

Jurisprudência Mineira

Orgão Oficial do Tribunal de Justiça do Estado
de Minas Gerais

VOL. 55 - OUTUBRO A DEZEMBRO DE 1973 - ANO 24



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
JOÃO GONÇALVES DE MELLO JÚNIOR

Vice-Presidente: Desembargador
CARLOS FULGÊNCIO DA CUNHA PEIXOTO

PRIMEIRA CÂMARA CIVIL

Desemb. Helvécio Rosenberg - Presidente
Desemb. Hélio Costa
Desemb. Gerson de Abreu e Silva
Desemb. Carlos Horta Pereira
Desemb. José de Castro

SEGUNDA CÂMARA CIVIL

Desemb. Geraldo Ferreira de Oliveira - Presidente
Desemb. Edésio Fernandes
Desemb. Erotides Diniz
Desemb. Geraldo Ribeiro do Valle
Desemb. Jacomino Inacarato

TERCEIRA CÂMARA CIVIL

Desemb. Carlos Fulgêncio da Cunha Peixoto - Presidente
Desemb. José de Assis Santiago
Desemb. Sylvio Cerqueira Pereira
Desemb. Eurípedes Correia de Amorim
Desemb. Antônio Costa Monteiro Ferraz

CÂMARAS CIVIS REUNIDAS

Desemb. Carlos Fulgêncio da Cunha Peixoto - Presidente
Desemb. Helvécio Rosenberg
Desemb. Edésio Fernandes
Desemb. Geraldo Ferreira de Oliveira
Desemb. José de Assis Santiago
Desemb. Sylvio Cerqueira Pereira
Desemb. Hélio Costa
Desemb. Gerson de Abreu e Silva
Desemb. Carlos Horta Pereira
Desemb. Eurípedes Correia de Amorim
Desemb. José de Castro
Desemb. Antônio Costa Monteiro Ferraz
Desemb. Erotides Diniz
Desemb. Geraldo Ribeiro do Valle
Desemb. Jacomino Inacarato

PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL

Desemb. Sylla Santos Coura - Presidente
Desemb. César Silveira
Desemb. Sílvio de Oliveira Coimbra
Desemb. José Maria de Lima Torres
Desemb. Vicente de Paula Borges

SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL

Desemb. Antônio Pedro Braga - Presidente
Desemb. José Américo Macêdo
Desemb. Lahyre Santos
Desemb. Grover Cleveland Jacob
Desemb. Geraldo Reis Alves

CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS

Desemb. Carlos Fulgêncio da Cunha Peixoto - Presidente
Desemb. Antônio Pedro Braga
Desemb. José Américo Macêdo
Desemb. Lahyre Santos
Desemb. César Silveira
Desemb. Grover Cleveland Jacob
Desemb. Sylla Santos Coura
Desemb. Geraldo Reis Alves
Desemb. Sílvio de Oliveira Coimbra
Desemb. José Maria de Lima Torres
Desemb. Vicente de Paula Borges

JUIZES SUBSTITUTOS

José Gonçalves de Rezende
Geraldo Henriques Cruz
Ruy Gouthier de Vilhena
Hélio Armond Werneck Cortes
Argemiro Octaviano de Andrade
Iraci Jardim

REUNIÕES DAS CÂMARAS

Primeira Câmara Civil - Sextas-feiras
Segunda Câmara Civil - Terças-feiras
Terceira Câmara Civil - Quintas-feiras
Câmaras Cíveis Reunidas - 1a. e 3a. Quartas-feiras
Primeira Câmara Criminal - Terças-feiras
Segunda Câmara Criminal - Quintas-feiras
Câmaras Criminais Reunidas - 2a. Sexta-feira

Corregedor-Geral de Justiça - Desemb. Natal Dias Campos
Procurador-Geral do Estado - Dr. Wagner de Luna Carneiro
Diretor-Geral - Dr. Ricardo Arnaldo Malheiros Fiuza

Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais

Presidente: Juiz

LAMARTINE CUNHA CAMPOS

Vice-Presidente: Juiz

JOÃO GABRIEL PERBOYRE STARLING

PRIMEIRA CÂMARA CIVIL

Juiz João Gabriel Perboyre Starling - Presidente
Juiz Paulo Vieira de Brito
Juiz Jorge Fontana
Juiz José Oswaldo de Oliveira Leite

SEGUNDA CÂMARA CIVIL

Juiz José Amado Henriques - Presidente
Juiz Walter Machado
Juiz Rubens Fiuza Campos
Juiz Augusto Vilhena Valadão

CÂMARAS CIVIS REUNIDAS

Juiz Lamartine Cunha Campos - Presidente
Juiz João Gabriel Perboyre Starling
Juiz José Amado Henriques
Juiz Paulo Vieira de Brito
Juiz Jorge Fontana
Juiz Walter Machado
Juiz José Oswaldo de Oliveira Leite
Juiz Rubens Vilhena Valadão

CÂMARA CRIMINAL

Juiz Agostinho Marciano de Oliveira Júnior - Presidente
Juiz Sylvio de Moraes Lemos
Juiz Moacyr Pimenta Brant
Juiz Lindolfo Paoliello

REUNIÕES DAS CÂMARAS

Primeira Câmara Civil - Quartas-feiras
Segunda Câmara Civil - Sextas-feiras
Câmaras Cíveis Reunidas - 3a. Terça-feira
Câmara Criminal - Quintas-feiras

Secretário-Geral - Dr. Antoninho Vieira de Brito

Jurisprudência Mineira

Órgão Oficial do Tribunal de Justiça do Estado
de Minas Gerais

Desemb. **JOÃO GONÇALVES DE MELLO JÚNIOR**
(Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais)

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

Diretor: **MAURO THIBAU DA SILVA ALMEIDA**

REDADORES

**MURILO CONCEIÇÃO BARBOSA DA SILVA - NIVALDO ANTÔNIO BRAGA
LOUREIRO - CLÁUDIO VIEIRA DA COSTA - MARLY CORRÊA NETTO -
JOSÉ CÂNDIDO DINIZ - MIGUEL ÂNGELO SANTIAGO**

Chefe do Serviço Administrativo:

NIOELDO MENDES PIRES

Chefe do Serviço de Revisão:

MANOEL G. FERREIRA DE MELO

Redação e Administração: Rua Goiás, Ed. Fórum Lafayette - 12º Andar
- Fone: 24-1252 - Belo Horizonte - Minas Gerais - Brasil

SUMÁRIO

	PÁGS.
NOTA BIOGRÁFICA	
Desembargador Raymundo Gonçalves da Silva	1
DOCTRINA	
I Encontro dos Tribunais de Alçada	5
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS	
I - DECISÕES CÍVEIS	
Imposto sobre Circulação de Mercadorias - Cal virgem - Incidência de cobrança - Constitucionalidade de lei fiscal.....	13
Rescisória - Vulneração de lei adjetiva - Admissibilidade - Citação com hora certa - Falta de curador - Nulidade - Descabimento - Voto vencido.....	16
Dívida contraída pelo marido - Sociedade comercial - Responsabilidade dos bens do casal	21
Revista - Divergência implícita - Conhecimento - Sentença - Publicação em audiência - Recurso - Contagem do prazo.....	24
Duplicata - Despacho judicial - Sustação de protesto - Ilegalidade	28
Ação possessória - Reintegração <i>in itinere</i> - Citação do réu - Indispensabilidade - Voto vencido	31
Imposto Territorial Urbano - Lançamento fiscal em escala progressiva - Loteamento - Constitucionalidade e ilegalidade - Mandado de segurança - Prazo e concessão.....	34
Alimentos - Pendência da ação de desquite - Revogação do despacho concessivo - Admissibilidade - Voto vencido	40
Contrato de concessão de serviço público - Partes contratantes - Entidades públicas - Rescisão unilateral - Fundamento no <i>jus imperium</i> - Inadmissibilidade - Posição do Poder Judiciário	43

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
Assistência judiciária - Concessão - Critério	51
Sociedade por cotas - Venda do ascendente para descendente - Falta de consentimento dos outros descendentes - Nulidade - Aplicabilidade do artigo 1.132 do Código Civil.....	53
Divisão - Condômino - Exclusão de área - Usucapião - Admis- sibilidade	66
Funcionário público - Adicional de permanência - Não incorpora- ção aos vencimentos - Funcionário público e au- tárquico - Equiparação - Aposentadoria - Voto vencido	68
Responsabilidade civil - Abaloamento - Ato ilícito - Reparação de danos - Indenização com correção monetária - Veículo de aluguel - Lucros cessantes - Con- denação.....	72
Usucapião - Gleba sem limites certos - Demarcação falha - Ação improcedente - Voto vencido.....	74
Cheque - Lei Uniforme - Aplicabilidade imediata.....	78
Ação de indenização - Perdas e danos - Acolhimento - Requisitos - Protesto - Falta de aceite - Descabimento do pedido.....	80
Adoção - Falta de requisitos - Registro em cartório - Anulação - Restituição de menor.....	83
Indenização - Ato ilícito - Correção monetária - Admissibilidade	85
Declaratória - Negatória de débito - Duplicata - Mercadoria - Falta de entrega - Ação procedente.....	88
Imissão de posse - Natureza da ação - Mulher do réu - Falta de citação - Nulidade.....	92
Embargos de terceiro - Penhora de telefone - Procedência	95
Sociedade de responsabilidade limitada - Prazo indeterminado - Dissolução - Vontade de um sócio - Continuidade - Prevalência de cláusula contratual - Voto ven- cido.....	99

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
Correção monetária - Incidência sobre seguro obrigatório - Com- plementação de indenização - Falta de pedido - Não condenação	103
Dívida de valor - Ato ilícito - Correção monetária - Admissibili- dade	106
Seguro obrigatório - Vítima motorista - Direito - Sinistro com vários veículos - Pagamento de indenização - Redistribuição entre segurados - Culpa - Pes- quisa inadmissível	111
Seguro obrigatório - Vítima - Prova negativa de filiação - Des- cabimento - Indenização - Ocorrência de culpa - Desnecessidade - Correção monetária - Cabi- mento	114
Ação possessória - Área do domínio público - Posse do particular - Proteção - Admissibilidade.....	118
Responsabilidade civil - Dívida paga - Protesto de título - Cam- bial - Prejuízo causado - Necessidade de prova - Ação de indenização - Improcedência - Voto ven- cido.....	121
Seguro - Acidente do trabalho - Pagamento pela seguradora - Sub- -rogação - Admissibilidade - Voto vencido.....	127
II - DECISÕES CRIMINAIS	
Processo penal - Identidade do réu - Descabimento de diligência - Menoridade - Falta de registro civil - Pronúncia - Dúvida sobre idade - Irrelevância - Júri - Com- petência - Delinqüência infantil e adolescente - Periculosidade - Pedagogia corretiva - Decreta- ção e revogação de medida - Possibilidade - Ação penal - Instauração.....	131
Homicídio - Desistência voluntária - Desclassificação da tentati- va para lesões corporais.....	140
Estado de necessidade - Caracterização.....	145
Crime contra os costumes - Representação oral - Validade - Cer- tidão de nascimento - Omissão - Diligência - Palavra da vítima - Valor probatório - Testemu- nho de criança - Critério de apreciação.....	148

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
Citação por edital - Validade - Defensor dativo - Atuação deficiente - Nomeação de substituto - Recusa de defensor constituído pelo réu - Ausência de nulidade - Voto vencido	152
Júri - Nulidade - Reconhecimento em segunda instância - Favorabilidade ao réu - Possibilidade - Coação moral irresistível - Quesito convertendo vítima em coator - Inadmissibilidade - Jurado irmão de testemunha - Não impedimento - Nulidade declarada de ofício.....	158
Representação - Atestado de pobreza - Formalização - Novo interrogatório do réu - Inobrigatoriedade - Condenação criminal - Base apenas em prova do inquérito policial - Inadmissibilidade - Depoimentos de menores - Contradições e desmentidos - Prova desvaliosa.....	164
Júri - Legítima defesa putativa - Deficiência de quesito - Nulidade	169
Júri - Segundo julgamento - Jurado sorteado - Impedimento - Meios necessários e moderação - Respostas afirmativas - Ausência de contradição - Incomunicabilidade de jurados - Omissão na ata - Irrelevância - Legítima defesa da honra - Reconhecimento - Coação irresistível - Quesitos prejudicados - Reinvocação de defesa não provada - Absolvição - Nulidades inexistentes - Decisão de mérito impossível de reapreciação.....	172
Falsidade - Dolo e fraude - Não presunção - Prova da autoria - Necessidade - Não suprimento por confissão - Vestígios do delito - Exame especializado - Dedução visual de confronto - Irrelevância	188
Júri - Omissão da ata - Irrelevância - Depoimentos de testemunhas - Dispensa de leitura - Ausência de nulidades - Absolvição contra a prova - Legítima defesa incorrida - Cassação do veredicto	189

TRIBUNAL DE ALÇADA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - DECISÕES CÍVEIS

Instituto Nacional de Previdência Social - Regalias e privilégios - Crédito tributário - Preferência - Voto vencido.	197
--	-----

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
Crime de deserção - Pena de exclusão - Ação anulatória do ato na órbita civil - Descabimento - Via própria	206
Juros moratórios - Omissão na condenação - Irrelevância	208
Absolvição de instância - Ausência justificada do patrono do autor	209
Contrato de locação - Fiança - Ação de despejo por falta de pagamento - Responsabilidade dos fiadores - Inércia do locador - Cumprimento parcial da obrigação - Redução de multa contratual - Majoração de aluguel.....	211
Executivo fiscal - Desistência da Fazenda Pública - Arquivamento - Recurso <i>ex officio</i> - Conhecimento - Honorários de advogado - Condenação incabível - Voto vencido	214
Renovatória - Exceção de retomada - Intervenção de terceiro no processo - Alienação da coisa durante a lide	218
Carta precatória - Ação de despejo - Ação de consignação em pagamento - Conexão - Reunião de processos - Mora do locatário - Consignação improcedente ..	223
Apelação - Intempestividade e deserção - Decretação em segunda instância - Possibilidade - Prazos - Princípio da continuidade - Adoção legal - Obstáculo judicial - Prova necessária	226
Locação - Ação renovatória - Improcedência - Aluguéis	229
Doação - Casamento - Regime de bens - Impedimento - Nulidade - Estatuto da mulher casada - Usufruto - Direito	232
Ação possessória - Exceção de domínio	235
Direito de vizinhança - Ato excessivo - Indenização - Multa	237
Locação - Renovatória - Improcedência	240
Promessa de compra e venda - Mora - Loteamento não inscrito - Notificação prévia	241
Acidente de trânsito - Prioridade de passagem - Relatividade - Condenação - Descabimento de correção monetária - Laudo pericial - Valor probante	244

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA	PÁGS.
Penhora - Telefone - Direito de uso.....	248
Seqüestro - Condição de deferimento.....	251
II - DECISÕES CRIMINAIS	
Ação penal - Arquivamento - Impossibilidade.....	253
Portaria inaugural - Descrição do fato contravencional - Omissão - Nulidade processual.....	255
Prisão - Flagrante - Fuga do infrator - Requisito.....	256
Processo criminal - Citação via telefônica - Modalidade não prevista - Validação do ato - Condições.....	258
Pena - Imposição fora do limite legal - Falta de motivação - Inadmissibilidade - Sentença condenatória - Nulidade inexistente - Crimes de resistência e lesões corporais - Concurso formal - Embriaguez - Não exclusão da responsabilidade penal - Co-autoria não configurada.....	262
Lesões corporais - Legítima defesa recíproca - Inexistência - Precedência de agressão - Prova duvidosa - Caso de absolvição.....	266
Auto de corpo de delito - Assinatura por um perito - Nulidade inexistente - Legítima defesa - Não caracterização - Lesão corporal grave - Classificação de crime - Requisitos do laudo pericial - Prescrição retro-operante - Redução de pena em segunda instância - Inaplicabilidade.....	268
Apropriação indébita - Retenção de bovino encontrado - Devolução através de intervenção policial - Crime caracterizado.....	272
Exame médico-legal - Perícia psiquiátrica - Falta - Nulidade inexistente - Culpa - Acidente rodoviário - Fato excludente da criminalidade - Ônus da prova.....	274
Rapto consensual - Crime não caracterizado - Subtração de incapaz - Delito inexistente.....	277
Sentença - Nulidade - Audiência - Sentença proferida por outro Juiz que não presidiu à instrução e julgamento - Debate oral - Fiança - Prestação de fiança perante Juiz de Paz.....	280

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA	PÁGS.
Culpa - Conceituação.....	282
Homicídio culposo - Ação penal - Portaria inaugural - Requisitos	289
Legítima defesa - Agressão finda.....	291
Perdão judicial - Condição.....	294
Delito de trânsito - Via preferencial - Excesso de velocidade.....	296
Furto - Momento consumativo - Pena-base - Personalidade do agente.....	300
Embriaguez - Exame de teor alcoólico - Relatividade.....	302
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL	
Ação penal.....	305
Acumulação de cargos e empregos.....	305
Benefício do INPS.....	306
Certificado do INPS.....	306
Citação por edital.....	306
Concordata preventiva.....	306
Condenação criminal.....	307
Conflito de jurisdição.....	307
Denúncia.....	307
Desclassificação de crime.....	307
Desistência.....	308
Dívida fiscal.....	308
Embargos de divergência.....	308
Estelionato.....	308
Estupro.....	309
Fraude contra credores.....	309

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
Habeas corpus	309
Imposto sobre Circulação de Mercadorias	311
Injúria.....	311
Isenção fiscal	311
Júri	311
Litisconsórcio	312
Mandado de segurança.....	312
Nulidade	312
Parceria agrícola.....	312
Prescrição.....	313
Prisão em flagrante.....	314
Prisão especial.....	314
Quitação geral	314
Recurso.....	314
Recurso extraordinário	315
Responsabilidade civil.....	315
Réu menor	315
Usucapião	315
Vencimentos.....	316
Venda de imóvel.....	316
TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS	
Auxílio doença	317
Benefício do INPS.....	317
Carta precatória	317

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
Contrabando	318
Contribuição do INPS	318
Correção monetária.....	319
Crime de responsabilidade.....	319
Defensor.....	319
Excesso de prazo	320
Executivo fiscal	320
Falência	320
Futebol de salão.....	320
Honorários de advogado.....	321
Imposto de Renda	321
Imposto sobre Produtos Industrializados	322
Imposto sobre Transporte Rodoviário	322
Inscrição no INPS.....	322
Loteria Esportiva.....	323
Matrícula no INPS	324
Pensão do INPS.....	324
Prisão em flagrante.....	324
Recurso ex officio	324
Responsabilidade civil.....	325
Salário de benefício	325
Sanção administrativa	326
Segurado do INPS	326
Sociedade anônima.....	326

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

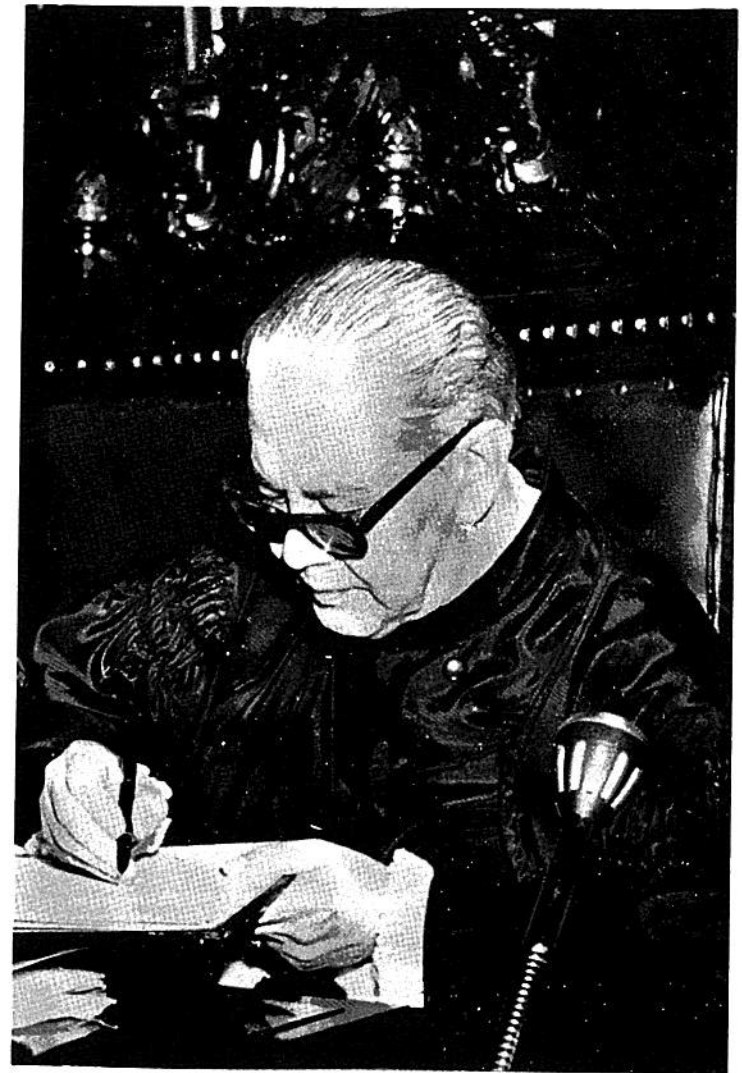
	PÁGS.
Tabelamento de preços.....	327
TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO	
Adicional de periculosidade.....	329
Alteração contratual.....	329
Aposentadoria.....	329
Cargo de Confiança.....	330
Competência.....	330
Depósito para recurso.....	330
Diretor.....	330
Embargos de terceiro.....	330
Equiparação salarial.....	331
Estabilidade.....	331
Falta grave.....	332
Férias.....	332
Horário de trabalho.....	332
Mandado de segurança.....	332
Nulidade.....	333
Prazo.....	333
Prêmio-produção.....	333
Prescrição.....	333
Prescrição intercorrente.....	333
Recurso de revista.....	334
Relação de emprego.....	334
Repouso remunerado.....	335

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
Rescisão indireta.....	335
Salário em dobro.....	336
Tempo de serviço.....	336
Transferência.....	336
Vendedor praticista.....	337
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA TERCEIRA REGIÃO	
Adicional noturno.....	339
Alteração do contrato de trabalho.....	339
Aposentadoria.....	339
Arrematação.....	340
Aumento de salário.....	340
Aviso prévio.....	340
Cargo de confiança.....	341
Cargo efetivo.....	341
Cerceamento de defesa.....	341
Cumulação de reclamação.....	341
Custas proporcionais.....	342
Depósito para recurso.....	342
Dispensa injusta.....	342
Documento.....	342
Embargos à penhora.....	343
Embargos de terceiro.....	343
Empregado de Prefeitura.....	343
Empreitada.....	343

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
Falta grave	344
Fraude trabalhista.....	344
Horas extras	344
Pedido de demissão.....	344
Penhora.....	345
Prescrição.....	345
Professor	346
Quadro de pessoal	346
Relação de emprego.....	346
Representante comercial	352
Rescisão indireta	352
Salário	353
Seguro de vida em grupo.....	353
Substituição.....	354
Sucessão de empresa	354
Tempo de serviço.....	355
Testemunha.....	355
Trabalho autônomo	355
Trabalho rural.....	356
Transferência.....	356
ÍNDICE ALFABÉTICO E REMISSIVO.....	357



Desemb. Raymundo Gonçalves da Silva

Nota Biográfica

Desembargador

Raymundo Gonçalves da Silva

Em Sabará, histórica cidade mineira, nasceu o Desembargador **Raymundo Gonçalves da Silva**, aos 22 de abril de 1898, sendo filho do casal Sr. Raimundo Nonato e D. Lydia Maria do Couto, expoentes de tradicionais troncos familiares, cuja prole, até nossos dias, destaca-se pela nobreza de virtudes provindas dessa ascendência ilustre.

Ainda jovem, ocupou e exerceu cargo no Gabinete do Ministro Afonso Pena Júnior e, posteriormente, concluiu o curso superior de Bacharelado na Faculdade de Direito da Universidade de Minas Gerais, ingressando logo após no Ministério Público, investido que foi no cargo de Promotor de Justiça da Comarca de Entre Rios de Minas, em 21 de janeiro de 1921, desde quando principiou a projetar-se na expressão do seu merecimento intelectual e moral.

Deixando o cargo de Promotor de Justiça, passou para a Magistratura, ao ser nomeado Juiz de Direito da Comarca de Patos de Minas, em 14 de dezembro de 1925, na qual permaneceu até ser removido, a pedido, para a Comarca de Diamantina, em 20 de julho de 1928, sendo que, em remoção por acesso verificada em 30 de julho de 1935, tornou-se Juiz de Direito da Comarca de Ouro Preto.

Em 4 de junho de 1940 foi promovido por merecimento para o cargo de Juiz de Direito da 1a. Vara Cível da Comarca de Juiz de Fora e, em 19 de agosto de 1949, alcançou promoção para o cargo de Desembargador, vindo integrar a 2a. Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

Mais tarde, em 16 de outubro de 1950, tomou posse no cargo de Juiz Suplente do Tribunal Regional Eleitoral e, em permuta, a partir de 19 de março de 1952, passou a compor a 2a. Câmara Cível do Tribunal de Justiça.

Em Sessão Plenária do Tribunal de Justiça, realizada no dia 13 de outubro de 1954, foi indicado para o cargo de Juiz Efetivo do Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais, do qual foi eleito Presidente em 13 de março de 1956, mas, apesar de caber-lhe o direito de afastar-se dos seus encargos no Tribunal de Justiça, como prerrogativa outorgada por esse em decisão do seu Pleno, na conformidade legal, o Desembargador **Raymundo Gonçalves da Silva** optou pela sua permanência nas funções judicantes da mencionada Alta Corte do Estado e, assim, cumulativamente, prosseguiu cumprindo afanoso trabalho de Desembargador, além de ser Presidente do Tribunal Regional Eleitoral, o que, notoriamente, constituiu fato que muito realçou seu acendrado amor à obra judiciária, destemeroso dos esforços do labor incessante de julgador isento, probo e operoso, cuja atuação em todas as oportunidades teve marca admirável de respeitabilidade.

O Desembargador **Raymundo Gonçalves da Silva** granjeou simpatia e apreço de todos os seus pares, pela maneira fidalga com que sempre se houve, em reafirmação de traço marcante da sua personalidade de escol. Educado dentro dos melhores padrões éticos e morais, aliados à sua modelar vocação de magistrado, sempre teve eloqüentes demonstrações de firmeza, equilíbrio e sabedoria, através do concurso inestimável de seu trabalho e idealismo, além de fé inquebrantável no destino da instituição judiciária, sendo que, em 4 de agosto de 1965, foi eleito Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, em cujo elevado cargo atuou com proficiência e dignidade, cumprindo integralmente seu mandato com intensa e permanente operosidade, num cotidiano de acrescidos encargos funcionais.

Poucos dias antes de atingir a idade-limite que o obrigaria à aposentadoria compulsória, o Desembargador **Raymundo Gonçalves da Silva** requereu sua aposentadoria, num gesto que significou seu desejo de deixar a atividade na Magistratura pela sua livre iniciativa, tal como por liberta deliberação nela ingressara e livre de quaisquer injunções e influências a exercera, com grandeza de Juiz, por tantos e longos anos.

Ao fluir delongado de sua vida colheu frutos de sementeira fecunda, em retribuição ao seu devotamento de servidor da causa judiciária, de honorável tradição. Trilhou ásperos caminhos, em que os sofrimentos e as alegrias se contrapõem e se intercalam, em sucessivas alterações e oscilações de horas incertas, mas, austero e dotado de qualidades várias, sua existência sintetizou a própria existência da Justiça.

Na figura humana do Desembargador **Raymundo Gonçalves da Silva** a serenidade e o equilíbrio coexistiram fraternalmente com um espírito lúcido e um caráter bem formado, ombreando ainda com uma inteligência arguta e penetrante, tudo o que indicava seu pendor para as responsabilidades da Magistratura e, por tudo isso, quando faleceu no dia 10 de novembro de 1973, os corações amargurados de familiares e amigos,

como também dos Desembargadores do Tribunal de Justiça, funcionários e serventuários da Justiça só encontraram conforto, em meio a uma saúde imensa e duradoura, na certeza de que ele cerrara os olhos para o mundo deixando um admirável exemplo de cidadão e Juiz, cuja grandeza foi conquistada depois de percorrer árduos e rutilantes caminhos em que demonstrou ter sido sempre bom e justo, sem que jamais possa ser esquecido.

Doutrina

I ENCONTRO DOS TRIBUNAIS DE ALÇADA (*)

TEMA - "Da intervenção das partes no interrogatório do réu" (art. 286, Anteprojeto do Código de Processo Penal, do Prof. J. Frederico Marques).

Agostinho de Oliveira Júnior

DA INTERVENÇÃO DAS PARTES NO INTERROGATÓRIO DO RÉU

Há vinte e um anos, precisamente, quando exercia a Promotoria de Justiça de Uberlândia, participei do I Congresso Estadual do Ministério Público, apresentando uma tese que logrou aprovação, por 103 votos contra 2, e cuja conclusão era a seguinte:

O Congresso do MP recomenda a modificação do art. 187 do Código de Processo Penal, que passará a ter a seguinte redação:

"O Promotor ou o acusador particular, o assistente, o defensor ou curador do acusado poderão, sucessivamente, requerer ao Juiz que formule ao réu as perguntas que julgarem necessárias, que, entretanto, serão indeferidas, se manifestamente impertinentes" (1).

Naquela oportunidade, ousadamente manifestara insurreição contra a quase totalidade de nossos doutrinadores processuais penais, que ainda insistiam em considerar o interrogatório mera peça de defesa, ao invés de um meio de prova, tal como fora incluído no Código, no Capítulo III, do Livro VII, subordinado ao título genérico "Da Prova".

(*) Comunicação e conclusão apresentada pelo Juiz Agostinho de Oliveira Júnior, Presidente do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais e Professor de Direito Judiciário Penal da Faculdade de Direito da Universidade Católica de Minas Gerais.

- São Paulo, 16/20 de novembro de 1971.

Bento de Faria, por exemplo, em 1942, escreveu:

"As principais finalidades do interrogatório são o estabelecimento da identidade do acusado e a possibilidade de sua defesa imediata" (2).

Igualmente, **Borges da Rosa**, aceitando aqueles dois objetivos, acrescentava um terceiro, qual seja, "o próprio acusado transformar-se em seu advogado, como a natureza que pugna pela conservação de sua liberdade e vida" (3). E, textualmente, concluía o jurista gaúcho que "o interrogatório deve ser animado da consideração de que não é peça de acusação, mas de defesa" (4).

Ari Franco enfatizou o caráter de nítida peça de defesa do interrogatório, ao dizer que o réu nele deve explicar os fatos e "destruir a acusação" (5).

Naquela época, alongando-se da *communis opinio*, **Espínola Filho** atribuía ao interrogatório o sentido de meio de prova, nele destacando, inclusive, a oportunidade de conhecimento da personalidade do agente, circunstância de excepcional importância no vigente sistema de individualização da pena. O então Desembargador do Tribunal de Justiça da Guanabara alertava que "já lá se foram os tempos em que era proclamada, com alarde, a intangibilidade do direito do réu, no interrogatório, reputado única e exclusivamente meio de defesa" (6).

Na verdade, os autores citados, afora **Espínola Filho**, calcavam suas opiniões na exagerada advertência de **João Mendes**, quando escreveu que "somente por um abuso inqualificável, por uma ignorância que atingia as raias da perversidade, é que alguns Juizes se exercitavam a fazer aos réus perguntas que a lei não lhes dava o direito de fazer" (7).

O que, entretanto, evidenciava o erro em que a maioria incorrera é a taxativa apresentação feita por **Francisco Campos**, na "Exposição de Motivos" do vigente diploma processual penal, como portador de "outra inovação, em matéria de prova, que diz respeito ao interrogatório do acusado. Embora mantido o princípio de que *nemo tenetur se detegere* - não estando o acusado na estrita obrigação de responder o que se lhe pergunta - já não será esse termo do processo, como atualmente, uma série de perguntas predeterminadas, sacramentais, a que o acusado dá as respostas de antemão estudadas, para não comprometer-se, mas uma franca oportunidade de obtenção da prova. É facultado ao Juiz formular ao acusado quaisquer perguntas que julgue necessárias à pesquisa da verdade, e se é certo que o silêncio do réu não importará confissão, poderá, entretanto, servir, em face de outros indícios, à formação do convencimento do Juiz" (8).

O certo, porém, é que através do Professor e Deputado **Lúcio Bitencourt**, os promotores de Minas Gerais obtiveram a elaboração de

uma emenda que, entretanto, com o acidente que vitimou o saudoso parlamentar, jamais prosperou no Congresso Nacional.

Agora, com o Anteprojeto do Código de Processo Penal, do eminente Professor **Frederico Marques**, tive a satisfação de ver ressuscitado meu antigo entendimento, pois o art. 286, assim propõe:

"Somente o Juiz formulará perguntas ao réu; mas o órgão do Ministério Público, o querelante, o assistente e o defensor do réu, antes do início do interrogatório, ou quando for este encerrar-se, poderão sugerir, por escrito, perguntas e esclarecimentos, de que o Juiz usará segundo seu prudente arbítrio. Findo o ato processual, o Juiz devolverá às partes os papéis apresentados, salvo se entender útil sua juntada aos autos" (9).

No artigo seguinte do Anteprojeto, é admitido o levantamento de "questão de ordem", que o Juiz resolverá de plano, fazendo sempre consignar a arguição apresentada e a respectiva solução.

Seria superlativa vaidade, pretender fazer uma análise de todo o Anteprojeto do consagrado Mestre paulista. Mas não será temerário afirmar que, em algum lance, as críticas levantadas acabarão por triunfar, pois como obra humana aquele trabalho não teria a marca da perfeição.

Exatamente por isso, e como existem no Anteprojeto temas e inovações altamente polêmicas, como o que retira a soberania do Júri (art. 889, n.º II), o que permite ao MP ordenar prisão preventiva (art. 200, n.º I), o que atribui funções excepcionais ao Conselho Superior do Ministério Público, como a de deliberar sobre arquivamento de inquérito policial (art. 99, n.º IV) e muitas outras matérias que vêm despertando divergências, é perceptível que o misoneísmo jurídico invista também contra a intervenção das partes no interrogatório do réu, embora tímida e discreta como está proposta. É o motivo por que me proponho a alertar os ilustres participantes deste conclave de alto nível, para a excelência da medida inovadora.

