che renda invalido il consenso della vittima" ("Quid Juris?", vol. III, "Il Delitto di Violenza Carnale", pág. 25).

In casu, a ofendida, se algum crime cometesse, seria responsável, sujeita, porém, a *scemata punibilità*.

Era capaz de consentir validamente, pois não era inteiramente incapaz de entender e de autodeterminar-se.

Na fase de instrução, só foi ouvida uma testemunha: o genitor da ofendida.

Ela, que havia, com desenvoltura, prestado declarações policiais, simulou perante o Juiz, tumultuando-se no silêncio, deixando sem resposta as perguntas que lhe eram formuladas.

Mas seu genitor confirma o laudo de exame psiquiátrico a que foi submetida G. P. P., esclarecendo que ela não era inteiramente incapaz de entendimento.

Diz que consegue entender bem as pessoas e fazer-se entender.

Esse depoimento exprime a verdade, porque é confirmado pelo exame pericial.

Sua incapacidade de entendimento ou de autodeterminação não seria plena. Por isso, dando provimento à apelação, absolve o apelante G. F. S." - Moacyr Brant, revisor.

— oão —

**ESTUPRO - DESCLASSIFICAÇÃO - ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR
- EMBRIAGUEZ - DIMINUIÇÃO DA PENA - NÃO VERIFICAÇÃO -
TRATAMENTO MAIS BENIGNO - CONDIÇÕES FAVORÁVEIS**

- Não se pode condenar o acusado por crime de estupro, quando haja apenas razoável presunção da conjunção carnal.

- Considerando não provada satisfatoriamente a conjunção carnal, como elemento necessário à configuração do crime de estupro, mas afirmando o auto de corpo de delito e outros elementos do processo violências sexuais, é adequada a desclassificação daquele delito para o de atentado violento ao pudor.

- A embriaguez não é motivo para diminuição da pena, na forma do art. 24, § 2º, do CP, desde que não proveniente de caso fortuito ou força maior.

- O réu, sendo pai de família, de baixo nível cultural, primário e sem maus antecedentes, merece tratamento mais benigno, mas a sua confissão no inquérito e no processo, o auto de corpo de delito e as declarações da menor e de sua mãe constituem prova suficiente para o juízo condenatório.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 10.963 - Relator: Desemb. LUNA CARNEIRO

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 10.963, da Comarca de Alvinópolis, sendo apelantes: 1º) Maurílio da Silva e 2a.) a Justiça e apelados os mesmos, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, em negar provimento à apelação do Ministério Público e prover, em parte, à apelação do réu, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 24 de março de 1977. - Luna Carneiro, presidente e relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Improcede a arguição de nulidade do processo. O auto de corpo de delito, realizado alguns dias depois do fato, afirma rotura total do hímen e o laconismo nas respostas aos quesitos não o torna imprestável à sua finalidade.

O réu Maurílio da Silva morava no Distrito de Rio Doce e, no dia 27 de janeiro do ano passado, foi ao Distrito de Sem Peixe e se encontrou com sua irmã, Ana Helena Silva, que estava trabalhando numa roça. Pediu que ela deixasse sua filha A. L. voltar para a casa dele. A irmã não o atendeu e ele lhe disse que teria de lhe pagar gastos feitos com a menina, obtendo promessa de futuro pagamento. Na tarde daquele dia, Ana Helena voltou para seu rancho e encontrou a filha com o vestido rasgado na frente e sujo de sangue na parte de trás. Despiu-a e verificou que estava ferida e, à sua pergunta, a menina lhe contou que seu tio Maurílio havia feito aquilo. Deu banhos caseiros na filha e fez representação às autoridades policiais dos dois distritos, alguns dias depois, sendo instaurado inquérito em condições de ação penal pública promovida em 03 de junho do mesmo ano.

O réu Maurílio, que esteve foragido algum tempo, prestou declarações no inquérito, nas quais disse que havia bebido umas três doses de aguardente numa "venda", não teve conjunção carnal com a sobrinha, mas apenas introduziu o dedo em sua vagina. Interrogado em Juízo, confirmou o que dissera na Polícia, acrescentando que a menor não era virgem. Prestando informações na instrução criminal, a menor disse que o réu a chamou para trás de uma bananeira e a deitou no chão e não quis ou não pôde prestar outros esclarecimentos. Considerando não provada satisfatoriamente a conjunção carnal, como elemento necessário à configuração do crime de estupro, a Juíza da comarca classificou o fato como atentado violento ao pudor, fixou a pena-base em quatro anos de reclusão e fez o aumento da quarta parte, em face de prova documental de ser o réu casado.

O Promotor de Justiça insiste na existência do crime de estupro, ao argumento de que somente o membro viril produziria aquela rotura total do hímen, constando do auto de corpo de delito, e que a mãe da menor havia informado aos peritos que houve profusão sangüínea e ferida na região perineal.

Tenho que a classificação adotada na sentença é mais adequada ao caso. Há, apenas, razoável presunção da prática de conjunção carnal e a pena aplicada está acima do mínimo legal cominado ao crime de estupro e, portanto, sem real prejuízo para a Justiça Pública.

Quanto à apelação da defesa, nota-se que a confissão do réu, no inquérito e no processo, o auto de corpo de delito e as declarações da menor e de sua mãe constituem prova suficiente para um juízo condenatório e, por outro lado, não é possível a diminuição da pena pelo artigo 24, § 2º, do Código Penal, já que a alegada embriaguez do réu não era proveniente de caso fortuito ou força maior.

Mas o réu é pai de família, de baixo nível cultural, primário e sem maus antecedentes. Por isso, merece tratamento penal mais benigno.

Nego provimento à apelação do Promotor de Justiça e dou provimento, em parte, à apelação da defesa para reduzir a pena-base a três anos e que, com o aumento do artigo 226, nº III, fica concretizada em três anos e nove meses de reclusão." - **Pedro Braga**, revisor. - **Natal Campos**, vogal.

Conselho Superior da Magistratura

ESCRITURA - DOAÇÃO - DIVERSOS REGISTROS - EMOLUMENTOS - CRITÉRIO DE TAXAÇÃO

- Se a respectiva escritura implicar em diversos registros, os emolumentos serão calculados separadamente, tendo em vista o valor de cada unidade, para efeito do pagamento do Imposto de Transmissão, não se considerando, portanto, o teto máximo estabelecido pelo Regimento de Custas.

RECURSO CONTRA ATO OU DECISÃO DO CORREGEDOR Nº 12
- Relator: Desemb. **HELVÉCIO ROSENBERG**

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso contra ato ou decisão do Corregedor nº 12, da Comarca de Belo Horizonte, recorrente Aniello Anastasia, acorda o Conselho Superior da Magistratura do Estado de Minas Gerais, em decisão unânime, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Belo Horizonte, 05 de novembro de 1976. - **Edésio Fernandes**, cons. presidente. - **Helvécio Rosenberg**, cons. relator, com o seguinte voto, lido na assentada do julgamento:

"Contra despacho do Exmo. Desembargador Corregedor de Justiça, Aniello Anastasia manifestou o presente recurso.

A espécie pode ser assim relatada: Aniello Anastasia doou a seus filhos vinte e quatro lotes, com as cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade temporária e, a um deles, também a de incomunicabilidade.

Levando a escritura a registro no Cartório do 2º Ofício, o serventuário lhe exigiu o pagamento da importância de Cr\$ 7.972,00, além

da quantia de Cr\$ 571,00, paga antecipadamente, a título de emolumentos e tributos devidos, ao fundamento de que deveria abrir uma matrícula para cada lote.

Inconformado, representou ao Exmo. Corregedor, formulando uma consulta, pois, segundo entende, os emolumentos devidos ao serventário não excedem de Cr\$ 500,00 (Tabela 31, nº 1, letra e e Tabela 2, do Regimento de Custas), com o acréscimo de taxas no máximo de 10%.

Ouvido, o oficial prestou informações, quando ratificou os emolumentos e tributos cobrados, esclarecendo que, segundo a nova Lei dos Registros Públicos, deve proceder a matrícula individual de cada lote (art. 176, I) e a averbação das cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade (art. 167, II, 11), com a prática de dois atos: registro da doação e averbação das cláusulas (arts. 231 e 232), obedecendo ao disposto nos arts. 14, parágrafo único e 35, Tabelas 2 e 31, nota, do Regimento de Custas.

Com as informações prestadas pelo serventário que, segundo o assistente "obedeceu rigorosamente aos preceitos aplicáveis à espécie", o Exmo. Corregedor, aprovando o parecer, determinou o arquivamento da representação. Daí, o recurso próprio e tempestivo.

Segundo a sistemática da nova Lei dos Registros Públicos (número 6.216, de 30 de junho de 1975), cada imóvel terá matrícula própria, aberta por ocasião do primeiro registro (art. 176, parágrafo único, item I). No primeiro registro, depois da vigência da nova lei, serão obrigatórios dois atos: 1) a matrícula; 2) o registro (art. 236). Nos registros posteriores, haverá apenas o registro.

Exigindo, como se viu, a abertura da matrícula para cada um dos lotes, a seguir dois atos devem ser praticados: o registro da doação e a averbação das cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade.

A escritura de doação revela vários registros, nesse caso, dispõe o Regimento de Custas (nota 1, da Tabela 31) - havendo mais de um registro em um título, os emolumentos serão calculados separadamente - tendo-se em vista o valor de cada lote para efeito do pagamento do Imposto de Transmissão.

O recorrente trouxe à baila resposta do Exmo. Corregedor Desemb. Américo Macêdo à consulta que lhe foi formulada, referente à norma do artigo 2º, da Lei nº 5.959/72, dizendo não ter os oficiais de registro de imóveis direito a emolumentos pelo ato da matrícula "por inexistir no vigente Regimento de Custas, dispositivo ao qual a mesma possa se enquadrar".

Realmente, o Regimento não previu e nem podia prever remuneração pela prática da matrícula, ato inexistente à época do Regimento.

Cumprido ressaltar que o ato da matrícula, no caso, segundo demonstração de fls. 14, não está sendo cobrado emolumento, tão-só pelos 24 registros e 24 averbações, com os acréscimos previstos em lei.

Trata-se, portanto, de caso diverso ao da consulta acima referida - (nº 508/76).

Integrando aqui os fundamentos do excelente parecer do Exmo. Procurador-Geral, Dr. José Arthur Carvalho, nego provimento ao recurso."

— o0o —

CÉDULAS DE CRÉDITO RURAL - CORREIÇÃO - JUÍZES DE DIREITO - EMOLUMENTOS - DESCABIMENTO

- É incabível a cobrança de emolumentos pelos Juizes de Direito, relativamente à correição no livro de Registro de Cédulas de Crédito Rural a que se refere o Decreto Federal nº 167, de 14.02.67.

REPRESENTAÇÃO Nº 97 - Relator: Desemb. FERREIRA DE OLIVEIRA

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de representação nº 97, da Comarca de Belo Horizonte, sendo representante Corregedor de Justiça (expedição de provimento s/ percepção pelos Juizes de Direito de emolumentos relativos à correição no livro de Registro de Cédulas de Crédito Rural), acorda o Conselho Superior da Magistratura do Estado de Minas Gerais, em decisão unânime, remeter os autos à douta Corregedoria de Justiça para expedir instruções aos Juizes, nos termos da decisão já publicada e emanada do Supremo Tribunal Federal, tudo de acordo com o voto do relator, lançado após sua assinatura.

Belo Horizonte, 05 de novembro de 1976. - **Edésio Fernandes**, presidente. - **Ferreira de Oliveira**, relator, com o seguinte voto, lido na assentada do julgamento:

"É a espécie de representação do eminente Desemb. José de Assis Santiago, ex-Corregedor de Justiça, ao Desemb. Edésio Fernandes, DD. Presidente do CSM, nestes termos:

"Sr. Presidente. Tendo sido pedidos esclarecimentos a esta Corregedoria sobre a percepção, pelos Juizes de Direito, de emolumentos

relativos à correição no livro de Registro de Cédulas de Crédito Rural, a que se refere o Dec. Federal nº 167, de 1967, e que foi objeto de decisão do colendo Supremo Tribunal Federal, datada de 03 de dezembro de 1975, solicito a V. Exa. que submeta o assunto à consideração do egrégio Conselho Superior da Magistratura, para que se digne de examinar a oportunidade de sobre ele expedir provimento de caráter geral - art. 179 - XII, da Resolução nº 61/75 - para governo dos Senhores Juízes de Direito e dos Oficiais do Registro de Imóveis do Estado.

Valho-me do ensejo para renovar-lhe protestos de estima e de elevado apreço...'' (fls. 2).

Ouvido, o douto Procurador-Geral do Estado emitiu o parecer de fls. 3/4, que remata assim:

''Face ao exposto, opino no sentido de que se expeça provimento sobre a matéria, a exemplo do que se fez no Estado de S. Paulo, a fim de que seja deduzida, no ato da cobrança de emolumentos pela inscrição da cédula rural, a parcela de vinte por cento destinada aos Juízes de Direito''.

O ilustre representante se refere ao acórdão proferido, à unanimidade, no RE nº 78.466, de São Paulo, em que foi recte. Anis Buchalla, J. de D. da Primeira Vara da Comarca de Catanduva, e recdo. Corregedor-Geral da Justiça.

Com respeito ao provimento que, em São Paulo, teria sido expedido sobre a matéria, creio que há engano do ilustre Chefe do MP deste Estado. Não se trataria de provimento, senão de despacho proferido pelo Sr. Desemb. Corregedor da Justiça daquela unidade da Federação. Com efeito, o RE nº 78.466-SP foi interposto de acórdão proferido em MS impetrado pelo Juiz Anis Buchalla contra despacho publicado no ''DO'' de seu Estado, no qual a egrégia Corregedoria-Geral da Justiça determinava que a cobrança de emolumentos devidos pelas inscrições e averbações da cédula de crédito rural fosse feita nos termos do item V, da Tabela II, anexa ao Dec. Estadual nº 52.705/71, sem a atribuição de nenhuma percentagem ao Juiz Corregedor permanente.

Esta a ementa do acórdão da Excelsa Corte: - ''Cédula de crédito rural. Emolumentos. Sua cobrança na inscrição ou averbação da cédula. Impossibilidade do Juiz de Direito de recebê-los (EC nº 1, art. 114, II). Irrelevante, para aplicação da vedação constitucional, a distinção entre atos de jurisdição voluntária ou graciosa (meu o destaque). Declaração de inconstitucionalidade, em parte, do parágrafo único, do art. 34 e do § 2º, do art. 36, ambos do DL nº 167, de 14.02.1967...''.

Não haveria maior necessidade da expedição do provimento de caráter geral (art. 179, XII, da Resolução nº 61/75) sugerido pelo dou-

tíssimo ex-Corregedor Assis Santiago, já que o nosso caro e dinâmico Presidente, sempre preocupado pela fiel execução das leis e pelo bom andamento do serviço forense, ao ter conhecimento da declaração de inconstitucionalidade pelo Pretório Excelso, apressou-se em divulgar a notícia de tão importante e oportuno pronunciamento em todo o Estado, publicando o aresto no ''Diário do Judiciário''.

Mas, para que ninguém alegue que não tomou conhecimento de tal publicação, entendo que o Exmo. Sr. Desemb. Corregedor deve expedir instruções sobre a matéria, usando das atribuições que lhe confere o art. 185, nº VI, da Resolução nº 61/75.''

— o0o —

**TAXA DE PERMANÊNCIA - JUROS - PROTESTO - COBRANÇA -
LEGITIMIDADE - FINANCEIRAS - BANCOS - PROVIMENTO
Nº 41/75 - NOVA REDAÇÃO**

- Desde o advento da Lei nº 4.595/64 é legítima a cobrança da Taxa de Permanência, sobre os dias de atraso, nas mesmas bases proporcionais de juros, em casos de títulos levados a protesto por instituições financeiras.

- Os juros de mora em operações realizadas por intermédio de Bancos e Financeiras não são os da ''Lei de Usura'', mas os autorizados pelo Banco Central.

REPRESENTAÇÃO Nº 103 - Relator: Cons. HELVÉCIO ROSENBERG

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de representação nº 103, da Comarca de Belo Horizonte, representante, Sindicato dos Bancos do Estado de Minas Gerais, acorda o Conselho Superior da Magistratura do Estado de Minas Gerais em acolher a representação, nos termos do voto do Desemb. Helvécio Rosenberg, com o qual se puseram de acordo todos os Conselheiros.

Belo Horizonte, 15 de abril de 1977. - Edésio Fernandes, cons. presidente. - Pedro Braga, cons. relator. - Helvécio Rosenberg, cons. vogal, com o seguinte voto, lido na assentada do julgamento:

''Subscrevo o substancioso voto do Exmo. Sr. Conselheiro Desembargador Antônio Pedro Braga proferido, como relator, por ocasião

do início do julgamento, que foi interrompido a meu pedido, para verificação dos julgados relacionados nos itens nºs 4º e 7º da representação. e peço licença para acrescentar as seguintes considerações:

O Sindicato dos Bancos de Minas Gerais representou ao Conselho Superior da Magistratura no sentido de se dar nova redação ao Provimento nº 41/75, recomendando-se aos Oficiais de Protesto, em casos de títulos levados a protesto por instituições financeiras, exijam dos devedores a "Comissão de Permanência" neles anotada.

Espelhando o ocorrido na oportunidade, em seu voto assim conclui o Exmo. Sr. Conselheiro Desembargador Pedro Braga, *verbis*:

"É bem verdade que há julgados do Supremo Tribunal Federal reconhecendo a legitimidade da "Comissão de Permanência", como se vê de três arestos citados pelo representante. Além disso é justo o argumento de que os juros legais não remuneram suficientemente os empréstimos feitos pelas instituições financeiras. Todavia, embora reconhecendo justa a pretensão do representante, entendo que não deve a cobrança da "Comissão" ser imposta nos casos de protesto".

Hoje, porém, a questão é tranqüila, como se conclui de arestos do Supremo Tribunal Federal, aqueles cujas cópias estão nos autos e outros que se encontram transcritos em revistas especializadas, principalmente, a "Revista Trimestral de Jurisprudência", haja vista o proferido no RE 79.943 pelo Tribunal Pleno:

JUROS - TAXA DE PERMANÊNCIA - COBRANÇA - Legitimidade da exigência desta taxa, com fundamento na Lei nº 4.595, de 1964, que derogou o art. 1º, do Decreto nº 22.626, de 1933, em relação às operações com as instituições de crédito. Isso deixa em evidência que a cobrança da "Comissão de Permanência" é pacífica, incidindo ela, segundo Circular nº 82/67, do Banco Central do Brasil, sobre os dias de atraso, nas mesmas bases proporcionais de juros, encargos e comissões cobrados na operação primitiva, em se tratando de títulos descontados, ou naquelas indicadas pelo cedente e para crédito deste, no ato da entrega dos títulos para cobrança simples ou caucionada.

Assentado está, desde o advento da Lei nº 4.595/64, que a "Lei de Usura" (Decreto nº 22.626/33) perdeu sua eficácia em relação à cobrança de juros e comissões exigidos por entidades financeiras com autorização de Resolução do Conselho Monetário Nacional e do Banco Central do Brasil. Assim, os juros de mora em operações realizadas por intermédio de Bancos e Financeiras não são os da "Lei de Usura", isto é, os de 6% ao ano, mas os autorizados pelo Banco Central (RE 81.120, 81.190, 81.227, 82.196 e 82.624).

Em consequência, é justo se dê nova redação ao Provimento

nº 41/75, permitindo-se aos Oficiais de Protesto a cobrança dos juros de mora, de conformidade com os permitidos pelo Banco Central, bem como, da "Comissão de Permanência", autorizada pelo mesmo Banco Central e cuja cobrança, como se viu, foi autorizada pelo Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária. Cobrança essa que deve obedecer às normas da Circular nº 82, calculada sobre os dias de atraso, nas mesmas bases proporcionais de juros, encargos e comissões cobradas na operação celebradas com Bancos e Financeiras."

— oão —

REGISTROS PÚBLICOS - AVERBAÇÕES - INTELIGÊNCIA DO ITEM I, DO ART. 169 E § ÚNICO, DO ART. 292, DA LEI 6.015/73 (MODIFICADA PELA LEI 6.216/75)

- Nas páginas seguintes ao termo dos livros existentes no regime da caduca Lei dos Registros Públicos, nenhum lançamento poderá ser feito, salvo caso de prévia autorização judicial, em cujo lançamento será anotada numeração nova, com adaptação aos novos modelos, como se tratasse de livro de modelo novo.

- Esta utilização, excepcionalíssima, só é admitida até o esgotamento dos livros velhos, pois, não é possível admitir-se a coexistência dos dois sistemas de registro.

REPRESENTAÇÃO Nº 110 - Relator: Desemb. HELVÉCIO ROSENBERG

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de representação nº 110, da Comarca de Belo Horizonte, sendo representante Henrique Sales Neto, Segundo Oficial do Registro de Imóveis, acorda o Conselho Superior da Magistratura do Estado de Minas Gerais conhecer da representação e mandar publicar o acórdão contendo instruções sobre o assunto, para conhecimento dos interessados, de conformidade com o voto do relator, lançado após sua assinatura.

O Desemb. Ferreira de Oliveira, declarando-se de acordo com a decisão, entendia, todavia, que se devia aguardar a solução de caso análogo, que será submetido, oportunamente, ao Conselho.

Belo Horizonte, 19 de novembro de 1976. - **Edésio Fernandes**, cons. presidente. - **Helvécio Rosenberg**, cons. relator, com o seguinte voto, lido na assentada do julgamento:

"Relatório. O Segundo Oficial do Registro de Imóveis da Comarca de Belo Horizonte, tendo em vista que estão prestes a esgotarem-se os espaços das colunas de "AVERBAÇÕES" nos Livros de Escrituração instituídos pelo caduco Decreto nº 4.857; e que alguns dos imóveis nelas registrados não mais pertencem à circunscrição territorial do cartório em questão,

Consulta:

a) Se devem as averbações, que não puderem ser escrituradas à margem de tais registros, ser feitas no atual Livro 3, instituído pela nova Lei dos Registros Públicos;

b) que numeração deve ser dada a essas averbações, na hipótese afirmativa; e

c) como proceder, se não for possível a escrituração da forma constante da consulta.

O Desemb. Corregedor submeteu o assunto à deliberação deste Conselho, nos termos do inciso VI, do artigo 185, da atual Resolução.

DECISÃO

A matéria está perfeitamente disciplinada pelos seguintes artigos da Lei nº 6.015/73, modificada pela de nº 6.216/75:

"Art. 169 - Todos os atos enumerados no artigo 167 serão obrigatórios e efetuar-se-ão no Cartório da situação do imóvel, salvo:

I - As averbações, que serão efetuadas na matrícula ou à margem do registro a que se referirem, ainda que o imóvel tenha passado a pertencer a outra circunscrição.

Art. 177 - O Livro 3 - Registro Auxiliar - será destinado ao registro dos atos que... não digam respeito diretamente a imóvel matriculado

Art. 231 - No preenchimento dos livros, observar-se-ão as seguintes normas:

I - ...

II - Preenchida uma folha, será feito o transporte para a primeira folha em branco do mesmo livro ou do livro da mesma série que estiver em uso, onde continuarão os lançamentos, com remissões recíprocas.

Art. 292 - O encerramento dos livros em uso antes da vigência da presente lei não exclui a validade dos atos neles registrados, nem impede que neles se façam as averbações e anotações posteriores.

§ único - Se a averbação ou anotação dever ser feita no Livro 2, do Registro de Imóveis, pela presente lei, e não houver espaço nos anteriores Livros de Transcrição das Transmissões, será aberta a matrícula do imóvel.

Art. 294 - Os oficiais, na data de vigência desta lei, lavrarão Termo de Encerramento nos livros e dele remeterão cópia ao Juiz a que estiverem subordinados.

Parágrafo único - Sem prejuízo do cumprimento integral das disposições desta lei, os livros antigos poderão ser aproveitados, até o seu esgotamento, mediante autorização judicial e adaptação aos novos modelos, iniciando-se nova numeração".

Esses preceitos evidenciam, insofismavelmente:

1º - Que, a partir de 1º de janeiro de 1976, data da vigência da nova lei, deverão ser encerrados os livros previstos na legislação anterior;

2º - conseqüentemente, nas páginas seguintes ao termo do encerramento e que ficarem em branco, nenhum lançamento se fará;

3º - essas páginas, posteriores ao termo de encerramento, só poderão ser utilizadas mediante autorização judicial e unicamente com numeração nova e se forem adaptadas aos novos modelos, como se se tratasse de livro de modelo novo;

4º - essa utilização excepcional dos livros antigos só será admitida até o seu esgotamento, o que equivale a dizer que é fundamentalmente vedada a abertura de outros livros do antigo modelo, pois seria verdadeira aberração permitir-se a coexistência dos dois sistemas - do da lei revogada ao lado do da lei revogada;

5º - como à margem de cada registro, nos livros antigos, ainda restará em branco a Coluna das Averbações, determinou o legislador que estas ali continuarão a ser feitas até que se esgote o espaço existente;

6º - quando esgotados os espaços das colunas de averbações, nos antigos livros, duas situações podem apresentar-se:

a) Averbações que deveriam ser feitas à margem das Transcrições de Transmissões (antigo livro 3) - hipótese em que o parágrafo único, do artigo 292, determina seja aberta a Matrícula do Imóvel, como exceção

à regra geral de só se abrir matrícula quando houver registro a ser feito (artigos 176, § único, item I; 227; 228 e 236), escriturando-se o primeiro ato como - "AV-1";

b) averbações que deveriam ser feitas à margem dos Registros dos demais livros da legislação anterior. Como não é o caso de abertura de matrícula, aplica-se a regra contida no item II, do artigo 231, combinado com o artigo 177: na primeira folha em branco do atual Livro 3, que estiver em uso, será feito o transporte: "Continuação das averbações à margem do Registro nº..., às fls..., do Livro..." seguindo-se sua numeração normal.

Aí reside a inteligência verdadeira da expressão contida no questionado artigo 177: **Registro dos atos** - que é abrangente e significa **escrituração dos atos**, pois no gênero atos estão compreendidos tanto a matrícula, quanto os registros e averbações; em várias passagens da lei verifica-se que o legislador empregou a palavra **ato** com esse significado (vejam-se os arts. 13 e 14) e a expressão **registro** também como assim ora é entendida (vejam os arts. 2º, 4º, 9º, 13, 15, 16, 27, e as normas do Capítulo III, intitulado **Do Processo do Registro**, que abrange a matrícula, o registro e a averbação).

O mesmo artigo 177 esclarece que o Livro 3 se destina à **escrituração dos atos** que "não digam respeito a imóvel matriculado", isto é, a contrario sensu, atos que digam respeito a imóvel não matriculado.

7º - No transporte, far-se-ão remissões recíprocas: "Continua às fls..., do Livro 3..." e no Livro 3: "Continuação das averbações à margem do Registro nº...", como acima ficou expresso; o que também ocorrerá quando se esgotar uma página do próprio Livro 3;

8º - Finalmente, o fato do imóvel continuar pertencendo ou não à circunscrição territorial do cartório em nada altera o entendimento, em face do preceito expresso contido no já referido item I, do artigo 169.

Não vejo necessidade de se transformar o julgado em provimento, bastando que a decisão seja publicada no órgão oficial."

Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais

I - DECISÕES CÍVEIS

**CONTRATO DE TRABALHO - DENOMINAÇÃO IMPRÓPRIA -
INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO - AÇÃO ORDINÁRIA
DE COBRANÇA - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM**

- Embora com a denominação de contrato de trabalho, se não consta do mesmo qualquer cláusula de subordinação do empregado ao empregador, inexistente o vínculo empregatício, tornando-se competente a Justiça Comum e não a do Trabalho, para decidir a ação de cobrança proposta em razão do seu inadimplemento.

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.636 - Relator: Juiz VAZ DE MELLO

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo nº 1.636, da Comarca de Uberaba, sendo agravante Luciano Abreu de Souza e agravado Delo Gaona de Almeida, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, negar provimento, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 14 de maio de 1976. - **Walter Machado**, presidente e vogal. - **Vaz de Mello**, relator. - **Xavier Lopes**, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz Vaz de Mello - Conheço do agravo de instrumento, recurso próprio e tempestivamente manifestado.

O Sr. Juiz Xavier Lopes - Conheço.

O Sr. Juiz Walter Machado - Conheço.

O Sr. Juiz Vaz de Mello - "Dele conhecendo, nego-lhe provimento para confirmar a r. decisão agravada por seus próprios fundamentos, pagas as custas pelo agravante, na forma da lei.

Inegável o acerto da decisão agravada que, diante dos termos do contrato celebrado entre o agravante e o agravado, concluiu pela inexistência de qualquer vínculo empregatício entre as partes litigantes.

Com efeito, embora com a denominação de "Contrato de Trabalho", o documento que se acha fotocopiado a fls. 6 e seguintes, dos presentes autos, está a comprovar que o ora agravado cedeu ao agravante uma dependência de seu estabelecimento denominado "Centro Esportivo Vila Rica", a fim de que o agravante, réu na ação ordinária de cobrança que lhe move o agravado, ministrasse aulas de karatê, ficando assegurado ao contratante Delo Gaona de Almeida uma participação no preço do curso, conforme se pode ver da cláusula nº 10, do sobredito contrato.

Ora, não constando do contrato qualquer cláusula de subordinação de empregado ao empregador, está claro que agiu corretamente o ilustre Juiz a quo ao repelir a exceção de incompetência oposta por Luciano Abreu de Souza, já que competente para decidir o litígio é mesmo a Justiça Comum e não a Justiça do Trabalho, como o quer e insiste o agravante.

A decisão agravada merece confirmação, por seus procedentes fundamentos.

Custas, ex lege.

É o meu voto."

O Sr. Juiz Xavier Lopes - Tive oportunidade de examinar os autos.

Estou de pleno acordo.

O Sr. Juiz Walter Machado - De acordo.

O Sr. Juiz Presidente - Negaram provimento.

— o0o —

ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA - CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO - VOTO VENCIDO

- Mero recibo não testemunhado e não inscrito no registro imobiliário não pode ser nivelado a um contrato de promessa de compra e venda de imóvel, com vigor de produzir a adjudicação compulsória, por lhe faltarem as condições mínimas de um instrumento particular que comprove obrigações de qualquer valor (art. 135, do Código Civil).

- V. v.: - Para produzir efeitos entre as partes, o compromisso de compra e venda não precisa constar de escritura pública, nem ser levado ao registro de imóveis. (Juiz Lincoln Rocha).

APELAÇÃO CÍVEL Nº 6.501 - Relator: Juiz AMADO HENRIQUES

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 6.501, da Comarca de Tupaciguara, sendo apelante Pedro Balbino de Miranda e apelado Geralmino Olegário de Oliveira, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., conhecer do agravo retido, vencido o eminente Juiz Lincoln Rocha. Negar provimento ao predito agravo, à unanimidade. Dar provimento ao recurso de apelação, vencido o eminente Juiz Lincoln Rocha, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 16 de junho de 1976. - Amado Henriques, presidente e relator. - Oliveira Leite, revisor. - Lincoln Rocha, vogal, vencido.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz Amado Henriques - Conheço da apelação, por sua tempestividade e adequação.

O Sr. Juiz Oliveira Leite - Conheço da apelação.

O Sr. Juiz Lincoln Rocha - Adequada e tempestiva, conheço da apelação.

O Sr. Juiz Amado Henriques - "Conheço do agravo de instrumento (retido) manifestado contra o despacho saneador.

Mas, em dele conhecendo, nego-lhe provimento. Assim decido, porquanto entendo que bem andou o MM. Dr. Juiz a quo em reconhecer que as partes eram legítimas e se encontravam legalmente representadas, quando proferiu o seu despacho saneador de fls. quarenta e uma (41) dos autos.

Assim é que não se exige a outorga uxória da parte do comprador no contrato de promessa de compra e venda de imóvel. E isto porque, conforme nos ensina a jurisprudência e a doutrina, o direito que justifica a adjudicação compulsória, como é certo, promana de uma obrigação de caráter nitidamente pessoal. Não existe, por conseguinte, a necessidade do comparecimento da mulher a Juízo.