Considerado inicialmente como seguro elemento de prova, o interrogatório perdeu muito de sua força probante, mercê dos processos de tortura e tormento, caracterizadores da prolongada noite espiritual em que transcorreu a Idade Média.

Em nossa época, no primeiro quartel do século, e entre nós, até há bem pouco, assistimos a um período em que tal diligência era relegada a um plano secundário, eis que uma concepção de índole conciliadora insistia em considerar o interrogatório como simples oportunidade de defesa.

Os ingleses, embora a princípio houvessem abolido o interroga-

tório, transformaram posteriormente o seu processamento. É prestado sob juramento e a inquirição é procedida pela parte acusadora, assegurando-se ao acusado o direito ao silêncio, com a observação de que poderá ser interpretado em seu desfavor.

Os franceses, ao reverso, são verdadeiramente radicais, certo que a legislação do Século XIX já modificara a diligência, por demais singela, e a lei de 1921 apenas determinou a exibição do processo ao acusado, por 24 horas, inclusive ao defensor.

De resto, França e Estados Unidos podem ser citados como extremos opostos, a respeito do tema, notadamente no que se relaciona à importância do interrogatório, como elemento de convicção. Tanto assim que na França, Bélgica, Noruega e outros países o interrogatório não é peça indispensável, orientando-se tais legislações no sentido de admiti-lo quando ao Juiz parecer conveniente, sem que se dê relevo ao valor intrínseco do ato.

O processo português (art. 278) e o holandês (art. 77) reputam imprescindível tal passo da instrução. A lei da Espanha prevê tantos interrogatórios quantos se façam necessários, a requerimento del Fiscal.

Os americanos e mexicanos emprestam importância excepcional à diligência, que tem ampla intervenção das partes.

Na Itália, o incomensurável **Manzini** comanda a corrente dos que não permitem ver no interrogatório mais do que meio de defesa (10), acorde, aliás, com a exposição de motivos do projeto italiano de **Finochiaro-Aprile**.

Notaristefani propõe uma posição conciliatória, ao admitir que não sendo exclusivamente peça de defesa, não se deve desprezar, como auxiliar da prova, a diligência do interrogatório (11).

Coube, por certo, a **Altavilla** a palavra mais incisiva, ao declarar ser ocioso o debate sobre a questão, afirmando que "é necessário não exagerar, com falso sentimentalismo, porque, se o acusado tem, apenas, direito de defender-se, e não o dever de facilitar a investigação judiciária, o Juiz tem o direito de servir-se, largamente, das provas de acusação, ou de defesa, que lhe são oferecidas pelo acusado, voluntária ou involuntariamente". Acrescenta: "o interrogatório é meio de defesa e fonte de prova... E mesmo quando o acusado não confessa, pode fornecer preciosos elementos à acusação". Concluindo, diz o emérito Professor da Universidade de Nápoles: "o interrogatório pode, pois, ser proclamado o ato processual mais importante, porquanto, tendo o processo, como precípua finalidade, a apuração da culpabilidade ou da inocência do acusado, é claro que toda a atividade processual deste deva ser o centro de polaridade de toda a investigação" (12).

Se, na vigência do atual Código de Processo Penal pátrio, parece haver perdido objeto a indagação de qual a natureza do interrogatório, pois fora deliberadamente arrolado dentre os meios de prova, mais nítido e indiscutível passará a ser o caráter da diligência, se adotado o Anteprojeto de **Frederico Marques**, neste particular.

Com efeito, se nosso diploma vigente consagrou um sistema processual misto, a que o Prof. **Noé Azevedo** pitorescamente qualificou de sistema acusatório **infernado** de princípio inquisitório, o mesmo não ocorre com o trabalho cujo tópico estamos apreciando, pois ali se diz, no relatório de apresentação: "tivemos como predominante preocupação, eliminar os resquícios de inquisitorialismo que ainda persistem em nosso sistema processual penal". Acrescenta, ainda, **Frederico Marques**, dirigindo-se ao Ministro da Justiça: "partidários que somos da unidade do Direito Processual, em vários e vários trechos do anteprojeto agora apresentado, seguimos e usamos o anteprojeto do Código de Processo Civil". E ainda mais: "o processo ordinário foi estruturado de modo análogo ao processo ordinário da jurisdição civil" (13).

Ora, se no processo cível, de há muito vigora o sistema de tomada do depoimento pessoal "na forma prescrita para a inquirição de testemunha" (art. 229, § 1º, do CPC), não há como se proibir faculdade idêntica no interrogatório criminal. Sobretudo agora, quando o Anteprojeto se apresta a fazer concessões a **Rende** (14) e **Carnelutti** (15) na tentativa de unificação dos processos civil e penal, ou de elaboração de uma "teoria geral do processo", a despeito das sensíveis diferenças que dificultam a tarefa, postas em destaque por **Florian, Manzini, Stoppato** e outros mais.

O certo, todavia, é que num sistema processual penal que se caracterizará pela roupagem acusatória, processo tipicamente "de partes", não tem significação o propósito de tornar o réu imune às perguntas do acusador e do defensor.

Obviamente, não se pode perder de vista a advertência de **Lopes Moreno**, de que "todo homem está obrigado a dizer a verdade, mas não em seu próprio prejuízo. Ninguém tem obrigação de condenar-se. É este um eterno princípio de moral e Justiça" (16).

Mas, sendo o escopo do processo a pesquisa da verdade real, as limitações à atividade probatória hão que se reduzir apenas ao respeito aos direitos e à dignidade da pessoa humana no que se relaciona com os métodos do interrogatório. Vale invocar a lição de **Niceto Alcalá-Zamora y Castillo**: "en efecto, nunca como hoy se ha sentido entre lo individual y lo social tanta afinidad, que tan directo influjo han venido ejercido en el Derecho y proceso penales" (17).

Sendo um dos corolários do princípio do contraditório, que hoje é alçado à dignidade de canon constitucional, o acesso das partes a toda

a produção da prova, com a indispensável ciência prévia, é em verdade inconcebível que exatamente uma prova de tamanha relevância, como o interrogatório judicial, se realize com abstenção do autor e réu.

No trabalho que ofereci ao debate em 1950, alertava meus então colegas do MP para a circunstância de existirem numerosos Juizes que presidiam ao interrogatório com acentuada displicência, desatentos à importância do ato. Supunha que a situação fosse mais encontradiça em meu Estado.

Todavia, mais tarde pude ver a crítica reproduzida por **Frederico Marques** (18), relativamente a muitos Juizes paulistas, notadamente quando se trata de interrogatório perante o Tribunal do Júri, lamentavelmente simplificado.

Interessante notar que, com algum apoio em doutrinadores isolados (19), constitui *usus fori*, na maioria das comarcas de Minas Gerais, permitir-se que os jurados, através do Juiz, formulem perguntas ao réu. Possivelmente, sob a consideração de que os jurados seriam Juizes também...

Não deve ficar sem menção, porque seria desconhecer a lamentável realidade, que, em muitas comarcas deste País, Juizes há que permitem que o interrogatório seja conduzido pelo escrivão. Felizmente, contra tal praxe viciosa o Anteprojeto contém duas disposições expressas, quase redundantes, fulminando de nulidade o interrogatório feito "por qualquer outro órgão ou pessoa" (art. 288 e seu parágrafo único).

Em abono da orientação do Anteprojeto, admitindo as sugestões das partes, há que se considerar a circunstância de que, tanto o MP, como parte (parte pública, parte *sui generis*, etc.), assim como o patrono do réu têm condições de conhecimento de fatos ou informações que possam conduzir à verdade real e não àquela convencional, que transparece da versão oficial.

Também há que se admitir que, valorizado, da maneira proposta, o interrogatório judicial, mercê da intervenção das partes, terá conseqüentemente plena razão de ser a outra norma sugerida no art. 297 do Anteprojeto, *in verbis*: "A confissão será judicial e extrajudicial, não se considerando como tal, no entanto, a que foi prestada em inquérito policial, ou procedimento semelhante, a não ser quando expressamente ratificada em Juízo". Isto porque, copiosa é a jurisprudência atual, à acústica do código de processo em vigor, no sentido de se aceitar como elemento de prova a confissão policial, desde que em sintonia com os demais informes do processo.

C O N C L U S Ã O

Ao aquiescer, na semana finda, ao convite do eminente Presidente

Franceschini, de apresentar, pelo menos, uma comunicação ou indicação neste magno conclave, tive receio de que o tema escolhido, por já estar consubstanciado no Anteprojeto **Frederico Marques**, poderia oferecer pouco ou nenhum interesse científico.

Todavia, melhor refletindo, admiti que a feliz inovação corre perigo de não ser aceita, exatamente porque é grande a corrente que insiste em ver no interrogatório um passo quase simbólico do procedimento penal, em homenagem, talvez, às tradicionais e mal entendidas imunidades do réu. Além disso, há mais de vinte anos venho insistindo na emenda ao Código de Processo Penal.

É indispensável que o Juiz tenha sempre presente a recomendação de **Altavilla** (20), de não ser um Juízo penal "a palestra em que dois contendores se medem numa elegante disputa esgrimística, precedida da aceitação e exclusão de golpes; o Juízo penal deve tender, com todas as suas atividades, à apuração da verdade, para ferir o responsável por um ato criminoso e proclamar a inocência de quem foi estranho a ele".

Estes são alguns dos fundamentos pelos quais se justifica a intervenção das partes no interrogatório do réu - legítimo meio de prova.

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

BIBLIOGRAFIA

- (1) Agostinho Oliveira Júnior - "O MP e o Processo Penal", pág. 35, edição da Imprensa Oficial, 1950
- (2) Bento de Faria - "Código de Processo Penal", pág. 241, 1a. edição
- (3) Borges da Rosa - "Processo Criminal", nº 233
- (4) Borges da Rosa - "Processo Penal Brasileiro", nº I/498
- (5) Ary Franco - "Código de Processo Penal", pág. 222
- (6) Espínola Filho - "Código de Processo Penal", v. III/19, 3a. edição
- (7) João Mendes - "O Processo Criminal Brasileiro", v. I/192, 2a. edição, 1911
- (8) Francisco Campos - "Exposição de Motivos do Código de Processo Penal", nº VII
- (9) J. Frederico Marques - "Anteprojeto do Código de Processo Penal", art. 286
- (10) Vincenzo Manzini - "Trattato di Procedura Penale Italiano", v. 4/161, edição 1932
- (11) Notaristefani - "Comento al Codice di Procedura Penale", v. 6/464, edição de 1913
- (12) Enrico Altavilla - "Psicologia Giudiziaria", pág. 201/202
- (13) J. Frederico Marques - "Relatório do Anteprojeto do Código de Processo Penal"
- (14) Rende - "Rivista di Diritto Pubblico", 1921
- (15) Francesco Carnelutti - "Lezione del Processo Penale", 4º v., 1947
- (16) Lopes Moreno - "Procedimento Civil y Criminal", v. II/544
- (17) Niceto Alcalá-Zamora y Castillo - "Estudios de Derecho Procesal", pág. 31
- (18) J. Frederico Marques - "A Instituição do Júri", pág. 287, edição 1963
- (19) Humberto Piragibe Magalhães - "Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro", v. 29/174
- (20) Enrico Altavilla - Ob. cit., pág. 230

Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais

I - DECISÕES CÍVEIS

IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS - CAL VIRGEM - INCIDÊNCIA DE COBRANÇA - CONSTITUCIONALIDADE DE LEI FISCAL

- É constitucional a lei que faz incidir cobrança de imposto sobre Circulação de Mercadorias sobre cal virgem ou hidratada, cujo fabrico decorre do emprego de calcários, sem feição de mineral simplesmente beneficiado ou transformado, apenas sujeito a imposto federal específico.

INCONSTITUCIONALIDADE Nº 208/32.813 - Relator: Desemb. JACOMINO INACARATO

R E L A T Ó R I O

Na Comarca de Lavras, a Fazenda Pública Estadual propôs uma ação executiva fiscal contra Indústria de Cal Lili Ltda., visando a cobrança da quantia de Cr\$ 14.045,70, proveniente de Imposto sobre Circulação de Mercadorias, multa e Taxa de Expediente, tudo relativo a operações realizadas no período de julho a setembro de 1967, conforme se vê da inicial de fls.

O processo obedeceu às formalidades processuais, e, afinal, o MM. Juiz proferiu sentença julgando a Fazenda exequente carecedora da ação, e, em consequência, condenando-a ao pagamento das custas processuais e honorários de advogado.

Subiram os autos por força do recurso de ofício, do Juiz, e do voluntário, da Fazenda Pública Estadual, e, então pelo respeitável acórdão de fls. 34 da egrégia Segunda Câmara Cível deste Tribunal, foi o julgamento convertido em diligência.

Cumprida a diligência, retornaram os autos à aludida Segunda Câmara Cível, e, ali, pelo venerando acórdão de fls. 45, foi afetada ao conhecimento do augusto Pleno deste colendo Tribunal a arguição da inconstitucionalidade do tributo, reconhecida pela sentença de fls. 21 usque 22.

É o relatório.

Ao Exmo. Sr. Desemb. 1º revisor, enviando-se cópia deste relatório e do parecer de fls. 49 a 50 aos eminentes Desembargadores vogais.

Belo Horizonte, 23 de maio de 1972. - **Jacomino Inacarato.**

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de inconstitucionalidade nº 208/32.813, da Comarca de Lavras, sendo apelante o Juízo; agravante a Fazenda Pública Estadual e apelada e agravada Indústria de Cal Lili Ltda., acorda o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, em Sessão Plenária, incorporando neste o relatório de fls., sem divergência na votação, rejeitar a arguição de inconstitucionalidade, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas na forma da lei.

Belo Horizonte, 6 de dezembro de 1972. - **Mello Júnior**, presidente. - **Jacomino Inacarato**, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Reportando-me aos termos do parecer da douta Procuradoria-Geral do Estado, e, outrossim, tendo em vista o anterior pronunciamento deste Augusto Pleno, na Apelação nº 30.038, da Comarca de Santa Luzia, de que foi relator o eminente Desemb. Monteiro Ferraz, rejeito a arguição de inconstitucionalidade da incidência do ICM sobre cal virgem.

O parágrafo único, do art. 1º, da Lei nº 4.425, de 8/10/1964, estabelece que o Imposto Único exclua a incidência de qualquer outro tributo federal, estadual ou municipal que recaia sobre os depósitos minerais, jazidas ou minas, sobre o produto em estado bruto delas extraído, ou sobre as operações comerciais realizadas com este produto *in natura* ou beneficiado por qualquer processo para eliminação das impurezas, concentração, uniformização, separação, classificação ou aglomeração.

Posteriormente, o Decreto-lei 334, de 12/10/1967, alterando em parte a Lei nº 4.425 supra referida, dispôs, no seu art. 1º, parágrafo único, que o Imposto Único exclua a incidência de qualquer outro tributo federal, estadual ou municipal que recaia sobre operações realizadas com aglomeração *in natura*, beneficiado mecanicamente ou aglomerado por britagem, nodulação, pelotização e sintetização.

Ora, o Decreto-lei nº 334 fala em *briquete*, *nódulo*, *pelote* e *sinter*, mas não menciona a "concentração" de que falava a Lei nº 4.425, percebendo-se, daí, que a "concentração", a "concentração calcinadora"

não mais se inclui entre aquelas operações que não retirariam do produto a sua feição de mineral, para a incidência do Imposto Único.

Por isso, estou em que o precitado Decreto-lei nº 334 põs termo à confusão reinante sobre a natureza da cal virgem, retirando-lhe a pretensa feição de mineral, de mineral simplesmente beneficiado ou transformado.

Aliás, como acentuou a ilustrada Procuradoria-Geral do Estado, o IV Convênio do Rio de Janeiro, dos Estados da Região Centro-Sul, aprovado pelo Decreto nº 11.539, decidiu, na cláusula 7a., que o ICM incide nas saídas da cal virgem ou hidratada, uma vez que não se trata de mineral sujeito ao imposto federal específico.

Final, na lição dos mestres, sempre repetida nos estabelecimentos de ensino do País, "os calcários são empregados para o fabrico da cal, pela queima em fornos especiais, as caieiras". E, segundo os dicionaristas, caieira é *fabrica* de cal.

Conseqüentemente, uma vez que os calcários são empregados para o fabrico da cal, e, por outra, sendo as caieiras fábrica de cal, impunha-se retirar a "concentração calcinadora" do rol dos meios declarados como de simples beneficiamento de minerais, tal como, aliás, fez o mencionado Decreto-lei nº 334, e ultimamente, resolveu a precitada "IV Conferência do Rio de Janeiro", a que se refere o Decreto nº 11.539, de 19 de dezembro de 1968.

Data venia, a obstinação em quererem provar que a cal virgem é mineral e não produto fabricado, faz-me lembrar o famoso médico Hermes, de Alexandria, de que cuida a peça "Zadig", de *Voltaire*. Chamado a curar o olho esquerdo do filósofo Zadig, declarou de pronto que o olho estava perdido, e chegou mesmo a predizer o dia e a hora da fatal cegueira. "Se fosse o olho direito", disse ele, "eu facilmente o curaria; mas os ferimentos no esquerdo são incuráveis...".

Toda Babilônia lamentou a sorte de Zadig e admirou o profundo saber de Hermes. Em dois dias o abcesso vazou por si mesmo, ficando Zadig perfeitamente são. Hermes escreveu um livro para provar que aquele olho não podia ter sarado. Zadig não o leu...

Rejeito a arguição."

— o0o —

**RESCISÓRIA - VULNERAÇÃO DE LEI ADJETIVA - ADMISSIBILIDADE
- CITAÇÃO COM HORA CERTA - FALTA DE CURADOR - NULIDADE -
DESCABIMENTO - VOTO VENCIDO**

- Conquanto se trate de lei adjetiva, é perfeitamente viável a rescisória fundada em ofensa literal ao respectivo texto legal.

- A falta de nomeação de curador ao citado com hora certa não autoriza o acolhimento da ação rescisória, já que se trata de nulidade relativa.

- V. v.: - A falta de nomeação de curador ao citado com hora certa constitui nulidade insuprível, e, pois, atacável por via de ação rescisória. (Desemb. Werneck Cortes).

RESCISÓRIA Nº 419 - Relator: Desemb. ASSIS SANTIAGO (designado para o acórdão)

R E L A T Ó R I O

Joana Barroso da Silva, com a presente rescisória, pretende seja reconhecida a nulidade do processo e, como conseqüência da sentença proferida, pelo MM. Juiz da Vara Criminal de Belo Horizonte, na ação executiva hipotecária que Geraldo Alves de Paula moveu contra seu marido Gustavo Rodrigues da Silva.

A nulidade teria ocorrido porque:

a) foi ilegalmente citada com hora certa, pois estava internada em hospital desde 3 de maio de 1970 até fim do mesmo mês - quando é de lei que a citação não se fará aos doentes graves (art. 164, do CPC);

b) o autor da executiva figurou em Juízo sem a outorga de sua mulher (exigência do art. 81, do CPC);

c) revel a peticionária, citada com hora certa, não lhe deu o Dr. Juiz curador à lide - art. 174, do CPC;

d) não interveio no processo o rep. do MP, não obstante haver interesse de menores, filhos do casal executado.

Citado o réu, em atenção ao despacho do Exmo. Desemb. Ferreira de Oliveira (a quem tenho a honra de substituir como relator), contestou (fls. 38/42), dizendo que improcede a rescisória pelos argumentos aduzidos, devendo a A. ser condenada em custas e honorários.

Especificada a prova, o então Exmo. relator delegou a competência ao Dr. Juiz da 2a. Vara Cível para dirigi-las.

No r. Juízo delegado foi ouvida a A. em depoimento pessoal e depuseram duas testemunhas (fls. 55 a 58), subindo novamente os autos a esta instância.

No prazo da lei, as partes ofereceram as razões escritas de fls. 62/64 e 66/67.

Opinou o douto Procurador Waldir Vieira a fls. 69. Entende S. Exa. que a ação rescisória é admitida pelos Tribunais quando ocorra defeito substancial da citação inicial. No mérito, é pela improcedência da rescisória, por não ocorrer nulidade absoluta, mas apenas relativa, na citação com hora certa, nem nulidade dos demais atos apontados como nulos.

Passo os autos ao Exmo. Sr. Desemb. Ribeiro do Valle, revisor.

Belo Horizonte, 11 de abril de 1972. - **Werneck Cortes.**

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de rescisória nº 419, da Comarca de Belo Horizonte, sendo autora Joana Barroso da Silva e réu Geraldo Alves de Paula, acordam as Câmaras Cíveis Reunidas do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., julgar improcedente a rescisória, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão, vencidos os Exmos. Srs. Desembargadores Werneck Cortes (relator), Sílvio Coimbra, Jacomino Inacarato, Cunha Peixoto e Edésio Fernandes (vogais).

Custas na forma da lei.

Belo Horizonte, 7 de junho de 1972. - **Mello Júnior**, presidente, sem voto. - **Assis Santiago**, revisor e relator. - **Werneck Cortes**, relator, vencido. **Sílvio Coimbra**, vogal, vencido. - **Jacomino Inacarato**, vogal, vencido. - **Cunha Peixoto**, vogal, vencido. - **Edésio Fernandes**, vogal, vencido.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Werneck Cortes - (Procede à leitura do relatório).

"Ponho-me de acordo com o douto Procurador-Geral em que se deve conhecer da rescisória pela letra c, do inciso I, do art. 798, do CPC - visto ser uma das alegações a de nulidade da citação inicial, por vício insanável, conforme ac. deste eg. Tribunal, publicado na "Jurisprudência Mineira", vol. IV, pág. 401.

Não se considera ter havido nulidade alguma por falta de intervenção do órgão do MP no processo executivo hipotecário - onde não estava em causa interesse de menores.

A nulidade resultante de o autor haver estado em Juízo desacompanhado de sua mulher - somente por esta, ou seus herdeiros, pode ser alegada, segundo se colhe de jurisprudência pacífica em torno do art. 81, do CPC (Cfr. A. de Paula, "Proc. Civil à Luz da Jur.", nº 34.310-D, 24.427, 11.524, etc.).

A citação com hora certa foi regularmente feita. Não provou a autora da presente rescisória que nos dias em que o Oficial a procurou, para citá-la, estivesse ela internada ou em estado grave. Os documentos de fls. indicam outros dias. O Oficial procurou-a por nada menos de cinco vezes, não a encontrando. Suspeitando, corretamente, de ocultação, procedeu como determina a lei: marcou hora certa e, no dia e hora marcados, levantou a hora e deu a mulher por citada, entregando a contra-fé à vizinha que menciona.

Noto que o art. 164, V, do Código, somente não permite se faça a citação de pessoas doentes "enquanto grave o seu estado", e a autora não provou ser esse o caso, o que também não se conclui dos documentos de fls.

Ao citado com hora certa, quando revel, dar-se-á curador à lide, diz o art. 174 do Código.

Discordo, nessa parte, **data venia** do ilustrado Procurador que assinou o parecer de fls. Entendo que a nulidade é insuprível e pode declarar-se na rescisória. Assim, decidiu o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, **verbis**:

"A falta de nomeação de curador ao revel citado por edital constitui nulidade insuprível e sem possibilidade de precludida pelo saneador, envolvido também, na nulidade, já que não se cuida de simples defeito de forma, senão de incompletação de requisito caracterizador da relação processual" (A. de Paula, ob. cit. nº 34.498).

Outros julgados sob números 19.578, 16.000, 11.966, 34.529-B, 18.949, 18.952, 11.516 e **passim**.

Quem defende o revel é o curador que lhe foi dado, pois "a formalidade é instituída justamente para assegurar a contestação". Tanto assim que os Tribunais têm anulado feitos em que o curador dado ao revel queda inerte e abstém-se de contestar. Isso porque como ensina J. Americano "a função do curador à lide tem a mesma extensão que a do mandato judicial e acarreta para ele os mesmos deveres e obrigações. Vai até ao

recurso e à execução e o investe da obrigação de exaurir a defesa no exercício do seu munus" ("Comentários ao art. 80, do C. P. Civil", pág. 151, vol. I).

A contestação, mesmo a cômoda "por negação", serviria de defesa que, do contrário, inexistiria às completas.

Por essa razão, sendo certo que o Dr. Juiz não nomeou curador à lide à autora, fictamente citada nos autos do executivo hipotecário movido a ela e a seu marido, dou pela procedência da presente rescisória e anulo o processo a partir de fls. 14, exclusive, por falta de nomeação de curador à lide que defendesse a revel citada com hora certa.

Pague o réu as custas."

O Sr. Desemb. Assis Santiago - "A alegação de nulidade da ação executiva hipotecária por falta de outorga uxória da mulher do autor, não pode ser aceita, pois que se trataria de nulidade relativa só alegável pela interessada, caso de necessidade tal outorga, o que não se dava.

Outrossim, a de nulidade processual por defeito da citação da autora desta rescisória na ação executiva. Foi ela citada com hora certa, sem que se lhe tivesse dado curador à lide (art. 174, do CPC). Essa falta de nomeação de curador é nulidade relativa e não pode ser declarada em rescisória (acórdão rel. por Amílcar de Castro, "Jurisprudência Mineira", IV, pág. 77). Segundo termos desse acórdão é necessário que o citado por edital demonstre o prejuízo que terá tido. Pois não se decreta nulidade sem prejuízo.

Necessária não era a presença do MP no processo da executiva, porque esta se movimentava entre credor e devedores (o varão e sua mulher - a autora), pouco importando que o casal de devedores tivesse filhos menores. Também não se tornava necessária tal presença em ocorrendo a citação do réu com hora certa, pois citado com hora certa não é incapaz.

Julgo improcedente a ação de acordo com o parecer da Procuradoria do Estado."

O Sr. Desemb. Natal Campos - Sr. Presidente.

Pelo que ouvi dos votos do relator e revisor, o Desemb. Werneck Cortes estaria julgando procedente a rescisória, com base em vícios processuais.

Sempre entendi, salvo caso de nulidade absoluta, ser caso de rescisória, quando a lei desobedecida é substantiva e não a processual. Tenho admitido a rescisória quando se trata de falta de citação inicial. Fora daí, os vícios processuais têm de ser anulados, no correr do processo.

Acompanho o voto do Desemb. Assis Santiago, data venia.

O Sr. Desemb. Hélio Costa - Data venia do relator, acompanho o revisor, principalmente pelos fundamentos aduzidos pelo Desemb. Natal Campos.

O Sr. Desemb. Correia de Amorim - Com o revisor, data venia.

O Sr. Desemb. José de Castro - Com o Desemb. Assis Santiago.

O Sr. Desemb. Monteiro Ferraz - Com o revisor.

O Sr. Desemb. Ribeiro do Valle - Com o revisor.

O Sr. Desemb. Sílvio Coimbra - Data venia, estou com o relator. O Código de Processo é expreso ao exigir que, se o réu não comparecer, citado com hora certa, dever-se-á dar curador à lide.

Tal não ocorreu, ficando a defesa, portanto, prejudicada.

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - Estou com o relator. A rescisória pressupõe direito expreso, existente, quando o Código de Processo Civil diz que ao citado com hora certa, se dará curador à lide. Direito expreso não é, apenas, o substantivo, também o Direito Processual, principalmente, quando se deixou de lado a pluralidade de Códigos, para adotar-se o Unitário. Havendo violação de direito expreso, a parte prejudicada tem direito à rescisória.

Por outro lado, o prejuízo é evidente, porque o curador não compareceu, não ofereceu contestação, e o citado, com hora certa, ficou sem a possibilidade de apresentá-la. Foi considerado revel, naturalmente, pena de confesso, perdendo a ação.

O Sr. Desemb. Cunha Peixoto - O autor tinha advogado, ou não?

O Sr. Desemb. Werneck Cortes - O autor, que era o marido, tinha.

O Sr. Desemb. Cunha Peixoto - Quem é o autor da rescisória, agora?

O Sr. Desemb. Werneck Cortes - É a própria Joana Barroso da Silva.

O Sr. Desemb. Cunha Peixoto - E o marido dela? A ação não foi movida contra ele?

O Sr. Desemb. Werneck Cortes - Sim. A mulher não foi citada.

O Sr. Desemb. Cunha Peixoto - Agora, é ela ou o marido que está processando a rescisória?

O Sr. Desemb. Werneck Cortes - É a mulher, por falta de citação e defesa.

O Sr. Desemb. Cunha Peixoto - Data venia do eminente Desemb. Natal Campos, entendo que o princípio por ele adotado prevaleceria, antes do Código Unitário, quando as leis processuais eram de competência dos Estados. Hoje, sendo a competência da União, a lei processual e a substantiva têm o mesmo valor. É, apenas, questão de nome, destino, classificação. Daí, entender caber a rescisória, quer com relação à lei processual, quer com relação à substantiva. Não tendo a autora, nessa rescisória, sido citada, e, conseqüentemente exigindo a lei se lhe desse curador, é evidente que a nulidade na espécie, é absoluta, independentemente de prova de prejuízo. Independentemente, porque o curador é para apresentar, dentro do prazo, a defesa, para que o réu, na ação, não seja tido como revel. O simples fato de ter sido considerada revel, acarretou-lhe, como conseqüência, prejuízo, de vez que correram os prazos, contra ela, independente de intimação.

Data venia do eminente revisor, estou de acordo com o relator, pela procedência da rescisória.

O Sr. Desemb. Edésio Fernandes - Penso tratar-se de nulidade absoluta. De acordo com o relator. Data venia do revisor.

O Sr. Desemb. Presidente - Julgaram improcedente a rescisória, contra os votos dos Desembargadores relator, Sílvio Coimbra, Jacomino Inacarato, Cunha Peixoto e Edésio Fernandes.

— o0o —

DÍVIDA CONTRAÍDA PELO MARIDO - SOCIEDADE COMERCIAL - RESPONSABILIDADE DOS BENS DO CASAL

- Se a Lei 4.121, tratando dos bens adquiridos pela mulher com o seu trabalho, abriu exceção para dizer que eles respondem pelas dívidas contraídas pelo marido em benefício da família, inegável que esta mesma exceção deve prevalecer na hipótese em que a dívida tenha sido feita em proveito da sociedade comercial, de que participa o varão em sua atividade lucrativa, da qual tira o essencial para sua manutenção e dos seus familiares.

RECURSO DE REVISTA Nº 1.402 - Relator: Desemb. FERREIRA DE OLIVEIRA

RELATÓRIO

Luzia Teixeira Amaral de Matos, não se conformando com o acórdão proferido pela ilustre Primeira Câmara Civil na Apelação nº 35.250, desta comarca, interpôs o presente recurso de revista, indicando como julgado padrão o da Apelação nº 30.533, da não menos ilustre Segunda Câmara, publicado no "Diário do Judiciário" de 11/11/69 (fls. 2).

A espécie está bem exposta no parecer da douta Procuradoria-Geral do Estado, que se manifesta pelo conhecimento e indeferimento da revista (fls. 26/27).

À revisão do eminente Desemb. Assis Santiago, e, designado dia para julgamento, proceda-se à remessa de cópias deste relatório e do parecer do MP aos Exmos. Srs. Desembargadores vogais.

Belo Horizonte, 17 de outubro de 1972. - **Ferreira de Oliveira.**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso de revista nº 1.402, da Comarca de Belo Horizonte, sendo recorrente Luzia Teixeira Amaral Matos e recorrida Massa Falida de Wenceslau Matos, acordam as Câmaras Cíveis Reunidas do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, conhecer da revista e a indeferir, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura. (Impedido o Exmo. Sr. Desemb. Jacomino Inacarato).

Custas na forma da lei.

Belo Horizonte, 20 de dezembro de 1972. - **Mello Júnior**, presidente. - **Ferreira de Oliveira**, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Conheço da revista. Recurso tempestivo, considerando-se que o dia 27 de maio deste ano caiu em sábado. E regularmente instruído com a apresentação, em fotocópia, do acórdão apontado para confronto, na íntegra (fls. 6). Não há negar a divergência dos dois arestos na interpretação do direito em tese.

Todavia, eu a indefiro, para que prevaleça a tese sustentada pelo v. acórdão recorrido.

Além dos julgados postos em confronto, outros foram proferidos pelas mesmas Câmaras (1a. e 2a. Cíveis), enfrentando, e decidindo discordantemente, espécies iguais.

Há mais tempo, a Segunda Câmara julgou o Agravo de Petição que tomou o nº 11.172, de Muzambinho, dando-lhe provimento, "para assegurar à agravante, Mafalda Tardelli Carli, a excluir da arrecadação feita na falência de seu marido Floriano Carli Filho a metade dos bens havidos por sucessão de Antônio Inacarato e Urinde Floriano Carli" (in "Diário do Judiciário" de 3/IX/69). O acórdão, relatado pelo eminente Desemb. Sylvio Cerqueira, teve a seguinte ementa:

"A meação da mulher, nos bens do casal, não responde pelas dívidas de qualquer natureza, assumidas pelo marido, devendo entender-se como tais, inclusive, as contraídas no exercício do comércio, quando realizadas sem a aquiescência da mesma".

O aresto faz referência a outro da mesma Câmara, proferido na Apelação nº 30.251, de Belo Horizonte, e no mesmo sentido, do qual foi relator o ilustre Desemb. Helvécio Rosenburg.

De observar, de passagem, que os dois já referidos Desembargadores, Helvécio Rosenburg e Sylvio Cerqueira, e mais o Desemb. Paula Ricardo, subscritores do acórdão proferido no Agravo nº 11.172, já não integram a Câmara.

Entre os julgados da outra Câmara merece destaque o proferido no Agravo de Petição nº 12.327, da Comarca de Cambuí, da lavra do eminente Desemb. Hélio Costa, cuja ementa, publicada no "Diário do Judiciário" de 30/XII/71, diz:

"Dentro do amplo sentido da expressão contida no inciso IX, do artigo 262, do CC, não repugna o entendimento de que como instrumento do exercício do comércio, o estabelecimento comercial se exclui do patrimônio comum do casal, porque particular e integrante no acervo do cônjuge comerciante em nome individual, razão pela qual descabem os embargos de terceiro opostos, com base no art. 3º da Lei 4.121, pela mulher de comerciante em tal condição, contra a arrecadação de seus bens no processo de sua falência".