Por isso mesmo, torna-se dispensável a outorga uxória se a ação é de natureza pessoal, sem embargo de dizer respeito a imóveis.

Por outro lado, "a nulidade do processo por falta de outorga uxória jamais poderá ser decretada a requerimento da parte **ex adversa**, mas somente em face de arguição da própria mulher, ou de seus herdeiros, nos expressos termos do art. 239, do Código Civil" ("Jurisprudência Mineira", vol. XVII, págs. 344 e 345, v. acórdão da lavra do preclaro Desembargador Edésio Fernandes, do egrégio Tribunal de Justiça do Estado).

Por constituir a falta de outorga uxória em nulidade relativa e argüível tão-somente pela mulher e os seus herdeiros, como é curial, não se fulmina, desde logo, a ação.

Competiria ao relator propor, preliminarmente, a conversão do julgamento em diligência para que o interessado viesse suprir a omissão.

Todavia, é de se salientar que Adélia Benatte de Oliveira, mulher de Geralmino Olegário de Oliveira, veio a Juízo (fls. 90/91) e ratificou todo o processado da ação de adjudicação compulsória proposta por seu marido contra Pedro Balbino de Miranda.

Em síntese: não há, pois, razão para o acolhimento do agravo de instrumento retido.

O vício, se é que existiu, foi sanado.

Eis o meu voto preliminar."

O Sr. Juiz Oliveira Leite - Conheço do agravo de instrumento retido e a este nego provimento, nos termos do voto do relator.

O Sr. Juiz Lincoln Rocha - "Quanto ao agravo retido, dele não conheço, porque, formulada a contestação (fls. 30/34), não argüiu o agravante a nulidade processual relativa à outorga uxória, ficando, ao nosso entendimento, preclusa tal matéria. Porém, se conhecesse dele, seria para julgar improcedente, eis que a falta da outorga uxória é nulidade relativa argüida apenas pela mulher e seus herdeiros. Além disso, a esposa do apelado ratificou, a fls. 63, todo o processado."

O Sr. Juiz Amado Henriques - "Conhecida que foi a apelação, urge que se enfrente o mérito da questão.

Como é sabido e ressabido, adjudicação compulsória de um imóvel é uma ação que visa resguardar o direito do promissário-comprador, quando, na recusa ou impossibilidade, o promitente-vendedor não lhe outorga a escritura definitiva.

Mesmo, é, por assim dizer, um preceito cominatório para compelir ao promitente-vendedor de imóvel ao cumprimento de uma obrigação assumida em contrato. Por isso mesmo, a lei traça pressupostos de natureza obrigatória.

No caso vertente, não assiste, **data venia**, razão ao promissário-comprador, ora apelado, Geralmino Olegário de Oliveira. Assim é que o documento de fls. seis não preenche os requisitos exigidos para a procedência da ação de adjudicação compulsória.

Trata-se, na espécie, de mera declaração, na qual o apelante Pedro Balbino de Miranda, na qualidade de promitente-vendedor, declara haver recebido do apelado Geralmino Olegário de Oliveira a importância de hum mil e quinhentos cruzeiros, referente ao primeiro pagamento da venda de um quinhão de terras de campo, com a área de três (3) alqueires e vinte e cinco (25) litros, situado na Fazenda dos Costas, subúrbio da cidade de Tupaciguara, pela importância total de três mil cruzeiros. Prossequindo nos termos da referida declaração, o apelante declara haver recebido os juros até a data de dois de maio de 1972, ficando liberada a escritura definitiva, cujo pagamento restante seria no ato da mesma escritura.

Acontece, eminentes Colegas, que a declaração teria sido datilografada e assinada em 28 de abril de 1972. Entretanto, o reconhecimento da firma do apelado se verificou em data de vinte e sete de fevereiro de 1974, o que equivale dizer, posteriormente à data da propositura da demanda, em doze de fevereiro do mesmo ano e, ainda, quando o réu já havia sido citado para os termos da ação. Circunstâncias outras revelam a inutilidade do documento básico da demanda.

O réu não quis vender mais o quinhão de terras de campo, porquanto o autor não andou bem com ele. O apelado fez o pagamento da

importância constante da declaração de fls. 6 (seis) em três ou quatro prestações, sem o pagamento dos juros combinados. Além disso, no dizer da testemunha Marfisa Maria de Jesus (fls. 47 e verso), o promitente-vendedor Pedro Albino de Miranda, no momento em que estava seriamente doente, a ponto de sofrer um desmaio na rua, é que assinou a declaração em questão. O próprio apelante declarou, em seu depoimento pessoal, que teria assinado tal declaração sem lê-la e sem ver quais eram os dizeres da mesma. Pensou ele tratar-se de um negócio da IBRA. E o que é mais grave é que o apelado teria segurado na mão do apelante para que este assinasse dita declaração.

Colimando esta série de irregularidades, saliento que faltam os seguintes requisitos:

- a) Ausência de assinatura de testemunhas na declaração;
- b) falta de inscrição no Registro Imobiliário do documento em causa;
- c) o preço da venda não se acha totalmente pago.

O depósito de fls. 61, que fora determinado pelo MM. Juiz na sentença recorrida, a meu sentir, não tem o condão de convalidar a falta acima apontada.

Nunca é demais repisar que o instrumento particular de promessa de venda não autoriza ação para obter a escritura definitiva de venda do imóvel prometido, quando é certo não possuir os pressupostos exigidos na lei. As condições de validade para a execução do contrato de promessa de compra e venda devem ser desenganadamente aquelas que geram o direito dessa referida execução direta.

No caso sub judice, não se acham caracterizados os elementos constitutivos e essenciais do contrato, vale dizer, *res, pretium et consensus*. A coisa não se acha bem delineada e descrita, já que não se encontra bem individuada no documento de fls. 6. O preço, como se viu, não estava integralmente pago no ato da assinatura do documento em questão. O consentimento da parte vendedora estava viciado na ocasião em que o apelante assinou a mesma declaração. Homem semi-analfabeto, ignorante, o réu foi levado a firmar um documento sem saber realmente o que estava assinando.

Em resumo: o autor é carecedor da ação proposta por lhe faltarem os pressupostos da mesma.

Em face do exposto e o mais que dos autos consta: dou provimento ao recurso para, em consequência, julgar o autor, Geralmino Olegário de Oliveira, carecedor da ação de adjudicação compulsória

proposta contra o réu Pedro Albino de Miranda. Condene o apelado ao pagamento das custas do processo e em honorários de advogado, que arbitro em 20% sobre o valor da causa.

Este é o meu voto."

O Sr. Juiz Oliveira Leite - "Pretende o autor apelado a adjudicação compulsória de um imóvel (terras rurais), com base em um recibo de pagamento, não testemunhado nem inscrito no Registro Imobiliário respectivo. Defende o autor a aplicação, *in casu*, do artigo 346, do CPC de 1939, vigente por força do artigo nº 1.218, do Código atual. E defende, com citações, a possibilidade da adjudicação por via de mero contrato não inscrito.

A tese é polêmica, em se tratando de contrato. O acórdão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, inserto na "Revista dos Tribunais", volume 404/389, ampara-se em decisões que se lêem na "Revista Trimestral de Jurisprudência", vols. 35/209 e 42/381/771, para exigir, como pressuposto *sine qua* para a adjudicação a inscrição no registro imobiliário. Tenho para mim que o art. 346 não tem incidência no caso pois se refere, dada sua vinculação ao artigo 345, ao sistema de venda de imóveis loteados. Aplicável seria o artigo 22, do Dec.-lei 58, com a redação da Lei 649/49 e modificação do artigo 1º, desta mesma lei. Em contrário à doutrinação do acórdão, tendo à frente a ilustrada opinião do saudoso Ministro *Qrosimbo Nonato*, inúmeros outros arestos, inclusive alguns citados pelo apelado.

Há, todavia, um detalhe que me parece precioso. O autor não dispõe de um contrato, mas de um mero recibo, não testemunhado. Sempre ouvi e adotei a lição de *Silvio Rodrigues*, para quem o artigo 135, do Código Civil, impõe uma forma especial mínima. O que não chegar a preenchê-la será um simples princípio de prova escrito. Não está, pois, a espécie enfocada, no tema ventilado no excelente memorial do apelado. É que ele não dispõe nem mesmo de um contrato. Seu recibo, por faltarem as condições mínimas de um instrumento particular que comprove obrigações de qualquer valor (art. 135, CC), não poderia ser nivelado a um contrato com vigor de produzir a adjudicação compulsória. Ao meu entender, porém, mesmo que o fosse, por falta de inscrição, não ocorreria uma das condições essenciais da ação.

Ao tempo do processo revogado, caso seria de carência de ação. No processo atual, caso é de decretar-se a extinção do processo por falta de uma das condições da ação. Dou provimento à apelação para julgar extinto o processo, eis que o autor não reúne as condições da ação.

Pague ele as custas e honorários de 20% sobre o valor da causa."

O Sr. Juiz Lincoln Rocha - "Trata-se de ação de adjudicação compulsória proposta pelo apelado contra o apelante que lhe prometeu vender um quinhão de terras com área de 3 ha e fração, entrando este na posse do imóvel. Não logrando a escritura definitiva, ajuizou o apelado a presente ação, comprometendo-se a depositar o complemento do preço (Cr\$ 1.500,00).

A injusta recusa do promitente-vendedor à outorga da escritura definitiva devia mesmo encontrar suprimento no procedimento judicial proposto pelo autor. Incivil o procedimento do apelante ao se recusar à outorga da escritura definitiva, procurando furtar-se ao ajustado a fls. 6.

Com a nova redação do art. 22, do Dec.-lei 58, pela Lei 649, de 11.03.49, ficou igualada a situação da promessa de venda do terreno loteado com o não loteado. E conforme entendimento unânime da doutrina e jurisprudência, para produzir efeitos entre as partes, o compromisso de compra e venda não precisa constar de escritura pública nem ser levado ao Registro de Imóveis (Darcy Bessone, "Da Compra e Venda", nota nº 63).

A sentença andou certa ao reconhecer a procedência da ação, apenas um reparo quando determinou a adjudicação do imóvel ao autor, antes de assinar prazo, o que ora faço, de 30 dias, sob pena de adjudicação compulsória do imóvel ao autor.

O excelente memorial do apelado, oferecido nesta instância, com objetividade e clareza, mostra que a sentença se recomenda a confirmação, apenas com o reparo acima referido.

Custas, pelo apelante."

O Sr. Juiz Presidente - Conheceram do agravo retido, vencido o eminente Juiz Lincoln Rocha. Negaram provimento ao predito agravo, à unanimidade.

Deram provimento ao recurso de apelação, vencido o eminente Juiz Lincoln Rocha.

— o0o —

FRAUDE A CREDITORES - RECONHECIMENTO EM EMBARGOS DE TERCEIRO - ADMISSIBILIDADE

- A fraude a credores pode ser reconhecida e decretada nos embargos de terceiro, com a consequente permanência da penhora, sem necessidade de prévia declaração de anulabilidade do ato pela via revocatória da ação pauliana para torná-lo ineficaz.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 7.158 - Relator: Juiz WALTER MACHADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 7.158, da Comarca de Poços de Caldas, sendo apelante União de Bancos Brasileiros, S/A e apelados Wilma Todarelli, Alzira Todarelli e Sérgio Todarelli, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, dar provimento, nos termos do voto do Juiz relator, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 22 de outubro de 1976. - Walter Machado, presidente e relator. - Gouthier de Vilhena, revisor. - Mendes dos Reis, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz Walter Machado - "Conheço do recurso, hábil, oportuno, regularmente processado e preparado."

O Sr. Juiz Gouthier de Vilhena - Conheço.

O Sr. Juiz Mendes dos Reis - Conheço.

O Sr. Juiz Walter Machado - "Trata-se de apelação interposta a sentença que, com julgar procedentes embargos de terceiro senhores e possuidores deduzidos por Wilma Todarelli, Alzira Todarelli e Sérgio Todarelli, decretou a insubsistência de penhora de bens que disseram pertencer-lhes, como donatários, levada a efeito em ação de cobrança de duplicatas movida pela União de Bancos Brasileiros, S/A a João Todarelli Filho, pai dos beneficiários da doação, no foro da Comarca de Poços de Caldas.

Opondo-se ao libelo, a embargada alegou que a doação dos bens aos filhos, pelo executado, se fez em fraude a credores, pois realizada após o vencimento dos títulos ajuizados e quando já insolvente o devedor, ato de liberalidade a invalidar-se desde logo, sem necessidade mesmo para declará-lo inoperante, ineficaz, de se socorrer previamente da ação revocatória ou pauliana.

Na verdade, é esse o entendimento que já vem se firmando, pelo que consigna venerando acórdão editado a 10 de junho de 1975 pela Segunda Câmara Civil do egrégio Tribunal de Alçada do Rio Grande do

Sul, e do qual destaco e transcrevo o trecho que subsegue, acolhendo-o, data venia, na lição que exprime:

"Que não se possa alegar em defesa nos embargos de terceiro a fraude contra credores é tese que se vai superando por economia processual. Verdade que os civilistas em geral, atentos ao art. 109, do Código Civil, aí expressando apenas anulabilidade, diversamente da nulidade da fraude em execução, lembram como adequada, apenas a ação pauliana para desconstituição do ato (P. de Lacerda, "Man. Cód. Civ.", III, pág. 657, J. R. Santos, 1923; Clóvis, "Cód. Civ.", I, pág. 291, F. Alves, 1953; C. Santos, "Cód. Civ. Int.", II, pág. 438, F. Bastos, 1955; Serpa Lopes, "Curso de Dir. Civ.", I, pág. 404, F. Bastos, 1971; Pontes, "Trat. Dir. Priv.", IV, nº 497; Caio Mário, "Inst. Dir. Civ.", I, pág. 466, For., 1974; Orlando Gomes, "Intr. Dir. Civ.", pág. 495, For., 1974; Washington B. Monteiro, "Curso Dir. Civ.", I, pág. 222, Saraiva, 1975). Washington Monteiro, todavia, menciona a existência de norma que admite o reconhecimento da fraude não só na ação direta, como indiretamente nos embargos de terceiro (art. 231, do Decreto 4.857/39; art. 217, da Lei 6.015/73). E assim a jurisprudência, notadamente da Suprema Corte, vem firmando que "a disposição do art. 109, do Cód. Civ., não veda que se declare a anulação no processo de embargos de terceiro" ("RTJ", 23/164, RE 25.032 do RS).

Com mesmo sentir voltou ainda a reiterar o Pretório Excelso posteriormente ("RTJ", 57/514) e com esses precedentes ainda há pouco reafirmou a admissibilidade de discussão da fraude nos embargos de terceiro ("RTJ", 68/627).

Antes que a declaração da anulabilidade do ato via direta, basta ao exequente o não reconhecimento de seus efeitos, no plano da eficácia, quanto aos créditos fraudados, com permanência da constrição" (in "Prática, Processo e Jurisprudência", de Javert Prado Martins Filho, "Embargos de terceiro", vol. 26, págs. 94 a 98, Juruá Editora - Curitiba).

Assim, embora se cuide de denúncia de fraude a credor pela doação que o executado e sua mulher fizeram a seus filhos do único bem imóvel que possuíam e sobre que incidiu a penhora, de doação promovida, é certo, quando ainda não ajuizada a ação executiva, de se anotar e frisar, no entanto, face a invocação pela exequente de ocorrência de fraude a viciar irremediavelmente também o ato, que a liberalidade se efetivou quando já comprometido o executado, quando já preexistente débito a favor da exequente, liberalidade que o colocou em estado de insolvência confessado por ele próprio ao afirmar, como certificado nos autos da ação principal, após citado e não efetuado o pagamento reclamado, não dispor de bens de espécie alguma passíveis de penhora.

A espontar, pois, o *eventus damni*, sem dúvida, da revelada inexistência de outros bens com que assegurar-se, com dinheiro de apurado

ou pela alienação espontânea deles, ou por sua expropriação e venda judicial, a desoneração da obrigação contraída.

E quanto ao *consilium fraudis*, está ele a mostrar-se, com a presente e manifesta intenção do executado de prejudicar a exequente não resgatando o débito antes de praticar a liberalidade, desnecessária, aliás, a constatação dessa intenção, no expediente de que se valeu, prevalecendo de relacionamento familiar, de desfazer-se da sua propriedade de bem imóvel a representar garantia, então, para a solução real, satisfatória, da dívida.

Antes, pois, de uma declaração de anulabilidade do ato pela via revocatória da ação pauliana, desloco-me, decidindo, por entender, com os elementos referidos e considerados, plenamente configurada a fraude, para o plano da não eficácia do ato, do não reconhecimento de seus efeitos jurídicos em relação ao crédito da exequente.

Provejo, pois, o apelo, para, reformando a sentença, julgar improcedentes os embargos, com permanência de consequente, da penhora que se quer rescindir por eles, e prosseguimento da ação executiva nos seus termos ulteriores.

Satisfaçam os apelados, como sucumbentes, honorária advocatícia e custas, inclusive as do recurso, verba aquela equivalente, e é como a arbitro, a 20% (vinte por cento) do valor atribuído à causa.

É o meu voto."

O Sr. Juiz Gouthier de Vilhena - "A fraude à execução, bem como a fraude a credores, podem ser reconhecidas e decretadas nos embargos de terceiro.

Assim, acompanho o pronunciamento do eminente Juiz relator."

O Sr. Juiz Mendes dos Reis - "Examinei os autos com interesse e a minha conclusão é a mesma a que chegaram os eminentes Juizes relator e revisor."

O Sr. Juiz Presidente - Deram provimento, nos termos do voto do eminente Juiz relator.

— o0o —

**APELAÇÃO DE PARTE NÃO VENCIDA - CONHECIMENTO -
ACIDENTE DO TRABALHO IN ITINERE - EXAUSTÃO DE VIA
ADMINISTRATIVA DO INPS - ALEGAÇÃO INACOLHIDA**

- Embora não tenha sido aparentemente vencida, a parte pode apelar quando não consegue o melhor resultado que pretendeu conseguir na ação.

- Uma atitude ocasional da vítima quando se dirigia para o trabalho não exclui a caracterização do acidente do trabalho *in itinere*.

- No julgamento das indenizações acidentárias, pacífica é a adoção da responsabilidade objetiva, salvo casos expressos em lei.

- Quando o instituto segurador teve ciência do acidente e da morte do acidentado, deixando de providenciar o pagamento do pecúlio previsto em lei, não pode alegar a falta de exaustão da via administrativa como condição da ação acidentária.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 7.761 - Relator: Juiz OLIVEIRA LEITE

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 7.761, da Comarca de Além Paraíba, sendo apelante Maria Carlinda Martins Ferreira e filhos menores e Rede Ferroviária Federal, S/A (Estrada de Ferro Leopoldina) e apelados Rede Ferroviária Federal, S/A (Estrada de Ferro Leopoldina) e INPS, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, dar provimento à apelação dos autores e também à apelação da Rede Ferroviária Federal, S/A, nos termos do voto do Juiz relator, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 07 de abril de 1976. - Oliveira Leite, presidente e relator. - Lincoln Rocha, revisor. - Ottogamiz de Oliveira, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz Oliveira Leite - "Conheço, preliminarmente, da apelação de Maria Carlinda Martins Ferreira e filhos, por sua adequação e oportunidade. Também conheço da apelação da Rede Ferroviária Federal, S/A, embora não tenha sido, aparentemente, vencida. Sirvo-me da lição clara de Barbosa Moreira: às vezes, o vencedor não consegue o melhor resultado dentre os muitos que pretendeu conseguir. "Em tais condições, devem reputar-se vencidos os réus (a parte, em outros casos).

na medida em que deixaram de conseguir esse **plus** e terão interesse em recorrer para tentar ainda consegui-lo, pleiteando do órgão ad quem a declaração da inexistência do vício (confirmação da sentença, por fundamento diverso)". ("Comentários ao CPC", For., V vol./ 238).

No caso, a apelante, RFF, S/A pretendeu sua nenhuma responsabilidade na indenização, atribuindo-a ao INPS. Alegou, também, inexistência de acidente do trabalho *in itinere*. Satisfaz-se o MM. Juiz com a decisão de culpabilidade do acidentado. E julgou improcedente a ação."

O Sr. Juiz Lincoln Rocha - Conheço.

O Sr. Juiz Ottogamiz de Oliveira - Conheço.

O Sr. Juiz Oliveira Leite - "A espécie em julgamento deve ser escalonada. Em primeiro lugar, há que ser examinada a questão da existência do acidente. E é inegável que deve ser ela admitida, nos termos da lei. O infeliz acidentado viajava para o serviço e só por isto estava em condições de ser acidentado como foi. O acidente se deu *in itinere* e não será uma atitude ocasional da vítima, voltando ao vagão para apanhar uma bolsa esquecida, que irá retirar a condição do acidente, rompendo com a continuidade dos fatos. O conceito do acidente, *in itinere*, é muito mais amplo, como se sabe em conhecida jurisprudência.

A sentença, de uma certa forma espantosamente, aplica em infortunistica, a teoria da culpa ou da responsabilidade objetiva. Nos casos em que o antigo Dec.-lei 7.036, dava abrigo à cogitação da culpa, jamais se viu desprezo à teoria dos riscos. As razões do douto patrono das vítimas e o magnífico parecer das fls. 128/132 aniquilam com a fundamentação da sentença. A tais peças me reporto, dispensando-me de refutar alegações - com as do decisório - inteiramente superadas pelos mais elementares conhecimentos de infortunistica.

Acidente do trabalho há - e indenizável. Resta saber que entidade deve indenizar. A empregadora tentou afirmar que o morto era servidor público. Mas, contraditoriamente, aponta o INPS como segurador responsável. Este, por sua vez, acusa a empregadora de não ter dado conhecimento do acidente, pelo que esgotada não foi a via administrativa. Forte no Dec.-lei 893/69, o INPS pede a carência da ação.

Daria eu a carência se não tivesse ficado demonstrado que o instituto segurador teve ciência do acidente. Os autos mostram que o INPS pagou a pensão previdenciária "concedida aos dependentes devidamente habilitados" (fls. 40). Esta pensão só poderia ter sido paga após a ciência da morte do empregado. Aliás a pensão por morte é benefício previsto no artigo 10, III, e artigo 20, do Decreto 61.784/67 e pressupõe, sem dúvida, o andamento da via administrativa. Por que não lhes pagou - aos beneficiários desde logo, o pecúlio previsto no art. 27, do mesmo Decreto?

É verdade que o Dec. 71.037/72 socorreu a vigência do Dec.-lei 893, já acioado de inconstitucional. Mas aquele decreto impôs prazos ao instituto. Em seu artigo 3º, § 8º, prevê a norma que esgotados os prazos para decisão administrativa, é facultado ao segurado ingressar na via judicial.

Em 30 de junho de 1974 (fls. 40), pelo menos, o INPS teve ciência do acidente e já noticiava a concessão de pensão previdenciária aos dependentes do morto. Não poderia restar inerte, à espera de uma comunicação nos moldes dos arts. 7º e seguintes do Dec. 61.784. Cumpria-lhe agir, ainda que impusesse à empregadora a multa prevista no art. 8º, do Dec. 61.784. Nada escusa a omissão. Como certa é a responsabilidade do Instituto, mercê de um seguro que é obrigatório e se justifica na constatação de ser previdenciária a vítima.

Nos termos supra, dou provimento à apelação dos autores - Maria Carlinda Martins Ferreira e seus filhos - para reconhecida a existência do acidente do trabalho que vitimou o marido e pai dos mesmos, condenar o Instituto Nacional de Previdência Social, segurador, a pagar aos autores, conforme se apurar em execução, a indenização devida pela lamentável morte do operário Isaltino Augusto Ferreira, com todos os acessórios, custas e honorários advocatícios que arbitro em 15% sobre o valor da condenação. Fica, assim, provida a segunda apelação apenas para declarar-se que a responsabilidade, pelo pagamento da indenização é do INPS. Ressalvada a possibilidade de qualquer ação regressiva entre segurador e empregador.

Custas, ex lege."

O Sr. Juiz Lincoln Rocha - De acordo.

No mérito, nos termos do excelente parecer do Dr. Afrânio Proença, ilustre Procurador do Estado, substituto, dou provimento ao primeiro apelo para condenar o INPS ao pagamento da indenização, provendo também o segundo apelo (ressalvada a ação regressiva) nos termos do voto do relator.

O Sr. Juiz Ottogamiz de Oliveira - De acordo.

O Sr. Juiz Presidente - Deram provimento à apelação dos autores e também à apelação da Rede Ferroviária Federal, S/A, nos termos do voto do Juiz relator.

— o0o —

**ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CONTRATO NÃO REGISTRADO -
PENHORA DO BEM DEPOSITADO - CASO FORTUITO -
IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO DE DEPÓSITO**

- Para que o contrato de alienação fiduciária ou depósito, sob qualquer forma em que se revista, possa valer contra terceiros, é imprescindível que esteja devidamente transcrito no Registro Público.

- A penhora, por terceiro, do bem depositado em poder do devedor e efetivada em virtude da falta de registro do contrato de alienação fiduciária pela sociedade financeira, constitui caso fortuito a impedir o depositário de restituir a coisa, eximindo-o de responsabilidade.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 8.236 - Relator: Juiz MENDES DOS REIS

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 8.236, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelante SPI - Sociedade Paulista de Investimento, Crédito e Financiamento e apelado Selemín Rachid Abras, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, negar provimento, à unanimidade, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 06 de fevereiro de 1976. - Walter Machado, presidente, sem voto. - Mendes dos Reis, relator. - Vaz de Mello, revisor. - Xavier Lopes, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz Mendes dos Reis - Conheço do recurso, adequado, tempestivo e regularmente preparado.

O Sr. Juiz Vaz de Mello - Conheço.

O Sr. Juiz Xavier Lopes - Conheço.

O Sr. Juiz Mendes dos Reis - "Trata-se de ação de depósito, inicialmente ajuizada como busca e apreensão de uma geladeira Prosdocimo, vendida ao réu sob alienação fiduciária, mediante pagamento em prestações. Não foi encontrada com o devedor a geladeira, que lhe foi

penhorada em ação executiva na Oitava Vara Cível desta Capital, segundo trouxe ao conhecimento do Juízo o réu, a folhas 15/16. acompanhado de provas.

Face a isso, a autora pede o desentranhamento do mandado de busca e apreensão para que fosse feita a apreensão da geladeira, junto à Firma Elias Aun & Cia. Ltda., o que foi deferido. Dita firma, a folhas 25, vem defender-se, alegando que, realmente, a geladeira foi penhorada e está removida, mas que não tem a autora direito a apreender a mesma junto à firma, porque o seu contrato de alienação fiduciária não se achava registrado quando a penhora foi feita, em 11 de abril de 1973. só vindo a sê-lo em 29 de setembro de 1973, comprovando o alegado a folhas 27.

Em decorrência disso, pediu a autora a conversão de busca e apreensão em ação de depósito, conforme admite a lei, o que foi deferido. a folhas 36 e verso. Citado o depositário, contesta a ação sob as alegações de que o objeto depositado, em virtude de penhora, foi removido por ordem judicial de seu poder e, conseqüentemente, como já está nos autos, não poderia devolvê-lo.

Dispõe o artigo 1.058, do Código Civil, que o devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior. O ato ou fato de terceiro que não se pode prever nem evitar é precisamente o caso fortuito, pois é diverso da força maior, que decorreria de forças naturais ou alheias à força humana.

Caso fortuito, na "Teoria das Obrigações" de Giorgi, é todo "acontecimento de fato do devedor, não previsível, ou pelo menos, não evitável, por cujo efeito necessário achou-se o devedor na impossibilidade de cumprir total ou exatamente a obrigação", ou seja, tudo o que independentemente de culpa impede o cumprimento da obrigação. É esse também o entendimento do artigo 1.277, do Código Civil, que é taxativo no sentido de que o depositário não responde pelos casos fortuitos nem de força maior, mas, para que lhe valha a escusa, terá de prová-los". Ora, condição imprescindível para a validade do contrato de alienação fiduciária ou depósito, sob qualquer que seja a forma em que se revista, é que esteja devidamente transcrito no Registro Público.

Pois bem, a penhora da geladeira só se operou em virtude de falta de registro do contrato, conforme provado nos autos, por culpa da autora, que foi imprevidente, pois não cumpriu diligentemente o seu dever e obrigação. Conseqüentemente a isso, por negligência da autora, imprevista pelo devedor, ocasionou-se o caso fortuito da penhora, que impediu o réu de cumprir a obrigação assumida, como depositário, de devolver ou entregar a geladeira que consigo estava depositada.

A geladeira, objeto do contrato, foi-lhe arrebatada por ordem judicial, efetivada antes do registro do contrato, ocasionando assim a

impossibilidade de ser restituída pelo devedor. Tudo fez nos autos, há prova disso, o réu, para que fosse a geladeira restituída à autora, o que não conseguiu porque o seu contrato não estava registrado e, conseqüentemente, não valia contra terceiros.

Pois bem, se a prisão cível é meio compulsório a garantir o cumprimento de uma obrigação, a entrega de uma coisa, evidente é que, se referida coisa, por caso fortuito ou força maior, foi retirado do seu poder, por omissão da própria autora, evidente que não poderia haver sido julgada procedente a ação condenatória do réu como depositário infiel. Agiu muito bem o culto Juiz; outro será o caminho para a autora recuperar o objeto judicialmente retirado do poder do réu.

Pelo exposto, nego provimento ao recurso para manter a sentença recorrida."

O Sr. Juiz Vaz de Mello - De acordo.

O Sr. Juiz Presidente - Negaram provimento ao recurso, à unanimidade.

— o0o —

**COMODATO - FALECIMENTO DAS PARTES CONTRATANTES -
REFORMA DO BEM PELO CÔNJUGE MEEIRO DO COMODANTE -
DEFESA FUNDADA EM USUCAPIÃO - IMPOSSIBILIDADE**

- Envolvendo o comodato um favorecimento pessoal, falecidas as partes contratantes, pode o cônjuge meeiro do comodante reclamar do herdeiro do comodatário a devolução do bem, porque cessada a possibilidade do uso concedido.

- Não é de acatar-se a defesa do comodatário fundada em usucapião extraordinário, incompatível com o empréstimo gratuito, por faltar-lhe a posse exclusiva.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 8.375 - Relator: Juiz XAVIER LOPES

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 8.375, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelante Geraldo Carneiro Fernandes e apelada Maria Assunta Sicoli, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, desprezar a nulidade argüida e negar provimento ao apelo, pelos funda-

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

mentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 30 de abril de 1976. - **Walter Machado**, presidente e revisor. - **Xavier Lopes**, relator. - **Gouthier de Vilhena**, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz **Xavier Lopes** - Conheço da apelação, recurso próprio e oportuno.

O Sr. Juiz **Walter Machado** - Conheço.

O Sr. Juiz **Gouthier de Vilhena** - Também conheço.

O Sr. Juiz **Xavier Lopes** - "Quanto à preliminar argüida de nulidade do processo pelo não comparecimento da autora à audiência, para efeito de tentativa de conciliação, não tem ela relevância, razão pela qual a desprezo. Com efeito, na lição de **Amaral Santos** ("Comentários", IV volume, pág. 406), se qualquer das partes não comparece, pessoalmente ou representada por procurador com poderes especiais de conciliar ou transigir, falha a tentativa de conciliação, sem que isso possa influir no espírito do Juiz, para fins de formação de sua convicção no julgamento da causa". In casu, saliente-se que o apelante até mesmo dispensou o depoimento pessoal da autora (fls.57).

No que tange ao mérito, nego provimento ao apelo para confirmar, por seus jurídicos fundamentos, a sentença de fls. 60. A espécie é de comodato por tempo indeterminado, figurando como comodatário o pai do apelante (fls. 6), o qual, com a entrega do imóvel, ficou com a posse direta, ficando com o comodante a posse indireta, segundo a regra do artigo 486, do Código Civil. Todavia, com o falecimento das partes contratantes (fls. 7 e 26), por envolver o comodato um favorecimento pessoal, podia a autora, como cônjuge meeira do comodante (fls. 7), reclamar do herdeiro do comodatário a devolução do terreno, porque cessada a possibilidade do uso concedido.