Na espécie sub *judice*, o ponto principal da divergência está em saber se o comerciante, contraindo dívidas no exercício de sua profissão, o faz em benefício da família, obrigando o patrimônio do casal.

Penso com o nosso distinto Colega Desemb. Horta Pereira, que "se a Lei 4.121, tratando dos bens adquiridos pela mulher com o seu trabalho, abriu exceção para dizer que eles respondem pelas dívidas contraídas pelo marido em benefício da família, não há como negar-se a mesma exceção quando a dívida tenha sido feita em proveito da sociedade comercial de que participa o varão em sua atividade lucrativa e da qual, por certo, tira o necessário à manutenção própria e dos familiares" (ac. na Apelação nº 32.034, in "Diário do Judiciário" de 13/V/71).

Essa tese foi recentemente sustentada pelas Câmaras Cíveis Reunidas, no julgamento do Recurso de Revista nº 1.447, de Coronel Fabriciano, do qual foi relator o Desemb. Ribeiro do Valle.

Daí o meu voto pelo indeferimento da revista, pagas as custas de lei."

— o0o —

**REVISTA - DIVERGÊNCIA IMPLÍCITA - CONHECIMENTO -
SENTENÇA - PUBLICAÇÃO EM AUDIÊNCIA - RECURSO -
CONTAGEM DO PRAZO**

- A divergência entre o acórdão-padrão e o recorrido, mesmo que o seja de maneira implícita, autoriza o conhecimento da revista.

- O prazo para interposição do recurso de apelação conta-se da publicação da sentença em audiência, para a qual as partes foram intimadas, não se computando, porém, o dia de realização da mesma.

RECURSO DE REVISTA Nº 1.545 - Relator: Desemb. CUNHA PEIXOTO

R E L A T Ó R I O

Otávio Francisco de Paula manifesta recurso de revista ao acórdão proferido na Apelação nº 33.613, da Comarca de Oliveira, da egrégia 3a. Câmara, com a alegação de que está em conflito com os arestos exarados pela antiga 2a. Câmara Civil, de nº 6.278, publicado na "Jurisprudência Mineira", vol. III, nºs 3 e 4, pág. 305; 6.602 e 6.820 também da antiga Segunda Câmara Civil, publicado na "Jurisprudência Mineira", vol. IV, págs. 751 e 739, respectivamente, bem como o acórdão, datado de 28 de março de 1951, proferido na Revista nº 297 e publicado na "Jurisprudência Mineira", vol. IV, pág. 411.

O acórdão recorrido, segundo o recorrente, se orientou no sentido de que, intimadas as partes para a audiência, dela começa a correr o prazo para recurso, mas com a exclusão do *dies a quo*, enquanto que os acórdãos padrões consagraram a tese de que "intimadas as partes para a audiência de julgamento, começa o prazo para recurso a correr do dia em que a sentença é publicada".

Pleiteia o recorrente que a divergência na interpretação da tese - início do prazo para recurso - seja solucionada com a reforma do acórdão recorrido.

O processo foi, regularmente, processado e preparado.

Falou a Procuradoria-Geral do Estado, que opina no sentido de não se conhecer do recurso e, no mérito, pelo indeferimento da revista.

À revisão. E designado dia para julgamento, remetam-se aos Exmos. Srs. Desembargadores vogais cópias deste relatório, do parecer de fls. 50 e do acórdão de fls. 21.

Belo Horizonte, 21 de maio de 1973. - **Cunha Peixoto**, relator.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso de revista nº 1.545, da Comarca de Oliveira, sendo recorrente Otávio Francisco de Paula e recorridos José Geraldo dos Santos e s/m, acordam as Câmaras Cíveis Reunidas do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., conhecer da revista, contra os votos dos Exmos. Srs. Desembargadores Edésio Fernandes, Horta Pereira, Erotides Diniz e Jacomino Inacarato e a indeferir, por votação unânime, 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 junho de 1973. - **Mello Júnior**, presidente. - **Cunha Peixoto**, relator. - **Edésio Fernandes**, revisor, vencido na preliminar. - **Horta Pereira**, vogal, vencido na preliminar. - **Erotides Diniz**, vogal, vencido na preliminar. - **Jacomino Inacarato**, vogal, vencido na preliminar.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. **Cunha Peixoto** - O acórdão recorrido, bem como padrão, determinaram que o prazo para o recurso fluísse da audiência de instrução e julgamento para a qual as partes foram intimadas.

O acórdão recorrido excluiu o dia a *quo*, incluindo-o o padrão, razão por que, a meu ver, há divergência.

Conheço da revista, para indeferi-la, visto como, hoje, a jurisprudência é tranqüila, no sentido de que começa o prazo a correr da audiência, mas pelas normas reguladas no artigo 27, isto é, com exclusão do dia a *quo*.

O Sr. Desemb. Edésio Fernandes - Na preliminar do conhecimento, estou com o parecer da Procuradoria do Estado, e peço licença para ler meu voto.

"Como bem observou o lúcido parecer do Dr. Mozart Xavier Lopes, o acórdão recorrido, seja quando do julgamento da apelação, seja por ocasião dos embargos declaratórios, não enfrentou a preliminar argüida pelo recorrente, no que se refere a intempestividade da apelação, tendo-se em vista a contagem de prazo para o recurso.

Dessa maneira não há tese de direito em conflito com aquelas argüidas nos acórdãos paradigmas apontados na inicial. Assim, preliminarmente, entendo que não se deve conhecer do recurso de revista."

O Sr. Desemb. Cunha Peixoto - Um conheceu o recurso e o outro não.

Um não o fez, expressamente, mas contou o prazo, excluindo o dia a quo, e o outro não conheceu, porque o incluiu.

O Sr. Desemb. Ferreira de Oliveira - Estou de acordo com o eminente relator, porque, aqui, há divergência implícita; assim, prefiro conhecer do recurso.

O Sr. Desemb. Assis Santiago - Efetivamente, os acórdãos postos em confronto não continham, expressamente, a matéria de contagem de prazo. Vim para esta sessão, na presunção de que não deveria conhecer do recurso, porque não havia a divergência de teses. Volto atrás, retificando o meu entendimento, para aceitar a implícita divergência entre os acórdãos, porque, se um conheceu, julgou tempestivo o recurso. Preliminarmente, portanto, conheço, data venia.

O Sr. Desemb. Octaviano Andrade - Data venia, também conheço.

O Sr. Desemb. Abreu e Silva - Data venia, conheço.

O Sr. Desemb. Horta Pereira - Data venia dos votos em contrário, ponho-me de acordo com o Desemb. Edésio Fernandes, não conhecendo da revista. O problema não foi submetido a julgamento, nem a parte alegou não haver questionário.

O Sr. Desemb. Correia de Amorim - Data venia, conheço. A decisão foi implícita.

O Sr. Desemb. José de Castro - Conheço, data venia.

O Sr. Desemb. Monteiro Ferraz - Data venia, conheço.

O Sr. Desemb. Erotides Diniz - Não conheço, data venia.

O Sr. Desemb. Ribeiro do Valle - Conheço.

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - Data venia, não conheço.

O Sr. Desemb. Edésio Fernandes - "Se dele pudesse conhecer seria para indeferi-lo. Não subsiste mais qualquer dúvida nos julgados dos Tribunais, que o prazo para interposição do recurso de apelação conta-se da publicação da sentença em audiência, para a qual as partes foram intimadas, não se computando, porém, o dia da realização da mesma audiência.

A matéria agora é tranqüila neste Tribunal, como também o é na Excelsa Corte, salientando-se que no Recurso de Revista nº 1.386, relatado pelo eminente Desemb. José de Castro, as Câmaras Cíveis Reunidas uniformizaram a jurisprudência deste Tribunal, no sentido de não se computar no prazo para recurso o dies a quo. Assim, no mérito indefiro a revista."

O Sr. Desemb. Ferreira de Oliveira - O parecer da douda Procuradoria lembra que, sempre manteve essa interpretação, contrariamente à jurisprudência dominante no STF.

Depois de novos pronunciamentos, naquela Corte, as Câmaras Isoladas passaram a adotar tal ponto de vista, contando o dia a quo.

Estou de acordo.

O Sr. Desemb. Assis Santiago - Indefiro.

O Sr. Desemb. Octaviano Andrade - Indefiro.

O Sr. Desemb. Abreu e Silva - Indefiro.

O Sr. Desemb. Horta Pereira - Indefiro.

O Sr. Desemb. Correia de Amorim - Indefiro.

O Sr. Desemb. José de Castro - Indefiro.

O Sr. Desemb. Monteiro Ferraz - Indefiro.

O Sr. Desemb. Erotides Diniz - Indefiro.

O Sr. Desemb. Ribeiro do Valle - Indefiro.

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - Indefiro.

O Sr. Desemb. Presidente - Conheceram da revista, contra os votos dos Desembargadores revisor, Horta Pereira, Erotides Diniz e Jacomino Inacarato, e, por votação unânime, a indeferiram.

— oão —

DUPLICATA - DESPACHO JUDICIAL - SUSTAÇÃO DE PROTESTO - ILEGALIDADE

- Revela-se inteiramente ilegal o despacho judicial que, mediante depósito da importância objeto do título cambial, autoriza a sustação do respectivo protesto para que o sacado comprove a dívida, pena de devolução do mencionado depósito.

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2.111 - Relator: Desemb. JOSÉ DE CASTRO

R E L A T Ó R I O

Na Comarca de Uberaba, Antônio Marques da Silva levou ao Cartório de Protesto de Títulos uma duplicata para ser protestada por "falta de aceite e de pagamento" contra Mário Gomes Caetano. Este, intimado pelo Oficial do Cartório dirigiu ao Dr. Juiz da 3a. Vara daquela comarca petição (fls. 4) alegando não ser devedor do sacador e, para elidir o protesto, efetuou perante o Juízo o depósito da importância da duplicata, pelo prazo de 10 dias, a fim de que citado o sacador viesse perante aquele Juízo comprovar seu crédito para com o sacado, sob pena de, não o fazendo, naquele prazo, ser-lhe devolvida dita importância depositada.

Para isso requereu a expedição de mandado contra o cartório a fim de que não efetuasse o protesto e contra o sacador para vir em Juízo, no prazo de 10 dias, para comprovar sua dívida sob pena de ser-lhe devolvida a importância depositada.

O cartório sustou o protesto e o sacador citado não compareceu em Juízo, pelo que o Dr. Juiz Gerardo de Souza Medeiros, em despacho às fls. 32, determinou a devolução da importância despositada ao sacado e condenou o sacador nas custas e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da cambial.

Porque fora sustado o protesto e sem recurso o sacador impetrou este mandado de segurança visando desfazer a sustação determinada pelo Juiz, a fim de que o Tabelião efetuasse o protesto permitido pela lei, no caso o art. 13 da Lei nº 5.474 de 1968, alterada pelo Decreto-lei nº 436 de 27 de janeiro de 1969.

Não concedida a liminar, pelo despacho às fls. 17 e notificado o Dr. Juiz coator e porque este se encontra fora do cargo em licença, prestou as informações o seu substituto legal (fls. 21).

Ouvida a douda Procuradoria-Geral, o Procurador Dr. Waldir Vieira, em parecer às fls. 24, opina pela concessão do *mandamus*. O preparo se fez tempestivamente. Designado dia para julgamento, remetam-se cópias deste, bem como do parecer às fls. 24 aos eminentes Srs. Desembargadores vogais.

Belo Horizonte, 28 de março de 1973. - José de Castro.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de mandado de segurança nº 2.111, da Comarca de Uberaba, sendo requerente Antônio Marques da Silva e coator Juiz de Direito da 3a. Vara da comarca, acorda o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, por sua Primeira Câmara Civil, incorporando neste o relatório de fls., sem divergência na votação, conceder a segurança, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas *ex lege*.

Belo Horizonte, 09 de abril de 1973. - Mello Júnior, presidente e vogal. - José de Castro, relator com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"O art. 13 da Lei nº 5.474 de 18 de julho de 1968, com a nova redação que lhe deu o Decreto-lei nº 436 de 27 de janeiro de 1969, em seu parágrafo 2º estabelece que "o fato de não ter sido exercida a faculdade de protestar o título, por falta de aceite ou de devolução não elide a possibilidade de protesto por falta de pagamento".

Daí se infere que a duplicata pode ser protestada por falta de aceite e pagamento ao mesmo tempo.

Nessa ordem de considerações é que o impetrante levou sua duplicata a protesto contra o sacado Mário Gomes Caetano, isto é, para protesto por falta de " aceite " e de " pagamento ".

Contudo, intimado do protesto, o sacado ingressou em Juízo depositando a importância constante da duplicata e exigindo que o sacador, no prazo de 10 dias, comprovasse a dívida sob pena de devolução daquela importância ao depositante e ainda com pedido de sustação do protesto junto ao Cartório de Protestos. E o Juiz processou tal pedido que o sacador não acatou e, assim, sustou-se o protesto da duplicata e devolveu-se ao sacado a importância depositada.

Sem recurso o sacador, lançou ele mão do mandado de segurança a fim de que seja realizado o protesto do título, vez que a lei não prevê o ato sumário levado a efeito pelo sacado, e mais, que não pode o Juiz sustar ato de ofício do escrivão.

Realmente, o engenhoso meio de que lançou mão o sacado não pode favorecer-lhe. Não é previsto em lei. Por outro lado, a Lei 5.474 citada teve seu art. 13 modificado pelo Decreto-lei nº 436 e, em razão dessa modificação, não mais se exige para protestar duplicatas, por falta de aceite, de devolução, ou de pagamento, aqueles comprovantes a que aludiam os itens I, II e III do art. 13 da Lei nº 5.474, tendo sido tais itens derogados e substituídos pelos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º do Dec.-lei nº 436. Nestas condições, segundo o parágrafo 1º do art. 13 já modificado, o protesto poderá ser tirado por falta de aceite, de devolução ou de pagamento com a simples apresentação da duplicata, triplicata ou ainda, na falta de devolução da duplicata, "por simples indicações do portador".

Assim, pelo que se mostra, não era possível ao Juiz, mesmo observado o curso do engenhoso processo utilizado pelo sacado, sustar o protesto da duplicata levada para esse fim ao cartório privativo.

Este egrégio Tribunal de Justiça, pela sua colenda Segunda Câmara, em v. acórdão relatado pelo eminente Desemb. Edésio Fernandes, teve a oportunidade de julgar que "Não há na lei cambial nenhuma disposição permissiva da suspensão do protesto, qualquer que seja a causa da recusa do pagamento da dívida". (Apelação nº 31.198).

Também, as egrégias Câmaras Cíveis Reunidas desse egrégio Tribunal, em v. acórdão em Mandado de Segurança nº 1.331, in "Diário da Justiça" de 17/2/68, decidiram:

"Sendo o protesto por falta de aceite ou pagamento direito do interessado, não existindo nenhuma disposição legal permissiva de sua suspensão, a decisão que a concede fere direito líquido e certo do portador da cambial". (Relator o eminente Desemb. Correia de Amorim).

Ante o exposto, concedo a segurança impetrada a fim de que, cassando a decisão do Dr. Juiz da 3a. Vara de Uberaba, proceda o Sr. Escrivão do Cartório de Protestos daquela comarca, ao protesto da duplicata a que se refere este mandamus.

Custas ex lege." - Horta Pereira, vogal.

— o0o —

AÇÃO POSSESSÓRIA - REINTEGRAÇÃO INITIO LITIS - CITAÇÃO DO RÉU - INDISPENSABILIDADE - VOTO VENCIDO

- Para a concessão da liminar na ação reintegratória de posse é imprescindível a citação do réu, para acompanhar a competente justificação prévia.

- V. v.: - A reintegração liminar, consoante vontade da própria lei, é feita sem dependência de nenhum processo sumário ou sumaríssimo, não sendo o esbulhador ouvido de forma alguma. (Desemb. Cunha Peixoto).

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2.154 - Relator: Desemb. ASSIS SANTIAGO (designado para o acórdão)

R E L A T Ó R I O

Na Comarca de Resplendor, Dona Miriam Cardoso Vaz ajuizou, contra Daniel Machado de Souza, ação de manutenção de posse, e obteve mandado judicial liminar, sem que houvesse sido citado o réu para a justificação processada. Em razão do exposto, o réu Daniel Machado de Souza impetrou o presente mandado de segurança, para ser anulado o ato do Juiz que mandou reintegrar, liminarmente, a autora da ação possessória. A autoridade apontada como coatora confirma o alegado e a Procuradoria-Geral do Estado opinou pela procedência do mandado de segurança. Foi concedida a suspensão liminar pedida no mandado de segurança.

Preparo oportuno.

Peço dia. E designado, sejam remetidas aos Exmos. Srs. Desembargadores, vogais, cópias deste relatório e dos pareceres de fls. 58 e 70.

Belo Horizonte, 8 de agosto de 1973. - Cunha Peixoto.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de mandado de segurança nº 2.154, da Comarca de Resplendor, sendo requerente Daniel Machado de Souza e coator Juiz de Direito da Comarca, acorda, em Turma, a Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., conceder a segurança, vencido o Desemb. Cunha Peixoto, 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 agosto de 1973. - Cunha Peixoto, presidente

e relator vencido. - Assis Santiago, vogal e relator para o acórdão. - Sylvio Cerqueira, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Cunha Peixoto - "Concedi a suspensão do ato do Juiz, apenas porque, quando o julgamento de todos os mandados de segurança eram da competência das egrégias Câmaras Cíveis Reunidas, a maioria entendia ser necessária, para a justificação prévia de pedido de reintegração liminar de posse, a citação do réu.

Cada vez que torno a examinar a matéria, mais me convenço da desnecessidade, em face das leis brasileiras, da citação do réu para se processar a justificação de pedido de liminar de reintegração de posse.

É verdade ser antiga a divergência entre os doutos sobre a necessidade, ou não, de citação do réu para a justificação prévia de pedido de reintegração liminar. Já em 1919, Pedro Lessa, relator e voto vencedor no Recurso Extraordinário nº 2.571, escrevia: "A modificação feita no direito pátrio acerca da posse impõe uma modificação correlativa em nosso Direito Processual, sob pena de se cometerem as mais graves injustiças. O preceito do art. 506 é categórico: "Quando o possuidor tiver sido esbulhado, será reintegrado na posse, desde que o requeira, sem ser ouvido o autor do esbulho antes da reintegração".

Esta reintegração, portanto, se faz sem dependência de nenhum processo sumário ou sumaríssimo: o esbulhador não é ouvido de forma alguma. Estatuir ou permitir sem lei um processo qualquer em que seja ouvido o esbulhador, é violar o preceito explícito e inofismável do Código Civil.

Aos Juizes não é lícito discutir a conveniência da norma jurídica em questão. Dada a clareza com que está redigida, essa regra de direito tem de ser aplicada, tal como soam os seus termos. Exigir do autor que intente um processo qualquer em que prove a posse alegada, fora infringir o Código, impondo ao autor uma obrigação do que a lei expressamente o dispensa. O que se deve exigir, e o que não se pode dispensar, é a prova, mera prova da posse que o autor declara ter, e da qual foi esbulhado" ("Rev. For.", vol. 32, pág. 70).

A dúvida existente, naquela ocasião, pelo fato de o Código Civil haver usado a expressão: "sem ser ouvido o autor" e não "citado o autor" a nosso ver foi dirimida pelo atual processo. De fato, o artigo 371, do Código de Processo Civil, permite ao Juiz ouvir o réu, quando a justificação dos requisitos da posse não for documental, e o artigo 373 esclarece que, nesta expressão, se encontra também a citação. Com efeito, esse dispositivo dispõe que concedida, ou não, a reintegração liminar, o autor, nos cinco dias subseqüentes promoverá a citação do réu para contestar a ação dentro de dez dias.

Por sua vez, o parágrafo único deste mesmo artigo estabelece que, citado o réu, o prazo para contestar a ação contar-se-á do despacho que conceder ou não a liminar. Portanto: prevê o Código duas hipóteses: ou o réu é citado para a justificação prévia, ou não.

No primeiro caso, não haverá outra citação, no segundo impõe-se ao autor a citação, dentro de cinco dias, do despacho que concede, ou não, a medida preliminar.

Apadrinha nossa opinião o Professor e Desembargador Sebastião de Souza: "Se o réu não tiver sido citado para a justificação, o autor deve requerer sua citação, no prazo de cinco dias, para contestar, ou não, a ação e o prazo de dez dias começará a correr da data da citação... No caso de ter sido o réu citado para a justificação, o prazo de dez dias, para a contestação, começará a correr da data da decisão que conceder, ou não, a medida preliminar". ("Dos Processos Especiais", ed. Revista Forense, Rio, 1957, pág. 112/113).

No mesmo sentido Lopes da Costa: "Findo o processo da medida liminar, para cuja justificação tenha o réu sido intimado, a intimação da sentença que concedeu providência não é a intimação da citação inicial da ação: o réu já foi intimado. Visa apenas fixar o termo inicial do prazo da contestação. Se a justificação houver sido processada em audiência apenas unilateral, então "o Juiz, mandando intimar a decisão, mandará, também, intimar a citação que o autor já de início fizera". ("Manual Elementar de Direito Processual Civil", ed. Rev. For., Rio, 1956, pág. 337).

Os antecedentes históricos da medida liminar mais nos convencem do acerto destes ensinamentos. Realmente, é sabido constituir a reintegração liminar um legado do direito português. Ora, embora o artigo 487, do Código Civil Português, use também a expressão: "nem o esbulhador será ouvido", os Códigos de Processo Civil, o de 1876 (art. 494), e o de 1939 (art. 400), estabelecem que a restituição se dará sem citação, nem audiência do esbulhador.

E nossa lei adjetiva, *data venia*, não quis mais do que, seguindo as pegadas de sua irmã portuguesa, esclarecer o já disposto no artigo 506, do Código Civil, isto é, a desnecessidade da citação.

Não convencem os argumentos de que não se admite uma justificação sem a prévia citação da parte adversa e que a situação contrária traria conseqüências maléficas. Isto por que temos que examinar a hipótese em face da sistemática de nosso Código e este, o que é muito mais grave, em seu artigo 502, permite o desforço incontinenti.

Ora, se o desforço é permitido à revelia da Justiça, por que não o admitir por seu intermédio?

É, aliás, o ensinamento de Pereira, citado por Almeida de Souza: "Quando o esbulhado, debaixo de juramento, impetra ser restituído pelo

Juiz, no mesmo caso em que poderia fazê-lo por autoridade própria, nos termos das Ordenações, Liv. 4, Tit. 58, § 2º - não é duvidoso que o Juiz, colhendo informações da posse do espoliado, deva promover o recolhimento da família do suplicante; levantam-se sérias dúvidas sobre a possibilidade do pedido ser recebido sem citação da outra parte, dado que a citação da parte sempre é necessária para que os depoimentos das testemunhas possam prejudicá-la. Mas é manifesto que a citação da parte, neste caso, pode ser omitida; porque o Juiz procede *ex officio*, à semelhança do que dispõem as Ordenações, Liv., Tit. nº 66, § 11º, Liv. 2, Tit. 5, § 7, porque ainda exerce jurisdição voluntária, como no Liv. 3, Tit. 85, § 2º" ("Dos Interdictos e Remédios Possessórios", pág. 132, nota, § 168º).

Além disso, não é mais chocante ao jurista admitir uma prova sem a citação da parte contra quem vai valer, do que impor a citação do réu, impedindo-o, entretanto, de participar do processo, de impugnar a prova, obrigando-o a aceitar o que contra ele se faz de "braços cruzados". Não nos parece razoável que a Justiça mande comunicar à parte que, contra ela, se irá produzir provas, mas que ela deve ficar em silêncio. É mais razoável e lógico que a prova seja feita, sem sua ciência."

O Sr. Desemb. Assis Santiago - Data *venia*, concedo a segurança.

O Sr. Desemb. Sylvio Cerqueira - Nas Câmaras Reunidas, sempre entendi necessária a citação do réu, para a concessão da liminar. Pelo que li, no relatório, não se cumpriu essa formalidade. Data *venia* do relator, também concedo a segurança.

O Sr. Desemb. Presidente - Concederam a segurança, vencido o Desemb. Cunha Peixoto.

— o0o —

IMPOSTO TERRITORIAL URBANO - LANÇAMENTO FISCAL EM ESCALA PROGRESSIVA - LOTEAMENTO - CONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE - MANDADO DE SEGURANÇA - PRAZO E CONCESSÃO

- O prazo para impetrar mandado de segurança contra lançamento fiscal conta-se da data em que a respectiva notificação produziu seu efeito.

- Pode haver constitucionalidade, mas é ilegal, arbitrário e injusto o lançamento fiscal em escala progressiva do Imposto Territorial Urbano com pretensão da Municipalidade forçar o progresso de loteamento que ela própria obsteu, demorando na aprovação da respectiva planta, ou sem culpa do proprietário cujo interesse é vender, construir e movimentar seu capital, desfazendo-se do imóvel com lucro.

AGRAVO DE PETIÇÃO Nº 12.949 - Relator: Desemb. WERNECK CORTES

R E L A T Ó R I O

Ao relatório de fls. 571/572, acrescento que o v. acórdão de fls. 573 houve por bem converter o julgamento em diligência, para requisitar informações à agravada, nos termos do parecer da douta Procuradoria do Estado.

A diligência foi cumprida, tendo a Prefeitura, pelo seu ilustrado Procurador-Geral, informado como se vê a fls. 581 e 583.

Opinou, novamente, o douto Procurador Caio Leite Guimarães a fls. 585 usque 589 - preliminarmente - no sentido de que não houve decadência do direito de impetrar a segurança; e, no mérito, pela concessão da segurança impetrada.

Peço dia.

Belo Horizonte, 7 de maio de 1973. - Werneck Cortes.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo nº 12.949, da Comarca de Belo Horizonte, sendo agravante Mário Soares Nogueira e agravada a Fazenda Pública Municipal, acorda o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, por sua Primeira Câmara Civil, incorporando neste o relatório de fls., sem divergência na votação, rejeitar a arguição de inconstitucionalidade; desprezar a alegação de decadência e dar provimento ao agravo, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas pela agravada.

Belo Horizonte, 4 de junho de 1973. - Mello Júnior, presidente sem voto. - Werneck Cortes, relator, com o seguinte voto, lido na assentada do julgamento:

"Conheço do agravo, que é tempestivo e próprio.

Frise-se, inicialmente, que não se trata de agravo interposto em mandado de segurança contra lei em tese - mas contra a sua aplicação concreta, os seus efeitos diretos, o lançamento com base nela - o que estaria a ferir direito líquido e certo do impetrante e agravante.

Entendo, mais, que a egrégia Câmara pode decidir sobre a alegada inconstitucionalidade da lei, sempre que se conclua pelo indeferimento da arguição, não havendo necessidade de se submeter a matéria ao colendo Tribunal Pleno.

É certo que a Emenda Constitucional nº 18/65 revogou expressamente o art. 202 da Constituição Federal de 46, e as Constituições posteriores omitiram dispositivo a respeito.

Mas isso, a meu entender, não importa em admitir a inconstitucionalidade da lei que adote tal critério - isto é, o da progressividade do imposto - cujo escopo político e social é compelir os proprietários de lotes e terrenos urbanos a neles edificar ou permitir que outrem edifique. O princípio da isonomia não é de maneira alguma malferido - porque, em essência, ele consiste em tratar desigualmente os seres desiguais. Assim, quem é proprietário de maior número de lotes, quem tem loteamento para fim comercial, quem vende mais, quem mais lucra com a valorização, é justo e equitativo que pague mais imposto. Essa, a verdadeira igualdade, não aquela teórica e platônica da Revolução Francesa, cujos velhos tabus passaram a ser criticados e analisados de maneira realista.

O contribuinte é taxado identicamente a outros nas mesmas condições. O símile é o Imposto de Renda, que, no entanto, ninguém considera inconstitucional.

Acresce que as leis sempre se presumem constitucionais, e somente a inconstitucionalidade evidente, que ressalta à primeira vista, deve ser declarada.

Assim decidiu a sentença de fls. 497, e o próprio colendo Supremo Tribunal Federal, em acórdão muito citado, pronunciando-se sobre lei semelhante, do Município de Americana, SP, repeliu a arguição de inconstitucionalidade do critério de progressividade do Imposto Territorial Urbano ("RTJ", vol. 41, pág. 607/609).

Consultar, também, Aliomar Baleeiro, "Direito Tributário Brasileiro", 5a. edição, pág. 149, nº IV.

O imposto é, sem dúvida, real, uma vez que incide sobre a propriedade, fato gerador; mas pode pesar na sua taxação o maior ou menor número de terrenos tributáveis, sem que isso importe em descaracterizá-lo.

Rejeito a arguição de inconstitucionalidade.

A r. sentença decidiu pela decadência do prazo para impetração da segurança, mas, a meu ver, não assiste razão ao seu ilustre prolator.

Não há, com efeito, falar em decadência do direito, pois o prazo de 120 dias, nos termos do art. 18 da Lei nº 1.533, começa a fluir da ciência, pelo recorrente, do ato impugnado. Conseqüentemente, pouco importa a data do lançamento do imposto ou da extração das guias, sendo de considerar-se, apenas, para início de contagem, a data em que a notificação realmente produziu seu efeito.

Ora, a impetração é de dezembro de 69, e a agravada confessou que as guias relativas aos exercícios de 69 e 70 somente foram entregues ao impetrante em fevereiro de 71 (fls. 581).

Claro que o interessado não podia recorrer de ato que lhe teria ofendido direito líquido e certo sem saber da existência de tal ato, sujeito, como no caso, a modificações por via de recursos administrativos. Novas guias foram expedidas, com as modificações feitas, e destas se conta o prazo.

É, aliás, o que decidiu o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, como se vê de acórdão publicado na "Revista Forense", 229/183 - cuja ementa é a seguinte: "Inexistindo prova de haver o interessado sido notificado do ato impugnado, improcede a preliminar de não conhecimento do mandado de segurança, pela decadência".

A sentença agravada, nesse ponto, merece reforma, para que se possa passar ao julgamento do mérito.

O decisório da r. sentença está, *data venia*, lançado numa linguagem que gera dúvida sobre o que ficou realmente decidido.

Eis como está a redação: "Denegaria ao impetrante a segurança, se antes já não o tivesse dela julgado carecedor, pela intempestividade da impetração" (fls. 498-v.).

Ora, a sentença mandamental e constitutiva, como no caso, não pode ser vasada em linguagem condicional. Deve ser sempre imperativa, e o verbo, que traduz o decisório, figurar no presente.

Todavia, o MM. Juiz, para chegar à conclusão de que denegaria a segurança se já não tivesse decidido pela decadência, expôs as suas razões de mérito.

Caso seria, talvez, de se dar parcial provimento ao agravo e mandar que o MM. Juiz decida o mérito como lhe parecer acertado - com o que se evitaria a supressão de uma instância.

Deixo, porém, de votar nesse sentido porque, a meu ver, já houve pronunciamento de mérito, quando o MM. Juiz o examinou e declarou que denegaria a segurança.

Saliento, ainda, que a impetração é de 1969. Trata-se de mandado de segurança e a decisão já foi por demais protelada.

É mais uma razão pela qual este voto pretende decidir sobre o mérito.

O que pretende o agravante é que "sejam declarados ilegais os lançamentos feitos e retificados com alíquotas de 4% e 5%, e pagos, a que se referem os novos lançamentos anexos, decorrentes de desdobramentos dos lotes 32 e 34, sob o índice 120-00-32, relativos aos exercícios de 1969 e seguintes, com base ilegal, art. 202 do Cód. Tributário Municipal" (fls. 459).

Isso porque a Prefeitura após a impetração, deu provimento a recursos seus, limitando-se, por isso, o objeto do pedido.

Resta a esta egrégia Câmara, pois, verificar a legalidade dos lançamentos, no caso dos autos, pois a finalidade social do imposto, que justificaria o critério da progressividade e de uma limitada parafiscalidade - não pode justificar o ato ilegal, embora não flagrantemente inconstitucional.

É de ver, primeiramente, que o argumento do douto Procurador da Prefeitura, a fls. 382, de que a necessidade de crescimento da cidade justificaria a alíquota progressiva do imposto, é especiosa. E a alegação de que o agravante está apenas aguardando valorização, pois não constrói, nem vende, não é de todo verdadeira. A Prefeitura tem como certo o seguinte dilema: ou o agravante constrói e permite que outrem construa no terreno, ou paga o imposto progressivamente aumentado.

O MM. Juiz examinou o aspecto da constitucionalidade, mas desprezou o da legalidade, isto é, não cuidou de saber se a lei foi bem ou mal aplicada no caso concreto destes autos.

Os lotes coloniais n.ºs 32 e 34 da ex-Colônia Afonso Pena foram aprovados pela Prefeitura em abril de 1899; a subdivisão deles foi requerida pelo agravante em 1968, e somente aprovada em 6/XII/72, pelo Dec. n.º 2.296, dessa data, publicado no "Diário Oficial" do dia 7.

O terreno situa-se parte dentro, parte nas imediações de uma favela, o que as fotografias de fls. retratam com fidelidade.

A barragem de Santa Lúcia foi feita pelo DNOS, para fim de saneamento apenas; e sem desapropriação, nem indenização, em 1958.

A maior parte da urbanização, calçamento, rede de esgotos, de água e elétrica foi feita pelo próprio agravante, à sua custa; além disso, ele cedeu terreno ao Estado, para construção de Grupo Escolar.

A contribuição dos cofres municipais, para melhorar o aspecto dos terrenos, valorizá-los e permitir-lhes a vendagem que ensejaria construções, foi mínima.

A favela, aí, só tem feito aumentar, sem que a Prefeitura se mova, seriamente, ao que se saiba, para erradicá-la.

Sem a aprovação da planta, a Prefeitura não permite construir nos lotes (Dec.-lei Municipal n.º 84/40), nem estender a eles os benefícios trazidos pelas redes de esgoto, iluminação, água, etc. (Dec.-lei n.º 83/40); nem inscrevê-los para os efeitos do Dec.-lei Federal n.º 58, de 10/XII/37, que permite se façam as vendas a prestações; finalmente, sem aprovação não tem o proprietário direito aos benefícios oferecidos pela Caixa Econômica Estadual e BHN (doc. de fls. 548).

A situação, como se observa, é *sui generis*.

A progressividade do imposto deu-se a pretexto de o loteamento não haver progredido; mas o progresso é obstado pela própria Municipalidade - não pelo contribuinte proprietário, cujo interesse é vender, construir, movimentar o seu capital, desfazer-se do loteamento, com lucro, é claro.

Assim, a razão do lançamento em escala progressiva, ao que tenho, é ilegal, arbitrária, injusta, desde que se deu anteriormente à aprovação da planta, como vem o agravante alegando desde 1969.

Até a aprovação da planta, a alíquota não poderia exceder de 1%. A rigor, enquanto não aprovada a planta, não se pode falar em loteamento e, para fim de tributação, desdobrar idealmente o terreno em lotes.

Justamente porque a planta de subdivisão do terreno não fora aprovada, o imposto de 1968 foi pago como se se tratasse de lotes coloniais, na forma da lei então vigente. Não havia porque mudar o critério, adotando-se novos lançamentos e novas alíquotas para os exercícios de 69 e seguintes, se a planta continuava não aprovada e não se davam ao proprietário condições de aproveitar o loteamento.

Como diz o Prof. Darcy Bessone, no memorial a nós endereçado, isso é "tipicamente, um não senso".

Daí, porque dou provimento ao agravo, para, embora considerando constitucionais as leis que instituíram o critério da progressividade, ter como ilegal e arbitrária a cobrança, até a aprovação da planta, isto é, de

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

6/ XII/ 72, no caso destes autos, e conceder a segurança para que novo lançamento se proceda nos termos do pedido e de conformidade com a lei.

Custas pela agravada." - Horta Pereira, vogal. - José de Castro, vogal.

— o0o —

ALIMENTOS - PENDÊNCIA DA AÇÃO DE DESQUITE - REVOGAÇÃO DO DESPACHO CONCESSIVO - ADMISSIBILIDADE - VOTO VENCIDO

- A revogação do despacho concessivo de alimentos, na pendência da ação de desquite, revela-se inteiramente viável, quando demonstrado que a mulher está devidamente assistida pelos pais, e, pois, não sofrendo a necessidade a que a lei se refere.

- V. v.: - Indeclinável o dever de fixação dos alimentos da mulher na pendência da ação de desquite porque, em primeiro lugar, o regime é de comunhão de bens; em segundo, é uma prescrição de Justiça; em terceiro, a lei é expressa em dizer que o Juiz deve fixar; em quarto lugar, porque o pai não tem obrigação de prestar alimentos à filha maior e casada. (Desemb. Ribeiro do Valle).

AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 13.119 - Relator: Desemb. EROTIDES DINIZ

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo n° 13.119, da Comarca de Belo Horizonte, sendo agravante Iziná Travaglia Martins Silveira e agravado Eduardo Luiz Peixoto Martins Silveira, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, negar provimento ao recurso, vencido o Desemb. 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, 27 de fevereiro de 1973. - Ferreira de Oliveira, presidente. - Erotides Diniz, relator. - Ribeiro do Valle, vogal, vencido. - Edésio Fernandes, vogal.

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Erotides Diniz - "A agravante declarou, erroneamente, que interpunha agravo de petição, na forma do art. 842, XVI, do CPC, inconformada com o despacho que revogou a concessão de alimentos provisionais antes fixados nos autos da ação de desquite que move ao agravado.

A recorrente interpôs, em verdade, agravo de instrumento, para o caso recurso específico, e não agravo de petição.

O Juiz fixou os alimentos provisionais em 40% dos vencimentos do marido, como advogado da Prefeitura, mas depois o agravado requereu a revogação do despacho, ao fundamento de que os pais da agravante vivem, prodigamente, a sua manutenção e o seu conforto, pelo que lhe descabe o direito de reclamar alimentos.

A regra do art. 400 do C. Civil é clara, e por ela vê-se que "os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada."

A agravante exerce a profissão de psicóloga e, antes de requerer os alimentos, houve separação do casal. Ela foi para a casa dos pais, com quem se encontra vivendo atualmente.

Disse o agravado que é evidente que a autora tem meios de se manter. Meios, no entanto, que lhe são ensejados por seus pais. São eles, inclusive, os responsáveis pelo pagamento dos honorários do advogado infra-firmado.

A lei assegura à mulher o direito de pedir judicialmente ao seu marido os meios necessários às despesas do desquite, e à sua subsistência (art. 224 do CC). Mas alimentos provisionais fixam-se na proporção das necessidades da reclamante, e dos recursos do reclamado.

A lei visa a proteger a mulher, assegurando-lhe recursos para viver e para enfrentar os azares da ação de desquite, no pressuposto de que, afastada do marido e sem renda própria, se veja obrigada a recorrer à assistência judiciária para as necessidades judiciais, e à caridade pública, para manter-se, enquanto a ação de desquite não encontra o seu desfecho definitivo.

No caso, a agravante exerce profissão lucrativa. É psicóloga. Está morando com os pais, que a assistem financeiramente, fornecendo até verba para pagar honorários de advogado e dando-lhe, como não poderia deixar de ser, assistência de ordem moral.

A obrigação de sustentar a mulher é, sem dúvida, do marido, mas

a mulher, assistida como está pelos pais, já não sofre as necessidades a que a lei se refere. Desaparecida está, assim, a necessidade de reclamar do marido meios para sua subsistência.

A revogação do despacho concessivo de alimentos, na pendência da ação de desquite, e baseada em que a agravante não está faltando recursos para sua manutenção e para as despesas judiciais, não me parece injusta, nem afrontosa da lei.

Afinal, no desquite, se considerada cônjuge inocente, a agravante será assegurada a pensão alimentícia, a cargo do marido."

O Sr. Desemb. Ribeiro do Valle - Confesso que tenho as minhas dúvidas, a respeito desse caso. O Juiz tem que fixar os alimentos provisionais. O regime é de comunhão de bens, e o marido é obrigado a sustentar a mulher. Data venia, acho que os alimentos são devidos. Dou provimento.

O Sr. Desemb. Edésio Fernandes - Peço licença ao eminente vogal, para ficar com o relator. Acho que, no início da ação de desquite, não se sabe qual vai ser o cônjuge culpado. Pelo que se apresentou, a mulher foi apanhada pela polícia, com um acompanhante, dirigindo o seu carro. Houve até briga. Tenho escrúpulo em dar os alimentos, e serem eles usados pelo acompanhante. Trata-se de filha única, de pai riquíssimo. Prefiro deixar isso para se resolver na ação de desquite.

O Sr. Desemb. Ribeiro do Valle - Em primeiro lugar, o regime é de comunhão de bens; em segundo, é uma presunção de Justiça; em terceiro, a lei é expressa em dizer que o Juiz tem de fixar; em quarto, o pai não tem obrigação de dar alimentos. A filha é maior e a obrigação é do marido.

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

— 000 —

CONTRATO DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO - PARTES CONTRATANTES - ENTIDADES PÚBLICAS - RESCISÃO UNILATERAL - FUNDAMENTO NO JUS IMPERIUM - INADMISSIBILIDADE - POSIÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO

- Não se pode legitimar a caducidade do contrato de concessão de serviço público, com prazo certo, nem sua rescisão por ato unilateral, quando o mesmo venha a ser avençado entre um Poder Público e outro, pois, aplicar em tal situação o jus imperium seria entrar em antagonismo com o direito do Estado Federado, com menoscabo ainda ao princípio do federalismo cooperativo.

- Na hipótese de conflito de interesses coletivos, ao Judiciário deve ficar reservada a posição ou faculdade de dirimir o caso de cabimento ou não de uma rescisão ou caducidade declarada por ato unilateral, com base no jus imperium.

AGRAVO DE PETIÇÃO N° 13.295 - Relator: Desemb. HORTA PEREIRA

R E L A T Ó R I O

No dia 12 de março de 1973, a Cia. Mineira de Águas e Esgotos - COMAG, sociedade de economia mista criada pela Lei Estadual n° 2.842, de 5/7/63, acoimando de ilegal o Decreto n° 711, datado do dia 2 do mesmo mês e ano, do Prefeito Municipal de Itajubá, declarando caduco o contrato de concessão para execução e exploração de serviços de abastecimento de águas, firmado entre a impetrante e a Prefeitura Municipal de Itajubá, postulou o presente pedido de mandado de segurança.

A impetrante assinalou que o mencionado contrato resultara de convênio celebrado entre o Governo do Estado, o Banco Nacional de Habitação, o Banco de Crédito Real de Minas Gerais e a própria requerente, de promessa de financiamento e refinanciamento para implantação, ampliação ou melhoria dos sistemas de abastecimento de águas em vários municípios do Estado, entre eles o de Itajubá. Acentuou ainda que o contrato e o convênio, obedecidas as exigências do Plano Nacional de Saneamento (PLANASA), formulado pelo Banco Nacional de Habitação, se constituíam em forma de execução do Plano Trienal de Saneamento da Secretaria de Viação e Obras Públicas do Estado. Acrescentou que o contrato fora registrado pelo Tribunal de Contas e estava em plena execução, quando foi unilateralmente decretada a caducidade da concessão. Daí a ilegalidade argüida como fundamento do pedido.

Indeferida a liminar e pedidas as informações na forma da lei, prestou-as o Sr. Prefeito Municipal de Itajubá às fls. 348 e seguintes, sus-

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

tentando a legalidade do decreto que declarou a caducidade do contrato, ao argumento principal de que ele se compreendia no exercício normal do *jus imperium* inerente ao Chefe do Poder Executivo Municipal, em matéria compreendida na área da autonomia das Comunas.

O Dr. Promotor de Justiça da Comarca, no parecer de fls. 394 e seguinte, opinou pelo indeferimento da segurança. E nesse sentido o Dr. Juiz de Direito da Segunda Vara de Itajubá proferiu a sentença, denegando o writ, ao entendimento de não ser líquido e certo o direito alegado pela impetrante.

A tempo e modo, a vencida manifestou o agravo de petição de fls. 454 e seguinte, buscando a reforma da decisão para que se conceda segurança, a fim de que seja suspenso o Decreto nº 711, indicado na inicial.

Contraminutado o recurso (fls. 444 e seg.) e sustentada a decisão agravada (fls. 450 e seg.), vieram os autos a esta Corte, onde foram regularmente preparados.

O Estado de Minas Gerais requereu sua admissão como assistente da agravante, o que deferi às fls. 451.

A ilustrada Procuradoria-Geral, no parecer de fls. 473 a 475, opina pelo provimento do recurso, a fim de que seja concedida a segurança impetrada, ao fundamento principal de que o contrato bilateral não pode ser rescindido nem declarado caduco por ato unilateral. Estão anexados aos autos memoriais da agravada e do assistente.

Assim relatados, peço dia para o julgamento, remetendo-se antes aos Exmos. Srs. Desembargadores vogais cópias deste relatório e do parecer da Procuradoria-Geral.

Belo Horizonte, 21 de setembro de 1973. - **Horta Pereira**, relator.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo nº 13.295, da Comarca de Itajubá, sendo agravante Companhia Mineira de Águas e Esgotos - COMAG e agravado Prefeito Municipal de Itajubá, acorda o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, por sua Primeira Câmara Civil, incorporando neste o relatório de fls., sem divergência na votação, dar provimento ao recurso e conceder a segurança, 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, 28 de setembro de 1973. - **Helvécio Rosenburg**, presidente e vogal. - **Horta Pereira**, relator. - **José de Castro**, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Horta Pereira - Ouvi, com a maior atenção, como é do meu dever, e, no caso, com extremo prazer, as sustentações orais, proferidas, da Tribuna, pelos ilustres e doutos patronos das partes.

Não vou prender-me ao exame pormenorizado de cada uma das alegações feitas, porque o meu voto está escrito, e, nele, aprecio os fatos que são o objeto da controvérsia.

Apenas, um argumento, suscitado da Tribuna, está a exigir esclarecimento prévio e oral.

Sutentou o ilustre patrono do agravado que a cláusula XVII do contrato autorizaria rescisão unilateral.

Data venia, entendo que não, pois diz ela o seguinte: (Lê).

Vê-se, assim, ao contrário do sustentado pelo ilustre patrono, que a cláusula não fala em rescisão unilateral nem a autoriza. Menciona a rescisão, que pode ser decretada, até, em Juízo. Esse, o esclarecimento que devia, em homenagem mesmo ao nobre advogado, para explicar a conclusão do meu voto escrito, que é o seguinte:

"Conheço do agravo de petição, que é o recurso próprio das decisões que denegam mandado de segurança (art. 12 da Lei nº 1.533, de 31/12/51), e foi manifestado em tempo hábil, desde que a intimação da agravante se realizou em 27 de abril de 1973 e a petição do recurso veio aos autos em 2 de maio seguinte (fls. 423 e 423-v.).

Lidos e ponderados os elementos dos presentes autos, julgo que a respeitável decisão agravada resultou de menos exata apreciação dos fatos articulados e provados e do direito aplicável à espécie.

Quanto aos fatos, entendo que a espécie não podia ser decidida mediante o exame isolado do Contrato de Concessão, para execução e exploração de serviços de abastecimento de água celebrado entre o Município de Itajubá e a Cia. Mineira de Águas e Esgotos, cuja cópia se encontra às fls. 57/63. É que o referido contrato foi o último elo de uma série de atos administrativos praticados por várias entidades de Direito Público, todos integrantes de esforços governamentais destinados à efetivação do Plano Nacional de Saneamento (PLANASA), formulado pelo Banco Nacional de Habitação, e do Plano Trienal de Saneamento, formulado pela Secretaria da Viação e Obras Públicas do Estado de Minas

Gerais. Tais atos administrativos, que precederam, complementaram e explicaram o contrato mencionado, vieram logo provados com a inicial, e são eles:

1º) - Convênio de Promessa de Financiamento celebrado entre o Banco Nacional de Habitação, o Governo do Estado de Minas Gerais, o Banco do Desenvolvimento de Minas Gerais, a Cia. Mineira de Águas e Esgotos e o Banco de Crédito Real, fixando as condições gerais para o financiamento e refinanciamento da implantação, ampliação e melhoria de sistemas de abastecimento de água em municípios do Estado (fls. 26 a 30);

2º) - Termo de Re-ratificação do mesmo convênio (fls. 37 a 44);

3º) - idem, idem (fls. 48 a 50);

4º) - contrato de financiamento destinado à execução de ampliação e melhoria do sistema de abastecimento de água da cidade de Itajubá, concluído entre o Banco de Crédito Real de Minas Gerais S/A e a Cia. Mineira de Águas e Esgotos - COMAG, com a interveniência da Secretaria da Viação e Obras Públicas, representando o Governo do Estado (fls. 68 a 81);

5º) - aditamento ao contrato anterior (fls. 84 a 86);

6º) - contrato de empréstimo entre o Banco de Crédito Real de Minas Gerais S/A e a Cia. Mineira de Águas e Esgotos, com a interveniência e fiança da Prefeitura Municipal de Itajubá, destinado à execução da melhoria e implantação do abastecimento de água no Município (fls. 97 a 101);

7º) - parecer técnico do 9º Distrito Federal de Obras de Saneamento, do Departamento Nacional de Obras de Saneamento do Ministério do Interior, sobre o projeto para o abastecimento de água de Itajubá (fls. 276 a 290);

8º) - idem, idem sobre o Projeto de mudança do local de captação, proposto pela COMAG, do sistema de abastecimento de água de Itajubá (fls. 291 a 292).

(Abro parênteses, aqui, para lembrar que a tomada de água é feita no Rio Sapucaí, que, como todos sabem, é público, relacionado entre os bens da União, tem nascente no Município de São Bento do Sapucaí - Estado de São Paulo -, e vai desaguar entre os Municípios de Guapé e Carmo do Rio Claro, no Estado de Minas Gerais).

"A simples enumeração de todos estes atos administrativos, em

muitos dos quais participaram o Governo do Estado de Minas Gerais, o Governo Federal, Autarquias Federais e a Sociedade de Economia Mista, ora agravante, basta para evidenciar que aquele contrato de concessão, único considerado na respeitável decisão agravada, não podia ser, para o efeito de poder a Prefeitura concedente decretar a sua caducidade, examinado como um contrato de concessão do Poder Público com uma sociedade comercial, tal como a agravante foi conceituada pela ilustre autoridade coatora nas informações às fls. 353. E a conceituou assim para justificar o decreto de caducidade com base no *jus imperium*.

Entendo que os referidos atos administrativos, inclusive o contrato objeto do decreto de caducidade, integram um processo de *cooperação constitucional* entre as várias entidades de Direito Público que deles participaram.

E este *princípio cooperativo* é mesmo o elemento caracterizador do contemporâneo Federalismo Brasileiro, a partir de 1946, como o demonstrou de forma irrefutável o Professor Raul Machado Horta, na sua famosa tese de concurso sobre "A Autonomia do Estado-Membro no Direito Constitucional Brasileiro", com a qual conquistou, pela indicação unânime dos examinadores, a cátedra de Direito Constitucional da Faculdade de Direito da UFMG. Assim enunciou o mestre sua conclusão: "A Constituinte de 1946 integrou na fisionomia constitucional do Federalismo Brasileiro o princípio de Cooperação.

Autonomia e cooperação, o princípio clássico e o princípio contemporâneo do Federalismo Brasileiro, saíram solidarizados daquela Assembleia para o texto da Constituição de 1946" (ob. cit., pág. 217, ed. 1964).

E o Professor Machado Horta, depois de desdobrar o seu trabalho no exame da realização prática do *princípio cooperativo* através das largas verbas de subvenção federal para os serviços locais em Estados e Municípios, cita, exatamente para obras de abastecimento de água, as despesas do Departamento Nacional de Obras de Saneamento, quando assinala que, já no orçamento de 1963, o referido Departamento Federal havia destinado vinte e dois bilhões, oitocentos e dezenove milhões, cento e dezenove mil cruzeiros, para obras em todo o território nacional, acrescentando que, como atividade rotineira, só em Minas Gerais, 97 municípios já haviam tido os serviços locais de abastecimento de água e rede de esgoto, gravitando na órbita do Departamento Nacional de Obras de Saneamento (idem, idem, pág. 299).

À vista da multiplicidade das formas de cooperação financeira da União aos Estados e Municípios, realizadas em experiências improvisadas e sem um plano de organicidade, o emérito constitucionalista, em lição precursora, aconselhava: "Os Estados-membros devem organizar-se, de preferência, no campo de órgãos descentralizados, dotados de plasticidade, para, mediante acordos, convênios ou contratos com serviços da

Administração Federal direta ou indireta, encarregarem-se da aplicação de recursos e da execução de obras ou empreendimentos financiáveis com recursos federais. A preparação dos Estados-membros para a tarefa de captação mais dinâmica e ativa dos recursos federais contribuiria para amortecer a aproximação direta da União com os Municípios, e daria ao Estado-membro a natural ascendência dentro de sua área territorial. A execução de serviços locais, especialmente obras de eletrificação, abastecimento de água, saneamento, representaria a conquista de tarefas que as unidades federadas entregaram a órgãos federais dinâmicos" (idem, pág. 325/326).

Recordadas estas lições e considerados os aspectos de improvisação e falta de sistema em que se vinha desdobrando a prática do cooperativismo federalista, compreende-se logo o esforço do Governo Federal, do Estado e de muitos Municípios, na tentativa de estruturar tal prática através de planos de ação governamental em vários setores, como, por exemplo, o PLANASA e o Plano Trienal da Secretaria da Viação, a criação de sociedades de economia mista, serviços autárquicos e a assinatura dos muitos convênios e contratos como os mencionados no início deste voto. E também se compreende que não há falar aqui de interesse do Poder Público em contraste com o interesse privado, de uma simples sociedade comercial, como seria a agravante, no entendimento da ilustre autoridade apontada como coatora. A agravante é uma sociedade de economia mista estadual, dotada de plasticidade na ação pela forma de sua constituição, mas agindo em nome do Poder Público, para melhor realização de um Plano Governamental e, por isso mesmo, integrante da administração indireta, como está expressamente declarado no art. 4º do Decreto-lei nº 200, de 25/2/67. No caso em julgamento, acrescenta-se que ela atuou e atua como Agente Promotor Credenciado do Banco Nacional de Habitação, subordinado ao Ministério do Interior e integrante da Superintendência do Sistema Financeiro do Financiamento, tal como se vê pela fotocópia do documento de fls. 66/67.

Assim visualizados os fatos não impugnados e demonstrados através de prova pré-constituída, penso que não se pode legitimar a caducidade do contrato de concessão do serviço público, com prazo certo, nem a sua rescisão por ato unilateral de uma das pessoas de Direito Público nele comprometida, fundada no alegado *jus imperium*. É que esse imponente Direito estaria em contradição com o do Estado Federado e até com o mais amplo da própria União Federal. Todos os três participaram, por órgãos da administração direta ou indireta, dos convênios e dos contratos concluídos como instrumentos eficientes da ação administrativa, desenvolvida à luz do princípio do federalismo cooperativo.

A própria e ilustre autoridade coatora, ao abordar, nas informações que prestou, o conceito da **caducidade** no Direito Administrativo, concorda que se trata de expressão "que ainda não se exteriorizou na terminologia jurídica dos povos. Suas conotações e matizes são os mais variados" (fls. 353/354).

A verdade, porém, é que, em nosso Direito Administrativo, aqueles poderes conferidos ao ente público para interromper a concessão por ato unilateral e a qualquer tempo, decorrem do entendimento de concessão do Poder Público ao particular, tal como se vê do conceito de concessão, por exemplo, adotado pelo Professor **Heli Lopes Meireles**, assim: "Concessão é a transferência da execução do serviço do Poder Público ao particular, mediante delegação contratual" ("Direito Administrativo Brasileiro", pág. 315, ed. 1966).

Aí, no contrato entre o Poder Público e o particular, compreende-se que a superioridade do primeiro (porque representante do interesse coletivo), sobre o segundo (mero detentor de interesses individuais), justifique e explique a faculdade atribuída ao concedente de romper os vínculos obrigacionais por ato unilateral, seja através do decreto de caducidade ou de rescisão. Acontece, entretanto, que as concessões passaram a ser feitas não apenas entre o Poder Público e o particular, mas também e, como no caso dos autos, entre um Poder Público e outro, fenômeno que encontra sua explicação profunda na prática do princípio cooperativo federal. Tanto é assim, que o emérito Professor **Cretela Júnior**, da Faculdade de Direito de São Paulo, no seu precioso "Dicionário de Direito Administrativo", assim definiu a concessão de serviço público: "Transferência temporária ou resolúvel, por uma pessoa coletiva de Direito Público, de poderes que lhe competem, para outra pessoa singular ou coletiva, pública ou privada, a fim de que esta execute serviços por sua conta e risco, mas no interesse geral" (ob. cit., pág. 62).

Como se vê, o renomado professor já incluiu na definição a hipótese de não se realizar a transferência para um particular, mas para um outro ente público.

Apesar da definição do Professor **Heli Lopes Meireles** não haver alcançado esta mais recente e difundida hipótese, a realidade desse fato não deixou de ser apreendida e focalizada por ele na mesma obra citada, quando tratou do assunto sob o título de "Convênios e Consórcios Administrativos". Escreveu o emérito professor: "A ampliação das funções estatais e o alto custo das obras públicas vêm abalando, dia a dia, os fundamentos da administração clássica, exigindo novos instrumentos e novos estilos de atuação governamental.

Evoluímos, cronologicamente, dos serviços públicos centralizados para os serviços delegados a concessionários; destes, passamos aos serviços estatais descentralizados em autarquias, e, finalmente, chegamos aos serviços paraestatais, cometidos a instituições particulares, incumbidas da realização de atividades de interesse público.

Mas já não basta, em muitos casos, a só modificação instrumental da ação administrativa. **Necessário se torna a ampliação da área de atuação do serviço, e a conjugação de recursos técnicos e financeiros das**

várias entidades interessadas na sua realização. Somente assim se poderá obter serviços eficientes e econômicos, ao alcance das Administrações menos abastadas. Daí a sugestão dos convênios e consórcios administrativos, ou mesmo das autarquias e entidades paraestatais de âmbito intermunicipal ou mesmo interestadual" ("Dir. Ad. Bras.", pág. 335, ed. 1966).

A citação foi longa, mas ela se tornava indispensável, porque reflete, traçada com mão de mestre, a realidade da prática do princípio cooperativo na ordem constitucional e administrativa do Brasil de hoje, prática revelada nos fatos contidos neste processo.

E porque dou minha inexpressiva adesão a este modo de encarar tais fatos, é que considero inaplicável a eles os institutos da caducidade e da rescisão unilateral pretendida pelo ilustre Prefeito de Itajubá. Penso, por isso, que nesse conflito de interesses coletivos, o Poder Judiciário há de estar na posição de decidir e examinar se o caso comporta a rescisão ou a caducidade. O Judiciário, se não assumir esta função, deixando que uma das entidades de Direito Público, por ato unilateral, promova o rompimento dos pactos, segundo penso, não estará sendo fiel à sua missão de órgão componedor de interesses igualmente respeitáveis, por que coletivos. Permitir o rompimento assim unilateral de atos administrativos que têm por objetivo a realização prática de Planos de Governo, quer federal, quer estaduais, quer municipais, será negar o estado de Direito nesta matéria, entregando o destino daqueles Planos e a eficiência das Administrações ao arbítrio exclusivo de um só dos entes públicos neles empenhados.

E porque assim penso, julgo que a agravante tem o direito líquido e certo de ver garantida a permanência dos atos administrativos em que se empenhou, com outras entidades públicas até que o Poder Judiciário, examinando as queixas do município representado por seu ilustre Prefeito, em processo ordinário, decrete ou autorize a rescisão, se julgar provadas tais queixas. Antes disso, de acordo com o parecer da ilustrada Procuradoria-Geral, julgo que o ato impugnado na impetração não se reveste de legalidade. Daí por que, pelos fundamentos expostos, reformando a respeitável decisão agravada, concedo a segurança, nos termos e para os fins pedidos na inicial.

As custas serão pagas pelo coator, sem condenação de honorários, indevidos em processos de mandado de segurança, nos termos da "Súmula" nº 512, do Supremo Tribunal Federal."

O Sr. Desemb. José de Castro - Senhor Presidente. Estou de pleno acordo com o relator, muito embora a lei municipal não tenha sido aprovada. A cláusula XVII não poderia ser rescindida, unilateralmente.

O Sr. Desemb. Helvécio Rosenburg - De acordo.

O Sr. Desemb. Presidente - Deram provimento e concederam a ordem impetrada.

— o0o —

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - CONCESSÃO - CRITÉRIO

- A existência de imóvel de valor superior a mil cruzeiros em nome do requerente não pode constituir empecilho à concessão dos benefícios da gratuidade de Justiça, quando o pretendente recebe mensalmente menos que o salário mínimo e tem às suas expensas quatro filhos menores e companheira.

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 13.404 - Relator: Desemb. JOSÉ DE CASTRO

R E L A T Ó R I O

Sebastião Silveira, pretendendo aforar ação de nulidade de casamento contra sua mulher, requereu, previamente, a assistência judiciária gratuita, juntando o atestado de miserabilidade e declarando em seu pedido sua renda mensal (Cr\$ 335,00) e seus gastos, de molde a mostrar que não estava em condições de pagar as custas e demais despesas processuais.

O Juiz indeferiu de plano o pedido ao que resultou este agravo de instrumento que, formado com as peças necessárias, foi, a final, por despacho, às fls., mantida a decisão agravada ao argumento de que o agravante tem um imóvel de valor superior a mil e oitocentos cruzeiros e assim pode arcar com as despesas da ação que pretende aforar.

Remessa oportuna e sem preparo ex vi legis.

Em mesa para julgamento.

Belo Horizonte, 12 de setembro de 1973. - José de Castro.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo nº 13.404, da Comarca de Ouro Fino, sendo agravante Sebastião Silveira e agravada Maria José Silveira, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, dar provimento ao recurso, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 21 de setembro de 1973. - Helvécio Rosenburg, presidente e vogal. - José de Castro, relator. - Hélio Costa, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. José de Castro - "Conheço do agravo e lhe dou provimento para, cassando a decisão recorrida, conceder a assistência judiciária gratuita ao agravante, que à mesma tem direito, pois, provou sua condição de necessitado com o atestado previsto em lei e declarou seus gastos e suas rendas. Porque tem um imóvel no valor de mais de mil cruzeiros, não exige a lei que o pretendente a seus benefícios venda seus bens para poder litigar em Juízo, basta demonstrar seus gastos e suas rendas e provada sua miserabilidade, não pode o Juiz lhe indeferir o pedido. Dou provimento."

O Sr. Desemb. Helvécio Rosenberg - "O Dr. Juiz a quo indeferiu pedido de gratuidade dizendo "em face da informação da Prefeitura fls. 4, indefiro o pedido de Justiça Gratuita..." (fls. 3). Respondendo ao agravo esclarece que em outro despacho negara o benefício porque seu pleiteante possuía imóvel de valor superior a oito mil cruzeiros. No caso, o agravante possui casa de Cr\$ 1.880,00 e se vendida terá valor muito superior.

Data venia, dou provimento.

A existência de imóvel de valor superior a um mil cruzeiros não pode constituir obstáculo à concessão da gratuidade de Justiça, quando o pretendente, como no caso, percebe, mensalmente, menos que o salário-mínimo e tem às suas expensas quatro filhos menores e companheira.

Impressionou-se o Dr. Juiz a quo com o fato de possuir o agravante uma casa de valor - de lançamento - de Cr\$ 1.880,00, da qual nenhuma renda percebe, por constituir abrigo seu e de seus familiares. É possível que, alienada, seu valor ultrapasse o do lançamento, mas tal sacrifício lhe não impõe a lei.

É conhecido o caso de um magistrado da Capital, possuindo boa casa, recorreu à assistência judiciária e a obteve, apesar da ferrenha oposição da parte contrária. Entendeu-se que seus recursos, os únicos, consistentes em proventos mensais do cargo de Juiz eram consumidos em encargos de família.

É o caso dos autos. O agravante somente tem como recursos os seus proventos de aposentado, que são absorvidos em encargos de quatro filhos menores e sua companheira, esta acidentada.

Provendo, assim, o recurso, concedo a assistência judiciária, na forma requerida."

O Sr. Desemb. Hélio Costa - De acordo.

O Sr. Desemb. Presidente - Deram provimento.

— oão —

**SOCIEDADE POR COTAS - VENDA DO ASCENDENTE PARA
DESCENDENTE - FALTA DE CONSENTIMENTO DOS OUTROS
DESCENDENTES - NULIDADE - APLICABILIDADE
DO ARTIGO 1.132 DO CÓDIGO CIVIL**

- A venda ou cessão de cotas de uma sociedade, realizada pelo pai para o filho, não prescinde do consentimento dos demais descendentes, sob pena de nulidade do respectivo ato, com base no art. 1.132 do Código Civil, perfeitamente aplicável ao caso.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 34.674 - Relatores: Desembargadores HORTA PEREIRA (apelação) e ABREU E SILVA (embargos)

R E L A T Ó R I O

Fernando de Resende Reis, José de Resende Reis, Maria Luiza de Resende Reis Peixoto e seu marido Waldemar de Souza Peixoto, intentaram contra seu pai e sogro, Vasco de Figueiredo Reis e seus irmãos e cunhados, Vasco de Resende Reis e Carlos Alberto de Resende Reis, perante o Dr. Juiz de Direito da 5a. Vara Cível da Capital, a presente ação ordinária de anulação, fundada no art. 1.132, do Código Civil, alegando, em resumo:

1º - Que o 1º apelante foi casado com D. Maria de Lourdes Barroso Reis, sob o regime de comunhão de bens, e que desse casamento existem cinco filhos, todos maiores e capazes, precisamente os dois apelados e os três apelantes; que o apelante Vasco de Figueiredo Reis e seus filhos, Vasco de Resende Reis e Carlos Alberto de Resende Reis eram sócios da Viação Euclásio Ltda., concessionária da Linha de Ônibus e Lotação Santa Efigênciã e São Lucas desta Capital, tendo cada um cota correspondente a um terço do patrimônio da empresa; que, tendo adoecido gravemente a esposa do 1º apelante e mãe e sogra dos demais litigantes, Vasco de Figueiredo Reis vendeu a seus dois filhos sócios, sem o consentimento dos apelados, suas cotas no capital da empresa, prejudicando os apelados, posto que o patrimônio social valeria Cr\$ 2.100.000,00, correspondendo a cada cota Cr\$ 700.000,00, que foram vendidas pelo valor nominal de apenas Cr\$ 66.696,00; que a transação referida teve o objetivo de prejudicar os autores, ora apelados, em benefício dos dois filhos sócios do pai, o que se evidenciava não só pelo valor diminuto das cotas no contrato, como também porque o negócio se fez quando já se esperava o falecimento da mãe e sogra deles, que fora internada na ante-véspera da data do contrato, no hospital em que veio a falecer 32 dias depois; pediram a nulidade do contrato e a condenação dos réus ao pagamento de custas e honorários.

A causa foi contestada em tempo útil, às fls. 20 e seguintes, alegando os réus, em preliminar, a falta de *legitimatío ad causam* para a propositura da ação em vida do réu, ora apelante, Vasco Figueiredo Reis;

quanto ao mérito, argüiram que houve assentimento verbal dos recorridos para a efetivação da transação, assentimento confirmado expressamente no processo de inventário de D. Maria de Lourdes Barroso de Resende Reis, processo no qual todos os litigantes compareceram e concordaram com a descrição do produto da venda e com a partilha do espólio, tendo a transação sido homologada judicialmente, através de alvará para assinar o contrato de alteração da sociedade existente entre o pai e os dois filhos; acrescentaram que não houve qualquer prejuízo para os recorridos e pediram a improcedência da ação, com a condenação dos autores nas custas e honorários advocatícios.

A preliminar foi repelida pelo despacho saneador de fls. 50 e seguintes, que transitou livremente em julgado.