Também não pode subsistir a alegada prescrição aquisitiva, oposta como defesa, porque incompatível com o instituto do comodato, por falta de posse exclusiva. Ademais, o falecimento do pai do apelante se deu em novembro de 1963, razão pela qual incorreu tempo de posse capaz de justificar o usucapião extraordinário. Em aresto relatado pelo eminente Juiz **Walter Machado**, decidiu esta mesma Câmara que "a recusa do comodatário em deixar o imóvel dado em comodato importa em esbulho possessório e autoriza a invocação do interdito *recuperandae possessionis* ("Jurisprudência Mineira", volume 58/193).

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

O Sr. Juiz **Walter Machado** - De acordo com o pronunciamento do eminente Juiz relator.

O Sr. Juiz **Gouthier de Vilhena** - De acordo.

O Sr. Juiz **Presidente** - Desprezaram a nulidade argüida e negaram provimento ao apelo.

— o0o —

EXECUTIVO FISCAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - INCIDÊNCIA SOBRE A MULTA - VOTO VENCIDO

- Nas execuções fiscais, a correção monetária somente incide sobre o imposto, não atingindo os débitos secundários, como a multa.

- V. v.: - A correção monetária incide também sobre a multa moratória, por integrar esta o débito fiscal, de acordo com o Decreto-lei nº 326/67. (Juiz **Walter Machado**).

APelação CÍVEL Nº 8.485 - Relator: Juiz **XAVIER LOPES**

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 8.485, da Comarca de Contagem, sendo apelante **Mercearia Bonfim Soc. Ltda.** e apelada **Fazenda Pública Estadual**, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., desacolher o pedido de uniformização de jurisprudência; conhecer do agravo retido nos autos, negando-lhe provimento; conhecer da apelação e dar-lhe provimento parcial, nos termos do voto do Juiz relator, vencido, em parte, o Juiz revisor, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 13 de agosto de 1976. - **Walter Machado**, presidente e revisor, vencido em parte. - **Xavier Lopes**, relator. - **Gouthier de Vilhena**, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz **Xavier Lopes** - Conheço da apelação, recurso adequado e interposto com oportunidade (fls. 48 e 50).

O Sr. Juiz Walter Machado - Conheço.

O Sr. Juiz Gouthier de Vilhena - Conheço.

O Sr. Juiz Xavier Lopes - "Desacolho o requerimento de uniformização de jurisprudência, por faltar-lhe os pressupostos legais. Com efeito, a divergência na interpretação do direito, com força para justificar o pedido, há de verificar-se entre julgados do mesmo Tribunal."

O Sr. Juiz Walter Machado - De acordo.

O Sr. Juiz Gouthier de Vilhena - De acordo.

O Sr. Juiz Xavier Lopes - "Ao agravo retido de fls. 20-v., dele conhecendo, nego-lhe provimento. Na verdade, o indeferimento da perícia teve assento na sua dispensabilidade, por isso que, com os elementos fornecidos pelo PTA anexo, a origem da dívida ficou bem dilucidada."

O Sr. Juiz Walter Machado - De acordo.

O Sr. Juiz Gouthier de Vilhena - De acordo.

O Sr. Juiz Xavier Lopes - "No mérito. Dou provimento parcial ao apelo, tão-somente para excluir da condenação a incidência da correção monetária sobre as multas relacionadas nas certidões de fls. 4 e 5. Conforme torrencial jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e orientação desta mesma Câmara, a correção monetária, nas execuções fiscais, somente incide sobre o imposto, não atingindo os débitos secundários, entre eles, a multa. No mais, nenhuma censura merece a sentença, pois a dívida teve origem em verificação fiscal, apurada em regular PTA, comprovando diferenças no recolhimento do ICM, relativas a operações realizadas nos exercícios de 1969 e 1970.

Custas, ex lege."

O Sr. Juiz Walter Machado - "Nego provimento ao apelo, pois, no tocante à correção monetária, manifesto-me, máxima vênia, pela incidência dela também sobre a multa moratória por integrar esta o débito fiscal.

A alteração conceitual de crédito fiscal abrangente de imposto e multa, feita pela Lei nº 4.862/65 (art. 16), foi corrigida com o advento do Decreto-lei nº 326/67 ao dispor, expressamente, que as multas de mora estão sujeitas à correção monetária."

O Sr. Juiz Gouthier de Vilhena - De acordo com o em. Juiz relator.

O Sr. Juiz Presidente - Desacolheram o pedido da uniformização de jurisprudência.

Conheceram do agravo retido nos autos, negando-lhe provimento; conheceram da apelação e deram-lhe provimento parcial, nos termos do voto do Juiz relator, vencido, em parte, o Juiz revisor.

— o0o —

LOCAÇÃO COMERCIAL - ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO DEC.-LEI Nº 4/66 - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE RETENÇÃO POR BENFEITORIAS - NULIDADE REJEITADA

- Irrelevante a argüição de inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 4/66, uma vez que estão excluídos da apreciação judicial os atos de natureza legislativa fundados nos Atos Institucionais e Complementares indicados no item I, do art. 181, da Constituição Federal e, sendo o critério de fixação do conceito de segurança nacional prerrogativa do Poder Político, foi necessariamente no uso desta faculdade que o Presidente da República editou tal decreto, por delegação legislativa expressamente outorgada pelo art. 30, do Ato Institucional nº 2/65.

- Também irrelevante a denúncia de nulidade do processo por desatenção ao pedido de retenção por benfeitorias, uma vez que a adquirente do imóvel não assumiu a obrigação de satisfazer as despesas realizadas pela locatária, quando da instalação do seu negócio.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 8.931 - Relator: Juiz WALTER MACHADO

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 8.931, da Comarca de Ituiutaba, sendo apelante Irmãos Bernal Ltda. e apelado Centrolar Ltda., acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, considerar irrelevante a arguição de inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 4/66; desprezar a argüida nulidade do processo por desatenção ao pedido de retenção do imóvel e, no mérito, negar provimento ao apelo, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 20 de agosto de 1976. - **Walter Machado**, presidente e relator. - **Gouthier de Vilhena**, revisor. - **Mendes dos Reis**, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz **Walter Machado** - Conheço do recurso, adequado à espécie, tempestivo, regularmente processado e preparado.

O Sr. Juiz **Gouthier de Vilhena** - Conheço.

O Sr. Juiz **Mendes dos Reis** - Conheço.

O Sr. Juiz **Walter Machado** - "Com o advento da Lei nº 4.864/66, as locações para fins não residenciais passaram a reger-se pelo Código Civil ou pelo Decreto nº 24.150/34.

E pelas esclarecedoras considerações preambulares, emitidas quando da publicação do Decreto-lei nº 4/66, vê-se que aquela remissão do sistema do Código Civil exigiu a edição de lei regulando a ação processual cabível para os casos de retomada de imóvel não residencial ou de divergência na fixação de novo aluguel, uma vez que o Código Civil, a que se reportava a Lei nº 4.864/66, foi promulgado quando vigiam leis processuais locais, donde, e ao fito de se eliminarem incertezas quanto à natureza da ação a recorrer-se para a aplicação da nova lei citada, baixar o Poder Executivo o Decreto-lei nº 4/66, que entrou logo a reger a ação de despejo de prédios não residenciais.

Correto, assim, o processamento da presente ação de despejo com submissão às disposições do aludido Decreto-lei nº 4/66.

Invoca, no entanto, a apelante, visando à anulação liminar do processo, a declaração de inconstitucionalidade desse decreto-lei, dispositivo em que se arrima o pedido de retomada.

Embora excluídos da apreciação judicial, os atos de natureza legislativa, fundados nos Atos Institucionais e Complementares, indicados no item I, do art. 181, da Constituição Federal, como bem assinalado no julgamento da instância menor, não é inoportuna, porém, a afirmação, ao ensejo, de que o critério de fixação do conceito de segurança nacional pertence ao Poder Político, e que foi no uso da faculdade de fixá-lo que o Presidente da República editou o Decreto-lei nº 4/66 e, sublinhe-se mesmo, por delegação legislativa expressamente outorgada por disposição (art. 30. O Presidente da República poderá baixar atos complementares do presente, bem como decretos-leis sobre matéria de segurança nacional) que, por sua letra e espírito, condiz com o mesmo desígnio que inspirou o Ato Institucional nº 2, de 1965.

Ademais, já com vista ao assunto pertinente ao arrendamento de prédios para fins residenciais e não residenciais, como negar que o problema de moradia e também o da demanda de imóveis apropriados ao exercício de atividades liberais, comerciais, industriais e outras mais não se incluam ou se situem, irrecusavelmente, entre os bens e serviços essenciais ao consumo ou uso de ponderável parcela do povo, e que a necessidade de disciplinar as relações entre locadores e locatários, coibindo abusos prejudiciais a uns e outros, impôs a mediação do Governo Federal, objetivando impedir a eclosão de grave conflito de interesses particulares, é certo, mas que por sua intensidade e generalização, o que a fez indeclinável, acabaria comprometendo a tranquilidade pública, a paz social e mesmo a segurança interna, no desfavor afinal do próprio interesse político permanente da Nação.

Desautorizada, assim, a argüição de inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 4/66, não há falar em relevância da mesma para o fim de submetê-la à elevada apreciação do egrégio Tribunal de Justiça."

O Sr. Juiz **Gouthier de Vilhena** - De acordo.

O Sr. Juiz **Mendes dos Reis** - De acordo.

O Sr. Juiz **Walter Machado** - "No que tange à denunciação, ainda, da nulidade do processo por desatenção ao pedido de retenção do cômodo comercial locado, enquanto não indenizada a apelante por benfeitorias nele realizadas - hei por certo rejeitá-la também, por isso que as despesas feitas por ela ao procurar se instalar inicialmente com o seu ne-

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

gócio, melhor aprestando o imóvel, não justificam a sua retenção por não haver a apelada ao adquiri-lo, ou em outro momento qualquer assumi-lo, pelo que se depreende, a obrigação de satisfazê-las, de remunerar por elas."

O Sr. Juiz Gouthier de Vilhena - De acordo.

O Sr. Juiz Mendes dos Reis - De acordo.

O Sr. Juiz Walter Machado - "Já focalizando a causa no seu mérito, nego provimento ao apelo.

Confirmo, portanto, a sentença ainda nesse ponto, com reportar-me, adotando-os, aos seus próprios e jurídicos fundamentos. Efetivamente, assistia à apelada, e independentemente mesmo de prévia notificação à locatária, o direito de exigir judicialmente, pois a apoiá-la no seu propósito expressa disposição de lei, a restituição do imóvel não devolvido voluntariamente ao término do prazo estipulado para a vigência da locação.

Custas, as do recurso, pela apelante.

É o meu voto."

O Sr. Juiz Gouthier de Vilhena - De acordo.

O Sr. Juiz Mendes dos Reis - De acordo.

O Sr. Juiz Presidente - Consideraram irrelevante a arguição de inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 4/66. Desprezaram a argüida nulidade do processo por desatenção do pedido de retenção do imóvel e, no mérito, negaram provimento ao apelo.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de embargos declaratórios na apelação cível nº 8.931, da Comarca de Ituiutaba, sendo embargante Irmãos Bernal Ltda. e embargada Centrolar Ltda., acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, desprezar os embargos, nos termos do voto do Juiz relator, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

Belo Horizonte, 1º de outubro de 1976. - **Walter Machado**, presidente e relator. - **Gouthier de Vilhena**, vogal. - **Mendes dos Reis**, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz Walter Machado - Tempestivo e não sujeito a preparo, conheço do recurso.

O Sr. Juiz Gouthier de Vilhena - Conheço.

O Sr. Juiz Mendes dos Reis - Conheço.

O Sr. Juiz Walter Machado - "Alegando omissão na apreciação da matéria focalizada em seu recurso de apelação, Irmãos Bernal Ltda. requer, aviando embargos que intitula de declaratórios, que se decrete a nulidade do processo por cerceamento de defesa, verificado com a prolação da sentença sem realização de prova pericial já deferida, ou, então, que se declare extinto o processo por ocorrente nulidade, por sua precocidade, da notificação que precedeu à propositura da ação de despejo.

A rigor, os embargos não deveriam ser considerados por seu nítido caráter de embargos infringentes, quando unânime a decisão que negou provimento ao apelo da ora recorrente. Não obstante, e para que se desfaça qualquer dúvida quanto à precisão do julgado, esclareço:

a) Com a confirmação da sentença, referência alguma se impunha, a meu ver, destacando-a e repelindo-a, a argüida nulidade dada pelo julgamento antecipado da lide, por isso que do assunto cuidou-se na sentença e com aprovação, aqui, à correta atuação do Dr. Juiz a quo; e

b) no tocante à nulidade da notificação, matéria não abordada pela embargante, quando do apelo interposto à sentença - de se mencionar, como também aclarado com acerto ao ser proferida sentença placitada pelo acórdão recorrido, a permissão legal à embargada para a retomada do prédio, independentemente mesmo de qualquer denúncia prévia por se tratar de locação ajustada por tempo determinado, importando, pois, a notificação em aviso com o intuito apenas de prevenir a locatária de que a restituição ou devolução do imóvel seria exigida, assim que findo o prazo contratual estabelecido para a duração da locação.

Rejeito, pois, os embargos, por pretender-se reativarem por eles questões já resolvidas e sem discrepância de votos.

Custas, como de lei."

O Sr. Juiz Gouthier de Vilhena - De acordo.

O Sr. Juiz Mendes dos Reis - De acordo.

O Sr. Juiz Presidente - Desprezaram os embargos, nos termos do voto do Juiz relator.

— o0o —

AVAL - LITERALIDADE - OBSERVÂNCIA RIGOROSA

- O princípio da literalidade do aval afasta esta obrigação cambial, se o avalista lançou sua assinatura fora da cártula.

- O direito decorrente do título cambial é literal, sendo decisivo exclusivamente o teor do título.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 9.152 - Relator: Juiz OTTOGAMIZ DE OLIVEIRA

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 9.152, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelante Minasgás, S/A - Distribuidora de Gás Combustível e apelado Maxwel Pinto Trindade, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, negar provimento, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 11 de agosto de 1976. - Oliveira Leite, presidente e vogal. - Ottagamiz de Oliveira, relator. - Rubens Eulálio, revisor.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz Ottagamiz de Oliveira - Conheço do recurso.

O Sr. Juiz Rubens Eulálio - Conheço.

O Sr. Juiz Oliveira Leite - Conheço da apelação.

O Sr. Juiz Ottagamiz de Oliveira - "A executiva foi movimentada contra a firma emitente do cheque e das promissórias, além dos co-obrigados, tidos como avalistas.

Apenas Maxwel Pinto Trindade contestou a ação em que realçou: a) cobrança indevida do cheque, cuja ação estaria prescrita, até porque não obriga os réus, mas aquela firma que o emituiu; b) não são ainda

responsáveis como avalistas das promissórias, porque nelas não assinaram no verso ou seu anverso e, quando muito, sujeitos estão às obrigações contidas no pacto adjeto.

O digno Juiz a quo reconheceu a responsabilidade total da firma emitente, que nem mesmo contestou a ação, pouco importando que o contestante alegasse a prescrição relativa ao cheque.

Acolhendo a defesa do apelado, entendeu que as assinaturas no pacto adjeto, simplesmente, não obrigavam os signatários como força de avais emprestados aos títulos.

No recurso da apelante, visa ela, exclusivamente, ampliar a obrigação de pagar a importância contida nas promissórias. Data venia, não lhe assiste razão.

Não há duvidar, com efeito, que, consoante o estabelecido no artigo 14, da Lei 2.044, de 1.908, necessária a assinatura do avalista no corpo da própria letra. Não há, nem subsiste aval, se a obrigação garantida não se firma cambialmente no título.

Se do pacto adjeto consta que seus signatários respondem pela obrigação aposta ao título, não há se entender que tenham assumido tal obrigação, quando não emprestaram às promissórias suas assinaturas, títulos que são autônomos.

Não vejo, na espécie, que o pacto adjeto e as promissórias formem ou possam constituir um todo harmonioso, inseparável; somente a assinatura do defendente na cártula o obrigaria cambialmente.

Compreensível a justificativa da apelante, a ver naquelas assinaturas constantes do pacto a exclusiva finalidade de fortificar o crédito da obrigação cambial, mas isso não é o bastante, porque a aposição dos nomes dos responsáveis no referido pacto adjeto se distancia da finalidade de um aval que, no caso, não pode ser separado da obrigação.

São esses os reiterados entendimentos dos nossos Tribunais, inclusive em vários pronunciamentos do egrégio Tribunal de Minas.

"A assinatura do pacto adjeto não pode ser considerada aval, não só devido à sua significação própria de obrigação referente tão-somente ao pacto, como porque ainda em nosso Direito não se admite aval em separado" (acc. T. M., "Rev. For.", vol. 178, pág. 242).

Tal como se apresenta no caso, os responsáveis, signatários do pacto, respondem pelas obrigações aí assumidas e, quanto a esse aspecto, a respeitável decisão focalizou bem a questão com devido acerto, a merecer improvemento o recurso.

Confirmo a decisão.

Custas, pela apelante."

O Sr. Juiz Rubens Eulálio - Meu voto é no sentido da confirmação da sentença.

Nego provimento.

O Sr. Juiz Oliveira Leite - Como salienta a douda sentença, a tese discutida nos autos é velha e revelha. É válido o aval dado fora da cártula? Não pode haver dúvida de que isto mesmo ocorreu na espécie dos autos: executa-se um cheque; negado o aval neste, não se fez prova qualquer de sua existência. Executam-se também promissórias, oferecidas em fotocópias pouco nítidas, mas com assinaturas dos apelados apostas apenas no pacto adjeto.

Sem a necessidade de reviver velhas polêmicas, estou em que o princípio da literalidade do aval afasta a obrigação cambial pretendida pela autora. Na lição de **Fran Martins** a cambial é um título completo, *per se stante* valendo, assim, pelo que nele está mencionado. Esta literalidade "limita os direitos dos possuidores do título e a responsabilidade dos que nele lançam as suas assinaturas". Vale na letra tão-somente o que nela está escrito. Daí explicar o tratadista que "o direito decorrente do título é literal no sentido de que, quanto ao conteúdo, à extensão e às modalidades desse direito, é decisivo exclusivamente o teor do título" ("Letra de Câmbio e Nota Promissória", citando **Ascarelli**, página 62).

As opiniões em contrário, *data venia*, repassadas de influências civilísticas, são esparsas e superadas por uma preocupação sempre maior de manter a natureza legítima e própria do título cambial.

Observo que o MM. Juiz condenou os réus ao pagamento dos acessórios expressamente estipulados nos pactos adjetos. Não houve recurso dos réus. Sua condenação não inclui, assim pois, qualquer responsabilidade pelo cheque.

Com estes *consideranda*, nego provimento ao recurso.

Custas, pela apelante.

O Sr. Juiz Presidente - Negaram provimento.

— o0o —

LOCAÇÃO - DATA DO "HABITE-SE" - LEI APLICÁVEL

- Não são beneficiadas pelo art. 17, da Lei 4.864, as locações residenciais ajustadas anteriormente a 30 de novembro de 1965, ainda que o "habite-se" do prédio já ocupado seja posterior à promulgação da referida lei. Neste caso, é aplicável a Lei 4.494 de 1964.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 9.154 - Relator: Juiz RUBENS EULÁLIO

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 9.154, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelante Jacinto Maciel Ribeiro e apelado José de Oliveira, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, negar provimento, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 11 de agosto de 1976. - **Oliveira Leite**, presidente e revisor. - **Rubens Eulálio**, relator. - **Lincoln Rocha**, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz Rubens Eulálio - "O A. locou ao R. o aptº nº 2, da Rua Lindolfo Azevedo, nº 171, nesta Capital, a partir de 1963, cf. se vê dos docs. de fls. 27 e segts. Ao fundamento de que a locação se rege pelo prazo indeterminado e que somente em data de 25.05.75 foi que o locador obteve o "habite-se", em função desse "habite-se" a locação passou a ser disciplinada pela Lei nº 4.864/65 que assegura ao locador o direito de pedir o imóvel locado apenas por não mais convir a locação. O pedido foi precedido de notificação prévia feita ao réu, bem assim da certidão expedida pela municipalidade concessiva do "habite-se" em 21.05.74 e baixa da construção em 31.05.74.

Citado, o réu defendeu-se, alegando que se trata de locação antiga, a partir de 1963, cf. se vê dos docs. e que o requisito do "habite-se", tão-somente pela circunstância dele A. havê-lo exibido nesta oportunidade, por culpa exclusiva dele A., não tem força para fazer incidir a Lei nº 4.864/65 sobre a locação, objeto do litígio, e o que o A. pretende é obter aumento do aluguel vigente em 40%. Impugnou o A. a contestação como se vê de fls. onde reafirmou a argumentação inicial e salienta que a partir da data em que se expediu o "habite-se", a locação passou a ser regida pelo Código Civil e não mais pela Lei nº 4.494, apesar de ter sido contratada na vigência desta.

Audiência, sem conciliação, na qual se colheu o depoimento pessoal do A. e, após os debates, o MM. Juiz julgou improcedente a ação e condenou o A. nas custas e honorários à base de 20% sobre o valor da causa.

Inconformado, em tempo e modo, apelou.

Conheço do recurso, adequado e regularmente processado."

O Sr. Juiz Oliveira Leite - Conheço da apelação.

O Sr. Juiz Lincoln Rocha - Conheço do recurso.

O Sr. Juiz Rubens Eulálio - "Trata-se de um contrato de locação verbal avençado entre as partes, antes de entrar em vigor a Lei nº 4.494, de novembro de 1964, que condiciona a retomada do imóvel locado a uma série de exigências, que devem ser cumpridas pelo locador. Nesse sentido o R. se defendeu ao **exibir** os recibos que se vêem acostados a fls. 27 e segts., circunstância essa confessada pelo próprio A. perante o Juiz. Posteriormente, surgiu a Lei nº 4.864, de 29.11.65, cuja finalidade exposta no seu preâmbulo era criar medidas de estímulo à indústria de construção civil. A essa lei seguiram-se outros diplomas legais visando harmonizar aquela atividade econômica com os respeitáveis direitos de locadores e locatários.

Conforme bem acentuou o ilustre prolator na decisão recorrida, a exigência do "habite-se" visava distinguir, pela data de sua emissão, as locações antigas, que continuavam sujeitas à Lei nº 4.494, das locações novas, porque a estas últimas permissível era proporcionar ao locador um aluguel em conformidade com o custeio da construção, o mesmo não se verificando com as locações antigas por incidirem em prédios antigos de custo inferior..."

Demonstrado como ficou que se cogita de contrato de locação iniciado em 1964, antes da Lei nº 4.864/65, disciplinada portanto pela Lei de Inquilinato nº 4.494, de novembro de 1964, conseqüentemente, a simples expedição do "habite-se" não é suficiente para autorizar o locador a usar da faculdade do art. 1.196, do Código Civil. Por esses fundamentos e o mais de que consta dos autos, nego provimento e confirmo a respeitável decisão recorrida.

Custas, como de lei."

O Sr. Juiz Oliveira Leite - "A espécie traz consigo um aspecto peculiar, envolvendo alguma complexidade. A locação foi, confessadamente, **contraída** sob o regime da Lei 4.494. O "habite-se" do apartamento foi dado em 1974. Estaríamos ou não em face de uma locação residencial livre? O apelante cita, entre outros, **Silva Pacheco** que, em

inúmeros passos de suas obras, propugna pela importância do "habite-se" sobre o vínculo locativo (ver "Tratado das Ações de Despejo", pág. 232, nº 338).

A ilustrada decisão apelada, esposando uma interpretação finalística da lei, discorda e entende que, sendo velha a locação - velha de 1964 ou 1963 - está sujeita à Lei 4.494. Com a devida vênia das opiniões em contrário, estamos com a sentença. Ela se afina muito mais com as finalidades da lei e, além do mais, observa um princípio de aplicação da lei do contrato. São referências expressivas as que se lêem em "Locação e Despejo", de **Luís Antônio de Andrade** (pág. 106):

"A referência que o art. 17 faz ao "habite-se", bem como o fato de ter a Lei nº 4.864 como objetivo fundamental a estimular a indústria da construção civil, levam à conclusão de que aquela liberdade ampla e geral só diz respeito às locações novas (celebradas após 29 de novembro de 1965) de prédios novos.

Não são beneficiadas pelo art. 17, por conseguinte, as locações residenciais já ajustadas anteriormente a 30 de novembro de 1965, ainda que de prédio sem "habite-se", bem como as de prédios residenciais que venham a obter novo "habite-se", em decorrência de obras de reforma ou acréscimo. Nesses dois casos, continua a locação a ser regida pela Lei nº 4.494 de 25 de novembro de 1964".

Esta, a nosso ver, a orientação mais certa. O verdadeiro sentido das leis novas foi o de proteger as locações novas, propiciando melhor clima para as mesmas. Nem me parece civil outorgar a uma irregularidade - utilização do imóvel sem o "habite-se" - tangenciando o ilícito, efeitos jurídicos amplamente favoráveis ao locador, responsável.

Com estas conclusões, nego provimento, confirmando a sentença.

Custas, pelo apelante."

O Sr. Juiz Lincoln Rocha - "No mérito. A sentença merece subsistir por seus próprios e jurídicos fundamentos.

A tese defendida pelo apelante não pode ser acolhida, pois a locação é de 1964 e, se o proprietário não providenciou o "habite-se" em tempo oportuno, não pode invocar os benefícios da Lei 4.864, de 29.11.65, editada para incentivar a construção civil.

Diante disso, nego provimento.

Custas, pelo apelante."

O Sr. Juiz Presidente - Negaram provimento.

— o0o —

**CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - PROMESSA DE COMPRA E VENDA
- INEXISTÊNCIA DE MORA - COMPLEMENTAÇÃO
DO DEPÓSITO - PROCEDÊNCIA**

- Inexistindo a mora ex re em compromissos de compra e venda de imóvel, nos termos do Dec.-lei 745/69, há de ser admitida a consignação em pagamento das prestações, cujo atraso não pode assim ser promovido à condição resolutiva expressa.

- Tratando-se de prestação em que o inadimplemento não acarreta a automática resolução do contrato, lícito ao autor da consignação complementar o depósito, ex vi do disposto no art. 899, do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 9.222 - Relator: Juiz RUBENS EULÁLIO

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 9.222, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelantes Geraldo Horta de Jesus e s/ mulher e apelado Sidney Monteiro Magalhães, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, negar provimento, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 25 de agosto de 1976. - Oliveira Leite, presidente e revisor. - Rubens Eulálio, relator. - Lincoln Rocha, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz Rubens Eulálio - "Perante o MM. Juiz de Direito da Décima Segunda Vara Cível da Capital, o autor ajuizou a presente ação consignatória em pagamento contra Geraldo Horta de Jesus e s/ mulher, ao fundamento de que os RR. se recusam a receber as prestações devidas pela compra da chácara nº 5, da quadra 10, das Chácaras do Novo Horizonte e, que, também, tornou-se cessionário, com prévio conhecimento deles, os réus, dos direitos que Antônio Flávio Gonçalves tinha sobre a chácara nº 4, da mesma quadra, todas situadas no Município de Contagem.

Alega o autor que o réu-varão sempre cobrava-lhe as prestações, através de portador, e o fez regularmente até o mês de abril de

1974; que, depois desse mês, procurou liquidar as prestações em atraso, no total de Cr\$ 4.057,20, porém o réu passou a criar dificuldade no recebimento das mesmas.

Citados os réus e contestando o pedido, alegaram carecer o autor da ação, porque o oferecimento daquelas prestações se efetuou fora do prazo; que, por outro lado, justa foi a recusa deles, réus, das prestações vencidas, diante da inadimplência dele, consignante, ao infringir expressamente as cláusulas 6a. e 8a. do contrato; que o autor se acha em débito para com eles, consignados, desde fevereiro de 1974 e não desde abril de 1974, devendo, para cada chácara, 7 prestações de Cr\$ 90,00 cada, 10 de Cr\$ 110,00 e uma de Cr\$ 140,00, ou seja, um total de Cr\$ 3.740,00, com referência às dívidas para as duas chácaras, acrescidas dos juros de 1% ao mês.

Em artigos de reconvenção, evoca o art. 8º, do contrato, para pedir a rescisão das promessas de compra e venda, com a conseqüente reintegração deles, réus, na posse dos imóveis.

Impugnada a contestação, ouvida uma testemunha indicada pelo autor, após despacho saneador irrecorrido, sentenciou o ilustre Juiz, julgando procedente a consignatória e improcedente a reconvenção e, finalmente, declarou pagas as prestações depositadas pelo autor.

Conheço do recurso, que é tempestivo, adequado, processado regularmente, com preparo e remessa regulares."

O Sr. Juiz Oliveira Leite - Recurso tempestivo e próprio, dele conheço.

O Sr. Juiz Lincoln Rocha - Conheço.

O Sr. Juiz Rubens Eulálio - "Quanto ao mérito, é no sentido de que a respeitável decisão recorrida não merece qualquer censura, já que se apóia na exata aplicação da lei e jurisprudência assente de nossos principais julgados, inclusive os emanados do Excelso Pretório.

O autor, alegando encontrar-se em atraso de algumas prestações do seu contrato de promessa de compra e venda do terreno onde se situam as suas chácaras, propôs contra os apelantes, promitentes-vendedores, uma ação de consignação em pagamento, onde alega a injusta recusa deles, réus, em receber aqueles pagamentos originados de prestações vencidas. Os réus, contestando-a, invocam, com base no art. 896, do CPC, itens II e IV, e, em reconvenção citando a cláusula 8a. do contrato, cuja rescisão pleiteiam, por inadimplência do consignante.

Toda a controvérsia se cinge a essa matéria de fato, em que os réus asseveram parecer-lhes injusta a maneira pela qual o autor

pleiteia essa consignação, por implicar num locupletamento ilícito ao consignar, 18 meses após, prestações vencidas, com juros de 6% apenas, quando o imóvel objeto do pedido valorizou-se a uma taxa provável de mais de 300%.

Ora, sabido é que, nas ações de consignação em pagamento, há um simples meio liberatório e não comporta discussão a subsistência de relações de direito existentes entre as partes. "A consignação em pagamento, já foi dito alhures, não é mais que uma executiva de cobrança ao avesso, e toda discussão, que razoavelmente pode suscitar, deve estar circunscrita aos limites do quantum a pagar" (Desemb. José Benício, in "Jurisp. Min.", Ap. 6.413, vol. III, pág. 36).

Conforme oportunamente salientou a decisão recorrida, inexistente prova adequada de que se encontre o autor em mora, como promissário-comprador, nos termos do Dec.-lei nº 745, de 07.08.69.

Na consignação, o princípio cardeal que a rege, doutrina Caio Mário ("Instituições de Direito Civil", vol. II, Cap. XXXI, nº 158, pág. 176), "é que não pode consignar com força de pagamento o devedor em mora". E, neste caso, verificando o devedor que incorreu em erro no cálculo da dívida líquida e certa, assistia-lhe direito a retificá-la com ofertas supletivas, como assim o procedeu e foi aceito pelo MM. Juiz, ex vi do disposto no art. 899, do CPC, evitando, assim, dar causa a rescisão do contrato.

Com esses fundamentos e o mais a que me reporto da decisão juntada a fls., nego provimento à apelação.

Custas, como de lei."

O Sr. Juiz Oliveira Leite - "A respeitável sentença proclama princípio abrigado em lei e jurisprudência: o de que, nos contratos de compromisso de compra e venda de imóvel loteado ou não, inexistente mora ex re.

O atraso no pagamento de prestações do preço não pode ser promovido à condição resolutiva expressa. A norma é do Dec.-lei 745, em termos amplos, e consagrou-se, enriquecida por considerações outras, na jurisprudência do Excelso STF (ver "RTJ", vol. 55/623, 55/407, 39/395, 40/127, 43/48).

Acresce notar que a tolerância dos promitentes-vendedores, aquiescendo em sucessivos atrasos de pagamento, cria um novo modus de execução contratual, reforçando a necessidade da constituição em mora. Se esta constituição não foi providenciada, pode o devedor consignar.

Sem qualquer eficácia a alegação dos apelantes de que a recusa em receber era justa, porque o próprio autor complementou o depósito: é que o artigo 899 curou o lapso da inicial, considerando lícita e regular a emenda em prestação que ainda não acarretava a rescisão do contrato. É uma fórmula de convalhecimento do erro, a tempo e modo.

Anoto que o título de fls. 11-v., com que o autor pretendeu demonstrar sua condição de cessionário, não está assinado. Todavia, os réus, com a juntada da fotocópia de fls. 38, enfatizada por um absoluto silêncio sobre o fato, encarregaram-se de sanar o lapso gravíssimo. Não fora isto, não hesitaria eu em desacolher a consignatória quanto a tal título. Considero, porém, sanada a falha com a juntada do documento de fls. 38 e com a falta de qualquer alegação dos consignados.

Assim considerando, nego provimento à apelação e confirmo a sentença apelada.

Custas, pelos apelantes."

O Sr. Juiz Lincoln Rocha - De acordo. Confirmo a sentença.

O Sr. Juiz Presidente - Negaram provimento.

II — DECISÕES CRIMINAIS

REABILITAÇÃO CRIMINAL - PEDIDO POR QUEM NÃO FORA CONDENADO - DECISÃO DENEGATÓRIA - MEDIDA CABÍVEL

- Da decisão que denega o pedido de reabilitação criminal, cabível a apelação, dentro da ampla fórmula do inciso II, do artigo 593, do Código de Processo Penal; entretanto, não se podendo falar em reabilitação de quem não fora antes condenado, viável apenas o mandado de segurança, como remédio heróico à obtenção de certidões de falta de antecedentes criminais.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 614 - Relator: Juiz AGOSTINHO DE OLIVEIRA

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso em sentido estrito nº 614, da Comarca de Belo Horizonte, sendo recorrente Vicenzo Nicósia e recorrida a Justiça Pública, acorda, em Turma, a Câmara Criminal do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação,

negar provimento, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 10 de junho de 1976. - **Agostinho de Oliveira**, presidente e relator. - **Fiúza Campos**, vogal. - **Vilhena Valadão**, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz Agostinho de Oliveira - "Conheço do recurso, porém, como de apelação.

No elenco de decisões, despachos e sentenças que desafiam recurso em sentido estrito, enumeradas no art. 581, do CPP, não se incluiu, por evidente omissão, a decisão que denega o pedido de reabilitação criminal.

Desse modo, e porque a regra indesejável do Direito Processual Penal é o duplo grau de jurisdição, não tenho dúvidas em admitir a insurreição do recorrente na ampla fórmula do inciso II, do art. 593, que autoriza a apelação "das decisões definitivas, ou com força de definitivas, proferidas por Juiz Singular, nos casos não previstos no capítulo anterior". Ora, o capítulo anterior é, precisamente, o que estabelece as hipóteses de recurso *stricto sensu*."

O Sr. Juiz Fiúza Campos - Conheço.

O Sr. Juiz Vilhena Valadão - Conheço.

O Sr. Juiz Agostinho de Oliveira - "Quanto ao merecimento da decisão recorrida, sua conclusão é realmente irrepreensível, tomada que foi na esteira do lúcido parecer do Promotor Thales Borges.

Com efeito, não há como falar-se em reabilitação criminal de quem não fora antes condenado.

A decisão que reconhece a extinção da punibilidade da própria ação penal, vale dizer, da prescrição da pretensão punitiva do Estado, conserva, tanto quanto à absolutória, o *statu quo* ante do cidadão, em cujo prol há que militar sempre a presunção de inocência, não elidida pela simples denúncia.

É compreensível e, mais que isto, muito louvável se mostra a preocupação do recorrente, em obter uma folha de antecedentes imaculada, enquanto que os cartórios criminais e os serviços de identificação criminal insistem na viciosa e odiosa praxe de negar folha de antece-

dentes sem registro desabonador, quando há decretação de extinção da punibilidade, pela prescrição da ação.

Entretanto, a via eleita para obtenção de documento correto não é a que foi utilizada, pois como o demonstrou, também, o bem lançado parecer da douta Procuradoria-Geral do Estado, não admitiu a Lei 5.467/68, como todas as normas anteriores, reabilitação sem condenação anterior.

Parece-me evidente que o recorrente está sendo contrariado, no seu direito líquido e certo de obter certidões de falta de antecedentes criminais, daí por que o mandado de segurança se revela como o remédio heróico para corrigir tal ilegalidade. Antes, talvez, um simples requerimento ao Juiz titular da Segunda Vara Criminal haverá que solucionar satisfatoriamente o legítimo desejo do recorrente.

Nego, pois, provimento ao recurso."

O Sr. Juiz Fiúza Campos - De acordo.

O Sr. Juiz Vilhena Valadão - De acordo.

O Sr. Juiz Presidente - Negaram provimento.

— o0o —

QUEIXA-CRIME - DENUNCIAÇÃO CALUNIOSA - CRIME DE AÇÃO PÚBLICA - NULIDADE DA AÇÃO PENAL

- Nula é a ação penal movida por calúnia, através de queixa-crime, se o fato nesta descrito compõe a figura mais grave, de denúncia caluniosa, pois este crime, sendo de ação pública, deve iniciar-se por denúncia e nunca por ação privativa do ofendido, em homenagem ao princípio da irrenunciabilidade da ação pública.

- No caso, querela iniciada sob o fundamento único de que contra o querelante, em representação à autoridade policial, se cometeu crime contra sua honra, mas sem a indicação dos fatos que o constituíram.

HABEAS CORPUS Nº 2.378 - Relator: Juiz FIÚZA CAMPOS

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de habeas corpus

nº 2.378, da Comarca de Belo Horizonte, sendo pacientes José Veríssimo e Silva de Araújo e Ailton Cesário Alves, acorda, em Turma, a Câmara Criminal do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, conceder a ordem, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 26 de fevereiro de 1976. - **Lindolfo Paoliello**, presidente e vogal. - **Fiúza Campos**, relator. - **Vilhena Valadão**, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz Fiúza Campos - "Impetra-se a presente ordem de habeas corpus ao fito de trancar-se o seguimento da ação penal que, mediante queixa-privada, se intentou contra os pacientes José Veríssimo e Silva e Ailton Cesário Alves, acusados da prática do crime de calúnia contra o querelante Ricardo Mota, que, na qualidade de vítima, constituiu procurador para o oferecimento do libelo acusatório.

Os pacientes alegaram que o procedimento judicial não pode contra eles prosperar, porque a queixa-crime é inteiramente inócua e inepta, atendido a que os fatos nela articulados não têm conteúdo criminoso, sendo absolutamente indiferentes do ponto de vista repressivo.

Demais disso, era defeituoso o mandato conferido pelo querelante, desde que não constava de seu instrumento a indicação dos fatos que comporiam a figura delituosa, indicada apenas pelo seu *nomen juris*. Essa falta acarretava, também, a nulidade do processo, que devia ser proclamada, encerrando-se o ciclo da malsinada ação penal.

O pedido se instruiu com os documentos de fls. e fls., falando sobre a súplica o MM. Juiz apontado como coator, que se limitou a remeter a este egrégio Tribunal cópias da impugnada queixa-crime e do instrumento do mandato, com cujo auxílio a ação penal se instaurou e está tendo seguimento.

O ilustre Procurador do Estado Alvim J. Saade é de parecer que a ação penal deverá prosseguir até final sentença, porque o fato, versado na queixa-crime, é, em tese, uma figura delituosa.

O ilustre Juiz Soares Ferreira, primeiro relator sorteado, alegando que serviu na primeira instância, proferindo despachos no questionado processo criminal, deu-se por impedido e dele se afastou, cabendo a mim relatá-lo, como relator, novamente sorteado.

Vê-se da leitura da impugnada peça acusatória inaugural da

ação penal, que, embora ela não faça, realmente, nenhuma acusação expressa contra os pacientes, todavia, os indicia, implicitamente, como possíveis infratores da lei penal, endereçando uma representação à autoridade policial, em que lhe solicitam a abertura de inquérito policial contra o querelante. Naquela representação é que estaria consignada a pretensa calúnia, encobrendo propósito revanchista contra o querelante somente porque ele teve a coragem de defender outro colega de trabalho, acusado injustamente pelos patrões, que outros não eram senão os próprios querelados.

Embora a questionada queixa-crime faça corpo com a malsinada representação à autoridade policial, integrando-a, conforme a referência expressa a ela, feita na peça acusatória, porque ali é que estariam registradas as expressões caluniosas, não repetidas na queixa, não se cuidou, estranhamente, de anexar aos autos uma cópia sua, para que se pudesse saber que ditos ofensivos eram esses.

Penso, todavia, que *in hypothesis* não há necessidade de conversão do julgamento em diligência para se aclararem os fatos.

Com efeito, se os querelados, ora pacientes, agindo por espírito emulativo e querendo oprimir o querelante, por questões trabalhistas, ofereceram representação à autoridade policial, ensejando a instauração de procedimento criminal contra ele, cientes e conscientes da injustiça da acusação, estariam eles cometendo o crime de denúncia caluniosa, previsto no art. 339, do Código Penal, com a grave pena de 2 a 8 anos de reclusão. Como consta deste dispositivo legal, a imputação criminosa, feita ao representado, refere-se a qualquer delito, abrangendo, portanto, o crime de calúnia, que constituiu objeto da malsinada ação privada.

Ora, o crime de denúncia caluniosa é provido de ação pública e deverá iniciar-se por denúncia e nunca por ação privativa do ofendido. No caso dos autos, o pretense querelante, embora ofendido em sua honra por representação dos ora pacientes à autoridade policial, não podia agir contra eles, em Juízo, movendo-lhes processo através de queixa-crime, porque não pode, diante da tipicidade do delito, assumir a responsabilidade pela instauração da lide, substituindo ilegalmente o órgão acusador nato que é o Dr. Promotor de Justiça.

Em suma, se o fato descrito na queixa-crime compõe a figura que é mais grave, de denúncia caluniosa, o sujeito passivo não tem o arbítrio de pedir a punição dos culpados pela prática de crime subsidiário, menos grave, subvertendo a ordem processual e transmutando até a natureza da ação penal.

Não interessa saber, pois, se essa falsa imputação, veiculada à autoridade policial constitui crime contra a honra do pretense querelante ou se objetiva qualquer outra figura delituosa; não há, então, necessidade de diligência para a apuração do fato, porque, de qualquer

maneira, o crime é de ação pública e o pretense querelante não passa de parte ilegítima *ad causam*.

A ação penal, a que se refere o presente writ, é inviável e não passa de um natimorto, porque agitada por parte espúria e ilegítima, *ab initio*. Não pode prosperar e sua movimentação constitui mesmo ameaça de coação ilegítima à liberdade de locomoção dos pacientes pelos ônus, incômodos e restrições que o seu prosseguimento significa.

Assim sendo, reconheço a nulidade *ab ovo* da ação penal, movida por calúnia contra os pacientes, ordenando, em consequência, o seu trancamento.

Custas, *ex causa*."

O Sr. Juiz Vilhena Valadão - De acordo.

O Sr. Juiz Lindolfo Paoliello - Data venia, vou pedir adiamento.

O Sr. Juiz Presidente - Adiado, a pedido do segundo vogal. O relator e o primeiro vogal concediam a ordem.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz Presidente - Adiado na sessão passada, a meu pedido. O relator e o primeiro vogal concediam a ordem.

O Sr. Juiz Lindolfo Paoliello - De acordo com o relator, concedo a ordem.

O Sr. Juiz Presidente - Concederam a ordem.

— o0o —

CRIME CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - EMPREGO IRREGULAR DE VERBAS - CARACTERIZAÇÃO - INTERROGATÓRIO - CONCEITO

- Em se tratando de crime de emprego irregular de verbas ou rendas públicas, necessária é, para a sua configuração, a existência de dolo específico. Ausente este, a irregularidade somente interessa sob o aspecto administrativo.

- O interrogatório judicial é hoje conceituado não

só como uma peça de defesa, mas também como um meio de prova.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 3.973 - Relator: Juiz AGOSTINHO DE OLIVEIRA

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 3.973, da Comarca de Congonhas, sendo apelantes a Justiça Pública e José Theodório da Cunha e apelados os mesmos, acorda, em Turma, a Câmara Criminal do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, negar provimento à apelação da Justiça. Desprezar a preliminar de nulidade oposta pelo réu, mas, no mérito, prover o seu recurso, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 29 de abril de 1976. - **Fiúza Campos**, presidente e vogal. - **Agostinho de Oliveira**, relator. - **Iracy Jardim**, revisor.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz Agostinho de Oliveira - "Senhor Presidente, eminentes Colegas, ilustrados Procuradores.

Ouvi com a habitual admiração a palavra do Professor Ariosvaldo Campos Pires, que fez, realmente, excelente síntese destes volumosos oito processos.

O meu voto já está elaborado.

Vou pedir licença para proferir a sua leitura.

Do minucioso estudo a que procedi, nos seis volumes processuais e seus três apensos, com 1.054 folhas, até agora, chego às seguintes observações e conclusões, que consubstanciam o meu voto:

No que tange à apelação do zeloso representante do MP de Congonhas, adotando como razões de decidir precisamente aquelas do parecer da douta Procuradoria-Geral do Estado, nego provimento ao recurso.

Com efeito, a perícia procedida a requerimento do Dr. Promotor de Justiça concluiu que, no exercício de 1968, nenhum pagamento de despesas não autorizadas ou realizadas em desacordo com as normas financeiras foi autorizado pelo Prefeito Municipal, o apelado Dr. José

Theodório da Cunha. Do mesmo modo, tudo que fora dispendido, em excesso, da inicial previsão orçamentária, estava regular e devidamente acobertado por posterior abertura de créditos suplementares.

De outra parte, ainda como sustentou o Dr. Procurador do Estado, era muito vaga e imprecisamente formulada a acusação de provimento irregular de cargos públicos. Procede, pois, a defesa, quando afirmou que a acusação pública deixou de especificar o regime jurídico que eventualmente definiria o vínculo funcional dos servidores admitidos e a natureza dos cargos, de molde a incidir o ato de provimento na censura do art. 1º, item XIII, do Dec.-lei nº 201, de 27.02.67, não permitindo assim que, à acusação, pudesse corresponder a correlata defesa.

Por isso, é muito pertinente, sem dúvida, a invocação feita pelo Professor Ariosvaldo de Campos Pires, da esplêndida lição de **Eugênio Florian**, segundo a qual a denúncia haverá que ser tanto quanto possível explícita, porque "delimita o objeto fundamental e o objeto acessório do processo torna possível defesa adequada e fixa os limites de fato da sentença".

Aliás, e em verdade, o libelo inicial do MP, a esse propósito, já se enfraquecera, quando, nas razões finais de fls. 967, lisamente aceitara que **muitos dos cargos providos seriam de confiança**, enquanto outros, não expressamente indicados, teriam sido preenchidos irregularmente.

Infirmada, assim, a denúncia, vê-se que bem decidiu a sentença apelada, de autoria de vitorioso magistrado e Professor de Direito, rejeitando a imputação que a respeito fora formulada."

O Sr. Juiz Iracy Jardim - "Senhor Presidente. Também ouvi o Professor Ariosvaldo Campos Pires e o voto do eminente relator, com ele pondo-me de acordo.

O Sr. Juiz Fiúza Campos - De acordo.

O Sr. Juiz Agostinho de Oliveira - "Quanto à apelação do Dr. José Theodório da Cunha e no que se relaciona com a arguição de nulidade da sentença, ainda uma vez acolho o parecer da d. Procuradoria-Geral do Estado, rejeitando a crítica, que se me afigura infundada.

Ocorre que, embora múltiplas e muito mais graves as imputações contidas na denúncia, notadamente aquela de desvio de bens públicos em proveito próprio ou alheio (art. 1º, nº I, Dec.-lei 201) - o que a sentença, a final, considerou como subsistente não importava em surpresa para a defesa, ou em falta de correlação com o libelo inicial, por isso que o emprego irregular de verbas públicas (art. 201, item IV, Dec.-lei cit.) significava tão-só um **minus**, em relação ao **majus**, que era a acusação mais grave.

Remanesceria, pois, um tipo de comportamento implicitamente contido na peça acusatória inicial.

Ademais e principalmente, a defesa neste processo foi a mais ampla possível - e porque não dizer, singularmente atenta e eficiente - daí improceder a alegação de cerceamento.

À base de toda a acusação destacava-se, nítida, aquela do uso indevido dos dinheiros públicos da Municipalidade de Congonhas. Este foi o tema, o tom constante do processo, e sob os quais incidiram as providências da instrução da causa.

Daí a inocorrência da nulidade, que por isso rejeito."

O Sr. Juiz Iracy Jardim - "Ainda em preliminar, no tocante à nulidade do julgamento, argüida pelo condenado, também apelante, rejeito a arguição, na conformidade do parecer da d. Procuradoria.

Realmente, por sua irrelevância e inoportunidade, sem arguição na fase própria (art. 571, II, do CPP), mas somente nas razões de recurso da defesa. Acresce ainda que, não se tratando de nulidade absoluta, também não influíu na apuração da verdade substancial, nem resultou prejuízo para a defesa."

O Sr. Juiz Fiúza Campos - De acordo com os votos dos eminentes Juízes relator e primeiro vogal.

O Sr. Juiz Agostinho de Oliveira - "Quanto ao mérito, e porque apenas restou aceita contra o Dr. José Theodório da Cunha uma das **dezessete** imputações da denúncia, a ela somente haverá que se restringir o exame nesta instância, sobretudo diante do improvimento do recurso da Promotoria.

Assim é que admitiu a sentença, como provada, a prática da infração definida no inciso IV, do Dec.-lei 201, ou seja, "empregar **subvenções**, auxílios, empréstimos ou recursos de qualquer natureza, em desacordo com os planos ou programas a que se destinam".

Em consequência, o magistrado de primeira instância impôs ao apelante a pena de três meses de detenção, limite mínimo cominado para a infração, concedendo-lhe, de ofício, a suspensão condicional.

O fato dito criminoso fora descrito na denúncia, no item VII, resumindo-se em ter o cidadão Francisco Mateus de Oliveira, Tesoureiro da agremiação Casa da Pedra Esporte Clube, firmado um recibo de Cr\$ 3.500,00, na nota de empenho de nº 1.267/68, em data de 31.12.68, sem contudo receber o respectivo numerário, que teria, assim, sido desviado em proveito de outrem, que não a beneficiária da subvenção ou auxílio.

A definição jurídica da infração, a princípio, como constou da denúncia, estabeleceu-se no inciso I, do art. 1º, do citado decreto-lei, que dispõe sobre a responsabilidade dos Prefeitos e Vereadores. A pena cominada para tal infração e de reclusão, de 2 a 12 anos.

A sentença, porém, segundo já ficou dito, desclassificou o delito para o inciso IV. E assim decidiu o MM. Juiz, fundado em que o apelante, no seu interrogatório (fls. 641), admitira que a subvenção foi por ele destinada às Pioneiras Sociais da Casa da Pedra, certo que a defesa acrescentara, também, que parte da dotação fora paga ao Círculo Operário da Casa da Pedra (fls. 428).

De imediato, verifica-se que o crime atribuído ao apelante é, rigorosamente, o mesmo previsto no art. 315, do Código Penal vigente, *in verbis*: "Dar às verbas ou rendas públicas aplicação diversa da estabelecida em lei", cuja pena, entretanto, no limite máximo, é mais branda.

Como acentua a douta Procuradoria-Geral do Estado, o Dec.-lei nº 201 corresponde a "uma legislação draconiana, sem dúvida de filosofia revolucionária, posta em determinado momento de vida nacional, com vistas ao saneamento da administração municipal".

Entendo, porém, que na interpretação dessa norma - especificamente a do inciso IV - cujas palavras reproduzem aquelas do Código Penal, sendo igual a tipicidade, não se poderá fugir ao sistema da Legislação Penal Brasileira, ainda que seja numa orientação teleológica, mas, sobretudo, porque o artigo em referência integra e se subordina por inteiro ao título "dos crimes contra a administração pública".

Observa-se que os autores pátrios que, por primeiro, elaboraram uma interpretação doutrinária sobre o art. 315 - "emprego irregular de verbas ou rendas públicas" - cingiram-se, em passant, somente à letra da lei (Galdino Siqueira, "Trat. Dir. Pen.", v. 4/608), afirmando mesmo alguns que "o fato subsiste, bastando a simples ocorrência do fato para fazer presumir o dolo" (Bento de Faria, "Cód. Pen. Bras.", v. 5/507).

Para Magalhães Drumond, e porque o dispositivo visa a impedir o arbítrio administrativo, num assunto tão importante que é a discriminação de verbas, rendas e respectivas aplicações - parece tratar-se de crime formal, prescindindo-se da cogitação do dolo ("Com. Cód. Pen.", ed. Rev. For., vol. 9/279).

É muito para se notar, todavia, que tal conceituação doutrinária, por certo apressada, justificava-se somente pelo afogadilho com que as respectivas obras foram editadas.

O insigne Magalhães Noronha estudou mais tarde e mais pro-

fundamente todo o capítulo, e na pesquisa histórica e investigação de direito comparado que realizou, principia por registrar que são muitos os juristas que não encontram razões para erigir o emprego irregular de verbas à categoria de crime, citando, a propósito, Sebastian Soler, Groizard e Rivarola ("Dir. Pen.", ed. Saraiva, 1965, pag. 285).

Justificando, porém, a inclusão da norma no Código Penal, "porque a boa ordem da administração quer que as verbas e rendas sejam aplicadas de conformidade com a destinação prévia", admite, com Valdemar César da Silveira, que a moralidade ou não do desvio de verbas não importa, para a configuração do delito".

Porém, integrando, obviamente, a norma ao sistema de nossa legislação, que repudia a odiosa tese da responsabilidade objetiva, reclama o elemento moral, ou seja, o dolo que, segundo suas próprias palavras, e no caso, "é a vontade consciente de aplicar diferentemente as verbas e rendas". Claro que sem fim ou escopo qualquer, porque implicaria noutra figura criminal. Conclua, entretanto, que não há necessidade do dolo específico ou a vontade de prejudicar a administração.

Em sua obra, "Dos Crimes Contra a Administração Pública", o Procurador do Município de São Paulo, Francisco Enrique Mendes de Almeida, também minucioso no trato da espécie delituosa de que nos ocupamos, igualmente aborda a necessidade da verificação do elemento psicológico da infração, quando escreve:

"O emprego irregular de verbas, considerado isoladamente, pode ser cometido a título de dolo, ou de culpa. Dá-se o delito, com dolo, específico, quando o funcionário, consciente de que está praticando um ato desconforme com a lei orçamentária e em plena vontade de o praticar, o leva a efeito. Pouco vem a baila lembrar que o temperamento de semiditador do funcionário é que o induziu ao fato, porque isto não é, senão, a explicação psico-subjetiva do que precedeu ao delito, cujos motivos objetivos é que devem ser levados em linha de conta. Mas, pode haver o delito apenas a título de culpa. É, por exemplo, quando por um erro de fato na interpretação do texto legal, quanto à exata aplicação da verba, o funcionário lhe deu destino que supunha legal e que, ao depois, se verificou que não o era (art. 17, § 1º)".

Data venia, parece-me que, em se tratando do crime em referência, que diferentemente do peculato que é punido na modalidade culposa, o raciocínio somente em parte procede. Daí por que concluo: a) havendo dolo, subsiste a infração; b) ocorrendo culpa, a irregularidade somente interessa sob o aspecto administrativo.

A denúncia havia imputado ao Dr. José Theodório da Cunha o crime de peculato. Foi precisamente do interrogatório do acusado que a sentença, aceitando a sua versão, definiu diversamente a infração.

Mas, dissentindo de seu ilustre prolator, partindo, todavia, das premissas que ele estabeleceu, haverei que chegar à conclusão diversa.

Senão vejamos:

Escreveu o digno julgador que cumpre registrar "a atitude dos denunciados, altamente merecedora de registro, sujeitando-se à apuração dos fatos com integral respeito ao Judiciário, no que merece destaque a figura do denunciado Dr. José Theodório da Cunha, homem de excelentes virtudes, mais vítima do que réu, no conjunto dos fatos, dadas as conseqüências que lhe causaram a despreparação para o trato da administração pública. Reconhecido o seu idealismo e o seu apego à sua terra, assim como o fato de não se enriquecer às custas do erário público, pelo contrário" (fls. 1.009).

De seu turno, muito me impressionou a menção feita nas razões de apelação, pelo Professor Ariosvaldo de Campos Pires, da falta de uma infra-estrutura eficiente na Prefeitura de Congonhas.

Vai daí que, relendo o interrogatório do Dr. José Theodório da Cunha, a despeito de não desconhecer que tal relato poderia ser divisível e decomposto, ali encontro o tópico que transcreverei, que se não **justifica**, pelo menos **explica** a situação da destinação diversa atribuída à malsinada subvenção:

"Que não se recorda de quais os valores que foram destinados à Casa da Pedra Esporte Clube; que realmente o Sr. Francisco Mateus de Oliveira não recebeu a importância de três mil e quinhentos cruzeiros, constantes da nota de empenho nº 1.267/68, cuja cópia se encontra às fls. 375, do 3º volume, deste processo; que muitas vezes, digo, que algumas vezes as subvenções eram dadas e somente após colhidos os recibos, enquanto em outras oportunidades os beneficiários assinavam os recibos, antes de receberem as importâncias; que o Padre Márcio Carvalho, inclusive, assinou algumas subvenções, ou melhor, os recibos em algumas subvenções; que o interrogado costumava mandar chamar o interessado para assinar os recibos, ou então mandava levar o documento à presença dos beneficiários para que as assinaturas fossem colhidas; que não solicitou ao Sr. Francisco Mateus de Oliveira qualquer recibo gracioso; que deve ter ocorrido um equívoco, pois realmente o Sr. Francisco Mateus de Oliveira não recebeu a importância de três mil e quinhentos cruzeiros mencionada na nota de empenho nº 1.267, importância esta que foi destinada às Pioneiras Sociais da Casa da Pedra (fls. 641-v.).

O co-denunciado Francisco Mateus de Oliveira, em seu interrogatório de fls. 630 e v., confirma integralmente a palavra do ex-Prefeito-apelante, no que se relaciona com o recebimento de subvenção devida ao clube de que aquele era tesoureiro, para, posteriormente,

firmar o recibo respectivo. Era uma praxe que, embora menos elogiável, vigorava na Prefeitura. Aliás, quando se trata de encerramento do exercício financeiro de qualquer repartição pública, quando há dotação orçamentária e eventualmente o numerário está deficiente, é por demais comum esta **química** contábil, de molde a permitir uma prestação de contas na época adequada.

De qualquer modo, porém, o que se conclui do fato é que, à falta de uma boa organização, os registros contábeis da Prefeitura ensejavam equívocos nem sempre oportunamente corrigidos, ou não corrigidos e que, mercê de uma luta política sem quartel, viriam a assumir proporções exasperadas ou gigantescas, culminando neste rumoroso, lamentável e inglório processo criminal.

Assim, considerando que a eventual destinação irregular de subvenções, que seria de um clube futebolístico, mas acabou sendo realmente paga a duas entidades assistenciais - não se revestiu de qualquer espécie de dolo, considerando ainda que o apelante, Dr. José Theodório da Cunha, por seus antecedentes, por seu idealismo e excelentes virtudes, proclamados na sentença de primeira instância, merece crédito quando, em seu interrogatório, afirmou que o emprego irregular da subvenção adveio de um equívoco, certo que o interrogatório hoje é pacificamente conceituado não só como uma peça de defesa, mas, também, como um meio de prova; considerando, finalmente, que o **erro de fato**, quando perfeitamente justificado pelas circunstâncias, é causa de isenção de pena: dou provimento à sua apelação para, reformando a decisão de primeira instância, absolvê-lo da imputação de emprego irregular de subvenções públicas, cancelando, também, por via de conseqüência, a pena acessória de que trata o § 2º, do art. 1º, do Dec.-lei nº 201, de 1967.

Custas, pelos cofres do Estado."

O Sr. Juiz Iracy Jardim - "Eminente Presidente. Seria desnecessário ler meu modesto voto, em face do brilhante voto do eminente relator. Minucioso, doutrinário sob todos os aspectos. A minha conclusão é no mesmo sentido. Apesar de simples, passo a ler.

No mérito, lendo e examinando, na medida do possível de minhas forças e capacidade, os volumosos autos da penosa ação penal contra os denunciados, cheguei a concluir pelo provimento apenas de um dos apelos.

Ficou a ação, a final, no julgamento de primeiro grau, pela bem elaborada e, sobre certo aspecto, luminosa sentença do digno e ilustrado Juiz prolator, reduzida a condenação apenas de dois dos acusados, tendo apelado somente um deles - o Dr. José Theodório da Cunha, então Prefeito Municipal de Congonhas, bem como o Dr. Promotor de Justiça, apenas relativamente ao mesmo acusado, na parte em que a denúncia

não alcançou condenação e conformidade do entendimento daquele abalizado órgão da Justiça Pública.

Quanto ao apelo desse honrado e dinâmico representante do Ministério Público da comarca, louvando-se-lhe a atuação dedicada e brilhante, nego provimento, data venia do grande mérito revelado.

Da douda sentença recorrida e do doudo parecer do ilustrado e sempre eficiente Procurador Substituto, Dr. Laércio Rodrigues, os procedentes argumentos conduzem à convicção da improcedência do pretendido nas razões do recurso em questão. Além do mais, no que tange ao exercício de 1968, concluiu a perícia de fls. 954 não ter o acusado, Prefeito Municipal, admitido qualquer pagamento de despesas não autorizadas ou realizadas em desacordo com as normas financeiras. Sendo ainda que, segundo a perícia de fls. 544, naquele mesmo ano, várias leis de abertura de créditos suplementares e especiais acolheram o excesso, justificando, assim, ter ultrapassado o limite legal de 30% sobre a receita orçamentária de cobertura de créditos suplementares.

Relativamente ao réu-apelante, provejo-lhe o recurso para absolvê-lo da condenação em face somente da desclassificação adotada pela respeitável sentença, julgando-o responsável pela infração contida no artigo 1º, alínea III, do Dec.-lei nº 201/67: desvio ou aplicação indevida de rendas ou verbas públicas. Nesta parte coloco-me em discordância, data venia, com a respeitável decisão recorrida e o ilustre parecer, acolhendo a lúcida defesa contida nas razões de apelação, notadamente sob o aspecto do dolo específico que, na espécie, é exigido e, ao que me parece, não ficou evidenciado.

Levo em conta da mais alta consideração o que reconhece e proclama o digno magistrado, assim pondo em destaque a figura do acusado apelante: "... homem de excelentes virtudes, mais vítima do que réu, no conjunto dos fatos, dadas as consequências que lhe causaram a despreparação para o trato da administração pública". E mais: "Reconhecido o seu idealismo e o seu apego à sua terra, assim como o fato de que não se enriqueceu às custas do erário público, pelo contrário" (fls. 1.009).

Ora, um homem e um administrador idealista, de excepcionais virtudes, de ótimas antecedências e normal personalidade, como, desassombradamente, afirma com ênfase o honrado Juiz ser o acusado-apelante, reconhecendo-lhe dolo quase ausente e, por consequência, nenhum, bem como de pequenas consequências a infração, tal personalidade não deve ficar privada de expandir-se beneficentemente dentro de suas aptidões na comunidade, nem sofrer as limitações previstas no § 2º, do art. 1º, do Dec.-lei 201.

Seja como for, melhor será, como alto princípio de justiça, se

lhe dê oportunidade, já agora pela experiência sofrida, de cultivar e aprimorar as qualidades que ornem a sua destacada personalidade.

Assim sendo, repetido em suma o que já ficou decidido neste modestíssimo voto, negando provimento ao apelo da Justiça Pública, provejo o da defesa, para absolver o acusado-apelante, pagas as custas pelo Estado."

O Sr. Juiz Fiúza Campos - Também estou de pleno acordo com os votos proferidos pelo em. relator e primeiro vogal, no sentido de provimento da apelação do réu.

O Sr. Juiz Presidente - Negaram provimento à apelação da Justiça. Desprezaram a preliminar de nulidade oposta pelo réu, mas, no mérito, proveram o seu recurso.