Realizada a instrução pelo modo descrito com fidelidade no relatório da sentença de fls. 118, assinalo que os apelantes manifestaram às fls. 113-114 agravo no auto do processo contra o despacho de fls. 95, que determinou fosse a perícia realizada por perito único nomeado pelo Juiz. E acrescento que a referida sentença, pelos fundamentos que alinhou às fls. 119 até 122, julgou procedente a ação e decretou a nulidade do contrato de fls. 13, impondo aos réus a obrigação de pagarem as custas e honorários arbitrados em 20% sobre o valor declarado na inicial.

A sentença foi publicada na audiência anteriormente designada e os vencidos, em tempo hábil, manifestaram a apelação de fls. 125 e seguintes, buscando a improcedência da ação pelas razões que alinham e nos termos do parecer do eminente Juiz e jurista, Desembargador Amílcar de Castro, parecer anexado às razões do recurso (fls. 130 e seguintes).

O apelo foi contra-razoado às fls. 137 e seguintes, instruídas as razões com os documentos de fls. 143 e 151.

Pagas as custas, o recurso foi recebido em seus efeitos regulares, alcançando remessa oportuna e preparo regular nesta Corte.

Verificando, como relator, que os recorrentes não tinham tido oportunidade de se pronunciarem sobre os documentos oferecidos com as contra-razões, determinei que lhes fosse aberta vista, pelo prazo de 48 horas. O despacho foi cumprido e o pronunciamento dos apelantes está às fls. 162-v. e 163.

Assim relatados, passo os autos à douta revisão do Exmo. Sr. Desemb. José de Castro.

Belo Horizonte, 15 de outubro de 1971. - **Horta Pereira**, relator.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 34.674, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelante Vasco de Figueiredo Reis e outros e apelados Fernando de Resende Reis e outros, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., não conhecer, por intempestividade, do agravo processual e negar provimento à apelação, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão, vencido o Exmo. Sr. Desemb. José de Castro (revisor).

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 22 de novembro de 1971. - **Hélio Costa**, presidente e vogal. - **Horta Pereira**, relator. - **José de Castro**, revisor, vencido.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. **Horta Pereira** - "Conheço da apelação, recurso próprio, oportuno, regularmente processado e preparado. Quanto ao agravo no auto do processo de fls. 113/114 dele não conheço, porque manifestamente interposto fora do prazo legal.

O despacho que determinou a realização da perícia única é o de fls. 95, publicado para ciência das partes em 20 de fevereiro de 1971 (fls. 96).

Entretanto, a petição de agravo está datada de 9 de março, dia em que recebeu despacho e foi juntada aos autos (fls. 212-v/213). Não há, assim, dúvida possível sobre a extemporaneidade da manifestação do recurso de que não conheço."

O Sr. Desemb. **José de Castro** - De acordo.

O Sr. Desemb. **Hélio Costa** - De acordo.

O Sr. Desemb. **Horta Pereira** - "De meritis, nego provimento à apelação, para confirmar, como confirmo, a procedência do pedido inicial, tal como decidido na respeitável sentença recorrida.

O fato da venda das cotas do capital social, feita pelo pai aos dois filhos sócios, não foi posto em dúvida. O que a contestação alegou foi que os outros filhos, os apelados, teriam consentido na transação.

Entretanto, a prova do consentimento não se fez. Nem a do consentimento verbal (que eu não consideraria válido, art. 132 do C. Civil), nem do expresso no processo de inventário.

Quanto a este, a certidão de fls. 150 e a petição de fls. 151 não deixam dúvida sobre a circunstância de que os recorridos impugnaram a partilha, precisamente porque não concordaram com a descrição dos bens do espólio, desde que, entre os bens declarados, não se encontrava a cota social objeto do contrato impugnado na presente ação.

Resta, assim, como questão fundamental, para a decisão do litígio, a de se saber se o art. 1.132 do Código Civil tem, ou não, aplicação ao caso dos autos.

Os apelantes, nas razões do recurso e principalmente pelos fundamentos do respeitável parecer de autoria do renomado jurista e Professor, Desembargador **Amílcar de Castro**, passaram a sustentar resposta negativa à pergunta, ao fundamento de que, sendo a venda feita um contrato comercial, a ela não se aplica a citada disposição do Código Civil.

Sem embargo e *data venia* dos fundamentos do autorizado parecer, julgo que a solução afirmativa para a questão proposta deve prevalecer.

Entendo que a regra do art. 1.132 do Código Civil, que tem a finalidade evidente de impedir o prejuízo das legítimas no direito da sucessão, não pode ser afastada do caso em julgamento, pois que o prejuízo dos três herdeiros filhos, estranhos à transação impugnada, resultou notoriamente demonstrado pela bem elaborada perícia de fls. 100 a 111, principalmente na resposta dada ao 13º quesito, pela qual se vê que só o valor das duas linhas da concessão de transporte urbano, de que é titular a sociedade, atinge a cifra global de Cr\$ 2.060.000,00 (fls. 104), donde resulta a evidência do prejuízo decorrente da alienação de um terço do capital social pelo preço de Cr\$ 66.696,00.

Para sustentarem a não aplicabilidade da norma do Código Civil, que impediria a ocorrência do assinalado prejuízo, as razões e o parecer acentuam que "a venda foi de sócio para sócios, conquanto fosse também de ascendente para descendentes". Sustentam a preeminência da qualidade de sócios, para concluir que, não proibida a sociedade entre pai e filhos, não pode estar proibida a saída, da sociedade, de um sócio pela venda de sua participação aos outros quotistas, embora filhos do que se retira, mesmo porque o contrato proíbe a venda das cotas a estranhos, sem a permissão dos outros cotistas.

E, alargando a premissa assim estabelecida, sustentam que a venda das cotas do pai aos seus filhos sócios é o modo autorizado do ascendente se retirar da sociedade, sem o consentimento dos demais descendentes. Para reforço deste raciocínio, citam o v. acórdão do egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, que se encontra publicado na "Revista dos Tribunais", 1954, vol. 219, pág. 198 e seguintes.

Apesar da sutileza do raciocínio, entendo que ele não se legitima,

porque contém o vício de extrair uma consequência maior do que a premissa estabelecida. A premissa é esta: o pai pode ser sócio dos filhos; o pai, como sócio, pode retirar-se da sociedade. São questões tranqüilas, como se pode ver das lições invocadas de **João Eunápio Borges** ("Curso de Direito Comercial Terrestre", vol. II, n.ºs 324 e 325, págs. 142 a 147), e **Carlos Fulgêncio da Cunha Peixoto** ("A Sociedade por Cotas de Responsabilidade Limitada", vol. I, n.º 260, pág. 234).

Já a consequência maior é esta: para se retirar da sociedade, o pai pode vender a seus filhos sócios as cotas do seu capital, independentemente do consentimento dos outros filhos. Esta consequência não encontrei sustentada no trecho citado do "Curso" do Professor **João Eunápio Borges**. Em nosso entendimento, também não encontra apoio na lição de **Carlos Fulgêncio da Cunha Peixoto**. É que a questão examinada pelo eminente jurista e Juiz deste Tribunal está contida na pergunta com que abre a matéria do n.º 260 do seu trabalho - "Pode o pai ser sócio do filho?". Esta é a tese que examina; este o problema de sua cogitação e que resolve pela afirmativa.

É verdade que, ao desdobrar o seu pensamento, **Cunha Peixoto** citou e transcreveu trecho do acórdão do Tribunal de São Paulo já referido, assim: "Não se aplica o disposto no art. 1.132 do Código Civil ao contrato de constituição de sociedade. E se não se proíbe ao pai fazer sociedade com os filhos, não se lhe há de impor a exigência do consentimento dos outros filhos para dela se retirar". (Ob. cit., pág. 234). Mas o autor não acrescenta que, para se retirar da sociedade, possa o pai vender aos filhos sócios a sua cota de capital sem o consentimento dos outros filhos. E esta é exatamente a consequência maior do que a premissa estabelecida no raciocínio, donde não me impressionar a indiscutível autoridade do autor do parecer e dos outros dois juristas referidos.

De igual modo, não me rendo, sempre com a devida *venia*, ao enunciado do v. acórdão do Tribunal de São Paulo, em sua ementa, extraída de um de seus trechos, posto que, lido integralmente, o v. aresto não me parece peremptório, quanto à afirmativa de que o art. 1.132 do Código Civil não tem aplicação, universal e indiscutível, aos contratos comerciais. Depois da afirmativa - e de citar opiniões em contrário de **Clóvis e Carvalho de Mendonça**, o aresto acrescenta, admitindo a possibilidade da aplicação: "Se assim se entender, ainda descabe, no caso, razão ao autor. É que a retirada de Pascoal Grande da Sociedade Grande & Companhia deu-se sem qualquer prejuízo para seus demais filhos, como se verifica no documento de fls., corroborado pela prova testemunhal". ("Rev. dos Tribunais", vol. 219, pág. 199).

Como se vê, o v. aresto paulista tem um fundamento na prova, para excluir a aplicação da regra do art. 1.132 do Código Civil. No presente caso, ao contrário, a prova demonstra o prejuízo e aconselha a aplicação da citada regra do Código Civil, desde que o prejuízo dos apelados resultou evidenciado pela perícia.

E a questão de fato, tem, em meu julgamento, saliente importância. Penso mesmo que a tese examinada, como qualquer outra, ou quase todas de direito, não comporta solução de caráter absoluto e de aplicação universal.

Os casos concretos podem exigir uma solução ou outra. Se imaginarmos, para exemplo esclarecedor, a venda normal feita por um pai a um filho de objeto de sua mercancia habitual, verificaremos a desnecessidade do consentimento dos outros descendentes, mesmo porque os bens do "estoque comercial" se renovam sempre. Não haverá qualquer desfalque no patrimônio do vendedor comerciante. Mas se o caso for o da alienação do próprio estabelecimento, ou do capital nele investido, a necessidade do consentimento dos outros filhos surgirá sempre em defesa das legítimas advindas da sucessão. É que ao negócio simplesmente mercantil se superpõe o problema da sucessão hereditária, que não pode ser resolvido sem a aplicação e a observância do art. 1.132 do Código Civil.

A estes fundamentos, acrescento que, em boa técnica jurídica, a aplicação da norma da lei civil ao caso *sub judice* nem me parece ser uma aplicação extensiva ou subsidiária. É que o art. 121 do Código Comercial manda aplicar as regras e disposições do direito civil para os contratos em geral, aos contratos comerciais, com as modificações e restrições estabelecidas no mesmo Código Comercial. Ora, nesta hipótese, como ensinou **Carvalho de Mendonça**, em lição ratificada pelo Prof. **João Eunápio Borges**, no que se refere ao nosso direito, as leis civis "perdem a feição de subsidiárias (que lhes dá o art. 2º do Regulamento nº 737), para assumir a mesma posição de "legislação comercial principal" (**João Eunápio Borges**, ob. cit., nº 77, pág. 72, ed. 1964).

E se o caso em exame, como sustentam os apelantes, deve ser visto como uma forma de extinção ou de solução das obrigações sociais, pela venda das quotas de um sócio ao outro, penso que o art. 428 do Código Comercial, ao estabelecer que "as obrigações comerciais dissolvem-se por todos os meios que o direito civil admite para extinção e dissolução das obrigações em geral, com as modificações deste Código", também confere à regra do Código Civil (art. 1.132), o caráter de "legislação comercial principal".

Talvez por isso é que **Espínola**, em notável parecer mencionado no "Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro", vol. X, pág. 143, sustentou a aplicação geral do preceito civil, tantas vezes mencionado, mesmo a hipótese de cessão de parte do capital e lucros numa sociedade. Consta do parecer o seguinte: "Da mesma forma que não fora lícito ao ascendente vender ao descendente um prédio ou uma determinada propriedade rural, assim também incide na proibição legal a cessão que ele faça dos direitos que tem sobre uma parte ideal do imóvel em condomínio, ou a sua parte de capital e lucros numa sociedade, a que pertença o filho cessionário.

Em qualquer hipótese, temos bens incorporados ao patrimônio do ascendente, os quais, só havendo consentimento expresso dos outros, poderão ser transferidos para o patrimônio de um descendente".

Também o douto **Cunha Gonçalves**, em sua conhecida monografia, elaborada, precisamente, sobre "O Contrato de Compra e Venda no **Direito Comercial Brasileiro**", no capítulo referente à capacidade das partes para firmarem os contratos objeto do seu trabalho, não teve dúvida em arrolar entre os casos que ele chama de "pequenas incapacidades" e "incompatibilidades ou proibições de comerciar", no meio de muitas outras, a seguinte: "Não podem vender: 1º - os ascendentes aos descendentes, sem que os outros descendentes nisso expressamente consintam (cit. Cód., art. 1.132);..." (**Cunha Gonçalves** - "Da Compra e Venda no Direito Comercial Brasileiro" - nº 16, págs. 56 e 57 - ed. 1924).

De resto, assinalo que tudo quanto venho sustentando neste voto está perfilhado em trabalho recente de **Adahil Lourenço Dias**, publicado no corrente ano, em edição de Sugestões Literárias, S/A, com o título de "Venda a Descendente". Trata-se de trabalho notável, de saliente valor científico, especializado sobre o assunto, no qual o autor examinou a origem da regra contida no art. 1.132 do Código Civil, desde seus vestígios no Direito Romano até a sua clara formulação no velho Direito Civil Lusitano, com permanência ininterrupta nas Ordenações Filipinas e Manoe-linas, até a "Consolidação" de **Teixeira de Freitas**, que também consignou o preceito no parágrafo 1º do seu art. 582.

Depois de focalizar as divergências doutrinárias e jurisprudenciais sobre o caráter absoluto ou relativo da proibição contida no art. 1.132 do Código Civil, e de se filiar abertamente à primeira opinião, o autor admite restrições aos rigores de sua aplicação apenas e exatamente aos contratos de compra e venda entre comerciantes, no exercício normal de seu comércio (ob. cit., nº 93, pág. 150), mas sustenta expressamente a aplicação do preceito aos contratos de "cessão de cotas sociais sem a nução dos descendentes, realizada pelo ascendente ao filho".

Depois de examinar acórdão do egrégio Tribunal de São Paulo, que considerou válida a cessão das cotas, fundado na prova da ausência de prejuízo para as legítimas, assim se expressa o autor citado: "Pelos motivos que descrevemos nos locais e capítulos próprios, não vemos obediência à *intentio legis* na decisão em apreço, ao dar validade à cessão apenas pelo que o ato apresenta. Geralmente, as transações dessa espécie, realizadas entre partes proibidas, aparentam licitude, seriedade, enquanto acobertam exatamente aquilo que a lei procura evitar.

E para afastar discussões e demandas, segundo dispõem as Ordenações do Reino, a transgressão à lei importa em nulidade, e onde há fraude à lei, há nulidade absoluta" (ob. cit., nº 96, pág. 153).

Como se vê, o mais recente - e porventura completo trabalho publicado no Brasil sobre a questão debatida nesta causa - sustenta precisamente a aplicação da referida norma de direito civil a contratos de cessão de cotas de capital de sociedades comerciais, entre ascendente e descendente, tal como fez a respeitável sentença apelada, que confirmo. E o faço com a convicção de que a norma invocada do Código Civil tem aplicação ao caso dos presentes autos, até por força dos arts. 121 e 428 do Código Comercial.

Por tudo quanto ficou exposto, nego provimento à apelação, para confirmar a respeitável sentença recorrida, condenando os apelantes nas custas."

O Sr. Desemb. José de Castro - "Mérito. Conheço da apelação, recurso próprio e tempestivo e lhe dou provimento para, cassando a decisão recorrida, julgar improcedente a ação proposta.

As sociedades de caráter comercial, cujos sócios são pai e filhos, nas transferências das quotas do sócio-pai aos sócios-filhos não se aplica o disposto em o art. 1.132 do C. Civil, como está bem demonstrado em o jurídico parecer do Prof. Amílcar de Castro às fls. 130 dos autos.

E não se aplica ainda, ao meu entendimento, porque ocorreriam sérias implicações na vida da sociedade, mesmo quando a transferência das quotas do sócio-pai fossem feitas a terceiro, com o consentimento expresso dos outros sócios.

E isso porque, se transferidas as quotas do sócio-pai a terceiro e se este mais tarde tivesse, por qualquer motivo, de se retirar da sociedade e viesse ceder as mesmas quotas aos sócios, filhos do então cedente, tal transação seria, por certo, acoidada de simulação. É que o disposto em o art. 1.132 tem aplicação não somente nas transações diretas, como, também, nas transações indiretas, ou seja, por interposta pessoa.

No caso sub examine, a cláusula 4a. do contrato social só permite a transferência de quotas a terceiro com expresso consentimento dos demais sócios. Aparentemente, tudo certo. Mas, ocorrendo a hipótese de que venha o sócio-pai ceder suas quotas a terceiro, nos termos da citada cláusula e, se este, posteriormente, as cede aos sócios-filhos, estaria, assim, armado, indiretamente, o problema - a transação tida como simulada.

Então, como harmonizar os interesses e legalizar as transações de quotas nas sociedades como a que se referem estes autos?

Quanto à primeira hipótese - a da transação direta -, basta recorrer-se ao consentimento expresso dos filhos do sócio-pai estranhos à sociedade.

Mas, e quanto à segunda hipótese - a da transação indireta? Ter-se-ia, também, de se obter o consentimento dos filhos não sócios? Se pela afirmativa, seria admitir-se, a priori, a simulação na venda, o que o direito e a lei repelem. Então, a conclusão a que se chega é que o sócio-pai, jamais, poderá, nas sociedades por quota limitada, ceder suas quotas quer aos sócios-filhos, quer a terceiros, ficando na dependência de licença dos filhos, estranhos à sociedade, para dela se retirar, como judiciosamente observou o agruto Prof. Amílcar de Castro.

Assim, ante o exposto, dou provimento ao apelo dos réus para, cassando a decisão recorrida, julgar improcedente a ação, condenando os autores nas custas e honorários advocatícios na base de 10% sobre o valor da causa."

O Sr. Desemb. Hélio Costa - Acompanho o relator, data venia do Desemb. José de Castro.

O Sr. Desemb. Presidente - Não conheceram, por intempestividade, do agravo processual, e negaram provimento à apelação, vencido o Desemb. José de Castro.

R E L A T Ó R I O

Ao minucioso e exato relatório da apelação, lançado às fls. 164/166 pelo Exmo. Desembargador Horta Pereira, acrescento que a douta Turma Julgadora houve por bem não conhecer do agravo no auto do processo e negar provimento à apelação, vencido, nesta parte, o eminente Desembargador José de Castro.

Com apoio no respeitável voto minoritário, ofereceram embargos infringentes os réus-apelantes Vasco de Figueiredo Reis e Vasco de Rezende Reis e outros, que foram admitidos e convenientemente processados.

Após preparo regular e sorteio de novo relator, os embargos foram impugnados.

À revisão.

Designado dia para julgamento, remetam-se aos Exmos. Desembargadores vogais cópias deste relatório, do que se encontra às fls. 164/166 e do venerando acórdão embargado, com as respectivas notas taquigráficas.

Belo Horizonte, 4 de julho de 1972. - **Abreu e Silva**.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de embargos na apelação cível nº 34.674, da Comarca de Belo Horizonte, sendo embargante Vasco

de Figueiredo Reis e embargados Fernando de Rezende Reis e outros, acorda o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, por sua Primeira Câmara Civil, incorporando neste o relatório de fls., desprezar os embargos, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão, vencidos os Exmos. Srs. Desembargadores José de Castro e Hélio Costa. (Impedido o Exmo. Sr. Desemb. Mello Júnior).

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 4 de setembro de 1972. - **Hélio Costa**, presidente e vogal. - **Abreu e Silva**, relator. - **José de Castro**, revisor, vencido. - **Ferreira de Oliveira**, vogal. - **Edésio Fernandes**, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Presidente (Desemb. Mello Júnior) - Sendo impedido, passo a presidência ao eminente Desemb. Hélio Costa.

O Sr. Desemb. Abreu e Silva - Ouvimos, com atenção, a brilhante palavra do Prof. João Milton Henriques, de quem, também, recebemos erudito memorial, em que a questão foi focalizada, tendo-se em vista o voto do eminente Desemb. Horta Pereira.

Tivemos a preocupação de ler o aludido memorial, que faz referência à lição de **Cunha Gonçalves**, expressa no seu "Direito Mercantil Brasileiro".

Data venia do eminente Prof. João Milton, e em que pese a opinião externada pelo ilustre Desembargador **Amílcar de Castro**, vamos acompanhar o voto do Desemb. Horta Pereira, desprezando os embargos.

"Conheço dos embargos manifestados contra o venerando acórdão de fls. 168, mas os desprezo, **data venia**, acolhendo, porque inteiramente procedentes, os lúcidos e eruditos argumentos expendidos pelo eminente Desemb. Horta Pereira, aos quais não se faz mister acrescentar quaisquer subsídios, em que pese o substancioso voto do douto Desembargador José de Castro, apoiado no parecer do conspícuo mestre **Amílcar de Castro**.

Tenho para mim, por igual, que a invocada norma do Código Civil se aplica ao caso dos presentes autos, até por força dos arts. 121 e 428 do Código Comercial, como excelentemente foi admitido.

Assim, desprezo os embargos, pagas as custas pelos embargantes, na forma da lei."

O Sr. Desemb. José de Castro - Quando da apelação deste caso,

tive ensejo de tomar, como razão de decidir, o parecer erudito e jurídico do Prof. **Amílcar de Castro**.

Na ocasião, acrescentei a hipótese, remota mesmo, da possibilidade de o pai, sócio dos filhos, vir a vender a estranhos a sua quota. O estranho poderia transferir a quota aos filhos. Assim, a cessão ou venda poderia ser tida como simulada.

Então, o pai não poderia deixar a sociedade.

Ocorre que recebi o memorial, expondo, brilhantemente, a matéria, consoante o meu pensamento. Não me estendi naquela época, porque me ative ao ilustre parecer. Vejo, agora, que meu entendimento estava certo. Acho que, realmente, é o caso do art. 1.132, do C. Civil.

Recebo, pois, os embargos, nos termos do pronunciamento, que se encontra nos autos.

O Sr. Desemb. Hélio Costa - Quando da apelação, tive, como tese central do meu voto, o pronunciamento do eminente Desemb. Horta Pereira. (Faz leitura de partes de seu voto, constantes dos autos).

Foi por estar de acordo, então, com a afirmativa do pronunciamento brilhante do Desemb. Horta Pereira, que o acompanhei. Entretanto, recebendo, ontem, o memorial, lendo-o, com tranqüilidade, verifiquei que a espécie oferecia outros aspectos, que deveriam ser considerados.

Antes, que não se tratava de cessão ou venda de quotas de sociedade limitada a estranho, mas, apenas, de cessão dessas quotas aos outros integrantes da sociedade. Expondo-se, assim, o fato, não vejo, aí, cessão de quotas, ou, mesmo, venda.

Trata-se de dissolução da sociedade, pela alteração do contrato social, em que se retira um dos sócios e recebem, os que permanecem, o que é seu na sociedade. É um dos motivos por que modifiquei meu voto, proferido na apelação, para receber os embargos. O segundo diz respeito à realidade do negócio.

Sempre entendi que a proibição do artigo 1.132, do CC - venda de ascendente para descendente, sem consentimento dos demais descendentes, e que encontra base nas "Ordenações" - apenas atribui à venda, feita em violação a ele, a presunção de que é fraudulenta, podendo ser desfeita pelos vendedores e compradores. Aqueles, e os demais descendentes, que não deram consentimento para a venda, podem pedir a nulidade do respectivo contrato; não precisam fazer prova de que houve fraude. As outras partes podem demonstrar que o contrato é real.

Examinando, ontem, o memorial, que veio acompanhado de outros documentos, convenci-me de que houve realidade, no negócio.

Assim, porque a cessão ou venda de quota seria alteração contratual da sociedade comercial, por meio da dissolução, e porque houve realidade, no negócio, é, *data venia* dos Desembargadores Horta Pereira e Abreu e Silva, que recebo os embargos.

O Sr. Desemb. Ferreira de Oliveira - Não tive a oportunidade de examinar os autos, na ação ordinária, em que foi interposta a apelação, nem os autos do inventário. Entretanto, tendo em vista os elementos que me vieram às mãos, constando, na íntegra, o voto, longo e brilhante, proferido pelo eminente Desemb. Horta Pereira, com fundamentações tão bem concatenadas, bem como o pronunciamento do eminente Desemb. José de Castro, vencido, na oportunidade, com voto curto, porque estribado no parecer dado, para instruir a causa, pelo nosso eminente Desemb. **Amílcar de Castro**, expoente do mundo jurídico nacional, desprezo os embargos, pondo-me de acordo, não só com a fundamentação, mas, também, com as conclusões do voto do eminente Desemb. Horta Pereira, inclusive na parte em que demonstra o prejuízo causado aos filhos que deveriam ter sido ouvidos, para concordar, ou não, com a venda.

Esse prejuízo verificado pela perícia, foi um dos motivos que teriam levado o Juiz a quo a proferir a sentença.

O Sr. Desemb. Edésio Fernandes - Eminente Presidente; eminentes Colegas. Na posição em que me encontro, de ter proferido o voto de desempate, devo confessar que nunca um pronunciamento foi tão desprezencioso; entretanto, espero que os eminentes Colegas não de encontrar nele a intenção de acertar.

"*Data venia* do ilustre voto vencido, desprezo os embargos interpostos por Vasco de Rezende Reis e outro, para confirmar o r. acórdão embargado por seus jurídicos fundamentos.

A decisão recorrida conta com a minha adesão, porque a tenho como brilhantíssima. Assentou-se ela em luminoso voto do eminente Desemb. Horta Pereira, depois de notável trabalho de pesquisa sobre a matéria, traduzindo sua decisão um dos melhores e mais seguros julgamentos deste Tribunal, pela erudição e lucidez com que se houve o ilustre relator, oferecendo interpretação irresponsável ao tema central proposto nos autos, para concluir que é vedado ao ascendente vender as cotas do capital social de uma empresa, a dois de seus descendentes, também sócios da mesma empresa, sem o consentimento dos demais filhos.

Os fundamentos aduzidos no voto vencedor deram aplicação de absoluta certeza à norma contida no art. 1.132 do Código Civil, porque a razão da exigência do consentimento previsto na lei é justamente para evi-

tar que, sob color de venda, se façam doações, prejudicando a igualdade das legítimas (Clóvis Bevilacqua - "Cód. Civil", vol. IV, pág. 308). No caso concreto, o consentimento expresso que a lei civil exige para venda de ascendentes a descendentes não ocorreu. Não houve mesmo nem o consentimento tácito. Por isso mesmo é que os embargados, no inventário de sua falecida mãe, impugnaram a partilha esboçada, justamente porque a cota do capital social não fora descrita entre os bens da de cujus, mostrando que com a venda realizada em tais condições, sem consentimento dos embargados, houve preterição de exigência legal, com o que obtiveram êxito na ação de anulação de tal venda.

Admito que o tema principal do acórdão embargado encontre sérias restrições, porque se trata de venda mercantil, e na espécie têm mesmo os opositores da tese a opinião contrária e sempre respeitável de um mestre consagrado que é o Professor **Amílcar de Castro**, dos mais notáveis juristas do País, e do não menos talentoso advogado e Prof. **João Milton Henriques**. Mas como na espécie a prova pericial produzida demonstrou prejuízo na questionada transação, não vejo por onde se possa excluí-la da regra do texto da nossa lei civil substantiva. Na opção a se fazer entre as lições dos juristas citados e aplicação indestrutível e segura que o ilustre relator carregou para o acórdão, fico com este, que por sua vez também está amparado em ensinamentos de outros autorizados cultores do direito.

Uma coisa é a venda de sócio para sócio, e outra, diferente, é a venda de pai para filho. A venda ou cessão de cotas nesta hipótese não prescinde do consentimento dos demais descendentes.

Em suma, não tenho nada de novo a acrescentar ao admirável voto do relator da apelação, que fez trabalho sério e exauriu a matéria com sabedoria e alto senso jurídico.

Desprezo os embargos."

O Sr. Desemb. Presidente - Desprezaram os embargos, vencidos os Desembargadores revisor e Hélio Costa.

— oão —

**DIVISÃO - CONDÔMINO - EXCLUSÃO DE ÁREA - USUCAPÇÃO -
ADMISSIBILIDADE**

- Se o condômino tem posse exclusiva sobre determinada área da gleba objeto da ação divisória, devidamente cercada e delimitada, torna-se perfeitamente admissível que a mesma seja excluída da ação, com base na prescrição aquisitiva.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 35.735 (embargos) - Relator: Desemb. FERREIRA DE OLIVEIRA

R E L A T Ó R I O

Ao v. acórdão de fls. 137, os apelados Vicente Luiz Quadros e sua mulher opuseram oportunos embargos de nulidade e infringentes, com base no voto vencido do eminente Desemb. Sílvio Coimbra (fls. 144 e seguintes).

Admitidos (fls. 152), preparados (fls. 153/153-v.) e impugnados (fls. 156 e seguintes), foram os embargos, com vista, à douta Procuradoria-Geral do Estado, que se pronunciou pela sua rejeição (fls. 174/175).

Autos à revisão.

Belo Horizonte, 11 de agosto de 1972. - **Ferreira de Oliveira**, relator.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de embargos na apelação cível nº 35.735, da Comarca de Belo Horizonte, sendo embargantes Vicente Luiz Quadros e sua mulher e embargados herdeiros de Maria Correia Maia, 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, desprezar os embargos, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas pelos embargantes.

Belo Horizonte, 5 de setembro de 1972. - **Edésio Fernandes**, presidente e vogal. - **Ferreira de Oliveira**, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"De esclarecer, antes de nada, que os eminentes Desembargadores Ribeiro do Valle e Jacomino Inacarato, que foram os votos vencedores quando do julgamento da apelação (fls. 137), dando embora pela procedência da divisão e, assim, pela existência da alegada comunhão, mandam que se exclua do perímetro dividendo a área ocupada pelos então apelantes - herdeiros de Maria Correia Maia (fls. 139/140 e 140/142).

Já o não menos eminente Desembargador Sílvio Coimbra, votando vencido, confirma a respeitável sentença de primeira instância, não reconhecendo o usucapião argüido, em defesa, pelos apelantes (fls. 140).

Esse esclarecimento se tornou necessário porque os embargados não se advertiram de que os embargos versam exclusivamente sobre a matéria objeto da divergência, quando parcial (caso dos autos), e, por isso, estenderam-se, em seu brilhante arazoado, sobre ponto já superado (fls. 156 e seguintes).

O nosso saudoso Colega, Desembargador Onofre Mendes, de uma feita, dando provimento à apelação interposta em ação divisória, afirmava que era perfeitamente possível o usucapião em favor de condômino, que se apossa de determinado trecho da gleba comum e o dispute com exclusividade. "Em tal conjuntura, sem embargo de persistir a comunhão, ela não alcança a parte que o condômino possua, com exclusividade" (ac. na Ap. nº 13.291, in "Jurisprudência Mineira", v. XIV, fasc. 6, pág. 93).

É exatamente o entendimento sustentado pelo ilustre Desembargador Jacomino Inacarato quando proferiu o voto de desempate de fls. 140/142:

"... A comunhão pode ser **pro indiviso**, como afirmam os apelados; mas assim é apenas quanto aos promoventes e os demais promovidos, com exclusão dos apelantes, que sempre estiveram na posse de propriedade cercada, delimitada por divisas que, há mais de trinta anos, ali estabeleceram.

"Quanto aos apelantes, a comunhão é **pro diviso**, porque possuem parte certa do imóvel, delimitada por cerca que, às sabenças, com ciência e paciência dos demais comunheiros, construíram.

"Na lição de **Fraga**, a comunhão **pro indiviso** se verifica quando todos os condôminos estão de fato e de direito na indivisão... Aqui, a indivisão, quanto aos apelantes, é apenas de direito, porque de fato, para eles, a coisa acha-se dividida".

Com o mesmo pensamento, **Carvalho Santos** escreveu:

"... o usucapião extraordinário em favor de um condômino contra outro é possível, uma vez que o estado de condomínio cesse de fato (grifei) pela posse exclusiva de um, em seu nome, por mais de trinta anos (hoje vinte), com a intenção manifesta e inequívoca de ter todo o imóvel como seu. Sempre que tenha, em suma, a exclusividade de uma posse localizada.

"Fácil é explicar a razão: porque a causa impeditiva do usucapião entre condôminos é, como já vimos, o precário, na ampla acepção do direito moderno, isto é, uma relação de direito que exclui a convicção do possuidor de que a coisa possuída de direito lhe pertence.

"Mas, o precário, como observa Espínola, se reduz, como a clandestinidade e a violência, a uma condição de boa-fé, que caracteriza a posse justa *strictu sensu*. Desde que pelo Código Civil, na posse de 30 anos (hoje 20), se presumem a boa-fé e o justo título, presunção *essa juris et de jure*, já o precário não pode ser obstáculo ao usucapião, no caso do art. 550 do Código Civil..." ("Cód. Civ. Bras. Int.", 1934, v. VII, pgs. 434/435).

É lógico que, "a posse exclusiva do condômino pode recair sobre a totalidade da coisa ou sobre uma parte material dela", como esclarece um acórdão do antigo TA do Rio Grande do Sul, rematando: "A prescrição pode, pois, ser parcial" (in "Rev. For.", 94/107).

Na espécie, a prova dos autos não deixa dúvida quanto à posse dos embargados, contínua, sem qualquer oposição, há mais de trinta anos, sobre a área já referida (fls. 79 a 82).

Desprezo, pois, os embargos, condenando os embargantes nas custas." - Ribeiro do Valle, revisor. - Jacomino Inacarato, vogal. - Natal Campos, vogal.

— oão —

FUNCIONÁRIO PÚBLICO - ADICIONAL DE PERMANÊNCIA - NÃO
INCORPORAÇÃO AOS VENCIMENTOS - FUNCIONÁRIO PÚBLICO
E AUTÁRQUICO - EQUIPARAÇÃO - APOSENTADORIA -
VOTO VENCIDO

- O adicional de permanência é apenas uma vantagem pecuniária propter laborem, que o funcionário percebe enquanto presta o serviço que o enseja, não se incorporando aos vencimentos e nem devendo ser considerado na disponibilidade e na aposentadoria.