— o0o —

**CRIME CONTRA A LIBERDADE DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO
E DE INFORMAÇÃO - DIREITO DE RESPOSTA - QUEIXA -
INTELIGÊNCIA DO ART. 41, § 2º, LETRA A, DA LEI 5.250/67 -
VOTO VENCIDO**

- Há de acolher-se, como tempestiva, a queixa apresentada, se o querelante não teve notícia de que o magistrado considerara satisfatória a publicação-resposta feita inserir no periódico que divulgara a carta injuriosa, uma vez que só começa a correr novamente o prazo de decadência após o seu conhecimento da aludida decisão.

- V. v.: - Se o pedido de publicação de resposta foi atendido, o prazo de decadência passa a fluir de novo a partir de então e, uma vez escoado, extinta está a punibilidade do querelado, rejeitando-se a queixa apresentada a destempo. (Juiz Soares Ferreira).

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 4.135 - Relator: Juiz VILHENA VALADÃO

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 4.135, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelante Adair Siqueira

de Queiroz e apelado Clóvis Vieira, acorda, em Turma, a Câmara Criminal do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., dar provimento, vencido o primeiro vogal, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 25 de setembro de 1975. - **Agostinho de Oliveira**, presidente e vogal. - **Vilhena Valadão**, relator. - **Soares Ferreira**, vogal, vencido.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz Vilhena Valadão - Conheço da apelação.

O Sr. Juiz Soares Ferreira - Conheço.

O Sr. Juiz Agostinho de Oliveira - Conheço.

O Sr. Juiz Vilhena Valadão - "Sentindo-se ofendido em sua honra com uma carta publicada no "Diário do Comércio", de 18/10/974, exerceu Adair Siqueira de Queiroz o seu direito de resposta, nos termos do art. 32, da Lei nº 5.250. A publicação resposta no referido jornal teve lugar em 10.12.974, e com a decisão (fls. 16 e verso, autos em apenso) deu-se o então requerente por atendido.

O prazo de decadência para oferecimento da queixa, que é de 3 meses contados da publicação do escrito incriminado, interrompe-se pelo requerimento judicial de publicação de resposta, permanecendo, porém, essa situação de interrupção até o seu efetivo atendimento (art. 41, § 2º, letra a, da citada lei). Compete ao Juiz dizer se houve ou não esse atendimento, cabendo apelação de sua decisão, sem efeito suspensivo. A referida decisão deu por atendido o pedido de Adair Siqueira de Queiroz, vendo-se, porém, que ela não foi publicada nem, por qualquer forma, houve intimação dela aos interessados.

Somente em 13 de março deste ano é que, comparecendo ao cartório, teve o Dr. Procurador de Adair conhecimento da aludida sentença e, pois, dessa ocasião passou, então, a correr novamente o aludido prazo de decadência.

A queixa retro foi distribuída em 19 de março deste ano, dentro do prazo permitido pela lei.

Nestes termos, não prevalecendo a razão invocada para a rejeição da queixa apresentada, dou provimento à apelação, a fim de que o MM. Juiz receba a mesma queixa, prosseguindo-se na ação, como de direito.

Custas, como de direito."

O Sr. Juiz Soares Ferreira - "Trata-se de uma queixa-crime, movida pelo advogado Adair Siqueira de Queiroz contra Clóvis Vieira, por injúria e difamação que este lhe fez através de uma carta, que teria sido endereçada à empresa "3-M do Brasil Ltda".

A ação tem por fundamento o disposto no Cód. Penal, como na Lei 5.250, de 9.2.67, que dispõe sobre a liberdade de manifestação do pensamento e de informação (Imprensa) e notadamente sobre calúnia, injúria e difamação, cujo processo está regulado pelos arts. 42 a 48.

Com vista, o Dr. Promotor de Justiça manifestou-se no sentido de nada ter que aditar à queixa (fls. 10).

Conclusos os autos ao MM. Juiz a 3 de abril, despachou o magistrado a 16, ordenando que se apensasse aos autos o pedido de publicação da resposta já arquivado, a fim de que pudesse examinar a questão relativa à oportunidade (art. 41, da Lei 5.250), feito o que, sentenciou a 22 de abril, rejeitando a queixa e ordenando o arquivamento do processo, argumentando que o prazo de decadência de direito de queixa é fixado pelo parágrafo 1º, do art. 41, da referida lei, em 3 (três) meses, e que o parágrafo 2º, do mesmo artigo, dá como causa interruptiva daquele prazo, dentre outros, "o requerimento judicial de publicação de resposta ou pedido de retificação, e até que este seja indeferido ou efetivamente atendido".

E como tal requerimento já foi atendido com a publicação da resposta a 10 de dezembro de 1974, o prazo de decadência, que passou a fluir de novo a partir de então, já se escoou, ocasionando a decadência que é causa extintiva da punibilidade do querelado.

Dos autos apensados, verifica-se que realmente a publicação ordenada se fez a 10 de dezembro, data que o querelante omitiu na sua queixa, mas que se verifica nos autos apensados. O querelante a ela se refere. Logo, dela tinha conhecimento, tanto que declarou que a mesma não o satisfaz.

Ora, se o pedido de publicação de resposta foi atendido e esta publicação se deu a 10 de dezembro último, e a queixa, na qual se omitiu a data dessa publicação, foi distribuída realmente a 19 de março deste ano (fls. 3-v.), nessa data já havia ocorrido a decadência do direito de queixa, como bem acentuou o MM. Juiz de Direito da Primeira Vara Criminal, cuja decisão não merece o menor reparo, razão por que nego provimento ao recurso do querelante.

Custas, ex lege."

O Sr. Juiz Agostinho de Oliveira - Peço adiamento.

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

O Sr. Juiz Presidente - Adiado, a pedido do Juiz Agostinho de Oliveira.

O relator dava e o 1º vogal negava provimento.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz Presidente - Na sessão passada, esse feito foi adiado a pedido do Juiz Agostinho de Oliveira.

O relator dava provimento e o 1º vogal negava provimento.

O Sr. Juiz Agostinho de Oliveira - "Na sessão passada, diante da divergência entre os votos dos eminentes Juizes relator e 1º vogal, julguei indispensável pedir adiamento, a fim de que se examinasse não somente a matéria de fato constante dos referidos pronunciamentos, mas sobretudo a tese jurídica que ensejou a dissidência.

De posse das notas taquigráficas e dos competentes autos, adiro, data venia, aos fundamentos e às conclusões do voto do relator, eminente Juiz Vilhena Valadão, no sentido de que, em verdade, o querelante não decaíra do direito de queixa, pela razão, que me parece óbvia, de que não tivera notícia de que o magistrado considerara satisfatória a resposta, ou melhor, a publicação feita inserir no periódico que divulgara a carta tida como injuriosa.

Não poderia correr prazo, em tais condições, contra quem não conhecia a decisão do Juízo.

Ao demais, e principalmente, não houve qualquer retratação ou ato do querelado, responsável pela firma Profamig Indústria Farmacêutica Ltda., que evidenciasse uma satisfação ou escusas pelo seu procedimento, daí não me parecer que se extinguiu a punibilidade, devendo a ação penal prosseguir em seus termos competentes.

É o meu voto."

O Sr. Juiz Presidente - Deram provimento, vencido o 1º vogal.

— oão —

CRIME DE DESACATO - JUIZ DE PAZ FORA DO EXERCÍCIO DE SUAS FUNÇÕES - DESCARACTERIZAÇÃO - VOTO VENCIDO

- Não há falar-se em crime de desacato cometido contra Juiz de Paz que se encontrava na Delegacia de

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

Polícia, ouvindo a tomada das declarações de menores infratores, em atendimento à convocação policial, porque a vítima não desempenhava, ali, quer as funções de Juiz de Menores, quer as de Juiz de Paz, atuando como simples cidadão, desvestido de autoridade, não o alcançando, propter officium, quaisquer expressões ofensivas à sua honra.

- V. v.: - O Juiz de Paz tem, tradicionalmente, uma função extralegal, conciliatória, e onde quer que esteja, sobretudo dando assistência a menores, não se desveste das funções para as quais foi eleito. (Juiz Agostinho de Oliveira).

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 4.183 - Relator: Juiz LINDOLFO PAOLIELLO (designado)

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 4.183, da Comarca de Bom Despacho, sendo apelante Antônio Cardoso Filho e apelada a Justiça Pública, acorda, em Turma, a Câmara Criminal do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., anular a ação quanto ao crime contra a honra, vencido, em parte, o Juiz Fiúza Campos, que anulava a ação *in totum*. No mérito, dar provimento para absolver o apelante quanto ao crime de desacato, vencido o relator, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 19 de fevereiro de 1976. - Lindolfo Paoliello, presidente, vogal e relator p/o acórdão. - Agostinho de Oliveira, relator, vencido. - Fiúza Campos, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz Agostinho de Oliveira - "Não foi objeto de negativa do apelante, em qualquer lance do processo, a autoria das expressões altamente injuriosas que irrogou contra o Juiz de Paz de Bom Despacho, Guilhermino Rodrigues Filho que, por solicitação das autoridades policiais, acompanhava diligências em que menores eram acusados de furto. Ao contrário, muito se preocupou o réu em se retratar dos conceitos emitidos, insistindo em que reconhecia a probidade funcional e pessoal da vítima.

Todavia, o ilustrado defensor do apelante, ao invocar a neces-

sidade do dolo, para caracterização do desacato, forceja por demonstrar que o imputado desconhecia a condição do sujeito passivo, de eventualmente estar substituindo o Juiz de Direito.

É que, embora todas as testemunhas presenciais hajam afirmado (fls. 37, 39 e 40) que o Juiz de Paz ali se encontrava no exercício de função atinente ao Juízo de Direito - como Juiz de Menores que também é, acrescentamos nós - acontece que a própria vítima, ao prestar declarações, informou que não vira alguém identificá-la como Juiz de Direito.

Todavia, não há como se deslocar a questão, por isso que a ofensa foi dirigida ao Juiz de Paz, pouco importando se suas funções, naquele instante, seriam somente de cooperação ao Juízo de Direito, que se achava sem o titular, por se tratar de período de férias forenses.

Note-se que as testemunhas advertiram o apelado quanto a esta circunstância e, não obstante, ele prosseguira na atitude desaforada e desrespeitosa.

Compulse-se a então vigente Resolução nº 46/50 e ver-se-á que o Juiz de Paz, de maneira louvável, presidia a inquérito policial e praticava atos relacionados com menores abandonados ou infratores.

A penalidade imposta, posto que simbólica, constituir-se-á numa eficaz advertência para o impetuoso temperamento do apelante.

Nego provimento à apelação."

O Sr. Juiz Lindolfo Paoliello - "Segundo diz a autoridade policial, a vítima, Juiz de Paz, foi chamada à Delegacia de Polícia para tomar conhecimento da gravidade do assunto, evitando-se que surgissem comentários quanto à coação dos menores.

Já a vítima informa que o Delegado lhe pediu que presidisse aos depoimentos dos menores.

Ora, em qualquer dos casos, o Juiz de Paz não estava no exercício de suas funções.

No primeiro, seria testemunha. No segundo, exorbitou de suas funções, pois não lhe compete fazer inquérito policial.

Por isso, dou provimento à apelação, para absolver o apelante."

O Sr. Juiz Fiúza Campos - Não tendo tido acesso aos autos, peço adiamento.

O Sr. Juiz Presidente - Adiado, a pedido do segundo vogal.

O relator negava provimento e o primeiro vogal provia a apelação.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz Presidente - Este feito foi adiado, a pedido do Juiz segundo vogal. O relator negava provimento e o primeiro vogal provia a apelação.

O Sr. Juiz Fiúza Campos - Tendo-se verificado empate na votação desta apelação, na última sessão pedi adiamento do julgamento para melhor exame da questão e da divergência em que se puseram os ilustres Juízes relator e primeiro vogal, uma vez que não tinha tido acesso aos autos.

A espécie em julgamento pode ser assim resumida: em período de regulares férias forenses coletivas, ocorreu a prisão de menores infratores, razão por que o Delegado de Polícia de Bom Despacho, autoridade a cuja ordem os menores estavam custodiados, resolveu mandar chamar à Delegacia de Polícia local o Juiz de Paz daquele distrito, receoso de que se fizesse alguma exploração em torno da prisão daqueles imaturos. O Juiz de Paz, que se chama Guilhermino Rodrigues Filho, atendeu à convocação policial e estava na Delegacia, ouvindo a tomada das declarações dos menores, quando ali irrompeu o apelante, Antônio Cardoso Filho que, ignorando que ele ali estivesse a convite do Delegado de Polícia, passou a insultá-lo, ofendendo-lhe a honra com os epítetos de ladrão, sem-vergonha e político velho.

Em primeiro lugar, tratando-se de período de férias forenses coletivas, a MM. Juíza de Direito da comarca, afastando-se de sua sede, não podia passar, como realmente passou, o exercício do cargo ao Sr. Juiz de Paz do distrito daquela cidade. Por outro lado, o questionado Juiz de Paz não podia também se investir, por ato próprio, naquele cargo, que não estava vago. A conclusão lógica, que decorre da interpretação do art. 119, da então vigente Organização Judiciária do Estado, Resolução nº 46/70, é a de que a vítima Guilhermino Rodrigues, quando na Delegacia de Polícia de Bom Despacho, não desempenhava as funções de Juiz de Direito e de Menores daquela unidade judiciária, em substituição à sua titular.

Em segundo lugar, não estava, ele, naquela repartição policial como Juiz de Paz porque, nessa qualidade, nada tinha que ver com os atos policiais que ali tinham lugar, porque pelos dispositivos legais não tem, o Juiz de Paz, competência para presidir a instauração de inquérito policial. A lei lhe consente apenas que presida à confecção de laudos periciais. Aliás, pela leitura da própria denúncia, se vê que a vítima

estava na Delegacia de Polícia como simples expectador, porque fora ali, *in verbis*: "... a fim de assistir à inquirição de menores infratores" (cfr. den. fls. 2).

Era, assim, a vítima, um verdadeiro *straneus* na repartição policial, desvestido de qualquer autoridade, como simples cidadão. As expressões ofensivas de sua honra não o alcançaram *in officio* ou *propter officium*, razão por que não há falar-se em cometimento contra ele dos crimes de desacato e de injúria assacada contra funcionário público, em razão de suas funções, registrados na peça acusatória inaugural da ação.

Vê-se, ao fácil, que se a vítima foi alvejada em sua honra, como simples cidadão, o Dr. P. de Justiça é parte ilegítima para tomar, mediante denúncia, a iniciativa do procedimento penal contra o ofensor. Esse impulso inicial cabe exclusivamente ao ofendido, através de queixa, em obediência ao disposto no art. 145, do Código Penal.

Essa substituição da parte acusadora é intolerável, porque afronta dispositivo legal expresso e contraria o princípio da indisponibilidade da ação penal.

A ação penal, movida por parte ilegítima *ad causam*, é absolutamente nula e desafia decreto, que deve ser expedido *ex officio*.

Isto posto, dou provimento ao recurso, não para absolver o réu - porque não se pode entrar no merecimento da questão - mas para decretar a nulidade radical do processo, inclusive a denúncia.

Custas, pelos cofres do Estado.

O Sr. Juiz Presidente - Diante do voto do eminente Juiz Fiúza Campos, consulto o eminente relator sobre esta preliminar.

O Sr. Juiz Agostinho de Oliveira - "Ouvi com a maior atenção o judicioso voto proferido pelo eminente Juiz Fiúza Campos. A divergência entre aquele voto e o que proferi na assentada anterior de julgamento, na condição de relator, reside tão-somente em que S. Exa. entende que, não estando o Juiz de Paz em substituição efetiva da MM. Juíza de Direito, não se teria configurado o crime de desacato. No meu voto, um aspecto alternativo, me recordei haver apontado os 2 aspectos, seja a subvenção eventual da Juíza de Direito, mas sobretudo a incontestável situação do sujeito passivo como Juiz de Paz daquele distrito, na sede da comarca.

Entendendo que foi na condição de Juiz de Paz que o sujeito passivo recebeu as injúrias, considero provado o crime de desacato, porque as funções de Juiz de Paz não são restritas. O Juiz de Paz tem,

tradicionalmente, uma função extralegal, uma função conciliatória, social, de maior relevo e onde quer que esteja o Juiz de Paz, sobretudo dando assistência a menores, não se desveste das funções para as quais foi eleito. Em tais condições, por entender configurado o crime, mantenho a sentença com a simbólica pena de 2 cruzeiros; é uma lição, para que o impetuoso moço aprenda a respeitar as autoridades normalmente constituídas."

O Sr. Juiz Lindolfo Paoliello - Mantenho o meu voto quanto à absolvição. Quanto à preliminar levantada pelo Juiz Fiúza Campos, meu voto é o seguinte:

"Eu julgo o Ministério Público parte ilegítima para propor a ação quanto ao crime de injúria.

Dou provimento para absolver o réu e julgar o Promotor parte ilegítima para propor a ação quanto ao crime de injúria."

O Sr. Juiz Fiúza Campos - "Tendo ficado vencido na preliminar relativa à parte que tinha competência para mover a ação penal, e supondo que o Promotor de Justiça faz mesmo parte ilegítima para denunciar o réu, tenho que proferir voto de mérito. Por uma questão de coerência e tendo proclamado em meu voto que o Juiz de Paz não estava no exercício de suas funções e fora à Delegacia como mero expectador, adiro ao voto do eminente Juiz Lindolfo Paoliello para absolver o apelante."

O Sr. Juiz Presidente - Anularam a ação quanto ao crime contra a honra, vencido, em parte, o Juiz Fiúza Campos, que anulava a ação *in totum* e o relator, *in totum*. No mérito, deram provimento para absolver o apelante quanto ao crime de desacato, vencido o relator.

— o0o —

CRIME CONTRA A ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA - AUTO-ACUSAÇÃO FALSA - MOMENTO CONSUMATIVO

- Em se tratando de auto-acusação falsa da prática de crime de responsabilidade de outrem, a retratação em Juízo não tem nenhuma influência sobre a sua consumação, pois o mal à administração da Justiça se perfaz no momento em que foi comunicada a falsa acusação à autoridade policial ou judiciária, não importando as ulteriores consequências.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 4.431 - Relator: Juiz FIÚZA CAMPOS

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 4.431, da Comarca de Pará de Minas, sendo apelante José Rodrigues de Almeida e apelada a Justiça Pública, acorda, em Turma, a Câmara Criminal do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, dar provimento para decretar a prescrição da pena imposta, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 6 de maio de 1976. - **Fiúza Campos**, presidente e relator. - **Vilhena Valadão**, vogal. - **Soares Ferreira**, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz **Fiúza Campos** - "No dia 23 de agosto de 1971, na cidade de Pará de Minas, colidiram um ônibus da Empresa Santa Maria e um caminhão pertencente ao apelante José Rodrigues de Almeida, com lesões corporais tanto nos passageiros do coletivo, quanto naquele que ia na boléia do veículo de carga, que era Antônio Pedro Batista e que saiu com a perna direita fraturada.

O motorista do caminhão era o rapazinho **Édson Nogueira Duarte**, com 18 anos de idade e inabilitado para a direção de automotores, razão por que o proprietário do veículo, apelidado **Cuíca**, ciente da ocorrência, foi ao local com seu empregado **Sebastião Alexandre Lara**, motorista habilitado, induzindo-o a inculcar-se como condutor da viatura de carga que levava no momento um carregamento de minério. Quando a Polícia chegou ao local do acidente, o motorista **Sebastião**, cumprindo as ordens de seu patrão **Cuíca**, apresentou-se falsamente, como condutor do caminhão, motivo por que, no inquérito policial, então instaurado, figurou na qualidade de indiciado, segundo as declarações que prestou.

Descoberto o embuste, seus três participantes foram denunciados, imputando-se a José Rodrigues de Almeida, vulgo **Cuíca**, a prática dos crimes definidos nos arts. 341 e 348, § 1º, em combinação com o art. 25, todos do Código Penal; atribuiu-se ao indiciado **Édson Nogueira** a autoria do crime do art. 342, § 1º, do Código Penal e a contravenção do art. 32, da respectiva lei, enquanto que ao réu **Sebastião Alexandre Lara** se acusou da prática do crime definido no art. 341, do Código Penal.

Recebida a denúncia, em 07.05.73 (fls. 36), seguiu-se a instrução criminal, que se encerrou na audiência de instrução e julgamento a fls. Dando remate à ação, acostou-se aos autos a r. sentença, a fls. e fls., em que se decretou a absolvição dos acusados **Sebastião** e **Édson**, quanto aos

crimes a eles imputados, proclamando-se que, pela prescrição, estava extinta a punibilidade do fato contravençional imputado a **Édson**.

O único condenado foi o apelante, a quem se impôs a multa de Cr\$ 5,00 pela prática do crime do art. 341, do Código Penal.

Inconformado, o sentenciado, constituindo outro patrono, apelou, pleiteando a sua absolvição ou, então, a decretação da extinção da punibilidade do seu crime, pela superveniente prescrição da pena imposta.

O recurso, regularmente processado, recebeu o parecer da douta Procuradoria do Estado, subscrito pelo ilustre Procurador-substituto **Moacyr Ferreira Lopes**, que opinou pelo conhecimento do recurso e por seu provimento, a fim de que seja decretada a pedida extinção de punibilidade.

Preliminarmente, conheço da apelação.

O réu foi intimado, por mandado, da decisão condenatória, no dia 31.10.75, que caiu numa sexta-feira e a sua apelação, no dia 6 do mês seguinte, foi tempestiva."

O Sr. Juiz **Vilhena Valadão** - Conheço.

O Sr. Juiz **Soares Ferreira** - Conheço.

O Sr. Juiz **Fiúza Campos** - "De meritis. Pelas provas coligidas no bojo dos autos, verifica-se que o apelante induziu mesmo seu empregado **Sebastião** a se acusar, falsamente, da prática de crime, que foi por outrem praticado. O apelante **Cuíca**, como dono do caminhão sinistrado, interessado em arredar do seu volante um condutor inabilitado, induziu em erro a autoridade policial, levando-a a tomar gato por lebre. Com efeito, foi o apelante quem levou o motorista ao local do sinistro, fazendo-o confessar, falsamente, ao Delegado de Polícia, que era ele quem dirigia o caminhão, quando de sua colisão com o ônibus. Concorreu, assim, com meios suasórios (ou com a ameaça de desemprego, como se falou no processo) para que se consumasse aquele crime de auto-acusação falsa da prática de crime, de responsabilidade de outrem.

O induzido **Sebastião** agiu conscientemente e não há prova de que tenha se acusado, falsamente, sob coação irresistível. Mesmo que houvesse a ameaça de desemprego, escusa não articulada em suas declarações judiciais, nem assim a coação seria mesmo invencível. Quanto ao motivo e, excluída a coação irresistível, qualquer outro não isenta da imposição de pena.

"O elemento subjetivo", ensina **Nelson Hungria**, "é a vontade livremente dirigida à auto-acusação, sabendo o agente que o crime não

ocorreu ou que foi praticado por outrem. É indiferente o motivo determinante, salvo no tocante à medida da pena" (omissis).

"O momento consumativo é aquele em que a autoridade (policial ou judicial) chega o conhecimento da auto-acusação falsa, pouco importando as ulteriores consequências. Não é admissível a tentativa" (aut. cit., in "Coment. ao Cód. Pen.", IX, 469).

Assim, a retratação, em Juízo, nenhuma influência tem sobre a consumação do crime, que se perfez no momento em que houve a auto-acusação falsa, mesmo porque não distingue a lei entre autoridade policial ou judiciária. O mal à administração da Justiça se consumou com essa falsa acusação perante a autoridade policial, que perdeu seu precioso tempo naquela inútil ação investigatória, ouvindo pessoas que nada tinham a ver com a ocorrência. O motivo da incriminação é dado por *Cautier*, citado por *Nelson Hungria*, quando afirma que o ilícito penal ocorrerá mesmo, in verbis: "Qualquer que seja, porém, o motivo, nobre ou vil, tal fato *tend toujours à induire l'autorité en erreur et toujours il risque de jeter le désarroi dans l'administration de la Justice*". "Realmente", comenta o insigne mestre, "da auto-acusação falsa pode resultar a condenação de um inocente e, correspondentemente, a impunidade do verdadeiro culpado".

Pouco importa, pois, que o então falso confitente tenha sido absolvido da imputação, retratando-se até de sua mentira, porque o mal à administração da Justiça se consumou, comunicado o fato à Polícia Judiciária, que foi ludibriada, dirigindo sua atividade em rumo errado.

Ilógica, a meu ver, foi a absolvição do falso confitente Sebastião, que devia ser, também, condenado; não a condenação do apelante, que se fundou em argumentos de boa substância. Não tem, assim, razão o ilustre patrono do apelante, quando, a esse fundamento, pleiteou a absolvição do seu constituinte, isto por via de consequência e em nome da lógica jurídica.

Confirmando, entretanto, a condenação do apelante, dou provimento ao seu recurso - único manifestado - porque ocorreu mesmo a extinção da punibilidade pela superveniente prescrição da pena imposta. Com efeito, depois do recebimento da denúncia, em 7.5.73 (fls. 36), até a prolação da sentença condenatória, em 20.10.75, fluíram, tranqüilamente, mais de dois anos, lapso de tempo esse suficiente para a consumação da prescrição, ex vi do disposto no art. 114, do Código Penal, já que a pena imposta foi somente a de multa.

O Sr. Juiz Vilhena Valadão - De acordo.

O Sr. Juiz Soares Ferreira - De acordo.

O Sr. Juiz Presidente - Deram provimento para decretar a prescrição da pena imposta.

Supremo Tribunal Federal

ABONO DE PERMANÊNCIA

- Previdência Social - Ferroviário - Abono de permanência - Funcionário da EFCB, cedido à Rede Ferroviária, S/A, com tempo para aposentar-se, que recebe abono de permanência - Cancelamento do abono, com pretendido fundamento no art. 101, parágrafo 3º, da Constituição Federal de 1967 - Inadmissibilidade porque inaplicável, o dispositivo, à aludida vantagem previdenciária.

- Recurso extraordinário não conhecido.

RE Nº 79.639 - MG - Relator: Ministro RODRIGUES ALCKMIN

AÇÃO DE COBRANÇA

- Pretendida dívida quanto a quem deva receber o pagamento - Devedor que não traz a Juízo a dívida para liberar-se da obrigação - Chamamento de terceiro a Juízo, como litisconsorte indeferido - Inexistência de ofensa ao art. 939, do Código Civil.

- Agravo regimental não provido.

AG Nº 64.853 (AgRg) - SP - Relator: Ministro RODRIGUES ALCKMIN

AÇÃO DE DECLARAÇÃO DE NULIDADE DE DUPLICATA

- Não viola o artigo 133, I, do antigo Código de Processo Civil, acórdão que, interpretando extensivamente o artigo 17, da Lei 5.474-68, considera que o foro competente para ação dessa natureza é o da praça onde o título deveria ser pago. Condenação em honorários de advogado não prequestionada.

- Recurso extraordinário não conhecido.

RE Nº 80.689 - PR - Relator: Ministro MOREIRA ALVES

ACIDENTE DE TRÂNSITO

- Indenização - Correção monetária - Incide: correção monetária sobre indenização por danos materiais causados em veículo por acidente de trânsito.

- A dívida, nesses casos, é de valor. A não incidência da correção monetária, dada a desvalorização da moeda, pela inflação, acarretaria, em favor do vencido, locupletamento indébito.

- Aplicação do princípio da igualdade estabelecido na CF, art. 153, § 1º.

RE Nº 80.287 - RJ - Relator: Ministro ALIOMAR BALEEIRO

ACIDENTE DO TRABALHO

- A prescrição da ação acidentária conta-se do exame que constatar a enfermidade, ainda que tenha sido feito na esfera administrativa. "Súmula" 230.

- Precedentes - RE não conhecido.

RE Nº 81.925 - RJ - Relator: Ministro CORDEIRO GUERRA

AGRAVO DE INSTRUMENTO

- Reexame de prova em recurso extraordinário - Inadmissibilidade - Nega-se provimento a agravo de instrumento (Regimental) que pretende a subida de recurso extraordinário para reexame de prova. ("Súmula" 279).

AG Nº 65.937 (AgRg) - PR - Relator: Ministro CUNHA PEIXOTO

AGRAVO REGIMENTAL

- Nega-se provimento ao agravo regimental quando procedentes os fundamentos do despacho que indeferiu o recurso.

AG Nº 65.241 (AgRg) - RJ - Relator: Ministro CORDEIRO GUERRA

CERCEAMENTO DE DEFESA

- Habeas corpus - Acórdão omisso - 1. Implica cerceamento de defesa, passível de correção mediante habeas corpus, a atuação de defensor dativo em processos-crime que, ao invés de promover a defesa do paciente, atua como auxiliar da acusação, não oferecendo defesa prévia, e que, nas alegações finais, limita-se a descrever os fatos de forma desfavorável ao réu, deixando-se impossibilitado de exercer a contento o munus.

- 2. Sendo omisso o acórdão proferido em segunda instância, quanto à irregularidade relevante do processo-crime, argüida no pedido de habeas corpus, é de se anular o julgamento, para que outro se profira, com o exame de toda a matéria ventilada na impetração.

- Recurso ordinário em habeas corpus a que se deu provimento parcial.

RHC Nº 53.997 - PE - Relator: Ministro CUNHA PEIXOTO

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO

- É competente a Justiça do Trabalho para apreciar reclamação pertinente a reajustamento ou complementação de aposentadoria, após a extinção do contrato de trabalho. Precedentes.

- Agravo regimental improvido.

AG Nº 64.987 (AgRg) - MG - Relator: Ministro CORDEIRO GUERRA

CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO

- O art. 102 e o art. 210, do DL nº 1.713/39, expressamente proibiam fosse computado tempo de serviço gratuito e exercício gratuito de função ou cargo remunerado; e o art. 4º, da Lei nº 1.711/52, impede a prestação de serviço gratuito, e o art. 268, do mesmo diploma, só permitiu se fizesse o cômputo do tempo de serviço prestado pelo servidor se o serviço fosse por lei remunerado, isto é, se não fosse gratuito.

- 2. Recurso extraordinário provido para cassar segurança que admitiu contagem de tempo de serviço gratuito que teria sido prestado por funcionários do extinto Departamento dos Correios e Telégrafos.

RE Nº 70.044 - SE - Relator: Ministro ANTÔNIO NEDER

CONTRATOS DE CONCESSÃO E COMODATO

- Contratos de concessão de venda com exclusividade de derivados de petróleo e de comodato com pagamento, determinado no Juízo de segundo grau, de multa diária. Ofensa, contudo, quanto a esta parte, ao art. 9º, do Decreto nº 22.626-33.

- Recurso extraordinário conhecido e provido, res-tabelecendo-se a sentença do Juízo de primeiro grau.

RE Nº 83.139 - MG - Relator: Ministro BILAC PINTO

CORREÇÃO MONETÁRIA

- Correção monetária em razão de mora no pagamento de indenização de sinistro coberto por contrato de seguro. Aplicação do artigo 1º, da Lei número 5.488, de 27.08.1968. A indenização de danos materiais resultantes de ato ilícito constitui dívida de valor, para cuja apuração se pode utilizar o critério da correção monetária.

- Recurso extraordinário não conhecido.

RE Nº 81.430 - SP - Relator: Ministro LEITÃO DE ABREU

CREDOR ESTRANGEIRO

- É legítimo o pagamento ao credor estrangeiro, em moeda nacional, convertida ao câmbio da data da liquidação do débito.

- O Decreto 23.501, de 27 de novembro de 1933, foi revogado pelo art. 6º, do DL nº 238, de 28 de fevereiro de 1967, e art. 4º, do DL nº 857, de 11.09.69. Exceções ao princípio da nulidade de pleno direito dos contratos que estipulem pagamento em ouro ou moeda estrangeira - art. 2º, do DL 857, de 11 de setembro de 1969.

- RE não conhecido.

RE Nº 81.129 - SP - Relator: Ministro CORDEIRO GUERRA

DESAPROPRIAÇÃO

- Princípio da sucumbência - Nas desapropriações, as custas serão pagas pelo autor, se o réu aceitar o preço oferecido; em caso contrário, pelo vencido ou em proporção, na forma da lei. Se o expropriado insiste em pleitear indenização superior à justa e sucumbe, deve pagar custas proporcionais.

- Recurso extraordinário conhecido em parte e não provido.

RE Nº 80.628 - SP - Relator: Ministro RODRIGUES ALCKMIN

EXTINÇÃO DE PUNIBILIDADE

- Habeas corpus - Alegação de que, de acordo com a "Súmula" 146, teria ocorrido a extinção da punibilidade pela prescrição. Não verificação dos pressupostos alegados - Tendo a sentença condenatória interrompido a prescrição, a partir dela passou a fluir novo prazo prescricional. Inviabilidade do cômputo, assim, do prazo, sem interrupção desde o recebimento da denúncia até o acórdão que confirmou a sentença.

- Pedido indeferido.

HC Nº 53.757 - SP - Relator: Ministro LEITÃO DE ABREU

HABEAS CORPUS

- Inadmissibilidade - 1. É vedada, em habeas corpus, a substituição do recurso por pedido originário (artigo 10, I, b, parte final, do RI do Supremo Tribunal Federal).

- 2. Não é o Supremo Tribunal Federal competente para julgar, originariamente, pedido de habeas corpus impetrado contra decisão de primeira instância.

- Habeas corpus indeferido.

HC Nº 53.806 - MG - Relator: Ministro CUNHA PEIXOTO

IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS

- ICM - Saída de mercadoria para o exterior - Incidência sobre o valor líquido faturado.

- Recurso extraordinário não conhecido.

RE Nº 80.969 - PR - Relator: Ministro RODRIGUES ALCKMIN

INVALIDEZ

- Comprovado continuar incapaz o segurado, compete ao Instituto Nacional de Previdência Social continuar a pagar-lhe os benefícios por invalidez.

RE Nº 82.222 - RS - Relator: Ministro CUNHA PEIXOTO

LIBERDADE PROVISÓRIA

- Revogação da prisão em flagrante de réu pronunciado, reconhecido como primário e de bons antecedentes (art. 406, § 2º, do Código de Processo Penal, na redação da Lei número 5.941-73). Direito do réu, salvo declarada razão que não o recomende ao benefício legal, que o Juiz não tem a faculdade de negar ao seu arbítrio.

- Recurso de habeas corpus provido.

RHC Nº 53.948 - MG - Relator: Ministro XAVIER DE ALBUQUERQUE

LOCAÇÃO COMERCIAL

- Purgação da mora - É incabível a purgação da mora nas locações cujo contrato se submete ao Decreto 24.150, de 20.04.34, para o fim de evitar o despejo ("Súmula" 123). O artigo 959, I, do Código Civil, não exclui o direito de o locador, se ocorrer a infração do contrato, pela mora, pôr termo à locação.

- Recurso extraordinário conhecido e provido.

RE Nº 81.683 - SP - Relator: Ministro RODRIGUES ALCKMIN

MATÉRIA TRABALHISTA

- Decisão de Tribunal Regional - Irrecorribilidade para o Supremo Tribunal em decorrência de somente caber o extraordinário de decisão proferida pelo Tribunal Superior do Trabalho, nos casos de contrariedade à Constituição (EC nº 1, art. 143, e "Súmula" 505).

- Agravo regimental desprovido.

AG Nº 63.550 (AgRg) - MG - Relator: Ministro BILAC PINTO

NOTA PROMISSÓRIA

- Registro - Dispensa - Estão dispensados de registro os títulos emitidos ou sacados diretamente em favor de estabelecimento de crédito - Acórdão que não esclareceu se considerou dispensável o registro por ser, o autor, estabelecimento de crédito, ou por ter ocorrido contrato específico de abertura de crédito celebrado com instituição financeira - Ofensa a direito federal não demonstrada.

- Recurso não conhecido.

RE Nº 80.904 - PB - Relator: Ministro RODRIGUES ALCKMIN

PROCESSO PENAL MILITAR

- Não comparecimento do advogado, por duas vezes, às sessões para as quais fora intimado. Injustificadas as ausências, correta é a aplicação do § 5º, do artigo 431, do CPPM.

- Recurso improvido.

RHC Nº 53.893 - MG - Relator: Ministro CORDEIRO GUERRA

QUEIXA-CRIME

- Decadência não ocorrida - É até o ingresso da vestibular acusatória que deve ser contado o prazo do

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

artigo 38, do Código de Processo Penal e, não, até a data do despacho que a recebe.

- Recurso de habeas corpus não provido.

RHC Nº 54.021 - SP - Relator: Ministro RODRIGUES ALCKMIN

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

- Descabe o apelo extraordinário em causas de alçada, não verificadas as exceções do caput, do art. 308, do Regimento Interno.

- Agravo improvido.

AG. Nº 65.395 (AgRg) - CE - Relator: Ministro CORDEIRO GUERRA

REGISTRO DE IMÓVEIS

- Retificação - Decisão considerando que, se o engano ou erro foi do título de domínio, este deverá ser retificado em primeiro lugar, para depois se poder retificar a transcrição. Extraordinário conforme às letras a e d.

- Recurso não conhecido, à míngua de seus pressupostos, inclusive devido ao pequeno valor da causa.

RE Nº 81.741 - SC - Relator: Ministro BILAC PINTO

REPETIÇÃO DE INDÉBITO FISCAL

- Correção monetária na repetição de indébito fiscal - É devida, seja por via de interpretação extensiva, seja por aplicação analógica (CIN, art. 108, I), quando prevista em lei para o caso em que o contribuinte, ao invés de pagar para repetir, deposita para discutir.

- Recurso extraordinário conhecido e provido.

RE Nº 80.562 - SP - Relator: Ministro LEITÃO DE ABREU

RESPONSABILIDADE CIVIL

- Os juros moratórios se compreendem no pedido

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

principal. Os honorários de advogado devem ser fixados sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do novo Código de Processo).

- RE conhecido e provido em parte.

RE Nº 81.715 - RJ - Relator: Ministro CORDEIRO GUERRA

RITO COMUM

- Processo penal - Adoção de rito diverso do previsto em lei - Único defensor em defesas colidentes - Improcedência - 1. A adoção do rito comum previsto no CPP, ao contrário do rito especial previsto na Lei número 5.726-71, na apuração dos crimes previstos no artigo 281, do Código Penal, não acarreta nulidade do processo, vez que, tratando-se de matéria de ordem pública, o rito processual é estabelecido no interesse coletivo. Nulidade reconhecível somente quando da adoção do rito diverso ficar provado efetivo prejuízo ao réu.

- 2. Não são colidentes as defesas quando dois ou mais réus, processados pela prática, em co-autoria, de crime, negam coletivamente a autoria do delito, sem que um dos réus pretenda imputar aos demais a prática da infração, sendo regular a defesa feita em benefício de todos por um único defensor nomeado.

- Habeas corpus indeferido.

HC Nº 53.880 - RJ - Relator: Ministro CUNHA PEIXOTO

USUCAPIÃO

- Em execução não é possível rever as delimitações da área usucapida por envolver matéria de fato, estranha ao apelo extraordinário.

- Agravo regimental improvido.

AG Nº 65.844 (AgRg) - SC - Relator: Ministro CORDEIRO GUERRA

Tribunal Federal de Recursos

AÇÕES CONEXAS

- Ações conexas correndo em Juízos diversos - Executivo fiscal do Instituto de Açúcar e do Alcool e ação anulatória do mesmo crédito proposta pelo executado perante a Terceira Vara da Justiça Federal de Minas Gerais - Prosseguimento do executivo e remessa dos respectivos autos ao Juízo por onde corre a anulatória.

AP Nº 37.197 - MG - 1a. T - Relator: Ministro PEÇANHA MARTINS

AGENTE FIDUCIÁRIO DO BNH

- Cabe à Justiça Federal decidir se o agente fiduciário do Banco Nacional de Habitação exerce função delegada do Poder Público para deferir ou não o processamento da segurança. (Lei 1.533/51, art. 8º).

CC Nº 2.564 - PA - TP - Relator: Ministro PAULO TÁVORA

AGRIMENSOR

- O exercício do cargo de agrimensor exige diploma universitário - O autor exibiu diploma obtido na Iugoslávia, não revalidado no País - O artigo 266, da Lei 1.711/52, não ampara a pretensão inicial, pois à data da lei o autor não contava vinte anos de serviço na função de agrimensor.

- Ação julgada improcedente, cuja r. sentença se confirma.

AC Nº 29.204 - RJ - 3a. T - Relator: Ministro RONDON MAGALHÃES

APOSENTADORIA ESPECIAL

- Aposentadoria especial pelo desempenho de serviços penosos, insalubres ou perigosos (art. 31, da LOPS) e aposentadoria por acidente do trabalho, inclusive moléstia profissional (art. 6º, II, da Lei nº 5.316-67) - No caso há dois contratos a reger as duas situações, a primeira decorrente de seguro social e a segunda que emana de avença de outra índole. A coincidência que existe se limita na figura do órgão previdenciário que é parte em ambos os contratos.

- Embargos infringentes rejeitados.

EAC Nº 34.751 - SP - TP - Relator: Ministro JOSÉ NÉRI DA SILVEIRA

CONCURSO DE CREDORES

- Preferência manifestada pelo Banco Nacional de Crédito Cooperativo em execuções movidas pelo Instituto Nacional de Previdência Social e Banco do Brasil - O crédito do INPS, por sua natureza tributária (art. 21, § 2º, nº I, da Constituição) prefere a qualquer outro (art. 186, do CTN). Em segundo lugar, vem o crédito do Estado de Santa Catarina, pelo ICM e acréscimos; em terceiro, o crédito hipotecário do Banco do Brasil; e em último, o do Banco Nacional de Crédito Cooperativo, como credor pignoratício.

- Sentença reformada.

- Recurso de ofício, tido como interposto, provido; providos, parcialmente, os apelos voluntários.

AC Nº 34.702 - SC - 2a. T - Relator: Ministro JARBAS NOBRE

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

- INPS - Cobrança de contribuições - Incidência da correção monetária - Período anterior à Lei 4.357-64 - Honorários de advogado - Julgada procedente a ação e não tendo havido recurso do executado, a sentença deve ser confirmada, esclarecendo-se, porém, que a correção monetária, embora não alcance período anterior à Lei 4.357, deve ser cobrada, a partir de sua vigência, sobre a totalidade da dívida.

- Dada a fórmula que o Juiz adotou, os honorários de advogado estão razoavelmente estabelecidos.

AC Nº 41.611 - SP - 2a. T - Relator: Ministro AMARÍLIO BENJAMIN

DÍVIDA DE MASSA FALIDA

- Multas - Correção monetária - Nenhuma multa é cobrada da massa falida. O Supremo Tribunal cancelou a "Súmula" número 191. A correção monetária, embora aplicável, deve ser cobrada de acordo com o Decreto-lei nº 858/69.

R.Ex Off. Nº 40.153 - SP - 2a. T - Relator: Ministro AMARÍLIO BENJAMIN

EXECUÇÃO DE ALUGUÉIS

- Havendo a decisão apenas julgado procedente a ação de despejo, por falta de pagamento dos aluguéis arbitrados, a cobrança destes deverá ser feita em ação própria.

- Nulidade da execução de sentença instaurada para este fim, sem que houvesse a imprescindível condenação.

AC Nº 33.402 - SP - 1a. T - Relator: Ministro LAFAYETTE GUIMARÃES

EXECUÇÃO FISCAL NA FALÊNCIA

- A Fazenda Nacional não está sujeita ao juízo universal da falência para a cobrança de sua dívida ativa. Pode exigi-la por seu foro especial.

- Agravo provido com a devolução dos autos ao Juízo recorrido, competente para processar e julgar a ação executiva fiscal.

AP Nº 34.045 - BA - 1a. T - Relator: Ministro OTTO ROCHA

EXECUTIVO FISCAL

- Provado que a dívida resultou de levantamento, que tomou por base empregados não identificados, é evidente que não possa vingar. Fora disso, o suposto

devedor alega não possuir empregados, cumprindo sozinho o seu trabalho de guardador de carros, atividade autônoma.

APELAÇÃO Nº 37.888 - RJ - 2a. T - Relator: Ministro AMARÍLIO BENJAMIN

EXTRAVIO DE TÍTULO

- Não há direito à declaração de caducidade da letra extraviada nem à sua substituição. Ressalva-se a subsistência do crédito mediante comprovação judicial da titularidade e perda do papel representativo, e constituição de garantia em favor da entidade pública emissora até consumir-se a prescrição da cobrança do título ao portador.

AC Nº 36.126 - RJ - 2a. T - Relator: Ministro JARBAS NOBRE

FORO DO DEVEDOR

- O foro do domicílio ou residência do devedor constitui um privilégio que só expressamente pode ser renunciado.

- Confirmação de despacho do Juiz Federal que ordenou a remessa da execução fiscal à comarca competente.

- Desprovemento do agravo.

AI Nº 38.292 - RJ - 1a. T - Relator: Ministro MÁRCIO RIBEIRO

HONORÁRIOS DE ADVOGADO

- Fixação em quantia certa, inferior ao mínimo previsto no § 3º, art. 20, do CPC - Faculdade outorgada pelo § 4º, do mesmo artigo, aplicável em casos como o presente: a ação é de pequeno valor, o trabalho do advogado de pequena monta e, em rigor, não houve condenação.

- Sentença mantida.

- Recurso improvido.

AI Nº 38.278 - AM - 2a. T - Relator: Ministro JARBAS NOBRE

IDENTIFICAÇÃO

- Identificação dactiloscópica - Interpretação do art. 6º, inciso VIII, do Código Proc. Penal - É obrigatória, no início do inquérito policial, quanto ao indiciado que não possua cédula de identidade oficial. A prática de identificar quem já está oficialmente identificado empresta a esta segunda identificação o aspecto de detrimento à pessoa por motivo apenas de investigação, detrimento que, em princípio, somente pode decorrer de sentença condenatória. As instruções vigentes no âmbito federal, exigindo, além da identificação dactiloscópica, a fotografia do indiciado em posições de frente, de perfil e em pé, mais distanciam a providência do procedimento normal da identificação civil, constituindo-se em forma de condenação antecipada, assim armada a mão dos agentes da denúncia caluniosa contra os cidadãos honrados.

RHC Nº 3.644 - RJ - 2a. T - Relator: Ministro DÉCIO MIRANDA

IMPEDIMENTOS NA OAB

- O art. 149, da Lei nº 4.215/63, ressaltando aos então inscritos na OAB o exercício da profissão, nos termos da inscrição em vigor, não impede a aplicação das novas normas, quanto aos impedimentos resultantes de cargo que passem os mesmos a exercer, já na sua vigência.

APELAÇÃO em MS Nº 75.609 - RJ - 1a. T - Relator: Ministro PEÇANHA MARTINS

IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS

- Mármore e granitos - Só não incidem no IPI, os em estado bruto, os in natura.

- Desde que, submetidos a processo de industrialização, da operação resulte um produto novo, a nova carga tributária se justifica.

- Embargos rejeitados.

EAC Nº 26.359 - BA - TP - Relator: Ministro JARBAS NOBRE

NACIONALIDADE

- Registro provisório, de assento de nascimento de menor, com direito a futura opção. Procuração válida quando passada com atenção às condições da idade, ao tempo do requerimento.

- Confirmação da sentença.

REMESSA EX OFFICIO Nº 43.025 - RJ - 2a. T - Relator: Ministro DÉCIO MIRANDA

PENSÃO-MORTE

- Previdência - Pensão - Esposa e companheira - Dependentes ambas do segurado, que se separara há anos do cônjuge, sem deixar de prestar-lhe auxílio, e constituíra novo lar com filhos - Os fins de amparo social de seguro previdenciário autorizam solução equitativa, inspirada em interpretação construtiva que veio a positivar-se na Lei número 5.890-73. À mingua de ato judicial fixando pensão ou reconhecendo abandono injustificado da consorte, divide-se o benefício por metade.

AC Nº 35.650 - SP - 2a. T - Relator: Ministro JARBAS NOBRE

PERÍCIA PRÉVIA

- O caráter sumário da medida não afasta a incidência das normas que regem a prova pericial - Tempestiva a indicação de assistente técnico, pela suplicada, no prazo de 5 dias, a contar da citação (não constando dos autos a data da juntada do mandado).

- Não havendo a agravante formulado quesitos, no prazo legal, não cabe apresentação de quesitos suplementares, que pressupõem aqueles.

AI Nº 38.225 - MG - 1a. T - Relator: Ministro LAFAYETTE GUIMARÃES

PRESCRIÇÃO

- A ação de indenização por desapropriação indireta

é ação real, substituída a restituição do imóvel pela indenização; em consequência, não está sujeita à prescrição quinquenal, mas, à ordinária.

- Decorridos, porém, 20 anos da data da abertura da estrada de rodagem, segundo a prova produzida, prescrita está a ação.

AC Nº 33.236 - PR - 1a. T - Relator: Ministro LAFAYETTE GUIMARÃES

PRISÃO ADMINISTRATIVA

- O servidor de empresa pública não está sujeito à prisão administrativa, pois submetendo-se o Estado, no exercício de certa atividade, aos princípios que regem as empresas privadas, abriu mão de suas prerrogativas estatais.

- Habeas corpus confirmado.

- Confirma-se, também a concessão do habeas corpus, por falta de fundamentação da decisão administrativa, que decretou a prisão, que corresponde a habeas corpus concedido de ofício, por não ter sido a ordem impetrada com este fundamento.

RHC Nº 3.730 - PR - 1a. T - Relator: Ministro LAFAYETTE GUIMARÃES

PRISÃO PREVENTIVA

- Não se beneficia de extensão de ordem de habeas corpus concedida a co-réus por excesso de prazo na formação da culpa aquele que também teve sua prisão preventiva decretada, mas, foragido, ainda não foi preso.

HC Nº 3.709 - ES - 2a. T - Relator: Ministro DÉCIO MIRANDA

PROCURAÇÃO

- Processo civil - Advogado - Procuração (CPC-73). Deve acompanhar a petição, salvo nos casos do art. 254. Fica a critério do Juízo admitir o arquivamento do mandado em cartório a fim de permitir ao escrivão certificar, em cada processo, a extensão dos poderes de representação.

AI Nº 38.212 - SP - 2a. T - Relator: Ministro PAULO TÁVORA

READAPTAÇÃO

- Funcionalismo - Readaptação - Seus efeitos devem ser contados da data da citação da União para responder ao pedido judicial.

- Honorários de advogado de 20% sobre o valor dos atrasados, que forem apurados.

- Prova de suficiência - Condiciona-se a readaptação à prestação da prova de suficiência, neste ponto ressaltando o relator o seu ponto de vista pessoal e passando a aplicar o entendimento predominante no Pleno.

AC Nº 38.052 - RJ - 2a. T - Relator: Ministro DÉCIO MIRANDA

REAJUSTAMENTO DE BENEFÍCIO

- Acidente ferroviário - Pensão fixada em 1944 - Reajustamento - Obediência aos mesmos critérios de distribuição do benefício - A beneficiária tem direito ao reajuste da pensão que lhe foi concedida, tendo-se em vista os salários da vítima e a cota de cinquenta por cento que lhe tocou, inicialmente, na distribuição do benefício legal.

- Causa admiração que estando a pensão reduzida ao valor simbólico de Cr\$0,50 e havendo alcançado, com o reajuste, quantia inferior ao salário mínimo, a União ainda crie dificuldade à viúva sobrevivente, veja e pobre.

AC Nº 40.066 - SP - 2a. T - Relator: Ministro AMARÍLIO BENJAMIN

RECUPERAÇÃO DE TÍTULOS

- Indeferida pelo Juiz Federal a intervenção da União, como assistente, em ação de recuperação de títulos (Obrigações da Eletrobrás), pelas quais é responsável solidária, competente para o feito é a Justiça Estadual.

CC Nº 2.435 - RJ - TP - Relator: Ministro LA-FAYETTE GUIMARÃES

REGISTRO CIVIL PROVISÓRIO

- Registro provisório, de nascimento de brasileiro nascido no estrangeiro, com direito de opção (Lei número 818, de 18.09.49, art. 4º; Lei nº 5.145, de 20.10.66, art. 1º) - Recomendação de se exigir ratificação, por instrumento público, do mandato outorgado pelo menor púbere (Cód. Civil, art. 1.289).

REMESSA EX OFFICIO Nº 42.986 - RJ - 2a. T - Relator: Ministro DÉCIO MIRANDA

REMIÇÃO DE BENS

- A faculdade de remir bens, na execução, concedida pelo art. 787, do CPC, ao cônjuge, ascendente e descendente, não depende da insolvência do devedor, sendo cabível na execução contra devedor solvável.

AI Nº 38.228 - MG - 1a. T - Relator: Ministro LA-FAYETTE GUIMARÃES

RODOVIAS

- Cercas marginais - Cabe ação cominatória ao proprietário marginal, para exigir da administração rodoviária a construção ou a reparação de cerca, que evite a passagem do gado à pista (Cód. Civil, art. 588, § 5º; Cód. Proc. Civil de 1939, art. 302, XII).

- No caso dos autos, conquanto evidente que a autarquia rodoviária está faltando ao dever de restabelecer cercas marginais na estrada de João Pessoa a Cabedelo, de boa categoria e de grande intensidade de tráfego, não ficou provado tenha o autor o direito de exigir essa providência, por não demonstrado que suas propriedades confinam com a rodovia.

AC Nº 38.676 - PB - 2a. T - Relator: Ministro DÉCIO MIRANDA

SOCIEDADE POR QUOTAS

- Os bens dos sócios não podem ser penhorados em razão da dívida fiscal contraída pela sociedade já dissolvida.

AP Nº 37.633 - PR - 1a. T - Relator: Ministro PECANHA MARTINS

Tribunal Superior do Trabalho

AÇÃO RESCISÓRIA

- Competente, para apreciar e julgar a ação rescisória de um acórdão, é o próprio Tribunal que o proferiu. Aplicação da "Súmula" 50.

- Recurso ordinário não provido.

RO-AR-82/76 - 3a. Região - TP - Relator: Ministro
RENATO MACHADO

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE

- Triênio é salário, e, como tal, sofre a incidência do adicional de periculosidade.

- Revista conhecida, mas desprovida.

RR-913/76 - 5a. Região - 2a. T - Relator: Ministro
BARATA SILVA

CAIXA BANCÁRIO

- Empregado do Banco, exercente da função de caixa, que percebe gratificação de valor não inferior a um terço do salário, enquadra-se na exceção do art. 224, § 2º.

- Revista provida, para restabelecer sentença de primeiro grau.

RR-305/76 - 2a. Região - 1a. T - Relator: Ministro
NELSON TAPAJÓS

COMISSIONISTA

- A remuneração do empregado comissionista em relação ao repouso e outras vantagens decorrentes do

contrato de trabalho deve ser atual e quantitativa, podendo conduzir à fraude (artigo 9º, da CLT) a praxe de inserir, previamente, como parte da comissão, uma taxa destinada àquela finalidade.

- Recurso provido para julgar procedente a reclamação, apurando-se o quantum em liquidação de sentença.

RR-3.189/74 - 4a. Região - 1a. T - Relator: Ministro RAYMUNDO DE SOUZA MOURA

- Ilícita é a convenção que inclui a parcela do repouso no valor das comissões. A lesão consiste em, afinal, pagar-se ao empregado o repouso com manifesto encobrimento dos fins da lei, que instituiu a remuneração dominical em instituto autônomo e imperativamente assegurado.

- Revista provida.

RR-4.952/75 - 1a. Região - 2a. T - Relator: Ministro BARATA SILVA

COMPENSAÇÃO DE DESPESAS

- Admite-se a compensação de despesas médico-hospitalares pagas pela empresa em favor do empregado, na vigência do contrato de trabalho.

- Revista que se conhece para negar provimento.

RR-3.655/75 - 1a. Região - 1a. T - Relator: Ministro NELSON TAPAJÓS

COMPENSAÇÃO HORÁRIA

- No trabalho, em regime de compensação horária, não cabe pagamento de horas extras, se não ultrapassadas as 48 semanais.

RR-5.280/75 - 4a. Região - 2a. T - Relator: Ministro REGINALDO MEDEIROS

COMPETÊNCIA

- Com base no Decreto nº 74.728, de 1974, foi confiscado o patrimônio da reclamada e incorporado à Fazenda Nacional.

- Irrelevante que a ré continue como empresa privada, uma vez que a garantia da sentença envolve alienação do patrimônio que já não lhe pertence, mas à União. A previsão do artigo 5º, parágrafo único, no sentido da devolução do excesso do confisco, não altera a situação dos bens decorrentes do citado Decreto 74.728, porque, como é evidente, fica na dependência de verificação futura. A União Federal é interessada na causa e daí o acolhimento da preliminar.

- Dá-se provimento para julgar incompetente a Justiça do Trabalho.

RR-3.393/75 - 2a. Região - 1a. T - Relator: Ministro RAYMUNDO DE SOUZA MOURA

CONDENAÇÃO EM DOBRO

- A revelia não exclui a condenação dobrada, quando inadimplente o empregador.

- Revista conhecida por divergência jurisprudencial, mas não provida.

RR-990/76 - 1a. Região - 2a. T - Relator: Ministro RENATO MACHADO

CONTRATO DE TRABALHO

- Não era necessário que se consumasse o ato de aposentadoria, pois as normas regulamentares ficaram, desde logo, insertas no contrato de trabalho, por força de disposição peculiar da legislação de proteção ao trabalhador, não sendo de admitir dispositivo subsidiário por incompatível com a norma consolidada.

- Recurso provido, para restabelecer a decisão de primeira instância.

RR-3.537/75 - 2a. Região - 1a. T - Relator: Ministro RAYMUNDO DE SOUZA MOURA

DESERÇÃO

- Recurso ordinário deserto por insuficiência do depósito, ainda que em diferença de pequena quantia.

- A decisão que assim considerou, não infringe a lei.

- Recurso não conhecido.

RR-3.152/75 - 4a. Região - 1a. T - Relator: Ministro RAYMUNDO DE SOUZA MOURA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

- Havendo omissão de ponto no acórdão regional, o caminho escorreitamente jurídico é a oposição de embargos de declaração.

- Silente a parte e decorrido o prazo recursal, a questão fica preclusa.

E-RR-3.524/74 - 2a. Região - TP - Relator: Ministro LOMBA FERRAZ

FALTA GRAVE

- Apreciação de falta grave, tida como devidamente comprovada, não enseja recurso de revista, eis que apoiada em matéria essencialmente fáctica.

- Agravo desprovido.

AI-159/76 - 2a. Região - 2a. T - Relator: Ministro BARATA SILVA

FUNCIONÁRIO PÚBLICO

- Incompetente é a Justiça do Trabalho para dirimir dissídios de servidores com o Estado, desde que se tratem de estatutários, regidos pela Lei nº 1.711/52.

- Agravo desprovido.

AI-407/76 - 7a. Região - 2a. T - Relator: Ministro BARATA SILVA

GESTANTE

- Da conjugação do art. 165, nº XI, da Constituição Federal e dos artigos 392 e 393, da CLT, resulta inequívoco o direito da gestante ao emprego, até o término do período de descanso obrigatório.

- Revista conhecida e provida.

RR-2.749/75 - 2a. Região - 2a. T - Relator: Ministro BARATA SILVA

GRATIFICAÇÃO

- As gratificações semestrais integram o salário, e, assim, devem servir de base para o cálculo da gratificação de que trata a Lei 4.090, de 1962.

- Revista provida.

RR-5.276/75 - 4a. Região - 1a. T - Relator: Ministro RAYMUNDO DE SOUZA MOURA

HORAS EXTRAS HABITUAIS

- Somente as horas extras, habitualmente trabalhadas, incidem sobre a remuneração das férias e do 13º salário - Prejulgado 24 e "Súmula" 45. A contribuição para o FGTS incide sobre a remuneração devida ao empregado, inclusive horas extras e adicionais eventuais - Prejulgado 63.

RR-5.090/75 - 1a. Região - 2a. T - Relator: Ministro THÉLIO DA COSTA MONTEIRO

JULGAMENTO EXTRA PETITA

- O julgamento citra petita não é atacável por revista e, sim, por embargos declaratórios. No agravo, não se apreciam as razões de revista, examina-se a minuta, por consequência, a impugnação e o despacho agravado.

- Não se somam períodos de trabalho regidos por tutelas legais diversas.

- Embargos parcialmente recebidos para que se processe a revista.

E-AI-1.143/75 - 3a. Região - TP - Relator: Ministro RENATO MACHADO

LICENÇA-PRÊMIO

- Já incorporado no patrimônio do obreiro o direito a licença-prêmio, a aposentadoria não constitui óbice ao seu desfrute, mesmo porque é pacífica a sua conversão em pecúnia.

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

- Revista provida.

RR-5.108/75 - 2a. Região - 1a. T - Relator: Ministro NELSON TAPAJÓS

MANDATO TÁCITO

- Verifica-se o mandato tácito quando a parte, perante o Juiz, outorga tacitamente procuração ao advogado que com ela comparece no Juízo, o que não se verifica na espécie.

- Indispensável, no caso, o traslado da procuração formalmente outorgada ao advogado da agravante que, pelo que se verifica dos autos, não atuou no processo principal.

- Embargos conhecidos e acolhidos.

E-RR-2.030/75 - 2a. Região - TP - Relator: Ministro LEÃO VELLOSO

NULIDADE

- Não é de ser decretada nulidade, quando, no mérito, o resultado final é de ser favorável àquele a quem aproveitaria a decisão anulatória.

- Revista conhecida e provida, pela aplicação do Prejulgado nº 51.

RR-577/76 - 2a. Região - 2a. T - Relator: Ministro RENATO MACHADO

PRESCRIÇÃO

- A prescrição se conta da data de vencimento de cada prestação.

RR-4.591/75 - 1a. Região - 1a. T - Relator: Ministro HILDEBRANDO BISAGLIA

RECURSO ADESIVO

- Recursos que se não conhecem. O da empresa, porque desfundamentado, e do empregado - recurso adesivo - por inexistente, na jurisdição trabalhista.

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

RR-2.018/74 - 2a. Região - 1a. T - Relator: Ministro LOMBA FERRAZ

RECURSO DE REVISTA

- Revista não é meio próprio para revisão de provas.

AI-2.734/75 - 2a. Região - 1a. T - Relator: Ministro NELSON TAPAJÓS

RESCISÃO DE CONTRATO

- O fato de ser garantido por um sistema legal ou por outro, não altera a integridade do contrato. O reclamante pretende discutir a matéria de sua indenização, ligada obviamente, ao tempo do serviço, e é no momento em que se rompe o contrato a oportunidade para alegar o vício de direito que tornou defeituosa a opção. Este ato está ligado ao cálculo da indenização, que só se torna exigível com a dispensa. A rutura contratual ocorreu em fevereiro de 1973, e ajuizada a reclamação em 02.08.1974, não está prescrita. Além disso, não há verdadeiramente liberdade para reclamar na vigência do contrato.

RR-3.441/75 - 5a. Região - 1a. T - Relator: Ministro RAYMUNDO DE SOUZA MOURA

REVELIA

- Agravado a que se nega provimento, eis que a empregadora não elidiu a revelia que lhe foi justamente aplicada.

AI-2.524/75 - 5a. Região - 1a. T - Relator: Ministro NELSON TAPAJÓS

SAFRISTA

- Fundamento regional, no tema da prescrição, assente no princípio jurídico do Prejulgado nº 31, tornando-se impossível a alegada subsistência de violação literal do art. 11, da CLT. Decreto-lei 761/65, cuja elaboração inspirou-se na iterativa, notória e atual jurisprudência deste TST, no que tange ao cômputo como período único dos contratos intercalados dos safristas. A opção pelo FGTS não desconfigura a natureza jurídica do contrato de trabalho em si, diferenciando, apenas, os efeitos de sua desconstituição.

- Revista desprovida.

RR-5.299/75 - 4a. Região - 1a. T - Relator: Ministro LEÃO VELLOSO

TAREFEIRO

Se o novo material de trabalho fornecido ao tarefeiro impede a percepção do ganho normal, deve ser assegurado o pagamento da média salarial anteriormente percebida, observada a diligência normal na execução do serviço.