- O servidor autárquico não é funcionário público. Equipara-se para certos efeitos, o que não impede tenha ele um estatuto especial. Daí nem todas as vantagens concedidas aos funcionários públicos alcançam os autárquicos.

- V. v.: - O aumento de vencimento, inclusive o decorrente do adicional, acompanha o servidor quando este passa para a inatividade. (Desemb. Edésio Fernandes).

APELAÇÃO CÍVEL Nº 36.294 - Relator: Desemb. RIBEIRO DO VALLE

R E L A T Ó R I O

Na presente ação ordinária, proposta por João Batista da Silva Pedrosa e outros, contra o Estado de Minas Gerais e o Departamento de Estradas de Rodagem, alegam os autores: a) os proventos dos servidores aposentados são permanentemente equiparados e iguais aos da atividade (parágrafo único, do art. 103, da Constituição do Estado e Lei Estadual nº 2.474, de 3 de novembro de 1961); b) eles suplicantes são aposentados pelo DER em cargos que são os mesmos, os quais os atos CEPV/01/70 e CEPV/02/70 concederam adicional de permanência; c) tal adicional é, sem dúvida, aumento de vencimento ou abono, cumprindo, portanto, aplicar-se à espécie a regra constitucional da paridade de vencimentos; d) são coisas distintas: o adicional de permanência e a gratificação por tempo integral ou dedicação exclusiva, à qual fazem jus os servidores de 40 ou 44 horas de serviço; e) o adicional de permanência já foi pago ao Sr. Renato Gontijo Santiago, de modo ilegal, discricionário e arbitrário.

Os réus dizem que: a) não se pode estender aos inativos direitos que, por sua essência e natureza, só são conferidos aos da ativa, se preenchidos determinados requisitos legais; b) não pode o Judiciário estender a outros, ilegalidade porventura cometida.

A ação foi julgada procedente, entendendo o digno Juiz a quo que a discriminação constante do ato 01/70, IV, não pode vingar. E recorreu de ofício.

Apelaram os réus (fls. 95-105).

Razões dos apelados a fls. 108-114.

O Dr. Procurador do Estado opinou pelo provimento da apelação, julgando-se improcedente a ação.

Ao Exmo. Sr. Desemb. revisor.

Belo Horizonte, 16 de maio de 1972. - Geraldo Ribeiro do Valle.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 36.294, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelantes: 1º) o Juízo; 2º) o Estado de Minas Gerais e outro e apelados João Batista da Silva Pedrosa e outros, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., dar provimento ao recurso oficial, prejudicado o voluntário, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão, vencido o Exmo. Sr. Desemb. Edésio Fernandes, vogal.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 6 de junho de 1972. - **Edésio Fernandes**, presidente e vogal, vencido. - **Geraldo Ribeiro do Valle**, relator. - **Jacomino Inacarato**, revisor.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Ribeiro do Valle - "Conheço do apelo oficial e dou-lhe provimento, julgo improcedente a ação, condenando os autores nas custas do processo e honorários de advogado na base de 5% sobre o valor dado ao feito. Prejudicadas, em consequência, as apelações voluntárias.

Os memoriais explicam os apelados: "Trata-se de aposentados, em cargos iguais, que reivindicaram, com fundamento no princípio da paridade entre aposentados e pessoal na ativa, que seus proventos sejam revistos e acrescidos com o abono que o Estado concedeu aos Engenheiros e chefes do DFR de Minas Gerais na ativa, com o rótulo de "adicional de permanência".

Sendo as relações entre o Estado e seus funcionários de natureza estatutária, lícito é àquele estabelecer normas de trabalho e estipular remuneração que entender justa, tendo em vista a função pública e nunca o funcionário em particular. Ao funcionário não é lícito alegar direito adquirido à remuneração que percebe, senão pelo tempo que exerceu a respectiva função, pois a administração pública se reconhece o direito de alterar tal remuneração, aumentando-a ou diminuindo-a para o futuro, a menos que se trate daqueles que gozam da irredutibilidade de vencimentos. A respeito, o Supremo Tribunal Federal firmou as seguintes teses jurisprudenciais: a) as relações existentes entre o funcionário e o poder público são de ordem estatutária e não contratual; b) na garantia constitucional de direito adquirido não se inclui a irredutibilidade de vencimentos, como ocorre em relação aos magistrados ("Rev. Trim. de Jurispr.", 47/238-239).

Considero o adicional de permanência apenas uma vantagem pecuniária *propter laborem*. E essa gratificação só deve ser percebida enquanto o funcionário está prestando o serviço que a enseja, porque é a distribuição pecuniária *pro labore faciendo e propter laborem*. Cessado o trabalho que lhes dá causa ou desaparecidos os motivos excepcionais e transitórios que a justificam, extingue-se a razão de seu pagamento. Daí por que não se incorporam automaticamente ao vencimento, e nem são auferidas na disponibilidade e na aposentadoria, salvo quando a lei expressamente o determina por liberalidade do legislador" (**Hely Lopes Meirelles**, "Rev. dos Tribs.", pág. 21, vol. 345).

Dentro destes princípios é que se deve interpretar o disposto no § 1º, do art. 1º, da Lei nº 2.474, de 3 de novembro de 1961.

Finalmente, nem todas as vantagens concedidas aos funcionários públicos alcançam os funcionários autárquicos porque, a rigor, funcionário de autarquia não é funcionário público. "Os servidores de autarquia não são funcionários públicos; estão sujeitos a um regime, a um estatuto particular. Para certos efeitos estão equiparados aos funcionários públicos. Essa equiparação, todavia, não impede tenhameles um estatuto especial" ("Rev. For.", 204/30).

Concluindo: não é possível a extensão, aos aposentados do Departamento de Estradas de Rodagem de Minas, do adicional de permanência, devido, a partir de 1º de setembro de 1970, aos servidores inativos, afastados, portanto, de suas funções específicas."

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - "Data venia, estou com a douda Procuradoria-Geral do Estado, quando, no seu parecer de fls., opinou pelo provimento das apelações, a fim de julgar-se improcedente a ação.

Efetivamente, não vejo como fugir desse raciocínio:

a) O ato 1/70, do Governador do Estado de Minas Gerais, não é ilegal, como alegam os autores.

E se o for, dele não podem tirar proveito os autores, não valendo o argumento de que outros, os da ativa, o estão tirando. É que, como se sabe, um erro não justifica o outro, de modo que o curial seria buscar, pelos meios regulares, a revogação do malsinado ato.

b) O ato 1/70 é legal.

Nesse caso, sendo legítimos os efeitos dele decorrentes, devemos examinar se os mesmos são de natureza estatutária ou contratual.

Se estatutária, razão assiste aos autores; se não, porque contratual a relação, razão desassiste-lhes.

Na espécie, conforme reparou a douda Procuradoria do Estado, o adicional em causa é de natureza contratual, e isso, **data venia**, é o que basta para mostrar a improcedência da pretensão dos autores.

Em conclusão, dou provimento à apelação oficial, para, cassando a sentença recorrida, julgar improcedente a ação, ficando prejudicada a apelação voluntária.

Custas e honorários de advogado (5% sobre o valor do pedido) pelos apelados."

O Sr. Desemb. Edésio Fernandes - Peço vênias aos eminentes Desembargadores relator e revisor, para divergir. Caso idêntico já foi

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 6 de junho de 1972. - **Edésio Fernandes**, presidente e vogal, vencido. - **Geraldo Ribeiro do Valle**, relator. - **Jacomino Inacarato**, revisor.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Ribeiro do Valle - "Conheço do apelo oficial e dou-lhe provimento, julgo improcedente a ação, condenando os autores nas custas do processo e honorários de advogado na base de 5% sobre o valor dado ao feito. Prejudicadas, em consequência, as apelações voluntárias.

No memorial explicam os apelados: "Trata-se de aposentados, em cargos iguais, que reivindicaram, com fundamento no princípio da paridade entre aposentados e pessoal na ativa, que seus proventos sejam revistos e acrescidos com o abono que o Estado concedeu aos Engenheiros e chefes do DFR de Minas Gerais na ativa, com o rótulo de "adicional de permanência".

Sendo as relações entre o Estado e seus funcionários de natureza estatutária, lícito é àquele estabelecer normas de trabalho e estipular remuneração que entender justa, tendo em vista a função pública e nunca o funcionário em particular. Ao funcionário não é lícito alegar direito adquirido à remuneração que percebe, senão pelo tempo que exerceu a respectiva função, pois a administração pública se reconhece o direito de alterar tal remuneração, aumentando-a ou diminuindo-a para o futuro, a menos que se trate daqueles que gozam da irredutibilidade de vencimentos. A respeito, o Supremo Tribunal Federal firmou as seguintes teses jurisprudenciais: a) as relações existentes entre o funcionário e o poder público são de ordem estatutária e não contratual; b) na garantia constitucional de direito adquirido não se inclui a irredutibilidade de vencimentos, como ocorre em relação aos magistrados ("Rev. Trim. de Jurispr.", 47/238-239).

Considero o adicional de permanência apenas uma vantagem pecuniária *propter laborem*. E essa gratificação só deve ser percebida enquanto o funcionário está prestando o serviço que a enseja, porque é retribuição pecuniária *pro labore faciendo e propter laborem*. Cessado o trabalho que lhes dá causa ou desaparecidos os motivos excepcionais e transitórios que a justificam, extingue-se a razão de seu pagamento. Daí por que não se incorporam automaticamente ao vencimento, e nem são auferidas na disponibilidade e na aposentadoria, salvo quando a lei expressamente o determina por liberalidade do legislador" (**Hely Lopes Meirelles**, "Rev. dos Tribs.", pág. 21, vol. 345).

Dentro destes princípios é que se deve interpretar o disposto no § 1º, do art. 1º, da Lei nº 2.474, de 3 de novembro de 1961.

Finalmente, nem todas as vantagens concedidas aos funcionários públicos alcançam os funcionários autárquicos porque, a rigor, funcionário de autarquia não é funcionário público. "Os servidores de autarquia não são funcionários públicos; estão sujeitos a um regime, a um estatuto particular. Para certos efeitos estão equiparados aos funcionários públicos. Essa equiparação, todavia, não impede tenham eles um estatuto especial" ("Rev. For.", 204/30).

Concluindo: não é possível a extensão, aos aposentados do Departamento de Estradas de Rodagem de Minas, do adicional de permanência, devido, a partir de 1º de setembro de 1970, aos servidores inativos, afastados, portanto, de suas funções específicas."

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - "Data venia, estou com a douda Procuradoria-Geral do Estado, quando, no seu parecer de fls., opinou pelo provimento das apelações, a fim de julgar-se improcedente a ação.

Efetivamente, não vejo como fugir desse raciocínio:

a) O ato 1/70, do Governador do Estado de Minas Gerais, não é ilegal, como alegam os autores.

E se o for, dele não podem tirar proveito os autores, não valendo o argumento de que outros, os da ativa, o estão tirando. É que, como se sabe, um erro não justifica o outro, de modo que o curial seria buscar, pelos meios regulares, a revogação do malsinado ato.

b) O ato 1/70 é legal.

Nesse caso, sendo legítimos os efeitos dele decorrentes, devemos examinar se os mesmos são de natureza estatutária ou contratual.

Se estatutária, razão assiste aos autores; se não, porque contratual a relação, razão desassiste-lhes.

Na espécie, conforme reparou a douda Procuradoria do Estado, o adicional em causa é de natureza contratual, e isso, *data venia*, é o que basta para mostrar a improcedência da pretensão dos autores.

Em conclusão, dou provimento à apelação oficial, para, cassando a sentença recorrida, julgar improcedente a ação, ficando prejudicada a apelação voluntária.

Custas e honorários de advogado (5% sobre o valor do pedido) pelos apelados."

O Sr. Desemb. Edésio Fernandes - Peço vênias aos eminentes Desembargadores relator e revisor, para divergir. Caso idêntico já foi

decidido por este Tribunal, quando do julgamento da Apelação 36.296, de Belo Horizonte. O que se examinou foi a questão do adicional, vale dizer, o aumento de vencimento acompanha o servidor, quando este passa para a inatividade. Nego provimento ao recurso oficial.

O Sr. Desemb. Presidente - Deram provimento ao recurso oficial, prejudicado o voluntário, vencido o Desembargador vogal.

— o0o —

RESPONSABILIDADE CIVIL - ABALROAMENTO - ATO ILÍCITO - REPARAÇÃO DE DANOS - INDENIZAÇÃO COM CORREÇÃO MONETÁRIA - VEÍCULO DE ALUGUEL - LUCROS CESSANTES - CONDENAÇÃO

- A indenização por ato ilícito, fundada em responsabilidade civil, deve obedecer à correção monetária, para compensar a desvalorização monetária na demora do curso dos trâmites judiciais da ação ordinária.

- Cabe condenação em lucros cessantes quando o veículo danificado em abalroamento era de aluguel, ficando impossibilitado de rendimentos por sua inatividade forçada.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 36.476 - Relator: Desemb. FERREIRA DE OLIVEIRA

R E L A T Ó R I O

A espécie, muito simples, e o processado, este até a audiência de instrução e julgamento, estão bem expostos na sentença de fls. 45/47, a cujo relatório acrescento que o MM. Juiz, concluindo pela procedência parcial da ação, condenou o réu a indenizar ao autor os "danos emergentes" (Cr\$ 1.396,70), as "despesas de perícia" (Cr\$ 65,00), os honorários advocatícios (20% sobre o valor da "condenação") e a pagar 54% das custas do processo.

Ambas as partes, inconformadas, apelaram (fls. 48/39 e 51/53).

As duas apelações foram interpostas em tempo. Antes de recebê-las (fls. 60/60-v.), precipitou-se o MM. Juiz em colher as contra-razões do réu (fls. 55), esquecendo-se, posteriormente, de colher as do autor (1º apelado).

Preparo oportuno (fls. 61, 62-v. e 63-v.).

À douta revisão do Desemb. Ribeiro do Valle.

Belo Horizonte, 19 de abril de 1972. - Ferreira de Oliveira.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 36.476, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelantes: 1º) Nassim Dojas; 2º) Sancho Jorge 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, negar provimento à primeira apelação e dar provimento parcial à segunda para completar a condenação do réu, ora apelado, impondo-lhe a obrigação de indenizar ao apelante as despesas referentes às certidões fornecidas pelo DETRAN (Cr\$ 42,00) e os lucros cessantes, que devem ser calculados na execução, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 5 de dezembro de 1972. - Edésio Fernandes, presidente e vogal. - Ferreira de Oliveira, relator, com o seguinte voto. lido na assentada do julgamento:

"À primeira apelação (do réu), total, nego provimento, para confirmar a sentença apelada, que, a meu ver, decidiu a espécie de acordo com o direito e a prova dos autos.

Quanto à procedência da ação, a prova produzida, pericial e testemunhal, não sendo embora a que seria de desejar, a impôs desenganadamente, como mostra a sentença, em sua motivação. A pequena contradição nos depoimentos das testemunhas, apontada pelo apelante, é de todo irrelevante, não deixando em dúvida a responsabilidade exclusiva deste.

Também no que diz respeito à condenação do apelante ao pagamento da indenização com correção monetária, a sentença não merece reparo. Na verdade, este Tribunal tem decidido, por decrescente maioria de votos, que, sem lei expressa que o autorize, o pedido de correção monetária, conquanto justo, não pode ser atendido ("Rev. For.", 229/177 e 229/178; "Diário do Judiciário" de 13/5/70, 13/8/71 e 9/2/72).

Tenho votado com a minoria, grupo a que pertencem os eminentes Desembargadores Edésio Fernandes, Ribeiro do Valle e Sílvio Coimbra, todos desta Câmara, e mais os não menos eminentes Desembargadores Natal Campos e Monteiro Ferraz, ambos da ilustre Terceira Câmara Civil. E o nosso é também o entendimento atual da Excelsa Corte.

"Os trâmites judiciais da ação ordinária são demorados" dizia o ac. do STF no julgamento do Rec. Extraordinário nº 164.559, de São Paulo, - "pelo que é razoável a atualização do valor da indenização mandada pagar ao vencedor, atualização contemporânea à época em que o devedor for coagido, judicialmente, a cumprir o dever de ressarcir" (in "Rev. For.", 232/187).

No mesmo sentido os acórdão proferidos nos Recursos Extraordinários n.ºs 69.002, de MG, no qual o Min. Aliomar Baleeiro lembrava que "a jurisprudência do STF nos últimos anos da quadra inflacionária envolveu-se e fixou-se no sentido de que a indenização, nos vários casos de responsabilidade civil, deve obedecer à correção monetária, a fim de que não constitua ludíbrio aos lesados"; e 70.289, também de MG, no qual o relator, Min. Moacyr A. Santos, lembra a tendência da Suprema Corte "de, em casos como o dos autos, tratando-se de indenização por fato ilícito, entender que o valor a cobrir será o do momento do adimplemento" (Cf. Pontes de Miranda, "Trat. de Dir. Privado", 26-v., pág. 292). "A desvalorização da moeda, entre a data do evento e a do adimplemento, recomenda a correção monetária" (in "Rev. Trim. de Jurispr.", 57/438).

E dou provimento à segunda apelação (do autor), parcial, para completar a condenação do réu, ora apelado, impondo-lhe a obrigação de indenizar ao apelante as despesas referentes às certidões fornecidas pelo DETRAN (Cr\$ 42,00) e os lucros cessantes, que devem ser calculados na execução.

O custo das certidões está comprovado nos autos (v. fls. 21, ponto indicado por uma seta, e 26).

Quanto aos lucros cessantes, não há negá-los, já que se trata do não rendimento do automóvel do apelante, de aluguel, por sua forçada inatividade (consulte-se Aguiar Dias, in "Da responsabilidade Civil", ed. de 1944, vol. II, pág. 336). Falta apurar apenas o quantum desse rendimento, o que deverá ser feito na execução.

Custas, na forma da lei." - Jacomino Inacarato, revisor.

— oão —

**USUCAPIÃO - GLEBA SEM LIMITES CERTOS - DEMARCAÇÃO
FALHA - AÇÃO IMPROCEDENTE - VOTO VENCIDO**

- Improcede ação declaratória de usucapião quanto a gleba sem indicação certa de limites e outros característicos, cuja demarcação é falha e dificulta sua localização, obstando sentença que seja título hábil para transcrição no registro imobiliário.

- V. v.: - Admitindo a lei a accessio possessionis, resulta caracterizada a prescrição aquisitiva em favor daquele que ocupa gleba na qualidade de sucessor dos direitos exercidos sobre essa área, em continuação a posse mansa e ininterrupta durante tempo hábil no reconhecimento do seu domínio. (Desemb. Werneck Cortes).

APELAÇÃO CÍVEL N.º 36.547 - Relator: Desemb. RIBEIRO DO VALLE

R E L A T Ó R I O

Ao constante da sentença de fls. 110/114, que adoto, acrescento que o MM. Juiz julgou a ação procedente, reconhecendo e declarando o domínio do autor Alvimar Alves Cardoso sobre a gleba descrita na inicial de fls. 24.

Irresignados, Gasparino Antunes Costa, a Prefeitura de Porteirinha e outros, recorreram dessa decisão (fls. 115).

Processado regularmente o recurso, opinou, nesta instância, o douto Procurador Ataliba Trindade Pinheiro, pelo desprovimento (fls. 140).

À douda revisão do Exmo. Sr. Desemb. Ribeiro do Valle.

Belo Horizonte, 15 de agosto de 1972. - Werneck Cortes.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n.º 36.547, da Comarca de Porteirinha, apelantes Gasparino Antunes Costa e outros e Prefeitura Municipal de Porteirinha e apelado Alvimar Alves Cardoso, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., dar provimento ao recurso, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas e que ficam fazendo parte integrante deste, vencido o Exmo. Sr. Desemb. Werneck Cortes, relator. - Edésio Fernandes, presidente, sem voto. - Ribeiro do Valle, revisor e relator para o acórdão. - Werneck Cortes, relator, vencido. - Jacomino Inacarato, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Werneck Cortes - "Publicada a sentença em audiência (fls. 109), apelou, no 10.º dia, o vencido, pelo que conheço do recurso.

Merece confirmada a decisão recorrida.

Resultaram satisfatoriamente provados os requisitos da prescrição aquisitiva. A gleba em questão descrita e caracterizada por seus limites e confrontações na inicial, era objeto de ocupação por parte de Olegário Prates já em outubro de 1925, conforme se vê da certidão do "pagamento" extraída dos autos da ação de divisão da fazenda do Roçado (fls. 6).

Na qualidade de sucessor dos direitos exercidos sobre essa área por Olegário e depois por Antônio Pedro Cunha, o autor continuou a pos-

suí-la mansa e ininterruptamente, durante tempo hábil ao reconhecimento do seu domínio, uma vez que a lei admite expressamente a *accessio possessionis* (art. 552 do C. Civil).

As testemunhas que depuseram na justificação preliminar e na fase probatória da ação confirmaram o alegado na inicial e a perícia, através do croquis de fls. 74, mostra claramente a localização da posse exercida pelo autor. O *animus domini* do autor e dos seus antecessores manifestou-se pela construção de benfeitorias, pelas plantações feitas, pela criação de gado e pela residência efetiva dos detentores na área questionada, ao longo de mais de 40 anos.

Não provaram os apelantes a descontinuidade da posse ou a oposição de quem quer que fosse. A área usucapienda está fora dos limites daquela vendida pela Mitra Diocesana de Montes Claros à Prefeitura Municipal de Porteirinha, conforme se vê da resposta do Dr. Perito (fls. 75).

O importante é considerar que, segundo as testemunhas, o autor, somando a sua posse à dos seus antecessores, faz jus ao reconhecimento do seu domínio sobre a gleba que, na divisão da fazenda do Roçado, fora distribuída aos condôminos ausentes e desconhecidos. De pouca monta a circunstância de não serem precisas as linhas demarcatórias do documento de fls. 6, uma vez que a posse de Olegário Prates foi de fato exercida sobre área certa e determinada, e, com esses mesmos característicos, transmitiu-se a Antônio Pedro Cunha que, por sua vez, transferiu-a ao apelado, sem qualquer oposição e sem descontinuidade.

Nenhum obstáculo ao reconhecimento do usucapião a favor do apelado existe, pois não há prova de que pertença à Prefeitura de Porteirinha a gleba descrita na inicial e assinalada no croquis de fls. 74. Desnecessária, pois, em face do alegado e provado, a referência feita na r. sentença à futura demarcação do terreno.

Confirmo a sentença para declarar o domínio do apelado sobre a área contida dentro dos limites constantes do item I da inicial e do croquis de fls. 74.

Nego, assim, provimento à apelação."

O Sr. Desemb. Ribeiro do Valle - "Preliminarmente, não foi cumprido o disposto no artigo 12 do Dec.-lei nº 710, de 1938. Entretanto, não anulo o processo porque é dominante, atualmente, no Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a citação da União e do Estado, na ação de usucapião, só será necessária se tiverem eles interesse efetivo na causa.

Quanto ao mérito: conheço do apelo e dou-lhe provimento para, cassando a sentença recorrida, julgar a ação improcedente, pagas as custas pelo apelado e também os honorários de advogado na base de 20% sobre o valor dado ao feito.

O digno Juiz a quo afirmou, ao proferir a sentença recorrida, às fls. 113, que "a demarcação é falha, obscura, dificultando sua localização, pois, simplesmente manda seguir do rio para este ou aquele lugar, passando por aqui ou por ali, mas não dizendo se para a esquerda ou para a direita ou quantos graus ou metros a caminhar". E a seguir indaga o julgador: "E quem sabe se a área a usucapir é menor do que a atual aposada pelo autor"? "E que as terras existem mas não é possível dizer até onde vão". E o ilustre magistrado advertiu o autor para que proceda a uma nova demarcação de sua área etc.

Ora, se tudo isso afirmou o prolator da sentença apelada, tenho de concluir pela improcedência da ação. "Cumpro ao autor na inicial", ensina **W. de Barros Monteiro** ("Direito das Coisas", pág. 126), "indivíduo claramente o imóvel usucapiendo; deve assim descrevê-lo de modo tão preciso e minucioso, como se estivesse a reivindicá-lo; verdadeiramente falando, com a ação de usucapião está o autor a reivindicar o domínio sobre determinado imóvel, que deve, de tal arte, ser perfeitamente caracterizado".

A sentença declaratória de usucapião é o título hábil para a transcrição no registro, precisa referir-se à coisa descrita, o que nos imóveis se da com a indicação certa de limites e outros característicos. Por isto já decidiu este Tribunal que a área usucapienda deve ser precisamente delimitada na ação de usucapião ("Jurisprudência Mineira", vol. 23, pág. 53).

Ora, o autor, na inicial faz referência apenas a uma área de 15ha "partindo do rio Brutiá segue pela cerca do posto do Olegário limitando com Odilon e depois com a Igreja e depois com Benedito Ferreira até embeçar no Brutiá e pelo Brutiá abaixo até o marco inicial destes limites..."

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - *Data venia* do eminente relator, tenho a impressão de que, de fato, não está, perfeitamente, caracterizada a área. Nestas condições, prefiro, também dar provimento à apelação conforme o voto do revisor.

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

— o0o —

CHEQUE - LEI UNIFORME - APLICABILIDADE IMEDIATA

- A Lei Uniforme sobre o Cheque adotada pela Convenção de Genebra tem imediata aplicação ao direito pátrio, motivo pelo qual a prescrição do cheque, agora, passou a ser de seis meses depois da respectiva apresentação.

EMBARGOS NA APELAÇÃO CÍVEL N° 36.612 - Relator: Desemb. CORREIA DE AMORIM

R E L A T Ó R I O

Ao de fls. 160, do eminente relator da apelação, acrescento que o venerando acórdão de fls. negou provimento ao agravo processual e à apelação, vencido o Exmo. Desemb. Cunha Peixoto.

O apelante manifestou embargos declaratórios, que foram desprezados, e infringentes, que foram recebidos e processados regularmente.

À revisão, remetendo-se, oportunamente, aos Exmos. Desembargadores vogais, cópias deste, do relatório de fls. 160 e do acórdão de fls. 162, acompanhado das notas taquigráficas de fls. 163 a 169.

Belo Horizonte, 13 de outubro de 1972. - **Correia de Amorim.**

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de embargos na apelação cível n° 36.612, da Comarca de Belo Horizonte, sendo embargante Camilo Soares de Figueiredo e embargado Menelick Carvalho Filho, acorda a Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., desprezar os embargos, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão, vencido o Exmo. Sr. Desemb. Cunha Peixoto (vogal).

Custas na forma da lei.

Belo Horizonte, 23 de novembro de 1972. - **Cunha Peixoto**, presidente e vogal, vencido. - **Correia de Amorim**, relator. - **Monteiro Ferraz**, revisor. - **Assis Santiago**, vogal. - **Octaviano de Andrade**, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Correia de Amorim - "Sedutora, sem dúvida, a argumentação do eminente Desembargador Cunha Peixoto, em seu respeitável voto vencido.

Já tive oportunidade de observar que esta Câmara, por mais de uma vez, enfrentou a tormentosa questão relativa às Convenções de Genebra e a Lei Uniforme sobre Letra de Câmbio e Nota Promissória e sobre Cheque. As opiniões se dividiram nos julgamentos, e, a princípio, votei no sentido de não considerar incorporadas ao direito brasileiro tais convenções.

Modifico, todavia, o meu ponto de vista, como já o fiz recentemente, em outro recurso.

É que não ficou isolada a decisão da Terceira Turma do egrégio Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário n° 58.713, reconhecendo a vigência da Lei Uniforme ("RTJ", vol. 39, pág. 450).

Também em sessão do Tribunal Pleno, no Recurso Extraordinário n° 70.356, de Minas Gerais, sendo relator o Ministro Bilac Pinto, entendeu-se da mesma forma, por unanimidade, observando, apenas, o Ministro Amaral Santos que a lei é muito mal formulada e mal traduzida, não se tendo, ainda, segurança, se se trata de prescrição ou de decadência ("RTJ", vol. 58/744-747).

E, posteriormente, em Sessão Plenária, julgando o Recurso Extraordinário n° 71.154, do Paraná, ficou decidido que tem aplicação imediata, inclusive naquilo em que modificarem a legislação interna, as normas da Lei Uniforme sobre o Cheque, adotada pela Convenção de Genebra ("RTJ", 58/70).

Assim, tendo o egrégio Supremo Tribunal Federal, em decisões reiteradas, e por unanimidade, estabelecido jurisprudência a respeito, desprezo os embargos, reconhecendo, todavia, que sólidos são os fundamentos do brilhante voto vencido.

Custas pelos embargantes."

O Sr. Desemb. Monteiro Ferraz - "Rendendo igualmente minhas homenagens ao brilhante voto proferido pelo eminente Desemb. Cunha Peixoto, ousou dele discordar e, em consequência, desprezo os embargos.

A jurisprudência da Suprema Corte já se firmou no sentido de que está em vigor entre nós a Lei Uniforme sobre o Cheque, adotada pela Convenção de Genebra, suas normas tendo aplicação imediata, inclusive naquilo em que modificaram a legislação interna.

Assim, a prescrição do cheque opera-se seis meses decorridos do seu prazo de apresentação."

O Sr. Desemb. Cunha Peixoto - Recebo os embargos, data venia.

O Sr. Desemb. Assis Santiago - Data venia, do Desemb. Cunha Peixoto, desprezo-os.

O Sr. Desemb. Octaviano de Andrade - Também, data venia, desprezo-os.

O Sr. Desemb. Presidente - Desprezaram os embargos, vencido o Exmo. Desemb. Cunha Peixoto.

— oão —

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - PERDAS E DANOS - ACOLHIMENTO - REQUISITOS - PROTESTO - FALTA DE ACEITE - DESCABIMENTO DO PEDIDO

- Para uma sentença de acolhimento em ação indenizatória por perdas e danos não basta a prova de que o respectivo fato seja capaz de produzir o dano e sim a efetiva demonstração deste.

- No caso de protesto por falta de aceite, não há falar em perdas e danos, já que o mesmo não prejudica o crédito do sacado.

EMBARGÕES NA APELAÇÃO CÍVEL Nº 36.697 - Relator: Desemb. JACOMINO INACARATO

R E L A T Ó R I O

Ao relatório de fls. 152, que adoto, acrescento que, pelo acórdão de fls. 155 e respectivas notas taquigráficas, foi dado provimento parcial à apelação, apenas para arbitrar em Cr\$ 200,00 os honorários de advogado, fixados pela sentença em Cr\$ 100,00, vencido o eminente Desembargador Ferreira de Oliveira, que dava provimento total à apelação, a fim de que fosse acolhido o pedido do apelante, relativamente a perdas e danos, bem como o da elevação da verba honorária.

Inconformado, em tempo útil, ao acórdão opôs o apelante embargos, infringentes, embargos que foram recebidos, preparados e processados.

À douta revisão, remetendo-se, antes, cópia do parecer de fls. 148-150 e das notas taquigráficas de fls. 156 a 161 aos Exmos. Senhores Desembargadores vogais.

Belo Horizonte, 27 de novembro de 1972. - Jacomino Inacarato.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de embargos nº 36.697, da Comarca de Formiga, sendo embargante Mohamed Ahmad Zorkot e embargada Indústria de Calçados Sólido Ltda., acorda a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., desprezar os embargos, vencido o Exmo. Sr. Desembargador Ferreira de Oliveira, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas na forma da lei.

Belo Horizonte, 27 de fevereiro de 1973. - Ferreira de Oliveira, presidente e vogal, vencido. - Jacomino Inacarato, relator. - Gonçalves de Rezende, revisor. - Erotides Diniz, vogal. - Ribeiro do Valle, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - "Data venia, assim como do bem lançado voto minoritário, do eminente Desembargador Ferreira de Oliveira, como das excelentes razões do embargante, oferecidas pelo brilhante advogado Desembargador Costa e Silva, desprezo os embargos, fazendo-o pelos motivos que passo a expor:

O embargante, como se vê da prova dos autos, máxime pelos documentos de fls. 44, 46, 54, conseguiu apenas mostrar que os protestos contra si levados a efeito pela embargada foram de natureza prejudicial, capazes de produzir-lhes danos. Não provou, todavia, a existência concreta, material do alegado dano.

Ora, como preleciona o lúcido Agostino Alvim, "a prova da existência do dano é indispensável e deve ser feita na ação, sob pena de ser o devedor absolvido.

O Juiz só condena se há prova do dano.

Na liquidação apura-se, apenas, o quantum ("Da Inexecução das Obrigações", pág. 165).

É que, na verdade, "não basta que o autor mostre seja o fato de que se queixa capaz de produzir dano. Em síntese, que seja de natureza prejudicial. É mister a prova somente do dano" ("Rev. Tribunais", vol. 177, pág. 265).

Aqui, apenas pelos documentos de fls. 44, 46 e 54 quer o embargante provar a existência do dano. Tais documentos, no entanto, sobre se-

rem vagos quanto à existência do dano, foram emanados de pessoas cujos pronunciamentos não foram confirmados, em depoimentos testemunhais, como se fazia necessário.

Aliás, os protestos foram efetuados dentro nos casos legais, sendo certo que, como preleciona o preclaro J. X. Carvalho Mendonça, só responde ao aceitante pelos prejuízos que do descrédito daí resultante a este possa advir, aquele que entrega ao oficial público a letra de câmbio (a cambial), enfim para ser protestada pela falta de pagamento fora dos casos legais. ("Tratado", vol. V, 2a. parte, nº 879, pág. 392).

Ora, aqui, como se sabe, a embargada tinha a prova de que as mercadorias haviam sido recebidas por um preposto do embargante, o que, sem dúvida, lhe dava o direito de levar as duplicatas a protesto. Havia razão de direito, para fazê-lo; e, fazendo-o, estava a embargada no exercício normal de um direito seu, pelo que não havia falar em ato ilícito, capaz de gerar a obrigação de indenizar.

Dir-se-á que o preposto do embargante, que recebeu as mercadorias, fê-lo, não para o embargante, senão para terceira pessoa, que seria o verdadeiro destinatário das mercadorias.

O fato, entretanto, não modifica o aspecto da questão, uma vez que tal circunstância só tornou-se conhecida com a propositura da ação, e não antes dela.