RR-737/76 - 2a. Região - 3a. T - Relator: Ministro TOSTES MALTA

TRIÊNIO

- O adicional de periculosidade não incide sobre a vantagem denominada "triênio".

RR-3.769/75 - 5a. Região - 3a. T - Relator: Ministro LOMBA FERRAZ

VIGIA

- O vigia noturno, com salário contratual acima do mínimo, não tem direito à remuneração, ainda de forma simples, das 9a. e 10a. horas.

- Embargos recebidos.

E-RR-143/75 - 2a. Região - TP - Relator: Ministro RAYMUNDO DE SOUZA MOURA

Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região

ACORDO JUDICIAL

- Coisa julgada - Se o sindicato credenciado por associados, em dissídio plúrimo, faz acordo com a empresa, acordo homologado na forma da lei, ocorre a coisa julgada, não sendo a reclamatória via própria para rescindi-la.

RO N° 0552/76 - 2a. T - Relator: Juiz GUSTAVO DE AZEVEDO BRANCO

ALTERAÇÃO CONTRATUAL

- A exigência feita a empregada para assinar um "Termo de Ciência" assentindo em deixar o emprego no caso de aparecer uma outra colega concursada para substituí-la definitivamente no mesmo cargo, além de constituir uma abusiva alteração no ajuste contratual já vigente há dez anos, importou indubitavelmente na despedida sumária da atingida por essa medida arbitrária do órgão empregante.

RO N° 1.789/75 - 1a. T - Relator: Juiz JOSÉ CARLOS GUIMARÃES

BANCÁRIO

- Define-se o contador de agência bancária que, notoriamente, divide com os gerentes as responsabilidades administrativas e o controle financeiro do estabelecimento, como exercente de cargo de chefia ou equivalente. Em consequência, acha-se excluído do regime de duração normal do trabalho atribuído aos bancários, desde que perceba a gratificação prevista em lei, fazendo jus, entretanto, às horas trabalhadas excedentes à jornada de oito horas.

RO Nº 1.361/75 - 1a. T - Relator: Juiz LUIZ PHILIPPE VIEIRA DE MELLO

CARÊNCIA DE AÇÃO

- Caracterizada a parceria rural, carece o autor de ação perante os tribunais trabalhistas.

RO Nº 2.656/74 - 1a. T - Relator: Juiz HEROS DE CAMPOS JARDIM

CARGO DE CONFIANÇA

- Cargo técnico - Prova - Distingue-se como eminentemente técnico o cargo em que o obreiro desempenha funções de especialização operacional e não detém, verdadeiramente, parcela de gestão ou mando, além de não ter qualquer autonomia em suas decisões administrativas.

RO Nº 015/76 - 1a. T - Relator: Juiz LUIZ PHILIPPE VIEIRA DE MELLO

CARTEIRA DE TRABALHO

- Anotações na carteira de trabalho - Prevalência - Prova testemunhal contraditória e imprecisa não autoriza a retificação das anotações constantes da carteira de trabalho.

RO Nº 0789/76 - 2a. T - Relator: Juiz HEROS DE CAMPOS JARDIM

COMISSIONISTA

- Para se obter o valor exato do repouso do comissionista puro, divide-se a sua remuneração por 25 e multiplica-se o valor encontrado pelo número dos repousos dentro do mês: o resultado indica o valor-mês do repouso.

RO Nº 2.111/75 - 2a. T - Relator: Juiz JOSÉ WASTER CHAVES

CONFISSÃO

- Se o representante legal do reclamado comparece à audiência e não produz a defesa, incorre em pena de confissão quanto aos fatos argüidos pelo reclamante.

RO Nº 1.172/76 - 1a. T - Relator: Juiz FÁBIO DE ARAÚJO MOTTA

DESCONTO INDEVIDO

- Bancário - No acerto final de seu contrato de trabalho, o empregado endossou o cheque recebido, cujo valor lhe foi entregue, já deduzida a quantia correspondente a uma possível diferença de caixa, não provada pelo empregador e não consignada no recibo de quitação. Houve desconto indireto e indevido, uma vez que a empresa lançou mão de expediente sui generis de ressarcimento, com o intuito de impedir futura reação do empregado.

RO Nº 1.132/76 - 2a. T - Relator: Juiz ÁLFIO AMAURY DOS SANTOS

DESÍDIA

- É desidioso o motorista que deixa fundir o motor do carro por falta de água no radiador.

- Não importa que a empresa considere sua falta como mau procedimento. Ela apenas diz o fato, cabendo ao Juiz o enquadramento jurídico.

RO Nº 2.394/75 - 2a. T - Relator: Juiz GUSTAVO DE AZEVEDO BRANCO

EXECUÇÃO DE SENTENÇA

- Agravo de petição - Limites da execução - No processo executório não se declara e nem se suprime direito.

- A execução se limita à apuração do que fora declarado na sentença exequiênda.

AP Nº 0012/76 - 2a. T - Relator: Juiz ODILON RODRIGUES DE SOUSA

FALTA DISCIPLINAR

- Não merece acolhida a justa causa invocada pela empresa quando comprovada a aplicação de medidas disciplinares aplicadas ao empregado pela mesma falta. Trata-se de bis in idem vedado por lei.

RO, N° 4.125/74 - 2a. T - Relator: Juiz JOSÉ NESTOR VIEIRA

GESTANTE

- Na decisão normativa poder-se-á fazer a inclusão de cláusula que garanta à empregada gestante estabilidade provisória a fim de não ser despedida até 60 dias após a expiração do direito do salário à maternidade.

DC N° 001/76 - Pleno - Relator: Juiz ORLANDO RODRIGUES SETTE

GRATIFICAÇÃO

- A que se paga por autorização de assembléia de acionistas, em virtude do resultado do exercício, é excepcional e não parcela remuneratória. Lícito é à empresa estipular as condições de sua distribuição. A ela não faz jus o empregado que, ao tempo da assembléia autorizativa do pagamento, já rescindira espontaneamente seu contrato de trabalho.

RO N° 2.003/75 - 2a. T - Relator: Juiz GUSTAVO DE AZEVEDO BRANCO

IMPROBIDADE

- Sendo a mais séria acusação que se pode levantar contra alguém, a improbidade só pode ser aceita mediante prova irretorquível: a honra é o maior patrimônio do homem.

RO N° 1.254/75 - 1a. T - Relator: Juiz OSÍRIS ROCHA

INDISCIPLINA OU INSUBORDINAÇÃO

- Não incorre em indisciplina ou insubordinação o empregado que, após o cumprimento de uma penosa jornada noturna, já integrada de horas extras habituais, deixa de atender ordem do empregador para permanecer em serviço.

RO N° 1.539/75 - 2a. T - Relator: Juiz ÁLFIO AMAURY DOS SANTOS

LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA

- Desde que a liquidação extrajudicial, determinada

por ato governamental, de empresa seguradora, ultrapasse o prazo de seis meses, impostos na lei que regula a matéria, há que se computar, no cálculo da liquidação da sentença de natureza trabalhista, juros de mora e correção monetária, simplesmente porque "o direito deve ser, ainda hoje, aplicado humanamente, com bom senso e na justa medida" (De Page), daí a imposição do prazo fatal referido.

AR N° 19/75 - Pleno - Relator: Juiz ORLANDO RODRIGUES SETTE

MENOR

- O serviço de menores, ainda que situados em faixa etária na qual se proíbe o trabalho, há que ser remunerado pela empresa que dele se aproveita. Inadmissível a tese contrária, que, além de enfrentar o princípio ético e jurídico inofensivo ao enriquecimento da norma sem causa, viria beneficiar o principal responsável pela infração da norma legal, na espécie, o empregador, que autorizou a irregular admissão.

RO N° 1.054/76 - Pleno - Relator: Juiz PAULO FLEURY DA SILVA E SOUSA

PARCERIA AGRÍCOLA

- A parceria agrícola está regida pelo Estatuto da Terra (Lei n° 4.504, de 30.11.1964) e não pela legislação trabalhista. A alegada falsa parceria não se configura, quando provada por contrato devidamente formalizado e ainda mais, quando registrado no Cartório de Títulos e Documentos da comarca, como no caso presente. A alegação de que o reclamante não dispõe de recursos financeiros para executar o contrato não o descaracteriza, sobretudo quando se sabe que o proprietário também não dispõe de tais recursos. É o próprio Governo quem proclama a descapitalização do meio rural, quando institui um sem número de "Programas" que objetivam financiar a agropecuária nacional, hoje, tão despida de recursos financeiros.

RO N° 2.126/75 - 2a. T - Relator: Juiz ODILON RODRIGUES DE SOUSA

PREJULGADO

- Arguição de inconstitucionalidade do Prejulgado

52/75 - Na forma enunciada pelo parágrafo 1º, do artigo 902, da CLT, as instâncias inferiores se vêm compelidas a respeitar os prejudgados instituídos pelo colendo Tribunal Superior do Trabalho, donde não ser possível às mesmas enfrentar arguições de inconstitucionalidade de prejudgados.

RO Nº 1.028/76 - Pleno - Relator: Juiz ORLANDO RODRIGUES SETTE

PRESCRIÇÃO

- Não há falar-se em prescrição consumada, se o trabalhador permanece fruindo prestação in natura, qual seja o fornecimento de habitação, achando-se o contrato virtualmente suspenso pela doença que o acometera.

RO Nº 3.162/75 - 1a. T - Relator: Juiz LUIZ PHILIPPE VIEIRA DE MELLO

RELAÇÃO DE EMPREGO

- Trabalho autônomo só existe quando o indivíduo se dedica a uma atividade por seus próprios meios, isto é, quando haja inteira liberdade de ação - Nele o indivíduo trabalha como patrão de si mesmo. Inexistente esse descondicionamento, o contrato de prestação de serviços será de trabalho.

RO Nº 1.841/75 - 1a. T - Relator: Juiz OSÍRIS ROCHA

REMUNERAÇÃO

- A prova da remuneração decorrente da CTPS, para ser elidida, exige dados contrários satisfatórios, pois os efeitos probantes daquelas anotações emergem da própria lei. (Art. 40, inc. I, da CLT).

RO Nº 0232/76 - 2a. T - Relator: Juiz HEROS DE CAMPOS JARDIM

SALÁRIO-FAMÍLIA

- Se a empregada, ao ser admitida, declarou ter apenas um dependente, apresentando à empregadora a respectiva certidão do seu registro civil e recebeu, durante a vigência do contrato, apenas aquela quota, sem nada reclamar, não tem direito a duas outras

quotas, após rescindido o contrato, ainda que traga aos autos os comprovantes da existência dos outros dependentes - A culpa foi da empregada e a empregadora não poderá arcar com este pagamento tardio que não lhe será reembolsado pelo INPS.

RO Nº 1.712/75 - 2a. T - Relator: Juiz ODILON RODRIGUES DE SOUSA

SALÁRIO IN NATURA

- Evidenciada, sem que se possa imputar ao empregador, a não prestação de serviços no período questionado, não poderá o empregado rural exigir o pagamento de salários, além da parcela in natura que lhe foi assegurada.

RO Nº 3.162/75 - 1a. T - Relator: Juiz LUIZ PHILIPPE VIEIRA DE MELLO

SALÁRIO UTILIDADE

- Em se tratando de empregado rural, a integração dos valores "habitação" e "alimentação" para composição do salário mínimo só se admite, havendo autorização prévia da parte do mesmo.

- Recurso provido para inadmitir-se o desconto salarial feito pelo empregador.

RO Nº 0343/76 - 2a. T - Relator: Juiz PAULO FLEURY DA SILVA E SOUSA

SOLIDARIEDADE

- Relação de emprego - Empresa intermediária, subsidiária ou subempreiteira - Responsabilidade da empresa principal pelos ônus trabalhistas - A empresa que transfere a outras a realização de atividades inerentes, essenciais ou imprescindíveis a seu funcionamento, é responsável solidariamente pelas obrigações trabalhistas e direitos atribuídos aos empregados.

RO Nº 0075/76 - Pleno - Relator: Juiz OLYMPIO TEIXEIRA GUIMARÃES

TRABALHADOR RURAL

- O trabalho de bateção de pastos e reparos de cer-

cas geram a relação de emprego, máxime quando havia pagamento de diárias, acertado ao final da semana.

- A jurisprudência admite a coexistência simultânea da parceria e da relação de emprego, porque uma realidade não se contrapõe a outra.

RO N° 1.128/75 - 2a. T - Relator: Juiz JOSÉ WASTER CHAVES

TRABALHO EM FERIADOS

- Se a defesa admite o trabalho em dias feriados, opondo, ao pedido de pagamento respectivo, a alegação de compensação de folga noutro dia da semana, deve promover a comprovação da arguição obstativa, pena de acolhimento do pedido de ressarcimento.

RO N° 2.322/75 - 1a. T - Relator: Juiz JOSÉ ROTSEN DE MELLO

VENDEDOR AUTÔNOMO

- Aquele vendedor autônomo, inteiramente desvinculado de normas disciplinares, que trabalha sem controle ou fiscalização, sem subordinação jurídica, mantendo preposto próprio, não é empregado.

RO N° 1.766/75 - 1a. T - Relator: Juiz JOSÉ ROTSEN DE MELLO

Índice Alfabético

PÁGS.

— A —

ABONO DE PERMANÊNCIA - Previdência Social - Ferroviário (STF).....	371
ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA - Legítima defesa (TJMG).....	238
- Pronúncia - Decisão irrecurável (TJMG).....	240
AÇÃO DE COBRANÇA - Dúvida quanto ao credor (STF).....	371
AÇÃO DE DECLARAÇÃO DE NULIDADE - Escritura pública de compra e venda - Prazo (TJMG).....	189
AÇÃO DE DECLARAÇÃO DE NULIDADE DE DUPLICATA - Foro competente (STF).....	371
AÇÃO DE DEPÓSITO - Prisão do depositário - Critério aconselhável (TJMG).....	181
- Não registro do bem - Improcedência (TAMG).....	325
AÇÃO DE DIVISÃO - Terras devolutas - Carência (TJMG).....	108
AÇÃO DE PREFERÊNCIA - Venda de condômino a estranhos - Imóvel rural - Desmembramento mínimo - Restituição ao condômino preferente (TJMG).....	92/ 93
AÇÃO DE RECUPERAÇÃO DE TÍTULOS - Juízo competente (TFR).....	388
AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA - Contrato de trabalho - Competência da Justiça Comum (TAMG).....	311
AÇÃO REIVINDICATÓRIA - Mulher do réu - Falta de citação - Nulidade (TJMG).....	170
AÇÃO RESCISÓRIA - Competência (TST).....	391
AÇÃO REVOCATÓRIA - Compra e venda (TJMG).....	132
ACEITE - Duplicata - Ausência - Protesto - Inadmissibilidade (TJMG).....	66/ 67
ACIDENTE DE TRÂNSITO - Responsabilidade civil - Danos - Reparações - Correção monetária - Incidência (TJMG) ..	84

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
- Furto de veículo - Seguro obrigatório (TJMG).....	204
- Indenização - Correção monetária (STF).....	372
ACIDENTE DO TRABALHO - Ocorrência no itinerário para o serviço - Caracterização (TAMG).....	321/322
- Prescrição (STF).....	372
AÇÕES CONEXAS - Compra e venda - Mora - Rescisão - Con- signação em pagamento (TJMG).....	201
- Executivo fiscal - Ação anulatória (TFR).....	381
ACÓRDÃO OMISSO - Habeas corpus - Nulidade (STF).....	373
ACORDO JUDICIAL - Coisa julgada (TRT - 3a. Região).....	399
ADICIONAL DE PERICULOSIDADE - Triênio - Incidência (TST). - Triênio - Não incidência (TST).....	391 398
ADICIONAL REEMBOLSÁVEL - Restituição em dinheiro - Inad- missibilidade (TJMG).....	125
ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA - Contrato de promessa de com- pra e venda - Falta de pressupostos - Improcedência (TAMG).....	313
ADVOGADO - Ausência às sessões por duas vezes - Processo penal militar (STF).....	377
AGENTE FIDUCIÁRIO DO BNH - Função delegada - Justiça Fe- deral - Competência (TFR).....	381
AGRAVO DE INSTRUMENTO - Requisitos (TJMG).....	146
- Reexame de prova - Inadmissibilidade (STF).....	372
AGRAVO REGIMENTAL - Não provimento (STF).....	372
AGRIMENSOR - Exercício profissional - Exigências (TFR).....	381
ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - Contrato não registrado - Não vali- dade contra terceiros (TAMG).....	325
ALIMENTOS - Falta de reconhecimento da paternidade - Admis- sibilidade (TJMG).....	118
ALTERAÇÃO CONTRATUAL - Termo de ciência (TRT - 3a. Re- gião).....	399
ALUGUÉIS - Ação de despejo - Execução (TFR).....	383

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
ANULAÇÃO DE CASAMENTO - Cônjuge acusado de estelionato - Erro essencial - Descabimento (TJMG).....	129
APELAÇÃO - Indulto - Conhecimento e julgamento (TJMG).....	226
- Defensor constituído - Conhecimento (TJMG).....	252
- Cabimento contra despacho que desclassifica o cri- me (TJMG).....	256
- Renúncia do defensor constituído - Não notificação do réu - Defensor dativo - Recurso - Não conheci- mento (TJMG).....	268
- Circunstância acessória do crime - Não cabimento (TJMG).....	292/ 293
- De parte não vencida - Conhecimento (TAMG).....	321/ 322
- Reabilitação criminal - Decisão denegatória (TAMG)	345
APOSENTADORIA - Contrato de trabalho (TST).....	393
- Licença-prêmio (TST).....	395
APOSENTADORIA ESPECIAL - Serviços penosos, insalubres ou perigosos (TFR).....	382
APROPRIAÇÃO INDÉBITA - Conceituação (TJMG).....	287
ARQUIVAMENTO - Inquérito - Crime de responsabilidade (TJMG)	230
ARRENDAMENTO RURAL - Posse - Reintegração liminar - Em- bargos de terceiro - Justificação prévia - Necessida- de (TJMG).....	80
ASSEMBLÉIA DE ACIONISTAS - Gratificação - Pagamento - Condições (TRT - 3a. Região).....	402
ASSISTENTE DO MINISTÉRIO PÚBLICO - Recurso - Conheci- mento (TJMG).....	246
ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR - Estupro - Desclassificação (TJMG).....	298
ATO ILÍCITO - Responsabilidade civil - Indenização (TJMG).....	96/ 97
AUDIÊNCIA - Defesa - Não produção - Confissão (TRT - 3a. Re- gião).....	400
AUTO-ACUSAÇÃO - Falsidade de prática de crime - Desvalia (TAMG).....	367
AVAL - Duplicata sem aceite - Insubstância da garantia (TJMG)	187
- Literalidade - Observância rigorosa (TAMG).....	336

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
AVERBAÇÕES - Registros públicos - Permissibilidade - Limites (CSM).....	307
— B —	
BANCÁRIO - Contador - Cargo de chefia (TRT - 3a. Região).....	399
Acerto final - Diferença de caixa não provada (TRT - 3a. Região).....	401
BANCOS E FINANCEIRAS - Juros de mora - Taxa de Permanência - Cobrança - Permissibilidade (CSM).....	305
BENFEITORIAS - Retenção - Locação comercial - Não cabimento (TAMG).....	331
BNH - Agente fiduciário - Função delegada - Competência (TFR).....	381
— C —	
CAIXA BANCÁRIO - Gratificação - Horas extras (TST).....	391
CÂMARA MUNICIPAL - Representação ao Ministério Público - Prefeito Municipal - Crime de responsabilidade (TJMG).....	230
CÂMARA SUSCITANTE - Uniformização de jurisprudência - Matéria estranha ao incidente - Competência (TJMG).....	55
CÂMARAS CÍVIS REUNIDAS - Uniformização de jurisprudência - Matéria estranha ao incidente - Não conhecimento (TJMG).....	55
CARÊNCIA DE AÇÃO - Parceria agrícola (TRT - 3a. Região).....	400
CARGO DE CONFIANÇA - Cargo técnico - Distinção (TRT - 3a. Região).....	400
CARGO TÉCNICO - Cargo de confiança - Distinção (TRT - 3a. Região).....	400
CARTEIRA DE TRABALHO - Anotações (TRT - 3a. Região).....	400
CASAMENTO - Erro essencial - Anulação (TJMG).....	129
CAUSA-MORTE SUPERVENIENTE - Infanticídio - Tentativa (TJMG).....	233
CÊDULAS DE CRÉDITO RURAL - Registro - Emolumentos - Não cabimento aos Juízes (CSM).....	303

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
CERCEAMENTO DE DEFESA - Laudo pericial - Não audiência (TJMG).....	242
- Habeas corpus - Acórdão omisso (STF).....	373
CHEQUE - Sua validade pela Convenção de Genebra - Prescrição (TJMG).....	212/ 213
CITAÇÃO - Mulher do executado - Defesa da meação (TJMG).....	103/ 104
- Falta - Mulher do réu - Reivindicatória - Nulidade (TJMG).....	170
COAÇÃO IRRESISTÍVEL - Agente coator - Vítima - Inadmissibilidade (TJMG).....	250
CO-AUTORIA - Roubo - Estelionato-roubo (TJMG).....	217/ 218
- Falta de prova do crime - Impronúncia (TJMG).....	233
COBRANÇA - Contrato de trabalho - Inexistência de vínculo empregatício - Competência da Justiça comum (TAMG) ..	311
- Dúvida quanto ao credor (STF).....	371
COISA JULGADA - Acordo judicial (TRT - 3a. Região).....	399
COMINATÓRIA - Rodovias - Cercas marginais (TFR).....	389
COMISSIONISTA - Repouso remunerado - Outras vantagens (TST).....	391/ 392
- Repouso - Valor - Obtenção (TRT - 3a. Região).....	400
COMODATO - Falecimento das partes contratantes - Devolução de imóvel - Pedido pelo meeiro (TAMG).....	327
- Contrato - Com pagamento (STF).....	374
COMPENSAÇÃO DE DESPESAS - Admissibilidade no contrato de trabalho (TST).....	392
COMPENSAÇÃO HORÁRIA - Regime semanal especial - Horas extras (TST).....	392
COMPETÊNCIA - Uniformização de jurisprudência - Questões prejudiciais (TJMG).....	55
- Marcas de comércio ou indústria - Justiça Federal (TJMG).....	110
- Retificação de registro civil - Julgamento - Tribunal de Justiça (TJMG).....	159
- Militar - Crime (TJMG).....	211
- Unificação de penas (TJMG).....	215
- Indulto - Juízo a quo (TJMG).....	226
- Habeas corpus (STF).....	375

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
- Confisco de bens de empresa privada - Incorporação à Fazenda Nacional (TST).....	392/ 393
COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM - Contrato de trabalho - Inexistência de vínculo empregatício (TAMG).....	311
COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO - Reajustamento ou complementação de aposentadoria (STF).....	373
COMPRA E VENDA - Ação revocatória (TJMG).....	132
- Escritura pública - Nulidade - Prazo (TJMG).....	189
- Prestações atrasadas - Rescisão contratual (TJMG).....	201
- Promessa a prestações - Inexistência de mora ex re - Consignação em pagamento (TAMG).....	342
COMPRA E VENDA DE IMÓVEL - Adjudicação compulsória - Não cabimento (TAMG).....	313
CONCESSÃO - Contrato de venda (STF).....	374
CONCORDATA - Pedido restitutivo de mercadorias - Admissibilidade (TJMG).....	138
CONCURSO DE AGENTES - Furto qualificado (TJMG).....	271
CONCURSO DE CREDORES - Preferência (TFR).....	382
CONDENAÇÃO CRIMINAL - Circunstâncias sociais - Primariedade - Bons antecedentes - Confissão - Tratamento mais benigno ao réu (TJMG).....	298
CONDENAÇÃO EM DOBRO - Inadimplência - Revelia (TST).....	393
CONDOMÍNIO - Imóvel rural - Área inferior ao módulo previsto no art. 8º, da Lei nº 5.868/72 - Divisão ou desmembramento - Impossibilidade (TJMG).....	92/ 93
CONDOMÍNIO RURAL - Parcelamento - Impedimento (TJMG).....	136
CONDÔMINO - Imóvel rural - Venda de área inferior ao módulo previsto no art. 8º, da Lei nº 5.868/72 - Impossibilidade (TJMG).....	92/ 93
CONFERÊNCIA - Os Tributos em Minas na Época da Colônia (Notícia histórica) - Prof. Ricardo Arnaldo Malheiros Fiuza.....	5/ 15
CONFISSÃO - Dívida (TJMG).....	207

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
- Audiência - Defesa - Não produção (TRT - 3a. Região).....	400
CONJUNÇÃO CARNAL - Vítima - Capacidade - Presunção (TJMG).....	296/298
CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - Compra e venda - Devedor não constituído em mora (TJMG).....	201
- Promessa de compra e venda - Inexistência de mora (TAMG).....	342
CONTADOR - Cargo de chefia (TRT - 3a. Região).....	399
CONTAGEM - Prazo - Recurso (TJMG).....	105
CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO - Serviço gratuito (STF)...	373
CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA OU DEPÓSITO - Registro - Imprescindibilidade (TAMG).....	325
CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA - Adjudicação compulsória - Improcedência (TAMG).....	313
CONTRATO DE TRABALHO - Denominação imprópria - Cobrança - Competência da Justiça comum (TAMG).....	311
- Aposentadoria (TST).....	393
CONTRATOS - Concessão - Comodato (STF).....	374
CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - INPS - Incidência da correção monetária (TFR).....	382
CORREÇÃO MONETÁRIA - Acidente de trânsito - Danos - Reparações - Incidência - Responsabilidade civil (TJMG).....	84
- Execução fiscal - Incidência (TAMG).....	329
- Acidente de trânsito - Indenização (STF).....	372
- Mora no pagamento de indenização de sinistro (STF).....	374
- Repetição de indébito fiscal (STF).....	378
CREDOR ESTRANGEIRO - Pagamento - Legitimidade (STF).....	374
CRIME CONTRA A ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA - Auto-acusação falsa - Momento consumativo (TAMG).....	367
CRIME CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - Emprego irregular de verbas - Caracterização (TAMG).....	350
CRIME CONTRA A LIBERDADE DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO E DE INFORMAÇÃO - Direito de resposta	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
- Queixa - Inteligência do art. 41, § 2º, letra a, da Lei 5.250/67 (TAMG).....	359
CRIME DE AÇÃO PÚBLICA - Requisitos - Nulidade (TAMG).....	347
CRIME DE CONJUNÇÃO CARNAL ABUSIVA - Vítima relativamente capaz - Não configuração (TJMG).....	296
CRIME DE DANO - Caracterização (TJMG).....	252
CRIME DE DESACATO - Juiz de Paz fora de exercício de suas funções - Descaracterização (TAMG).....	362
CRIME DE INCÊNDIO - Pressupostos - Configuração (TJMG).....	252
CRIME DE RESISTÊNCIA - Mera suspeita policial - Reação do agente - Legitimidade da repulsa (TJMG).....	290
CRIME DE RESPONSABILIDADE - Prefeito Municipal (TJMG)....	230
- Tabelião - Escritura pública (TJMG).....	246
- Contra a administração da Justiça - Momento consumativo (TAMG).....	367
CRÔNICA JURÍDICA - A Prece de um Juiz - Juiz João Alfredo Medeiros Viana.....	17/18
CUMPRIMENTO DE DEVER LEGAL - Júri - Reconhecimento (TJMG).....	265
CUSTAS - Desapropriação - Princípio da sucumbência (STF).....	375
— D —	
DANOS - Seguro - Riscos cobertos (TJMG).....	197
DECADÊNCIA - Escritura pública - Nulidade - Prazo (TJMG)....	189
- Crime de Imprensa - Queixa - Prazo (TAMG)	359
DECRETO-LEI Nº 4/66 - Inconstitucionalidade - Irrelevância (TAMG).....	331
DEFENSOR - Vários réus - Nulidade (TJMG)	215
DEFENSOR CONSTITUÍDO - Apelação - Conhecimento (TJMG)...	252
- Renúncia - Obrigatoriedade de notificação ao réu (TJMG).....	268
DEFENSOR DATIVO - Intimação da sentença - Apelação (TJMG).	242

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
- Renúncia do constituído - Recurso - Não conhecimento (TJMG).....	268
DEFESA - Do comodatário fundada em usucapião extraordinário - Inadmissibilidade (TAMG).....	327
- Audiência - Não produção - Confissão (TRT - 3a. Região).....	400
DENÚNCIA - Crime de responsabilidade - Falta de provas (TJMG).....	230
- Aditamento - Recusa do Ministério Público (TJMG).	256
DENÚNCIA VAZIA - Locação - Data de "habite-se" - Lei aplicável (TAMG)	339
DENUNCIAÇÃO CALUNIOSA - Crime de ação pública - Nulidade (TAMG).....	347
DEPOIMENTO EM ESCRITURA PÚBLICA - Falta de contraditório - Imprestabilidade (TJMG).....	217
DEPOSITÁRIO - Prisão - Critério aconselhável (TJMG)	181
DEPÓSITO - Prisão do depositário - Critério aconselhável (TJMG).....	181
- Contrato não registrado - Imprescindibilidade para efeito quanto a terceiros (TAMG).....	325
DESACATO - Contra Juiz de Paz fora de suas funções - Descaracterização (TAMG).....	362
DESAPROPRIAÇÃO - Imissão de posse - Recurso - Inadmissibilidade (TJMG).....	64
- Custas - Sucumbência (STF)	375
- Indenização - Prescrição (TFR).....	386/387
DESCCLASSIFICAÇÃO - Infanticídio - Tentativa de homicídio (TJMG).....	233
DESCCLASSIFICAÇÃO DE CRIME - Crime de incêndio - Crime de dano (TJMG).....	252
- Recurso próprio (TJMG)	256
DESCONTO INDEVIDO - Bancário - Acerto final (TRT - 3a. Região).....	401
DESEMB. EDÉSIO FERNANDES - "Os Alicerces da Escola Judicial"	1/3

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PÁGS.

DESEMB. FÁBIO DE LIMA VIEIRA MALDONADO - Nota Biográfica	51/ 53
DESERÇÃO - Insuficiência de depósito (TST)	393
DESÍDIA - Motorista - Mau procedimento (TRT - 3a. Região)	401
DESPESAS MÉDICO-HOSPITALARES E FUNERAL - Responsabilidade civil - Indenização por ato ilícito (TJMG)	96
DEVEDOR - Mora - Interpelação prévia - Obrigatoriedade (TJMG)	201
DILIGÊNCIA POLICIAL - Violação de domicílio - Não reconhecimento (TJMG)	238
DIREITO DE RESPOSTA - Lei de Imprensa - Prazo (TAMG)	359
DISSOLUÇÃO - Sociedade por quotas - Constituição com dois sócios (TJMG)	176
DÍVIDA - Confissão - Exigibilidade (TJMG)	207
DÍVIDA DE MASSA FALIDA - Multa - Correção monetária (TFR)	383
DÍVIDA FISCAL - Sociedade por quotas - Impenhorabilidade de bens dos sócios (TFR)	389
DIVISÃO - Terras devolutas - Carência (TJMG)	108
DOAÇÃO - Diversos registros - Emolumentos (CSM)	301
DOCUMENTO - Juntada na instância recursal - Indeferimento (TJMG)	246
DOCTRINA - Do cabimento do Mandado de Segurança contra ato ou decisão judicial, na jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais - Dr. Bernardo Lúcio de Oliveira	19/ 50
DUPLICATA - Falta de aceite - Protesto - Sustação - Inadmissibilidade (TJMG)	66/ 67
- Ação de nulidade (STF)	371
DUPLICATA SEM ACEITE - Exequibilidade (TJMG)	183
- Aval - Insubistência da garantia (TJMG)	187
DUPLICIDADE DE CRIMES - Não fixação de penas-bases em graus diferentes - Quando ocorre (TJMG)	285

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PÁGS.

— E —

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - Omissão de acórdão (TST)	394
EMBARGOS DE TERCEIRO - Arrendamento rural - Posse - Reintegração liminar - Justificação prévia - Necessidade (TJMG)	80
- Citação da mulher executada - Defesa da meação (TJMG)	103/ 104
- Fraude a credores - Reconhecimento (TAMG)	318
EMBRIAGUEZ - Júri - Absolvição (TJMG)	282
- Diminuição de pena - Não cabimento (TJMG)	298
EMPRESAS - Principal e intermediária - Solidariedade (TRT - 3a. Região)	405
ENTORPECENTE - Flagrante ensaiado ou preparado - Inocorrência de delito - Recurso ex officio (TJMG)	278
ERRO ESSENCIAL - Casamento - Anulação (TJMG)	129
ESCOLA JUDICIAL - Notas e Comentários	1/ 3
ESCRITURA - Emolumentos - Critério de taxaço (CSM)	301
ESCRITURA PÚBLICA DE COMPRA E VENDA - Ação de declaração de nulidade - Prazo - Decadência (TJMG)	189
ESTABILIDADE PROVISÓRIA - Gestante (TRT - 3a. Região)	402
ESTATUTO DA TERRA - Minifúndio - Parcelamento (TJMG)	136
- Legislação trabalhista - Parceria agrícola (TRT - 3a. Região)	403
ESTELIONATO - Prova inconcussa - Não configuração (TJMG) ...	246/ 247
- Não caracterização (TJMG)	271
ESTELIONATO-ROUBO - Reincidência específica - Inocorrência (TJMG)	217/ 218
ESTUPRO - Presunção de conjunção carnal - Desclassificação (TJMG)	298
EXAME PSIQUIÁTRICO - Verificação da imputabilidade - Novo exame - Desnecessidade (TJMG)	242
EXECUÇÃO - Penhora - Nomeação - Ineficácia - Devolução ao	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PÁGS.

exequente - Gradação - Observância - Desnecessidade (TJMG).....	77
- Embargo de terceiro - Defesa da meação (TJMG)....	103/ 104
- Duplicata sem aceite - Exequibilidade (TJMG).....	183
- Fraude a credores - Embargos de terceiro (TAMG).....	318
- Aval - Princípio da literalidade (TAMG).....	336
EXECUÇÃO DE ALUGUÉIS - Ação de despejo (TFR).....	383
EXECUÇÃO DE SENTENÇA - Limite - Apuração declarada - Sentença exequenda (TRT - 3a. Região).....	401
EXECUÇÃO FISCAL - Correção monetária - Incidência (TAMG).....	329
EXECUÇÃO FISCAL NA FALÊNCIA - Juízo universal (TFR).....	383
EXECUTIVO FISCAL - Correção monetária - Incidência sobre o imposto (TAMG).....	329
- Levantamento com base em empregados (TFR).....	383
EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE - Redução da pena - Recurso de condenado (TJMG).....	215
- Casamento do réu com a vítima - Apelação pelo defensor dativo (TJMG).....	268
- Habeas corpus (STF).....	375
EXTRAÍO DE TÍTULO - Subsistência de crédito - Prescrição (TFR).....	384
— F —	
FALÊNCIA - Ação revocatória - Compra e venda (TJMG).....	132
- Prestadora de serviços - Sociedade por cotas - Admissibilidade (TJMG).....	174
- Execução fiscal - Juízo universal (TFR).....	383
FALSIDADE IDEOLÓGICA - Prova inconcussa - Não caracterização (TJMG).....	246/ 247
FALTA DISCIPLINAR - Empresa - Justa causa - Não acolhimento (TRT - 3a. Região).....	401
FALTA GRAVE - Matéria de fato - Recurso de revista incabível (TST).....	394
FERIADO - Trabalho - Pagamento - Folga compensatória (TRT - 3a. Região).....	406

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PÁGS.

FIADOR - Dívida futura (TJMG).....	207
FIANÇA - Dívida futura confessada - Exigibilidade (TJMG).....	207
FILIAÇÃO ADULTERINA - Prova documental - Habilitação à herança - Quinhão - Entrega - Sobrestamento - Inadmissibilidade (TJMG).....	69/ 70
FLAGRANTE PREPARADO OU ENSAIADO - Entorpecente - Inocorrência (TJMG).....	278
FORO - Duplicata - Ação de declaração de nulidade (STF).....	371
FORO DO DEVEDOR - Domicílio ou residência (TFR).....	384
FRAUDE - Furto qualificado (TJMG).....	271
FRAUDE A CREDITORES - Reconhecimento em embargos de terceiro - Admissibilidade (TAMG).....	318
FUNCIONÁRIO PÚBLICO - Desvio de função - Remuneração cabível (TJMG).....	151
- Dissídio com o Estado - Incompetência da Justiça do Trabalho (TST).....	394
FURTO QUALIFICADO - Concurso de agentes - Fraude (TJMG).....	271
— G —	
GARANTIA DE DÍVIDA - Cheque - Inexistência de ilícito penal (TJMG).....	212/ 213
GESTANTE - Direitos (TST).....	394
- Estabilidade provisória (TRT - 3a. Região).....	402
GRATIFICAÇÃO - Integração no salário (TST).....	395
- Pagamento - Assembléia de acionistas - Condições (TRT - 3a. Região).....	402
— H —	
HABEAS CORPUS - Trancamento de inquérito policial - Cheque em garantia de dívida (TJMG).....	212/ 213
- Acórdão omisso - Cerceamento de defesa (STF).....	373
- Substituição de recurso por pedido originário - Inadmissibilidade (STF).....	375
"HABITE-SE" - Locação - Denúncia vazia - Inaplicabilidade (TAMG).....	339

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
HERDEIROS - Acidente de trânsito - Furto de veículo - Seguro obrigatório (TJMG).....	204
- Comodato - Morte dos contratantes - Legitimidade dos sucessores (TAMG).....	327
HOMICÍDIO PRIVILEGIADO - Homicídio qualificado - Júri - Quesitos distintos (TJMG).....	292
HOMICÍDIO QUALIFICADO - Tortura - Premeditação - Homicídio privilegiado - Júri - Quesitos distintos (TJMG)....	292
HONORÁRIOS DE ADVOGADO - Fixação - Limites (TJMG).....	92/ 93
- Fixação (TJMG).....	96/ 97
- Falência - Princípio da sucumbência (TJMG).....	132
- Concordata - Princípio da sucumbência - Não aplicação (TJMG).....	138
- Indenização por ato ilícito - Base da incidência (TJMG).....	157
- Responsabilidade civil (STF).....	378/ 379
- Fixação (TFR).....	384
- Readaptação - Fixação sobre atrasados (TFR).....	388
HORAS EXTRAS - Caixa bancário (TST).....	391
- Habitualidade - Incidência sobre remuneração (TST)	395
— I —	
IDENTIFICAÇÃO - Obrigatoriedade (TFR).....	385
IMISSÃO DE POSSE - Desapropriação - Recurso - Inadmissibilidade (TJMG).....	64
IMÓVEL - Danos - Seguro - Reparação (TJMG).....	197
IMÓVEL RURAL - Área inferior ao módulo previsto no art. 8º, da Lei nº 5.868/72 - Divisão ou desmembramento - Impossibilidade (TJMG).....	92/ 93
- Parcelamento - Estatuto da Terra - Impedimento (TJMG).....	136
IMPEDIMENTO NA OAB - Exercício da profissão - Cargos incompatíveis (TFR).....	385
IMPOSTO CAUSA MORTIS - Recolhimento fora do prazo - Obstáculo judicial - Multa - Descabimento (TJMG).....	73/ 74
IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS - Saída de mercadorias para o exterior (STF).....	376

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - Incidência (TFR).....	385
IMPROBIDADE - Prova - Aceitação (TRT - 3a. Região).....	402
IMPROPRIEDADE DE AÇÃO - Danos - Reparação - Seguro (TJMG).....	197
INCAPACIDADE CIVIL - Interdição - Falta de prova (TJMG).....	179
INCONSTITUCIONALIDADE - Taxa de Localização - Renovação (TJMG).....	86
- Arguição - Prejulgado (TRT - 3a. Região).....	403/ 404
INDENIZAÇÃO - Responsabilidade civil - Ato ilícito (TJMG).....	96/ 97
- Seguro obrigatório - Acidente de trânsito (TJMG)....	204
- Acidente de trabalho - Responsabilidade objetiva (TAMG).....	321/ 322
- Acidente de trânsito (STF).....	372
- Sinistro coberto por seguro - Correção monetária (STF).....	374
INDENIZAÇÃO POR ATO ILÍCITO - Honorários de advogado - Incidência (TJMG).....	157
INDISCIPLINA - Caracterização (TRT - 3a. Região).....	402
INDIVISIBILIDADE - Imóvel rural - Módulo (TJMG).....	136
INDULTO - Requisitos - Efeitos - Cabimento - Competência do Juízo a quo (TJMG).....	226
INFANTICÍDIO - Tentativa de homicídio - Desclassificação (TJMG).....	233
INJÚRIA - Crime de Imprensa - Direito de resposta - Queixa (TAMG).....	359
INPS - Acidente de trabalho - Seguro - Exaustão da via administrativa - Desnecessidade (TAMG).....	321/ 322
INQUÉRITO - Crime de responsabilidade (TJMG).....	230
INQUÉRITO POLICIAL - Trancamento - Habeas corpus - Possibilidade (TJMG).....	212/ 213
INSUBORDINAÇÃO - Caracterização (TRT - 3a. Região).....	402
INTERDIÇÃO - Falta de prova - Arquivamento (TJMG).....	179

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
INTERROGATÓRIO - Conceito (TAMG).....	350
INVALIDEZ - Previdência Social (STF).....	376
INVENTÁRIO - Filiação adulterina - Prova documental - Habi- tação à herança - Questão de alta indagação - Vias ordinárias - Inadmissibilidade (TJMG).....	69/ 70
- Ultimação do processo - Ultrapassagem do prazo - Obstáculo judicial - Imposto Causa Mortis - Multa - Descabimento (TJMG).....	73/ 74
— J —	
JORNADA DE TRABALHO - Compensação horária (TST).....	392
JULGAMENTO EXTRA PETITA - Recurso cabível (TST).....	395
JÚRI - Quesitos - Versão mais razoável - Nulidade (TJMG).....	265
- Não intimação de testemunhas do libelo - Ausência de nulidade - Decisão manifestamente contra a prova	
- Cassação (TJMG).....	282
- Homicídios privilegiado e qualificado - Quesitos distintos (TJMG).....	292
JUROS COMPOSTOS - Responsabilidade civil - Ato ilícito (TJMG)	96
JUROS DE MORA - Bancos e Financeiras - Cobrança autorizada pelo Banco Central (CSM).....	305
- Responsabilidade civil (STF).....	378/ 379
- Correção monetária - Liquidação de sentença - In- clusão (TRT - 3a. Região).....	402/ 403
JUSTA CAUSA - Invocação - Não acolhimento (TRT - 3a. Região)	401
JUSTIÇA DO TRABALHO - Reclamação de reajustamento ou complementação de aposentadoria - Competência (STF).....	373
- Funcionário público - Juízo competente (TST).....	394
JUSTIÇA FEDERAL - Marcas de comércio ou indústria - Com- petência (TJMG).....	110
JUSTIFICAÇÃO PRÉVIA - Necessidade - Posse - Reintegração liminar - Embargos de terceiro - Arrendamento ru- ral (TJMG).....	80

— L —

LAUDO PERICIAL - Não abertura de vista ao réu - Nulidade -
--

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
Não reconhecimento (TJMG).....	242
LEGÍTIMA DEFESA - Violação de domicílio - Diligência policial à noite (TJMG).....	238
LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA - Adulterio - Não caracteriza- ção (TJMG).....	285
LEI DE IMPRENSA - Queixa - Prazo (TAMG).....	359
LEI Nº 5.726/ 71 - Recurso ex officio - Descabimento (TJMG).....	278
LIBERDADE PROVISÓRIA - Prisão em flagrante - Revogação (STF).....	376
LICENÇA-PRÊMIO - Aposentadoria (TST).....	395
LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - Prazo - Ultrapassagem - Juros de mora - Correção monetária - Inclusão (TRT - 3a. Região).....	402/ 403
LOCAÇÃO - Data de "habite-se" - Lei aplicável (TAMG).....	339
LOCAÇÃO COMERCIAL - Arguição de inconstitucionalidade do Dec.-lei nº 4/ 66 - Irrelevância (TAMG).....	331
- Purga de mora (STF).....	376
LOCAÇÃO NÃO RESIDENCIAL - Decreto-lei nº 4/ 66 (TAMG).....	331

— M —

MANDADO DE SEGURANÇA - Artigo de doutrina do Dr. Bernar- do Lúcio de Oliveira.....	19/ 50
- Despacho relativo à medida liminar - Descabimento	
- Ação possessória (TJMG).....	62
- Imissão de posse - Desapropriação - Desconheci- mento (TJMG).....	64
- Obtenção de certidão negativa de antecedentes cri- minais (TAMG).....	345
MANDATO TÁCITO - Configuração (TST).....	396
MARCAS DE COMÉRCIO OU INDÚSTRIA - Reprodução de nome já registrado - Vedação legal (TJMG).....	110
MASSA FALIDA - Dívida - Multa - Correção monetária (TFR)....	383
MATÉRIA TRABALHISTA - Irrecorribilidade ao STF (STF).....	377

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PÁGS.

MAU USO DA PROPRIEDADE - Zona mista - Inocorrência (TJMG).....	146
MEACÃO - Embargos de terceiro - Defesa da mulher - Inadmissibilidade (TJMG).....	103/ 104
MEDIDA DE SEGURANÇA DETENTIVA - Periculosidade - Provisoriamente (TJMG).....	276
MENOR - Trabalho proibido - Remuneração - Obrigatoriedade (TRT- 3a. Região).....	403
MERCADORIAS - Concordata - Pedido restitutivo (TJMG).....	138
MILITAR - Crime - Julgamento - Competência (TJMG).....	211
MINIFÚNDIO - Parcelamento - Impedimento (TJMG).....	136
MINISTÉRIO PÚBLICO - Denúncia - Aditamento - Recusa (TJMG)	256
MOEDA NACIONAL - Credor estrangeiro - Decreto-lei 857/ 69 (STF).....	374
MORA - Compra e venda a prestações - Constituição por interposição judicial prévia ou por cartório (TJMG).....	201
MOTORISTA - Mau procedimento - Enquadramento (TRT - 3a. Região).....	401
MOTORISTA ACIDENTADO - Furto de veículo - Seguro obrigatório (TJMG).....	204
MULHER - Defesa da meação em execução - Via própria (TJMG)	103/ 104
MULTA CONTRATUAL - Perdas e danos - Exigibilidade - Discussão - Impossibilidade (TJMG).....	90

— N —

NACIONALIDADE - Registro provisório (TFR).....	386
NEGLIGÊNCIA FUNCIONAL - Implicações - Apropriação indebita (TJMG).....	287
NOTA BIOGRÁFICA - Desemb. Fábio de Lima Vieira Maldonado.	51/ 53
NOTA PROMISSÓRIA - Registro - Dispensa (STF).....	377

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PÁGS.

NOTAS E COMENTÁRIOS - "Os Alicerces da Escola Judicial" - Desemb. Edésio Fernandes	1/ 3
NULIDADE - Sentença - Falta de relatório e fundamentação (TJMG).....	159
- Ação reivindicatória - Falta de citação da mulher do réu (TJMG).....	170
- Escritura de compra e venda - Prazo - Decadência (TJMG).....	189
- Princípio da unidade do processo e julgamento - Sentenças condenatórias em diversas jurisdições (TJMG).....	215
- Inexistência de cerceamento de defesa - Não decretação (TJMG).....	242
- Decisão que desclassifica o crime de lesões corporais para tentativa de homicídio - Quando ocorre (TJMG).....	256
- Quesitos - Júri (TJMG).....	265
- Sentença fundada em laudo de exame de sanidade mental (TJMG).....	276
- Júri - Não intimação de testemunhas (TJMG).....	282
- Locação comercial - Pedido de retenção por benfeitorias (TAMG).....	331
- Denúncia caluniosa - Crime de ação pública (TAMG).....	347
- Habeas corpus - Acórdão omisso (STF).....	373
- Não decretação (TST).....	396
NULIDADE EX OFFICIO - Coação irresistível - Vítima - Agente coator (TJMG).....	250
— O —	
OBRIGAÇÕES EXEQUÍVEIS NO BRASIL - Credor estrangeiro - Pagamento em moeda nacional (STF).....	374
ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - Impedimentos - Exercício da profissão (TFR).....	385
— P —	
PALESTRAS - Os Tributos em Minas na Época da Colônia (Notícia histórica).....	5/ 15
PARCELAMENTO - Imóvel rural - Impedimento (TJMG).....	136
PARCERIA AGRÍCOLA - Carência de ação (TRT - 3a. Região)....	400
- Estatuto da Terra - Legislação trabalhista (TRT - 3a. Região).....	403

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
PARTILHA - Deliberação - Despacho - Recurso - Descabimento (TJMG).....	82
PARTILHA DE BENS - Sociedade de fato - Dissolução (TJMG)....	121
PEDIDO RESTITUITÓRIO - Concordata - Possibilidade (TJMG) ..	138
PENA - Redução - Prescrição intercorrente (TJMG).....	215
- Embriaguez - Diminuição (TJMG).....	298
PENA-BASE - Redução (TJMG).....	242
- Fixação no mínimo - Não redução por atenuantes - Duplicidade de crimes - Não fixação de penas-bases em graus diferentes (TJMG).....	285
PENHORA - Nomeação - Ineficácia - Devolução ao exequente - Gradação - Observância - Desnecessidade (TJMG).....	77
- De bem depositado - Por terceiro - Efetivação (TAMG).....	325
PENSÃO - Cálculo baseado no salário mínimo - Responsabilidade civil (TJMG).....	96/ 97
- Reajustamento de benefício (TFR).....	388
PENSÃO-MORTE - Previdência - Esposa e companheira (TFR) ..	386
PERDAS E DANOS - Multa contratual - Exigibilidade - Discussão - Impossibilidade (TJMG).....	90
PERÍCIA - Prévia - Prazo (TFR)	386
PERICULOSIDADE - Réu - Medida de segurança - Provisoriedade (TJMG).....	276
POSSE - Presunção de propriedade - Ação de divisão (TJMG).....	108
POSSESSÓRIA - Mandado de segurança - Despacho relativo à liminar - Descabimento (TJMG).....	62
PRAZO - Recurso - Contagem (TJMG).....	105
- Lei de Imprensa - Queixa (TAMG).....	359
PREFEITO MUNICIPAL - Crime de responsabilidade (TJMG).....	230
- Emprego irregular de verbas - Crime contra a administração pública (TAMG).....	350
PREFERÊNCIA - Venda de condômino a estranhos - Imóvel rural (TJMG).....	92

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
PREJULGADO - Inconstitucionalidade - Arguição (TRT - 3a. Região).....	403/ 404
PRENOME - Modificação - Condições exigíveis (TJMG).....	144
PRESCRIÇÃO - Efeito entre a denúncia e a sentença - Retroação (TJMG).....	252
- Acidente do trabalho (STF).....	372
- Desapropriação - Indenização (TFR).....	386/ 387
- Contagem de cada prescrição (TST).....	396
- Safrista (TST).....	397
- Consumação - Prestação in natura (TRT - 3a. Região).....	404
PRESCRIÇÃO CIVIL - Cheque - Sua validade pela Convenção de Genebra (TJMG).....	212/ 213
PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - Recurso de condenado (TJMG).....	215/ 216
PRESCRIÇÃO PENAL - Cheque - Sua validade pela Convenção de Genebra (TJMG).....	212/ 213
PRESTADORA DE SERVIÇOS - Sociedade por quotas - Falência - Admissibilidade (TJMG).....	174
PRESUNÇÃO - Posse - Divisão - Terras devolutas - Militância a favor do Estado (TJMG).....	108
PREVIDÊNCIA SOCIAL - Abono de permanência (STF).....	371
- Invalidez (STF).....	376
- Aposentadoria especial (TFR).....	382
PRISÃO ADMINISTRATIVA - Servidor público (TFR).....	387
PRISÃO EM FLAGRANTE - Liberdade provisória (STF).....	376
PRISÃO PARA AVERIGUAÇÕES - Mera suspeita - Reação do agente - Legitimidade da repulsa (TJMG).....	290
PRISÃO PREVENTIVA - Prazo - Formação de culpa (TFR).....	387
PROCESSO EXECUTÓRIO - Limites - Direito - Declaração - Supressão (TRT - 3a. Região).....	401
PROCESSO ORDINÁRIO - Reparação de danos - Impropriedade de ação (TJMG).....	197
PROCESSO PENAL - Rito comum (STF).....	379

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
PROCESSO PENAL MILITAR (STF).....	377
PROCURAÇÃO - Processo civil - Advogado (TFR).....	387
- Mandato tácito - Indispensabilidade (TST).....	396
PROMESSA DE COMPRA E VENDA - Inexistência de mora ex re	
- Consignação em pagamento (TAMG).....	342
PRONÚNCIA - Co-autoria - Falta de prova do crime (TJMG).....	233
- Absolvição sumária - Decisão irrecurável (TJMG).....	240
PROPRIEDADE - Mau uso - Inocorrência (TJMG).....	146
PROTESTO - Duplicata - Falta de aceite - Inadmissibilidade	
(TJMG).....	66/ 67
- Duplicata sem aceite - Execução (TJMG).....	183
PROVA - Usucapião - Terra devoluta - Ônus (TJMG).....	153
- Testemunhas - Deferimento - Processo sumarís-	
simo - Revogação - Inadmissibilidade (TJMG).....	166
- Reexame em recurso extraordinário (STF).....	372
PURGAÇÃO DE MORA - Locação comercial (STF).....	376

— Q —

QUALIFICADORAS - Premeditação - Tortura - Júri (TJMG).....	292
QUEIXA - Lei de Imprensa - Direito à resposta - Prazo (TAMG)	359
QUEIXA-CRIME - Denunciação caluniosa - Crime de ação públi-	
ca - Nulidade (TAMG).....	347
- Prazo - Decadência (STF).....	377
QUESITOS - Desdobramento - Contradição (TJMG).....	265
QUINHÃO - Filhos adulterinos reconhecidos - Entrega - Sobres-	
tamento - Inadmissibilidade (TJMG).....	69/ 70

— R —

REABILITAÇÃO CRIMINAL - Pedido por quem não fora conde-	
nado - Decisão denegatória - Medida cabível (TAMG).....	345
READAPTAÇÃO - Funcionalismo (TFR).....	388
REAJUSTAMENTO DE BENEFÍCIO - Acidente ferroviário - Pen-	
são (TFR).....	388

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
RECUPERAÇÃO DE TÍTULOS - Ação própria - Competência de	
foro (TFR).....	388
RECURSO - Diversificação no novo CPC - Pedidos de segurança	
- Descabimento (TJMG).....	62
- Imissão de posse - Desapropriação - Inadmissibi-	
lidade (TJMG).....	64
- Prazo - Contagem (TJMG).....	105
- Retificação de registro civil - Julgamento - Tribu-	
nal de Justiça (TJMG).....	159
- Absolvição sumária - Pronúncia - Decisão irrecor-	
rível (TJMG).....	240
- Assistente do Ministério Público - Cabimento	
(TJMG).....	246
RECURSO ADESIVO - Incabível na jurisdição trabalhista (TST)...	396
RECURSO DE REVISTA - Falta grave - Matéria fática (TST).....	394
RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - Desclassificação de lesões	
corporais para tentativa de homicídio - Cabimento	
(TJMG).....	256
RECURSO EX OFFICIO - Descabimento em absolvição por latro-	
cínio (TJMG).....	276
- Lei nº 5.726/ 71 - Descabimento (TJMG).....	278
RECURSO EXTRAORDINÁRIO - Causas de alçada - Descabimen-	
to (STF).....	378
REDUÇÃO DE PENA - Extinção da punibilidade (TJMG).....	215
REDUÇÃO DE PENA-BASE - Requisitos (TJMG).....	242
REGISTRO - Nota promissória - Dispensa (STF).....	377
REGISTRO CIVIL - Duplicidade - Opção - Critérios - Cancela-	
mento (TJMG).....	69/ 70
REGISTRO CIVIL PROVISÓRIO - Ratificação (TFR).....	389
REGISTRO DE CÉDULAS DE CRÉDITO RURAL - Emolumentos	
- Cobrança pelos Juizes de Direito - Incabimento	
(CSM).....	303
REGISTRO DE IMÓVEIS - Retificação (STF).....	378
REGISTRO IMOBILIÁRIO - Escritura - Doação - Emolumentos	
(CSM).....	301

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
REGISTRO DE MARCAS - Nomes já registrados - Impedimento (TJMG).....	110
REGISTROS PÚBLICOS - Averbações - Admissibilidade - Limitações (CSM).....	307
REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA - Inocorrência (TJMG).....	217/ 218
REINTEGRAÇÃO LIMINAR - Embargos de terceiro - Posse - Arrendamento rural - Justificação prévia - Necessidade (TJMG).....	80
REIVINDICATÓRIA - Falta de citação da mulher do réu (TJMG)..	170
RELAÇÃO DE EMPREGO - Trabalhador autônomo - Serviço subordinado - Caracterização (TRT - 3a. Região).....	404
- Empresas principal e subsidiária - Solidariedade (TRT - 3a. Região).....	405
- Trabalhador rural (TRT - 3a. Região).....	405/ 406
- Vendedor autônomo - Não configuração (TRT - 3a. Região).....	406
RELAÇÃO DE TRABALHO - Matéria irrecorrível ao STF - Quando (STF).....	377
REMIÇÃO DE BENS - Execução (TFR).....	389
REMUNERAÇÃO - Funcionário público - Desvio de função (TJMG).....	151
- Menor - Trabalho proibido - Obrigatoriedade (TRT - 3a. Região).....	403
- Prova - Carteira de trabalho (TRT - 3a. Região).....	404
REPETIÇÃO DE INDÉBITO FISCAL - Correção monetária (STF)	378
REPOUSO - Comissionista - Valor - Obtenção (TRT - 3a. Região).....	400
RESCISÃO CONTRATUAL - Compra e venda - Prestações atrasadas (TJMG).....	201
RESCISÃO DE CONTRATO - Indenização (TST).....	397
RESPONSABILIDADE CIVIL - Acidente de trânsito - Danos - Reparações - Correção monetária - Incidência (TJMG) ..	84
- Indenização por ato ilícito - Juros compostos (TJMG)	96
- Juros moratórios - Honorários de advogado (STF)...	378/ 379

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
RESTITUIÇÃO DE MERCADORIAS - Concordata - Admissibilidade (TJMG).....	138
RETENÇÃO POR BENFEITORIAS - Locação comercial - Inadmissibilidade (TAMG).....	331
RETIFICAÇÃO - Registro de imóveis (STF).....	378
RETIFICAÇÃO DE REGISTRO CIVIL - Competência recursal (TJMG).....	159
RETRATAÇÃO EM JUÍZO - Requisitos para sua validade (TJMG)	217/ 218
RÉU PRESO - Apelação de defensor constituído - Validade (TJMG).....	252
REVELIA - Condenação em dobro (TST).....	393
- Aplicação (TST).....	397
REVISÃO - Princípio da unidade do processo e julgamento (TJMG)	215
- Estelionato - Roubo (TJMG).....	217/ 218
REVOCATÓRIA - Compra e venda (TJMG).....	132
RISCOS - Seguro - Cobertura (TJMG).....	197
RITO COMUM - Processo penal (STF).....	379
RODOVIAS - Cercas marginais (TFR).....	389
ROUBO - Co-autoria (TJMG).....	217/ 218
— S —	
SAFRISTA - Prescrição (TST).....	397
SALÁRIO-FAMÍLIA - Dependente único - Contrato de trabalho - Dupla cota (TRT - 3a. Região).....	404/ 405
SALÁRIO IN NATURA - Prescrição - Consumação (TRT - 3a. Região).....	404
- Trabalhador rural - Salário mínimo (TRT - 3a. Região).....	405
SALÁRIO MÍNIMO - Trabalhador rural - Salário-utilidade - Composição (TRT - 3a. Região).....	405
SALÁRIO-UTILIDADE - Trabalhador rural - Salário mínimo - Composição (TRT - 3a. Região).....	405

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
SEGURO - Riscos cobertos - Reparação de danos em imóvel (TJMG).....	197
- Acidente de trabalho - Pecúlio - Pagamento exigível (TAMG).....	321/ 322
SEGURO DE VIDA - Declarações do segurado - Validade da apólice (TJMG).....	163
SEGURO OBRIGATÓRIO - Acidente de trânsito - Furto de veículo - Motorista acidentado (TJMG).....	204
SEMINÁRIO DE DIREITO TRIBUTÁRIO - Discurso proferido pelo Desemb. Edésio Fernandes.....	1/ 3
- Palestra proferida pelo Prof. Ricardo Arnaldo Malleiros Fiúza.....	5/ 15
SENTENÇA - Falta de relatório e fundamentação - Nulidade (TJMG).....	159
- Condenação em diversas jurisdições - Unificação das penas (TJMG).....	215
- Exame de sanidade mental a sustentá-la - Nulidade (TJMG).....	276
SERVIDÃO DE CAMINHO - Falta de titularidade - Reconhecimento (TJMG).....	114
SÍNDICO - Honorários de advogado - Concordata (TJMG).....	138
SOCIEDADE DE FATO - Dissolução - Partilha de bens (TJMG)...	121
SOCIEDADE POR QUOTAS - Falência - Admissibilidade (TJMG).	174
- Constituição com dois sócios - Dissolução (TJMG)...	176
- Bens dos sócios - Impenhorabilidade (TFR).....	389
SOLIDARIEDADE - Relação de emprego - Empresas principal e intermediária (TRT - 3a. Região).....	405
— T —	
TAREFEIRO - Média salarial (TST).....	398
TAXA DE LOCALIZAÇÃO - Renovação - Inconstitucionalidade (TJMG).....	86
TAXA DE PERMANÊNCIA - Cobrança - Legitimidade (CSM).....	305
TEMPO DE SERVIÇO - Serviço gratuito - Contagem (STF).....	373

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
TERRAS DEVOLUTAS - Ação de divisão - Carência (TJMG).....	108
- Usucapião - Ônus da prova (TJMG).....	153
TESTEMUNHAS - Prova essencial ao processo - Revogação ex officio - Inadmissibilidade (TJMG).....	166
- Não intimação - Júri - Nulidade (TJMG).....	282
TÍTULO CAMBIAL - Aval - Literalidade (TAMG).....	336
TRABALHADOR AUTÔNOMO - Serviço subordinado - Relação de emprego - Caracterização (TRT - 3a. Região).....	404
TRABALHADOR RURAL - Salário in natura (TRT - 3a. Região) ..	405
- Salário-utilidade - Salário mínimo - Composição (TRT - 3a. Região).....	405
- Relação de emprego (TRT - 3a. Região).....	405/ 406
TRABALHO EM FERIADOS - Pagamento - Compensação de folgas (TRT - 3a. Região).....	406
TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL - Habeas corpus - Possibilidade (TJMG).....	212/ 213
TRANSMISSÃO - Imóvel rural - Parcelamento - Impossibilidade (TJMG).....	136
TRIBUTOS EM MINAS - Conferência.....	5/ 15
TRIÊNIO - Adicional de periculosidade - Incidência (TST).....	391
- Adicional de periculosidade - Não incidência (TST) ..	398
— U —	
UNIFICAÇÃO DE PENAS - Juízo competente (TJMG).....	215
UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA - Câmaras Cíveis Reunidas - Limite de pronunciamento - Não conhecimento de matéria estranha ao incidente - Câmara suscitante - Competência (TJMG).....	55
USUCAPIÃO - Defesa do poder público - Terra devoluta (TJMG) ..	153
- Defesa do comodatário - Não acatamento (TAMG)....	327
- Delimitações da área usucapida - Não execução - Impossibilidade (STF).....	379
— V —	
VENDEDOR AUTÔNOMO - Trabalho não subordinado - Relação de emprego - Descaracterização (TRT - 3a. Região) ..	406

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
VIGIA - Salário acima do mínimo - Remuneração (TST).....	398
VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO - Não reconhecimento (TJMG).....	238
VOTO MÉDIO - Divergência entre vogal e revisor - Prevalência do voto médio do relator (TJMG).....	92/ 93