Acresce, finalmente, que os protestos foram feitos principalmente por falta de aceite, e tal protesto, no escólio do eminente comercialista J. X. Carvalho de Mendonça, no seu clássico "Tratado" já referido, "não prejudica o crédito do sacado. A apresentação que lhe é feita não passa de convite para aceitar ou pagar, se recusa o aceite ou o pagamento não deixa de cumprir obrigação cambial, pelo óbvio motivo de não tê-la assumido. O lesado com o protesto não seria ele, mas o sacador, cuja ordem não fora honrada" (Obra, volume e lugar citados).

Em conclusão, desprezo os embargos.

Custas pelo embargante."

O Sr. Desemb. Gonçalves de Rezende - Data venia do brilhante voto proferido pelo Desemb. Ferreira de Oliveira, quando do julgamento da apelação, e da não menos brilhante sustentação oral feita pelo Dr. Costa e Silva, também desprezo os embargos.

O Sr. Desemb. Ferreira de Oliveira - Data venia, mantenho o meu pronunciamento, quando do julgamento da apelação. Recebo os embargos.

O Sr. Desemb. Erotides Diniz - Também, data venia da brilhante

exposição oral feita pelo ilustrado advogado, acompanho o voto do relator. Não há prova de dano, nos autos.

O Sr. Desemb. Ribeiro do Valle - Desprezo os embargos.

O Sr. Desemb. Presidente - Desprezaram os embargos, vencido o Desemb. Ferreira de Oliveira.

— o0o —

ADOÇÃO - FALTA DE REQUISITOS - REGISTRO EM CARTÓRIO - ANULAÇÃO - RESTITUIÇÃO DE MENOR

- O fato de haver sido entregue uma criança aos cuidados de um casal, pela sua própria mãe, na ocasião em que esta se encontrava em precárias condições financeiras e o referido casal a ter registrado como filha adotiva, não significa se tenha verificado legítima adoção.

- É de se anular o registro levado a efeito, justificando-se a restituição da menor à sua progenitora.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 36.768 - Relator: Desemb. EDÉSIO FERREIRAS

R E L A T Ó R I O

Adoto o exato relatório da sentença (fls. 60/61). Trata-se de ação denominada de Anulatória de Adoção, cumulada com busca, apreensão e devolução de menor, que a autora Maria Imaculada de Sousa Rocha propôs, na Comarca de Cataguases, contra José Silva Faria e Maria Aparecida Faria, visando conseguir a busca e apreensão de sua filha Rosemary, nascida no dia 11 de março de 1970, entregue à guarda do suplicado, pelos motivos expostos na inicial. A ação foi contestada e houve réplica da autora às fls. 26/32.

Pela sentença de fls. 60/63, a ação foi julgada procedente, declarado nulo o registro constante da certidão de fls. 14/16, sendo a menor entregue a guarda e responsabilidade de sua mãe. Sem pagamento de custas porque as partes demandam sob a proteção da Justiça gratuita.

Apelaram os vencidos produzindo as razões de fls. 65/67; contra-razões da apelada às fls. 70/72.

A Procuradoria do Estado opinou pelo não provimento do recurso.

Feito isento de preparo.

À douta revisão.

Belo Horizonte, 18 de julho de 1972. - **Edésio Fernandes**.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 36.768, da Comarca de Cataguases, sendo apelantes José Silva Faria e s/m, e apelada Maria Imaculada de Sousa Rocha, 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, negar provimento ao recurso, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 29 de agosto de 1972. - **Edésio Fernandes**, presidente e relator, com o seguinte voto, lido na assentada do julgamento:

"A autora propôs ação a que denominou "Anulatória de Adoção", cumulada com busca, apreensão e devolução de menor. Diz a postulante que em 11.03.70 deu à luz a uma menina de nome Rosemary, e quando sua filha ainda se encontrava na Maternidade, foi retirada de sua companhia, só vindo a encontrá-la depois de penosa e demorada investigação, quando ficou sabendo que a mesma fora adotada por um casal, através de ato levado a efeito no Cartório de Registro Civil, contudo, tal adoção não fora autorizada e assim nenhum valor jurídico possui, pelo que deseja a restituição da filha para o seu convívio.

O casal José Silva Faria e sua mulher, que tinha a referida menor em sua companhia contestou a ação aduzindo as razões de fls. 18/20.

Penso que a sentença decidiu corretamente. Na verdade não se trata de nenhuma adoção feita com as exigências legais, mas de simples registro de nascimento, que consta da certidão de fls. 12 a 15, levado a efeito com autorização judicial.

O registro questionado é de nenhum valor, como conclui acertadamente a decisão de primeira instância. O que se tem como certo, que a mãe da menor, em precárias condições financeiras entregou a criança aos cuidados do referido casal. Mas não se questiona sobre pátrio poder e nem sobre maternidade que é incontestável em favor da apelada. Compreende-se a atitude dos RR., que receberam a menor carinhosamente em seu lar, e que lutam agora para que ela continue em seu poder. Mas de outro lado, sob o aspecto legal, não se pode esquecer que o direito protege a mãe de ter a filha aos seus cuidados e em sua companhia.

Acredito mesmo, que a menor em companhia dos apelantes poderia

ter melhores condições de vida, mas se sua mãe é mulher honesta e nada existe de restrição à sua conduta, e que diz possuir no momento recursos para educar e criar a menor, encontra ela na lei suporte para conseguir a restituição da filha.

O ilustre Juiz foi humano no seu julgamento e colocou conflitos de interesse no seu devido lugar, fazendo-o criteriosamente e dentro das normas legais; por seu turno as razões do culto patrono da apelada convencem do acerto com que se houve a sentença e que tem a minha confirmação.

Nego provimento ao recurso para confirmar a decisão recorrida pelos seus fundamentos." - **Ferreira de Oliveira**, revisor. - **Ribeiro do Valle**, vogal.

— o0o —

INDENIZAÇÃO - ATO ILÍCITO - CORREÇÃO MONETÁRIA -
ADMISSIBILIDADE

- É devida a correção monetária em todos os casos de obrigações resultantes de ato ilícito, máxime quando, como na espécie, a reparação é decorrente de acidente de trânsito, configurando-se, como tal, dívida de valor atualizável à época do ressarcimento.

- Por outro lado, negar a correção monetária em tal emergência, seria o mesmo que criar um incentivo aos demandistas e propiciar oportunidade para alicantinas tendentes à procrastinação dos julgamentos judiciais.

EMBARGOS NA APELAÇÃO CÍVEL Nº 37.402 - Relator: Desemb. JACOMINO INACARATO

R E L A T Ó R I O

Inconformado com o venerando acórdão de fls. 104 que, por maioria de votos, negou provimento à sua apelação, e com base no voto vencido do eminente Desemb. Ribeiro do Valle, o apelante Delson Scarano em tempo útil opôs embargos de nulidade e infringentes ao referido acórdão, embargos que foram admitidos e processados.

Ao Exmo. Sr. Desemb. revisor, remetendo-se, antes, cópias deste relatório e das notas taquigráficas de fls. e fls. aos eminentes Desembargadores vogais.

Belo Horizonte, 23 de maio de 1973. - **Jacomino Inacarato**.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de embargos na apelação cível nº 37.402, da Comarca de Belo Horizonte, sendo embargante Delson Scarano e embargada Cia. Força e Luz de Minas Gerais, 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, rejeitar os embargos, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 12 de junho de 1973. - **Ferreira de Oliveira**, presidente e vogal. - **Jacomino Inacarato**, relator. - **Edésio Fernandes**, revisor. - **Erotides Diniz**, vogal. - **Geraldo Ribeiro do Valle**, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - "Data venia do eminente Desemb. Ribeiro do Valle que votou vencido na apelação, empresto minha modesta adesão aos doutos votos majoritários, para rejeitar os embargos.

Consoante mais de uma vez tenho eu me pronunciado nesta Casa, entendo devida a correção monetária em todos os casos de obrigações resultantes de ato ilícito, máxime quando, como na espécie, a reparação é decorrente de acidente de trânsito, configurando-se, comotal, dívida de valor atualizável à época do ressarcimento.

Objetar-se-á que, na espécie, a autora-embargada, sem perda de tempo, recolocou o poste e reimplantou a rede no local do acidente, e, em consequência, os danos foram de imediato reparados..

Tal objeção, que, aliás, constitui o fulcro da questão (porque para o voto minoritário foi a causa excludente da correção monetária), não procede, **data venia**.

E não procede, porque, naturalmente, a reparação (não dos danos, como está no douto voto vencido) do poste e da rede foi feita; sim, mas pela própria embargada, que não pelo embargante. O que se reparou foi o estrago, não os danos, certo que os danos significam "o mal que se fez a alguém", e, aqui, até a presente data, o mal que o embargante ocasionou à embargada ainda não foi reparado.

Depois, porque, de qualquer modo, infelizmente ainda não contida a espiral inflacionária, o certo é que a moeda continua desvalorizando-se, não sendo, portanto, justo que, para a recomposição de um prejuízo iníquo, receba o interessado a dívida sem a atualização à época do ressarcimento.

Do contrário, **data venia**, estar-se-ia criando um incentivo aos demandistas, que, então, por todos os meios ao alcance, procurariam protrair para as calendas o desfecho da questão, para, afinal, com uma ridícula importância em dinheiro pagar ao seu credor.

Em conclusão, na conformidade, aliás, do que, em recente recurso de revista decidiram as egrégias Câmaras Cíveis Reunidas deste Tribunal, peço permissão para continuar ao lado dos que entendem que, na recomposição dos danos provenientes de obrigação por ato ilícito, é devida a correção monetária.

Rejeito os embargos.

Custas, pelo embargante."

O Sr. Desemb. Edésio Fernandes - "Desprezo os embargos, colocando-me de inteiro acordo com o voto proferido pelo relator da apelação, Desemb. Ferreira de Oliveira, quando sustentou que prevalece na jurisprudência mais recente dos Tribunais, inclusive da Alta Corte, a aplicação da correção monetária nas indenizações por ato ilícito; assim também tenho sustentado em diversos julgados nesta Câmara. No caso, o entendimento emanado do v. acórdão embargado merece ser sufragado nos embargos, **data venia** do lúcido voto vencido.

O abalroamento que produziu o ato questionado, em junho de 1969, exigiu que a empresa-embargada desembolsasse a quantia de Cr\$ 1.266,04, com a recolocação do poste danificado, a restauração da rede elétrica no local do acidente, sendo assim como raciocina a embargada, não é justo que quatro anos depois, venha receber aquela importância com moeda desvalorizada.

A depreciação da moeda não deve ser debitada ao vencedor, porque é justo que o vencido, nessas condições, pague o valor atualizado, o que se conseguirá com a correção monetária. A se entender de forma diferente, quem se virá beneficiar com o aviltamento da moeda será a parte vencida, consoante tem entendido o Tribunal de São Paulo ("Rev. dos Tribs.", vol. 443, pág. 217). Trata-se de dívida de valor que deve ser atualizada na ocasião do ressarcimento.

A bem elaborada impugnação da embargada, com suporte em farta jurisprudência que menciona, informa que os embargos terão de ser desprezados. É o que faço, **data venia** do ilustre voto vencido, para desprezar os embargos."

O Sr. Desemb. Ferreira de Oliveira - Desprezo os embargos.

O Sr. Desemb. Erotides Diniz - Desprezo os embargos.

O Sr. Desemb. Ribeiro do Valle - "Rejeito os embargos, reconsiderando, em consequência, o voto minoritário que proferi ao ensejo de julgamento da apelação. Reconheço assim que os eminentes Desembargadores Ferreira de Oliveira e Sílvia Coimbra estão com a melhor doutrina. Sem cabimento a distinção sobre o critério aplicável entre danos pessoais e danos materiais, como muito bem evidenciou recentemente **Arnold Wald**, "Rev. dos Tribs.", 442/45).

E mais: "não será o fato de o interessado ter mandado reparar o dano que transmutará tal responsabilidade em dívida de dinheiro, porque o que caracteriza a dívida de valor ou de dinheiro é a sua origem, a sua natureza, e não a sua expressão em moeda corrente. Enquanto não satisfeita a indenização, o devedor se acha em mora com uma dívida de valor; e mora de devedor somente cessa com o oferecimento da prestação, mais a importância dos prejuízos decorrentes até o dia da oferta, nos termos do artigo 959, I, do C. Civil ("Rev. dos Tribs.", 420/187). E esse mesmo julgado cita, a propósito, o ensinamento de **Orlando Gomes** ("Transformações Gerais do Direito das Obrigações", pág. 114): "Nas obrigações de reembolsar, a moeda é, por outras palavras, medida de valor; e objeto de reembolso não é, enfim, a soma originariamente gasta".

Tem inteira razão, repito, o eminente Desemb. Ferreira de Oliveira: "se o serviço foi feito, a Companhia desembolsou a importância necessária e iria receber, agora, com moeda desvalorizada."

O Sr. Desemb. Presidente - Rejeitaram os embargos.

— o0o —

**DECLARATÓRIA - NEGATÓRIA DE DÉBITO - DUPLICATA -
MERCADORIA - FALTA DE ENTREGA - AÇÃO PROCEDENTE**

- Inexistindo entrega da mercadoria, não há como admitir-se a cobrança executiva da respectiva duplicata e, muito menos, falar-se na existência de débito, razão pela qual se impõe o acolhimento de ação declaratória para tal finalidade.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 37.449 - Relator: Desemb. MONTEIRO FERRAZ (designado para o acórdão)

R E L A T Ó R I O

Adoto o da sentença recorrida (fls. 113), acrescentando que julgada improcedente a ação, apelaram Centrais Elétricas de Minas Gerais, S/A e Massa Falida de Armel S/A (esta em primeiro lugar), tempesti-

vamente, porém, a massa falida não preparou seu recurso nesta instância.

À revisão.

Belo Horizonte, 31 de outubro de 1972. - **Natal Campos**.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 37.449, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelantes: 1a.) Massa Falida de Armel, S/A - Ind. e Com.; 2a.) Centrais Elétricas de Minas Gerais, S/A e apelado Banco Nacional do Norte, S/A, acorda, em Turma, a Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., dar provimento à apelação, vencido, em parte, o Exmo. Sr. Desemb. Natal Campos, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 30 de novembro de 1972. - **Cunha Peixoto**, presidente e vogal. - **Monteiro Ferraz**, revisor e relator para o acórdão. - **Natal Campos**, relator, vencido em parte.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Natal Campos - "Ao que consta dos autos, a autora, CEMIG, realmente autorizara, em 30-6-70, a compra de mercadorias de Armel, S/A (fls. 24) e esta, na mesma data, expediu a duplicata respectiva, de nº 1.097-B, do valor de Cr\$ 10.260,00, descontando-a no Banco Nacional do Norte, S/A, que, por sua vez, a remeteu à compradora, para o aceite. No dia 25 de setembro do mesmo ano, quando já decretada a falência da sacadora, a sacada devolveu o título, sem aceite, com a declaração de que "não houve transação mercantil que justificasse a fatura mencionada".

Posteriormente, propôs ainda a CEMIG a presente "ação declaratória negatória de débito" contra a sacadora e o referido Banco endossatário, a qual foi julgada improcedente, subsistindo a responsabilidade da autora pelo débito constante do título.

Está provado que a sacada, ora autora, recebeu a duplicata para o aceite em 16-7-70 (fls. 98), tendo, portanto, deixado decorrer mais de dois meses, como salienta a respeitável sentença, para fazer sua devolução. Mas daí não se infere que esteja ela obrigada a pagar o título sem recebimento da mercadoria que nem enviada foi. É que embora preceitue a Lei 5.474, de 18-7-68, expressamente, que a duplicata deve ser devolvida pelo comprador, devidamente assinada ou acompanhada das razões da falta

de aceite, dentro no prazo de dez dias, não estabelece sanção para o caso de ser excedido o decêndio, como fazia o Decreto-lei 265, de 28-2-967, cujo artigo 6º rezava:

"A falta de devolução de duplicata comprovadamente entregue dentro dos prazos legais, devidamente aceita pelo sacado ou com as razões de sua recusa, corresponde ao reconhecimento de sua responsabilidade cambial pelo respectivo pagamento".

Na verdade, pela lei atual, é condição *sine qua non* da cobrança executiva da duplicata, tanto no caso de aceite, como no de sua recusa, a entrega da mercadoria ao comprador (arts. 15 e 16). E na espécie em apreço, a própria sacadora confessa não haver remetido a mercadoria.

Assim, o Banco Nacional do Norte, que descontou a duplicata sem aceite, correu, voluntariamente, o risco de ficar sem a mesma ação contra a compradora. Não importa tenha ele sido prejudicado pela *culposa demora* da sacada na devolução da duplicata, vez que, não se cuida aqui desse aspecto civil da questão.

A conclusão a que chego, então, é a de que, face às normas gerais de direito, não se pode negar a existência de qualquer relação jurídica entre a autora e réus, mas estou que inexistente, realmente, relação jurídica cambial entre a sacada e os réus, oriunda da expedição da duplicata em questão, que não foi aceita.

Para esta declaração, dou provimento parcial à apelação da autora, que pagará a metade das custas, correndo a outra metade por conta dos réus, sem condenação em honorários de advogado, por entender que, na espécie, não há vencedor nem vencido.

Não conheço da apelação da Massa Falida de Armel, S/A, por não preparada nesta instância e se dela conhecesse a julgaria prejudicada, face ao provimento parcial da apelação da autora."

O Sr. Desemb. Cunha Peixoto - Por que V. Exa. manda pagar as custas, meio a meio?

O Sr. Desemb. Natal Campos - Porque a ação proposta é denegatória de relação jurídica.

Entendo não se poder admitir nenhuma relação jurídica, porque, na verdade, existe alguma relação jurídica: A CEMIG recebeu a duplicata e ficou com ela.

O Sr. Desemb. Cunha Peixoto - Estou satisfeito com a explicação.

O Sr. Desemb. Monteiro Ferraz - "Não conheço da primeira apelação por não preparada.

Dou provimento à segunda para declarar procedente a ação, pagas as custas e honorários pelo apelado.

Se a duplicata se fundamenta numa compra e venda, "para que se a emita, é essencial ter sido a mercadoria efetivamente entregue e, portanto, que o contrato tenha ficado perfeito e acabado, inclusive pela tradição. Fora disso, não se pode falar em título desta natureza", permitindo a lei, art. 8º, I, "ao sacado deixar de assinar a duplicata quando a mercadoria não foi recebida" (Cunha Peixoto).

Aqui a mercadoria, embora pedida, não foi entregue e a compradora poderia recusar o aceite da duplicata, como fez.

Pela não devolução no prazo de 10 dias do art. 7º da Lei 5.474 inexistente sanção, motivo por que inexistente a conclusão da sentença."

O Sr. Desemb. Cunha Peixoto - "A segunda apelação arguiu a nulidade da sentença sob o fundamento de que, tendo proposto uma ação declaratória, o Juiz silenciou sobre esta matéria e sentenciou como se fosse uma condenatória. Não dou pela nulidade da sentença. O Juiz, em última análise, declarou improcedente a ação declaratória, uma vez que reconheceu o direito da ré de exigir o pagamento. A sentença padece de defeito, mas que pode ser sanado, nesta instância. Na verdade, a sentença tem duas partes: a) julgou improcedente a ação declaratória ao proclamar dever a autora pagar o título ajuizado; b) determinar a sustação do protesto, caso não faça o pagamento.

Ora, a primeira, em última análise, é o julgamento da declaratória, mas o Juiz não poderia acrescentar o pedido e não houve reconvenção. Portanto, a segunda parte da sentença é *ultra petita* e não deve prevalecer.

O equívoco do Juiz foi motivado pelo erro inicial de determinar a sustação do protesto, pelo fato de haver a sacada depositado em Juízo a importância da duplicata. O protesto é, escrevemos, o ato público e solene necessário à prova de apresentação do título cambial ao sacado para o aceite e ao aceitante para o pagamento e, conseqüentemente, de recusa de uma e outra.

Portanto, desde que foi apresentado um título cambial para aceite e o sacado recusa a aceitá-lo, jurídico é o protesto, ou melhor, torna-se, neste caso, obrigatório o protesto, porque ele constitui, no Brasil, a única forma de verificação de que não se cumpriu a ordem de pagamento contida na duplicata. Inexistente lei, no Brasil, que permite a suspensão do protesto, mesmo que o Juízo esteja garantido pelo depósito da importância.

Assim, a suspensão do protesto, por parte do Juiz, foi ilegal e daí também injurídica foi a segunda parte da sentença suspendendo esta sustação independente do pedido das partes.

Não dou, porém, pela nulidade da sentença ainda nesta parte, porque vou reformá-la totalmente. A duplicata é um título causal e, conseqüentemente, só tem valor, quando há uma venda, que lhe dá suporte. A duplicata emitida independente de entrega da mercadoria é crime e, portanto, não pode produzir efeito. E o sacado, nesta hipótese, não pode aceitá-la sob pena de se tornar co-autor do ilícito penal, nos termos do art. 172 do Código Penal, modificado pelo art. 26 da Lei de Duplicata.

A lei não estabelece penalidade pelo fato de a duplicata não ter sido devolvida dentro do prazo estabelecido pelo art. 7º. Isto não significa não poder ser responsabilizado o sacado que, de má-fé, não devolveu a duplicata, mas sim que a duplicata não tem valor e, conseqüentemente, não pode obrigar ao aceitante. A ação, se possível, seria de indenização, mas não com fundamento na duplicata.

O recurso interposto pela Massa Falida constitui um acinte à Justiça. Comete um crime, emitindo uma duplicata "fria", isto é, que não representa uma compra e venda, desconta-a e, depois, não paga pela sacada por ser devedora, quer honorários.

Dou provimento à segunda apelação para julgar procedente, condenando as rés, Massa Falida de Armel, S/A, e o Banco Nacional do Norte, S/A nas custas e em honorários do advogado na base de 20% sobre o valor da causa e nego provimento ao primeiro recurso."

O Sr. Desemb. Presidente - Deram provimento, vencido, em parte, o Exmo. Sr. Desemb. Natal Campos.

— o0o —

**IMISSÃO DE POSSE - NATUREZA DA AÇÃO - MULHER DO RÉU -
FALTA DE CITAÇÃO - NULIDADE**

- A ação de imissão de posse é de natureza real porque quem tem legitimação para propô-la não o faz na condição de possuidor, mas, na de proprietário.

- E em se tratando, pois, de ação de natureza real, impõe-se a citação da mulher do réu, sob pena de nulidade de todo o processo.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 37.466 - Relator: Desemb. MONTEIRO FERRAZ

R E L A T Ó R I O

Em 1968, por sentença de 8 de outubro, foi julgada procedente a ação cominatória proposta por Bento Ricardo e sua mulher contra Juvenino Braz dos Santos, dado como desquitado e que não oferecera contestação.

Transitada a decisão em julgado, os AA. pediram sua execução para o pagamento da multa diária cominada, do valor da caução e custas, tudo no montante de Cr\$ 2.268,30, fazendo-se penhora no "direito e ação que o executado tem ou venha a ter no terreno e suas benfeitorias da Rua Maracajá nº 465, Bairro Bom Jesus", bens esses que foram levados à praça e arrematados pelo exequente-varão a 28 de agosto de 1969, conforme tudo consta da carta de arrematação de fls. 5 e seguintes dos autos em apenso.

Transcrita a carta de arrematação no Registro de Imóveis a 10 de abril de 1970, o arrematante e sua mulher requereram imissão de posse no imóvel arrematado, pedindo a citação de Juvenino Braz dos Santos como se desquitado fosse, e este contestou alegando, apenas, nulidade da arrematação por falta de pagamento de débito previdenciário e incoincidência dos bens penhorados com os arrematados.

A ação foi julgada procedente a 18 de setembro de 1970, sendo a sentença confirmada por acórdão desta Câmara, de 25 de março de 1971, ainda não cumprido até 8 de julho do mesmo ano.

A 2 de julho de 1971, Conceição Evangelista dos Santos, juntando certidão de seu casamento com Juvenino, realizado a 13 de outubro de 1945 (fls. 5), e alegando estar dele separada há mais de 8 anos, com residência em Sete Lagoas, pelo que só então tomara conhecimento da existência das ações, entrou com embargos à execução, estribada nos arts. 948 e 1.010, inciso I, do Cód. de Processo Civil, por não haver sido citada tanto para a cominatória, em que se fez a penhora e hasta pública, como para a imissão de posse.

Os embargos, processados em apenso, foram impugnados com a alegação de que dispensável era a citação da mulher nas duas ações, sendo oferecida certidão de que a escritura de compra de Juvenino Braz dos Santos, passada a 31 de dezembro de 1955, somente havia sido transcrita no Registro de Imóveis a 10 de abril de 1970.

Na audiência, tomado o depoimento pessoal da embargante, o MM. Juiz concedeu às partes o prazo de cinco dias para oferecimento do memorial e, conclusos os autos, proferiu a sentença de fls. 42/44 julgando improcedentes os embargos porque, transitadas em julgado as sentenças proferidas nos processos principais, o direito da embargante somente poderia ser reavivado em ação própria ou outro embargo peculiar.

Publicada a decisão a 20 de abril de 1972, a embargante recorreu a 28, declarando deixar ao critério do Juiz o recebimento do recurso como "agravos, embargos ou apelação" (fls. 47).

Recebido e contra-razoado o mesmo recurso, os autos vieram a esta instância onde receberam oportuno preparo.

À revisão do eminente Desemb. Cunha Peixoto.

Belo Horizonte, 8 de março de 1973. - **Monteiro Ferraz**.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 37.466, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelante Conceição Evangelista dos Santos e apelados Bento Ricardo e s/m, 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, dar provimento à apelação, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 12 de abril de 1973. - **Assis Santiago**, presidente e vogal. - **Monteiro Ferraz**, relator. - **Cunha Peixoto**, revisor.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. **Monteiro Ferraz** - "Dou provimento à apelação a fim de anular todo o processo, a partir da citação, pagas as custas pelos apelados.

Conforme vem decidindo o egrégio Supremo Tribunal a ação de imissão de posse não é ação possessória.

Na lição de **Jorge Americano**, "a imissão de posse, também chamada *adispiscendi possessionis*, não tem por escopo a proteção da posse em si, mas, sim a efetividade do exercício do direito em virtude do próprio título", existindo grande semelhança entre ela e a reivindicatória na hipótese do art. 381, I ("Comentários ao Cód. de Proc. Civil", 2/293).

E **Resende Filho** vai mais além para concluir que todas as ações possessórias são ações reais ("Cód. Proc. Civil", 1/193).

Sintetizando: a ação é de natureza real porque quem tem legitimação para propô-la não se arroga a condição de possuidor, mas, a de proprietário.

Em conseqüência, a citação da mulher era indispensável, nos termos do art. 81, do CPC, a falta de cumprimento desse preceito leva à nulidade do processo (art. 84)."

O Sr. Desemb. **Cunha Peixoto** - "Proposta ação de imissão de posse contra Juventino Braz dos Santos, foi a ação decidida, transitando em julgado a sentença.

O autor pediu a expedição do mandado de imissão de posse e, então, a mulher do réu opôs embargos, que chamou de embargos de execução, sob o fundamento de que não fora citada para a ação.

O Cód. de Processo Civil consagrou a regra de que, na execução, o executado que tiver sido revel na ação, ofereça embargos com fundamento na nulidade da ação por falta de citação. Comentando este dispositivo, escreveu **Carvalho dos Santos**: "em rigor, a falta de citação acarreta até mesmo a inexistência da sentença, não somente a nulidade". ("Código de Processo Civil Interpretado", vol. X, pág. 283).

Também **Pontes de Miranda** ensina que a sentença, proferida à revelia e sem citação inicial, não só é nula - é inexistente ("Ação Rescisória", pág. 69).

O ato inexistente, como ensinam os doutos, não existindo em direito, não passa de um nada.

Daí dar provimento à apelação para anular a ação de imissão de posse, objeto desta execução."

O Sr. Desemb. **Assis Santiago** - De acordo.

O Sr. Desemb. **Presidente** - Deram provimento.

— o0o —

EMBARGOS DE TERCEIRO - PENHORA DE TELEFONE -
PROCEDÊNCIA

- São procedentes os embargos de terceiro que visam tornar sem efeito penhora sobre telefone, já que os aparelhos desta natureza são insusceptíveis de tal medida, por não pertencerem ao usuário, além de serem, também, extra-comércio e intransferíveis, como propriedade, que são, da concessionária.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 37.509 - Relator: Desemb. WERNECK
CORTES

R E L A T Ó R I O

Em complementação ao relatório de fls. 53, acrescento que, pelo v. acórdão de fls. 55, houve esta egrégia Câmara por bem de converter o julgamento em diligência, para que fosse ouvido o Dr. Curador de Massas, cujo parecer se reporta à sua fala de fls. 22-v.

Pelo despacho de fls. 60, determinei se colhesse, ainda, o parecer da douta Procuradoria do Estado, tendo o ilustrado Procurador J. Cupertino Gonçalves opinado, a fls. 62/63, pelo provimento da apelação.

Tornem os autos ao Exmo. Sr. Desemb. revisor, José de Castro.

Belo Horizonte, 23 de junho de 1973. - **Werneck Cortes**.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 37.509, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelante Cia. Telefônica de Minas Gerais e apelada Tapeçaria Samaral Ltda., acorda o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, por sua Primeira Câmara Civil, incorporando neste o relatório de fls., sem divergência na votação, dar provimento ao recurso, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 31 de agosto de 1973. - **Abreu e Silva**, presidente. - **Werneck Cortes**, relator. - **José de Castro**, revisor. - **Gonçalves de Rezende**, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Werneck Cortes - "Conheço da apelação, oportuna e própria, regularmente interposta e processada.

E dou-lhe provimento, para o fim de reformar a sentença apelada e julgar procedentes os embargos de terceiro, devendo a apelada pagar as custas e honorários advocatícios de 20% sobre o valor a eles atribuído.

É, com efeito, tranqüila a jurisprudência no sentido de que os telefones são insuscetíveis de penhora, por não pertencerem ao usuário, serem extra-comércio e intransferíveis, como propriedade, que são, da concessionária.

A Cia. não concorda com a cessão do direito ao uso do aparelho

- razão dos presentes embargos de terceiro, que o MM. Juiz, a meu ver, não podia julgar improcedentes.

A apelante citou arestos a respeito, assim do S. T. Federal como de outros Tribunais, inclusive o relatado pelo Exmo. Desemb. Edésio Fernandes, deste egrégio Tribunal, cuja argumentação me parece irresponsável.

Dou, pois, provimento."

O Sr. Desemb. José de Castro - "Conheço da apelação como recurso próprio e tempestivo.

Dela conhecendo, todavia, lhe dou provimento para, cassando a decisão recorrida, julgar procedentes os embargos de terceiro aforados pela apelante, condenando a apelada nas custas e honorários advocatícios de 20% sobre o valor da causa.

Quando Juiz na primeira instância já tive oportunidade de comungar da mesma tese esposada na v. sentença recorrida, ou seja da possibilidade da transferência da cessão do uso telefônico através de leilão público quando arrecadado aquele uso como direito da massa falida.

Mas revejo esse meu entendimento.

Realmente, não é possível contradizer a argumentação contida em o v. acórdão da colenda Segunda Câmara Civil, deste egrégio Tribunal de Justiça, citado pela embargante às fls. 18, sendo relator o eminente Desemb. Edésio Fernandes, quando decidiu:

"Na verdade, não podia a penhora recair no questionado telefone, porque o contrato realmente de uma prestação de serviço é de uso pessoal, portanto insusceptível de penhora para garantia de crédito de terceiro. As relações jurídicas nesse caso são estritamente pessoais e não de direito real; o telefone não pertence ao usuário".

Então, no caso **sub examine**, como se vê, à firma Tapeçaria Samaral Limitada foi cedido, pela embargante e ora apelante, o uso do seu telefone - parte de seu complexo constituído de outros equipamentos, respectivas redes e estação, etc. - tão-somente, como faz certo, para uso da referida firma usuária.

Apenas, à firma foi cedido o uso e não o domínio. Assim, como está no v. acórdão citado, o telefone não pertence à firma Tapeçaria Samaral Ltda.

Indaga-se: falindo a firma Tapeçaria Samaral Ltda. é possível fazer-se a arrecadação do telefone ou de seu direito de uso?

Penso não ser possível a arrecadação nem do telefone e nem de seu uso; do telefone, porque não era da propriedade da falida e do "direito de uso", porque este estava cedido à firma Tapeçaria Samaral Ltda., mas, tendo sido decretada sua falência, aquela firma deixou de existir, ficando, apenas, a massa falida, ou seja, o acervo de seus, de suas dívidas e créditos a serem rateados entre os credores.

Assim, o uso do telefone, cedido à firma, não pode ser objeto de arrecadação pelo síndico, não podendo ser tido como bens do falido, como é óbvio.

Depois, está expresso no Código Civil, no capítulo referente ao "uso", no seu artigo 745, que "são aplicáveis ao uso, no que não for contrário à sua natureza, as disposições relativas ao usufruto".

Ora, entre as causas que extinguem o usufruto enumeradas em o art. 739 está a de nº III - Art. 739: O usufruto se extingue: III - pela cessação da causa de que se origina.

Então, cedido o uso do telefone à firma Tapeçaria Samaral Ltda., a ela, tão-somente a ela, competia fruir a utilidade da coisa dada em uso, quanto o exigissem as suas necessidades. É o que *ex vi* deflui do art. 742 do C. Civil.

Mas, falindo a usuária, as causas que originaram a transferência a ela do uso do telefone cessaram, em razão de sua falência decretada, ficando extinto por força de lei o "uso" do telefone, objeto destes embargos.

Extinto destarte o "uso", claro está que não pode ser objeto, da massa falida, susceptível de arrecadação e posteriores transações, mesmo através do leilão público.

Tenho, assim, que a razão está com a embargante, pelo que, recebendo seu apelo, lhe dou provimento nos termos iniciais deste voto."

O Sr. Desemb. Gonçalves de Rezende - De acordo.

O Sr. Desemb. Presidente - Deram provimento.

— o0o —

SOCIEDADE DE RESPONSABILIDADE LIMITADA - PRAZO INDETERMINADO - DISSOLUÇÃO - VONTADE DE UM SÓCIO - CONTINUIDADE - PREVALÊNCIA DE CLÁUSULA CONTRATUAL - VOTO VENCIDO

- Embora indubitoso o entendimento de que nas sociedades de responsabilidade limitada sem prazo determinado para a sua vida, a vontade de um dos sócios no sentido da dissolução obriga os demais, tal regra deve ceder, todavia, quando no respectivo contrato existir cláusula expressa pela continuação da sociedade por manifestação da maioria dos sócios, hipótese em que o dissidente deve ser afastado da sociedade com a retirada de seus haveres.

- V. v.: - É inevitável o rompimento dos laços sociais pela vontade de um único sócio, quando a sociedade é por tempo indeterminado. (Desemb. Cunha Peixoto).

APELAÇÃO CÍVEL Nº 37.755 - Relator: Desemb. ASSIS SAN- TIAGO (designado para o acórdão)

R E L A T Ó R I O

Ao da sentença de fls. 252, que é fiel, acrescento haver o MM. Juiz julgado a ação de dissolução de sociedade proposta por Lucas Miranda Lima, objetivando dissolver a Transoto Limitada, em parte procedente, isto é, decretou a dissolução parcial com a retirada do sócio requerente da sociedade. Condenou-o ainda nas custas e em honorários de advogado na base de 20% sobre o valor da causa.

Oportunamente, o vencido apelou, sendo seu recurso regularmente processado e preparado.

À revisão.

Belo Horizonte, 13 de novembro de 1972. - **Cunha Peixoto.**

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 37.755, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelante Lucas de Miranda Lima e apelados Otto Augusto de Lima e outro, acorda, em Turma, a Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., negar provimento ao agravo no auto do processo e dar provimento parcial à apelação, vencido o Exmo. Sr. Desembargador relator, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 1º de fevereiro de 1973. - Assis Santiago, presidente, revisor e relator para o acórdão. - Cunha Peixoto, relator, vencido. - Octaviano de Andrade, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Cunha Peixoto - "Trata-se aqui da discutida e problemática questão da possibilidade ou não, na sociedade por cotas de responsabilidade limitada, quando por tempo indeterminado, de sua dissolução por vontade unilateral do sócio.

A questão, não há dúvida, é controvertida, quer no direito alienígena, seja no direito pátrio. Pic et Baratin suscitam o problema e concluem pela aplicação, às sociedades de responsabilidade limitada, do art. 1.869 do Cód. Civil Francês, que, à semelhança do art. 335, nº V, do Código Brasileiro, permite a dissolução da sociedade por vontade de um dos sócios, sendo ela constituída por tempo indeterminado. Escreveram os comercialistas franceses: "nous estimons au contraire qu'en présence des obstacles, parfois insurmontables, dont la cession de parts est entravée par la loi de 1925 (art. 22 et 23 précités), il est plus juridique d'assimiler, au point de vue qui nous occupe, les parts d'associés dans une S. R. L. aux parts des sociétés de personnes, et de reconnaître à chaque intéressé le droit de mettre fin au pacte social par une manifestation expresse de volonté". ("Les Sociétés a Responsabilité Limitée", pág. 454, nº 398).

Entre nós, Waldemar Ferreira opina no mesmo sentido: "Rompe-se o laço social, quando não prescreve o contrato da sociedade o prazo certo de sua duração, pelo ato unilateral da vontade de qualquer dos cotistas. A sociedade se reputa, desde logo, e por isso mesmo, dissolvida. Não se torna necessário decisão judicial. Cada um dos cotistas é o único juiz de sua deliberação. Ninguém pode ser obrigado a continuar em sociedade contra a sua vontade, se não assumiu a obrigação de manter-se nela por prazo certo". ("Sociedade por Cotas", pág. 248, nº 271).

Ponto de vista contrário, sustenta Filomeno da Costa, atual titular de Direito Comercial da Universidade Federal de S. Paulo: "As sociedades por cotas de responsabilidade limitada de prazo de duração determinada, - diz ele - não se dissolvem pela manifestação da vontade da minoria. Esta tem os meios de reaver os seus direitos através da dissolução parcial; em lugar de se recorrer ao nº V do art. 385 do Cód. de Comércio, aplica-se o art. 15 do Dec. nº 3.708, de 10 de janeiro de 1919". ("Rev. Forense", vol. 144, pág. 289).

A jurisprudência participa das dúvidas da doutrina. O Tribunal de Justiça de S. Paulo adotou a primeira ao decidir que "A dissolução e liquidação de uma sociedade por cotas de responsabilidade limitada, pela simples vontade de um sócio e contra a da maioria, não é admissível". ("Rev. Forense", 144/278).

Entretanto, o Tribunal de Minas, em acórdão, datado de 18 de setembro de 1950, proclamou que "Na sociedade por cotas de responsabilidade limitada, opera-se a dissolução por vontade de um dos sócios, quando foi constituída por tempo indeterminado, desde que o contrato silencie sobre o caso de retirada de um signatário e sobre a forma por que se lhe apurem e paguem os haveres". ("Rev. Forense", 145/323).

A sentença recorrida, todavia, traz à colação um julgado no qual o Tribunal de Minas mudou de ponto de vista, verbis: "É admissível a dissolução da sociedade por cotas de responsabilidade limitada pela vontade unilateral de um dos sócios, mas, em tal contingência, a mencionada dissolução deve ser parcial, isto é, o dissidente retira-se da sociedade com seus haveres apurados, mas ficando sempre garantida a sobrevivência do estabelecimento com os sócios que pretendem permanecer" (fls. 256).

O Supremo Tribunal Federal perfilhou a opinião que considera dissolvida a sociedade por cotas de responsabilidade limitada, desde que seja por tempo indeterminado, por vontade de apenas um sócio ("Rev. Forense", 145/277).

Tivemos oportunidade de escrever: "Pertencemos à corrente que julga aplicável a esta espécie de sociedade o disposto no art. 335, nº V, do Cód. Comercial, segundo o qual se rompem os laços sociais pela vontade de um único sócio, quando a sociedade é por tempo indeterminado. A sociedade por cotas de responsabilidade limitada é constituída intuitu personae, de sorte que, sem norma expressa, não se lhe pode aplicar dispositivo de característica acentuada das de interesse. Daí a necessidade do acordo da maioria para se transferir uma cota social. Donde se infere não haver, para a retirada de um sócio, a mesma facilidade como nas anônimas, em que a transmissibilidade das ações é regra geral e não depende de consulta prévia aos demais associados. Não há possibilidade de se prender perpetuamente um acionista à sociedade de capital, da qual pode retirar-se livremente, sem prejuízo algum, vendendo sua parte na Bolsa de Valores pelo preço da cotação que é, em geral, seu real valor, devido à ocorrência. Ao revés, o mesmo não sucede com as limitadas, visto como, precisando de consentimento da maioria para a transferência da cota, é possível retê-lo para sempre, o que violaria as normas de liberdade pessoal. Por outro lado, não sendo suscetível de ser negociada na Bolsa, e, no caso de retirada, não se lhe atribuindo parte no fundo de reserva, evidentemente o sócio retirante sofrerá prejuízo econômico com a não dissolução da sociedade. Não há identidade nem semelhança, neste particular, entre a sociedade anônima e a limitada; ao contrário, as razões de procedimento são diferentes, donde ser injurídico se aplicarem a estas os dispositivos que regem aquelas". ("Sociedade por Cotas de Responsabilidade Limitada", vol. II, pág. 35, nº 417).

Também não se aplica à espécie o art. 15 do Decreto nº 3.708, de 1919, como pretende Filomeno da Costa. Por este dispositivo assiste aos

sócios que divergirem da maioria, nas alterações contratuais, a faculdade de retirarem-se da sociedade. Portanto, presume-se que a sociedade esteja em pleno funcionamento. Ora, ao ingressar em Juízo o sócio dissidente, pedindo a dissolução da sociedade, não há ainda alteração contratual e, já então, é impossível qualquer modificação por parte da maioria, porque, de fato, nesse momento ocorreu a dissolução. A dissolução de sociedade por tempo indeterminado e por vontade de um sócio opera-se tão logo é feita a notificação aos demais.

Daí não alterar a conclusão do presente feito o fato de, depois de ingressado o autor em Juízo, haverem os demais sócios, pelo documento de fls. 69, terem permitido ao sócio sua retirada.

Por outro lado, im procedem os argumentos daqueles que não permitem a dissolução total da sociedade, mas aceitam sua dissolução parcial, ponto de vista acolhido pelo Juiz. A sociedade, é pacífico na doutrina e na jurisprudência, é uma pessoa jurídica e, conseqüentemente, não se lhe pode acabar pela metade. A pessoa jurídica, como a natural, morre ou não. Fazer uma pessoa jurídica desaparecer pela metade é, sem dúvida, uma monstruosidade jurídica.

Por estes motivos, dou provimento à apelação para decretar a dissolução da Transoto Ltda., invertendo os ônus das despesas, negando provimento ao agravo no auto do processo."

O Sr. Desemb. Assis Santiago - "Agravo de fls. 164: Nego provimento. A perícia para provar a administração danosa do sócio ostensivo, em detrimento dos interesses sociais e desvio de produtos em favor de outra firma não era de deferir-se porque em livros de quem não é parte na causa. Não me parece, pois, que tenha havido cerceamento.

Quanto à apelação: Não há dúvida de que nas sociedades de responsabilidade limitada sem prazo determinado para a sua vida, a vontade de um dos sócios no sentido da dissolução obriga os demais. Há que prevalecer, porém, a cláusula contratual que possibilita a continuação da sociedade na hipótese de não a quererem os sócios em maioria, como no caso, o que obriga o sócio minoritário a afastar-se da sociedade com a retirada de seus haveres, como decidido pela sentença recorrida.

Uma vez apurados tais haveres, garantida estará a recuperação que ao autor se dará daquilo a que tem direito. ("RTJ", 35/150).

Dou, entretanto, provimento parcial à apelação para ampliar o direito do apelante aos lucros e benefícios de sócio até novo balanço, inclusive participação no fundo de reserva, e não apenas até a propositura da ação, como está no dispositivo da sentença."

O Sr. Desemb. Octaviano de Andrade - Sr. Presidente. Data venia

do pronunciamento do relator, voto de acordo com V. Exa. Também dou provimento parcial ao recurso.

O Sr. Desemb. Presidente - Negaram provimento ao agravo no auto do processo, e deram provimento parcial à apelação, vencido o Exmo. Sr. Desemb. relator.

— o0o —

CORREÇÃO MONETÁRIA - INCIDÊNCIA SOBRE SEGURO OBRIGATÓRIO - COMPLEMENTAÇÃO DE INDENIZAÇÃO - FALTA DE PEDIDO - NÃO CONDENAÇÃO

- Descabe condenação no pagamento de correção monetária, que não foi pedida na inicial da ação versando sobre complementação de indenização por ato ilícito ou dano resultante de acidente de trânsito.

- A correção monetária é devida nos seguros obrigatórios.

APelação CÍVEL Nº 37.804 - Relator: Desemb. JACOMINO INACARATO

R E L A T Ó R I O

Ao da sentença, que adoto, acrescento que a ação foi julgada procedente, e em conseqüência, condenado o réu a pagar à autora a indenização complementar que, em execução, for apurada, além das custas, juros, honorários de advogado e taxa de correção monetária.

Em tempo útil, inconformado, apelou o réu, e o seu recurso foi recebido, processado, remetido e preparado.

À douta revisão.

Belo Horizonte, 26 de fevereiro de 1973. - **Jacomino Inacarato.**

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 37.804, da Comarca de Alfenas, sendo apelante Domingos Munhoz Gago e apelada Cecília Maria dos Santos, 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, dar provimento parcial ao recurso, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 27 de março de 1973. - **Ferreira de Oliveira**, presidente e vogal. - **Jacomino Inacarato**, relator. - **Werneck Cortes**, revisor.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. **Jacomino Inacarato** - "Dou provimento parcial à apelação, apenas para retirar da sentença a condenação do réu no pagamento da taxa da correção monetária, porque ali indevida, ficando quanto ao mais confirmada a bem lançada sentença de fls., pelos próprios fundamentos, aos quais me reporto.

a) Efetivamente, indevida a condenação do réu no pagamento da dívida com correção monetária, e isso porque a espécie não versa dívida de valor, e, sobretudo, porque na petição inicial não foi pedido pagamento com correção monetária.

Na sentença de fls., o digno Juiz disse que a autora deseja a complementação da indenização (pois que já havia recebido, pelo seguro RCVAVT, a quantia de Cr\$ 6.000,00) e mais correção monetária (fls. 90). Entretanto, não enxergamos na petição de ingresso qualquer referência a pagamento com correção monetária.

b) A culpa do apelante, no evento, é indubitosa, uma vez que o preposto do mesmo, Décio Munhoz Leite, que era quem, então, dirigia veículo da firma do apelante, foi condenado por decisão unânime do colendo TA (fls. 7).

c) Na contestação de fls. 16 a 18, o réu não negou a qualidade de preposto seu, do motorista Décio Munhoz Leite ou Décio Munhoz Gago.

d) O Juiz decidiu com acerto, mandando que à autora, o réu pagasse, em complementação, a indenização devida pela morte do filho.

Em conclusão, dou provimento parcial.

Custas, em proporção, 90% pelo apelante e 10% pelo apelado."

Ouvi, com atenção, a parte relatada pela defesa oral, feita pelo digno advogado, mas os argumentos trazidos à colação por S. Exa., data venia, não procedem. Primeiro porque, quando diz que as testemunhas de fls., que presenciaram o acidente, lançam a culpa no motorista, uma delas,

a primeira e mais importante, viajava de carona, no veículo do atropelador. Estaria, assim, mais propensa a beneficiar o autor. Em segundo lugar, porque a responsabilidade é, apenas, do causador do dano. A responsabilidade civil é que se transfere do preposto para o preponente. A correção monetária é devida, nos seguros obrigatórios. Aqui, postula-se a indenização, em decorrência do ato ilícito do causador do dano, o que é outra cousa.

O Sr. Desemb. **Werneck Cortes** - "Conheço da apelação e dou-lhe provimento parcial, apenas para excluir da condenação a correção monetária e mandar que a liquidação se faça por artigos.

A jurisprudência dos Tribunais, inclusive deste ("Legisl. Min.", 48/2.828) têm admitido que, além da indenização resultante do seguro obrigatório, em que se não cogita de culpa, podem os beneficiários da vítima de ato ilícito pretender indenização complementar.

Não discrepa a doutrina, como se vê no escólio de **Pedro Alvim**, segundo o qual: "Se a vítima falece, sem dúvida que se poderá exigir o pagamento do seguro e a indenização judicial. Ocorrerá o mesmo se houver incapacidade permanente".

O mesmo autor frisa que, nessa última hipótese, deve-se descontar do valor apurado judicialmente o que houver sido pago pelo seguro ("Respons. Civil e Seg. Obrigatório", pág. 30). Mas, nesse ponto, dele ousou discordar, pois entendo que se não pode distinguir - a indenização derivada de ato ilícito deve sempre e em qualquer hipótese ser podada do prêmio de seguro já pago - pois se trata apenas de complementação.

Quanto à correção monetária, exclui-se porque não foi objeto de pedido, e a sentença não pode dar mais e além do que foi pleiteado.

Entendo, ainda, que a liquidação deve ser feita por artigos (C. P. Civil, art. 913) - pois há necessidade de se provar fato novo e a sentença silenciou a respeito, mandando apenas apurar o quantum em execução. A indenização complementar pedida tem por base, conforme a inicial, o fato de a vítima ter sido arrimo de família, tendo, portanto, renda; e mais as despesas feitas pela autora "por ocasião e motivadas pela morte do filho" - diz-se. São pois fatos novos, não perfeitamente comprovados, pois se comprovados estivessem a condenação seria em quantia certa.

Provados os fatos novos, então, sim, poderá intervir o arbitramento, com o qual não é incompatível a liquidação por artigos.

O tempo que se perde é compensado pela segurança da liquidação e justificado pela natureza dela.

Para os fins acima é que dou provimento parcial à apelação do réu."

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - Não tenho objeção ao voto de V. Exa. Estou de acordo.

O Sr. Desemb. Ferreira de Oliveira - De acordo.

O Sr. Desemb. Presidente - Deram provimento parcial.

— o0o —

**DÍVIDA DE VALOR - ATO ILÍCITO - CORREÇÃO MONETÁRIA -
ADMISSIBILIDADE**

- Em se tratando de dívida de valor, resultante de ato ilícito, é legítimo seja aplicada a correção monetária.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 37.874 - Relator: Desemb. FERREIRA DE OLIVEIRA

R E L A T Ó R I O

É a espécie de ação ordinária de indenização de dano causado a automóvel em acidente de trânsito. Às partes expositivas da sentença de fls. 67-v./69-v. e do parecer de fls. 95/98, ambas fiéis, acrescento que a ilustre Procuradoria-Geral do Estado opinou, preliminarmente, pelo não conhecimento do agravo processual e, quanto às apelações, pelo não provimento.

À douta revisão.

Belo Horizonte, 9 de maio de 1973. - Ferreira de Oliveira.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 37.874, da Comarca de Pará de Minas, sendo apelante Dr. Galba de Melo e apelada Prefeitura Municipal de Florestal, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., não conhecer do agravo processual; negar provimento à apelação oficial; dar provimento parcial à apelação voluntária, vencido o Exmo. Sr. Desemb. Erotides Diniz, revisor, que negava provimento à apelação voluntária, 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 maio de 1973. - Ferreira de Oliveira, presidente e relator. - Erotides Diniz, revisor, vencido. - Ribeiro do Valle, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Ferreira de Oliveira - "Não conheço do agravo no auto do processo (fls. 70/71).

Assim decido por duplo fundamento.

Primeiramente, porque, como bem observou a douta Procuradoria-Geral do Estado, o referido recurso foi interposto a destempo. Com efeito, o despacho agravado é de 24/8/72 (fls. 65), quinta-feira. Lançado na própria petição do autor, depois agravante, tornou-se dispensável a intimação deste. Daí a imediata contagem do prazo recursal, que terminou no dia 29/8/72. E a interposição do agravo data de 31/8/72 (fls. 70/71).

Secundariamente, porque o recurso ficou sem objeto quando o documento, que não foi junto aos autos com a petição de fls. 65, o foi posteriormente, com as razões do apelante (fls. 75)."

O Sr. Desemb. Erotides Diniz - Também não conheço do agravo de fls. 70.

O Sr. Desemb. Ribeiro do Valle - De acordo.

O Sr. Desemb. Ferreira de Oliveira - "Quanto à apelação necessária, que é evidentemente, parcial, nego-lhe provimento, confirmando, assim, a condenação imposta à ré pela brilhante sentença de primeira instância, cujos exatos fundamentos adoto como razão de decidir."

O Sr. Desemb. Erotides Diniz - De acordo. Nego provimento à apelação oficial.

O Sr. Desemb. Ribeiro do Valle - De acordo.

O Sr. Desemb. Ferreira de Oliveira - À apelação voluntária, todavia, dou provimento, em parte, para, reformando a sentença apelada, determinar seja paga a indenização com a reclamada correção monetária.

Há um ano, pouco mais ou menos, julgando, como relator, a Apelação nº 36.476, de Belo Horizonte, espécie semelhante à destes autos, eu confirmei a sentença apelada, que mandava pagar a indenização com a correção monetária. O meu voto, nessa parte, foi o seguinte:

"... Também no que diz respeito à condenação do apelante, ao pagamento da indenização com correção monetária, a sentença não merece reparo. Na verdade, este Tribunal tem decidido, por decrescente maioria de votos, que, sem lei expressa que o autorize, o pedido de correção monetária, conquanto justo, não pode ser atendido ("Rev. For.", 229/177 e 229/178; "Diário do Jud.", de 13 de maio de 1970, 13/8/71 e 9/2/72).

Tenho votado com a minoria - grupo a que pertencem os eminentes Desembargadores Edésio Fernandes, Ribeiro do Valle e Sílvio Coimbra, todos desta Câmara, e mais os não menos eminentes Desembargadores Natal Campos e Monteiro Ferraz, ambos da ilustre 3a. Câmara Civil.

E o nosso é também o entendimento atual da Excelsa Corte: "Os trâmites judiciais da ação ordinária são demorados" - dizia o acórdão do STF no julgamento do Recurso Extraordinário nº 164.559, de São Paulo - "pelo que é razoável a atualização do valor da indenização mandada pagar ao vencedor, atualização contemporânea à época em que o devedor for coagido, judicialmente, a cumprir o dever de ressarcir" (in "Rev. For.", 232/187). No mesmo sentido os acórdãos proferidos nos Recursos Extraordinários nºs 69.002, de MG, no qual o Ministro Aliomar Baleeiro lembrava que "a jurisprudência do STF nos últimos anos da quadra inflacionária envolveu-se, fixou-se no sentido de que a indenização, nos vários casos de responsabilidade civil, deve obedecer à correção monetária, a fim de que não constitua ludíbrio aos lesados"; e 70.289, também de MG, no qual o relator, Ministro Moacyr A. Santos, dizia da tendência da Suprema Corte "de, em casos como os dos autos, tratando-se de indenização por fato ilícito, entender que o valor a cobrir será o do momento do adimplemento" (Cf. **Pontes de Miranda**, "Trat. de Dir. Privado", vol. 26, pág. 292). "A desvalorização da moeda, entre a data do evento e a do adimplemento, recomenda a correção monetária" (in "Rev. Trim. de Jurispr.", 57/438).

Estou em que a jurisprudência, no Tribunal de Justiça de São Paulo, é não só nesse sentido, mas, atualmente, uniforme.

Vejamos.

Um acórdão antigo (1966), da lavra do Desemb. Rodrigues de Alckmin, diz o seguinte quanto à aplicação da correção monetária:

"É certo que a correção monetária, por texto expresso de lei, somente se aplica a débitos fiscais e atualização da indenização em processo expropriatório. Mas nada obsta a que, com acertado critério jurisprudencial, se dê legalização do valor a outros débitos. Sem isso, os devedores, mesmo relapsos, se beneficiarão com a depreciação da moeda. A litigiosidade será uma alta fonte de lucros, porque os vencidos se beneficiarão da perda do valor da moeda. Ora, se essa perda de valor é um ônus a que os cidadãos estão sujeitos, não há razão para que o vencedor da demanda o suporte, não o vencido"... ("Rev. For.", 222/149).

Dois anos depois (1968), o Tribunal voltava a sustentar o mesmo ponto de vista, embora por maioria de votos, no julgamento de um recurso de revista. Trata-se de um acórdão substancial, verdadeiramente magistral, do qual transcrevo os seguintes períodos:

"É verdadeira a afirmativa do acórdão recorrido quanto à inexistência de lei expressa determinando a atualização do valor da indenização na espécie.

Contudo, a ciência jurídica contemporânea preconiza, não a inserção de normas expressas para casos particulares, mas, sim, normas suficientemente maleáveis para permitir ao Poder Judiciário larga autonomia para agir obedecendo a essa moldura, mas individualizando as disposições legais, conforme a necessidade do momento", no ensinamento de **Gaston Morin**, citado por **Aguiar Dias** ("Da Responsabilidade Civil", tomo I-16).

Felizmente, o nosso CC contém norma suficientemente maleável para permitir ao Judiciário fazer justiça levando em consideração fatores atuais.

O art. 1.059 do CC dispõe que as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar.

O art. 150 do CC também dispõe que o autor de um ato ilícito fica obrigado a reparar o dano.

Nem este nem aquele dispositivo faz retroagir o valor do dano à época em que o ato ilícito ocorreu, de onde se conclui que o valor há de ser o contemporâneo da sua apuração em Juízo, desde que mais favorável ao credor, como dispõe o art. 948 do C. Civil.

Ora, constitui preceito doutrinário dos mais autorizados, consagrado aliás no nosso CC, que a prestação jurisdicional deve dar ao autor aquilo a que ele teria direito se o litígio judicial tivesse sido decidido em que a demanda foi posta em Juízo (**Chiovenda**, "Instituzioni di Diritto Processuale Civile", v. I-235).

Se os réus houvessem pago à autora o montante dos prejuízos na data em que ela ingressou em Juízo, desde então a autora teria usufruído a vantagem da correção monetária, quer aplicando o numérico em um imóvel, ou em títulos da dívida pública federal ou em depósito em Bancos e Caixas Econômicas, enfim em qualquer operação financeira, engrenada no sistema financeiro atual que permite a correção monetária, daí resultando rendimentos que superam os juros legais exatamente no plus correspondente à desvalorização da moeda nacional.

Daí por que **P. de Miranda**, com precisão de conceitos que carac-

teriza seus trabalhos, ensina que "quando a dívida é de valor, não se precisa de regra jurídica de revalorização da moeda, nem de cláusula adaptativa. A dívida já é de valor, e não de coisa ou serviço; de modo que não há pensar-se em adaptação, Não se deve X, com a cláusula de se adaptar o objeto a índice. Deve-se X, conforme o índice" ("Trat. de Dir. Privado", v. 26, § 3.773, n° 3)...

"Enfim, o responsável por uma indenização por ato ilícito é devedor de uma quantia de valor; ela é apurada, não em consideração aos valores da época do fato, mas, sim, aos contemporâneos da demanda judicial, como sempre se procedeu em todos os pretórios; não será o fato da ora recorrente ter mandado reparar o dano que transmutará tal responsabilidade em dívida de dinheiro, valor ou de dinheiro, é a sua origem, a sua natureza, e não a sua expressão em moeda corrente. Enquanto não satisfeita a indenização, o devedor se acha em mora de uma dívida de valor; e a mora do devedor somente cessa com o oferecimento da prestação, mais a importância dos prejuízos decorrentes até o dia da oferta (art. 959, n° I, do CC).

Dáí não se aplicar à espécie o disposto no art. 1.061 do CC, porquanto não se trata, aqui, de obrigação de pagamento em dinheiro, mas, sim, de pagamento de indenização hábil para recompor, do melhor modo possível, o patrimônio lesado do credor" ("Rev. For.", 232/189-190).

Mais recente, e no mesmo sentido, outro julgado do Tribunal de São Paulo, que, apoiando-se na jurisprudência da Suprema Corte (Recursos Extraordinários n°s 42.789, 49.662, 50.747, 55.640, 59.329 e 63.049), rematou:

"Tratando-se de dívida de valor, conseqüente de ato ilícito, justifica-se a aplicação da correção monetária"... ("Rev. For.", 236/131).

Sei que de pouco tempo para cá a jurisprudência da Suprema Corte tem-se orientado no sentido oposto, não admitindo a correção monetária, senão por força de lei ("Rev. Trim. de Jurisp.", 56/858, 61/264 e 61/286). Nada obstante, mantereí, mui respeitosamente, o ponto de vista a que sempre dei a minha mais que insignificante adesão, até ser convencido do descerto dos meus votos.

Quanto à Lei n° 5.670, de 2/7/73, que dispõe sobre o cálculo da correção monetária (citada pela sentença como impeditiva da sua concessão na espécie *sub judice*), entendo, *data venia*, que só diz respeito aos casos expressamente previstos em lei.

Nos outros pontos, a meu ver, a sentença deve subsistir pelos seus próprios fundamentos. E nesse sentido é o meu voto.

Custas, na forma da lei.

O Sr. Desemb. Erotides Diniz - "Em se tratando de ato lícito, tenho concedido a correção monetária. Mas, no caso, a lei que a instituiu é posterior ao evento. Daí, por que nego provimento à apelação voluntária.

Esta apelação visa a lucros cessantes e correção monetária.

Nego-lhe provimento."

O Sr. Desemb. Ribeiro do Valle - De acordo com o Desemb. Ferreira de Oliveira, dou provimento parcial à apelação voluntária, *data venia* do revisor.

O Sr. Desemb. Presidente - Não conheceram do agravo processual. Negaram provimento à apelação oficial. Deram provimento parcial à apelação voluntária, vencido o Exmo. Sr. Desemb. Erotides Diniz, que negava provimento à apelação voluntária.

— o0o —

**SEGURO OBRIGATÓRIO - VÍTIMA MOTORISTA - DIREITO - SINISTRO
COM VÁRIOS VEÍCULOS - PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO -
REDISTRIBUIÇÃO ENTRE SEGURADOS - CULPA -
PESQUISA INADMISSÍVEL**

- Não prejudica o direito ao recebimento do seguro obrigatório a circunstância de a vítima do acidente de trânsito estar na direção do veículo sinistrado.

- Na ocorrência de sinistro de que participem dois ou mais veículos as indenizações serão pagas em partes iguais, pelas seguradoras dos proprietários dos mesmos, mas não é preciso que todas elas sejam convocadas para a respectiva ação ordinária, porque posteriormente redistribuirão entre si as indenizações pagas, em função das responsabilidades legais apuradas.

- O seguro obrigatório deve ser pago independentemente da pesquisa de culpa ou de quem se encontrava na direção do veículo por ocasião do acidente.

APELAÇÃO CÍVEL N° 38.005 - Relator: Desemb. HORTA PE-
REIRA

R E L A T Ó R I O

A apelada propôs contra a apelante ação ordinária de indenização, pedindo que a ré fosse condenada ao pagamento da importância de Cr\$ 10.000,00, correspondente ao seguro obrigatório contratado nos termos da fotocópia de fls. 6, acrescida de custas, correção monetária, honorários advocatícios à base de 20% sobre o valor da causa, apontando como fato gerador do direito pleiteado o de haver seu marido Gélvio Ferreira falecido no dia 5 de janeiro de 1972, quando a Kombi de propriedade da Empresa Doces Sagres Ltda., dirigida pelo falecido, na BR-262, chocou-se com um caminhão, tudo conforme laudo de fls. 18 a 27.

A causa, contestada pela Seguradora às fls. 34 e seguintes, tem os limites da controvérsia e o seu desdobramento processual consignados com fidelidade no relatório da sentença de fls. 53 a 53-v., que adoto como parte integrante deste. Acrescento que a mesma sentença, reafirmando a matéria que é objeto do agravo processual de fls. 48/50 e invocando jurisprudência sobre o assunto, concluiu julgando procedente a ação, condenada a ré a pagar à autora a importância de Cr\$ 10.000,00, acrescida de juros de mora, a partir do ajuizamento da causa, custas do processo e honorários de advogado na base de 10% sobre o valor da indenização (fls. 54-v.).

A sentença foi proferida na própria audiência de instrução e julgamento, no dia 9 de outubro de 1972 (fls. 53), e no dia 24 do mesmo mês a vencedora trouxe aos autos a apelação de fls. 55 e seguintes, pedindo se decretasse a carência da ação, ou, pelo menos, se determine a citação da Companhia Piratininga de Seguros Gerais, mediante o provimento do agravo processual, de fls. 48/50, ou, quanto ao mérito, seja dado provimento à apelação, para que se julgue o pedido improcedente (fls. 58).

Recebida em seus efeitos regulares, a apelação foi contra-razoada às fls. 66 e seguintes, alcançando posterior remessa a esta Corte e preparo regular.

Assim relatados, passo os autos à douta revisão do Exmo. Sr. Desemb. José de Castro.

Belo Horizonte, 1º de junho de 1973. - **Horta Pereira**, relator.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 38.005, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelante Cia. Sol de Seguros e apelada Orasmina Laube Ferreira, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., sem divergência na votação, negar provimento ao agravo no auto do processo e à apelação, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, pela recorrente.

Belo Horizonte, 25 de junho de 1973. - **Mello Júnior**, presidente e vogal. - **Horta Pereira**, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Conheço da apelação, recurso próprio, tempestivamente manifestado e regularmente processado e preparado. Quanto ao agravo processual de fls. 48/50, dele também conheço, mas lhe nego provimento, para confirmar o respeitável despacho saneador agravado.

A primeira matéria argüida no agravo, que seria a de carência, porque a vítima do acidente é quem dirigia o veículo no momento dele, já hoje está repelida por firme jurisprudência, que assim se enunciou a partir da vigência do Decreto-lei nº 814, de 4/9/69: "... basta que a vítima entregue estes documentos à seguradora para que ela fique obrigada a efetuar o pagamento do seguro, sem indagar quem estava na direção do veículo". (Voto do eminente Sr. Desemb. Cunha Peixoto em acórdão unânime proferido na Apelação Cível nº 36.626, publicado no "Diário do Judiciário", de 28/9/72). Vários julgados no mesmo sentido poderiam ser apontados, porque, todos, bem aplicaram o art. 3º do citado Decreto-lei nº 814, que manda pagar a indenização contratada pelos danos causados a "pessoas transportadas ou não".

A outra matéria alcançada pelo agravo, consistente na negativa do magistrado de mandar citar a Companhia Piratininga de Seguros Gerais, como Seguradora do outro veículo que colidiu com o que era dirigido pela vítima, também não me parece procedente. É que, fundado no art. 9º do mencionado Decreto-lei nº 814, o Conselho Nacional de Seguros Privados baixou a Resolução nº 11, de 17 de setembro de 1969, Resolução que no art. 9º previu a ocorrência de sinistros de que participem dois ou mais veículos, determinando que as indenizações serão pagas em partes iguais pelas sociedades seguradoras dos proprietários dos veículos participantes do sinistro, mas esclareceu o modo pelo qual assim se fará: "... posteriormente, as sociedades seguradoras farão entre si a redistribuição das indenizações pagas, em função das responsabilidades legais apuradas".

Então não resta dúvida que a Seguradora do outro veículo não tinha mesmo que ser convocada para a lide, pois que ela estará obrigada a aceitar a participação na responsabilidade apurada, em fase posterior, quando repartirão, as duas, a responsabilidade apurada.

De *meritis*, nego provimento à apelação para confirmar a respeitável sentença apelada por seus próprios fundamentos.

Já hoje é abundante e firme a jurisprudência que condena as Seguradoras ao pagamento das indenizações, nas hipóteses de seguro obrigatório de veículos, independentemente da pesquisa de culpa ou de quem se encontrava na direção do veículo por ocasião do acidente.

Custas, pela recorrente. - **José de Castro**, revisor.

SEGURO OBRIGATÓRIO - VÍTIMA - PROVA NEGATIVA DE FILIAÇÃO
 - DESCABIMENTO - INDENIZAÇÃO - OCORRÊNCIA DE CULPA -
 DESNECESSIDADE - CORREÇÃO MONETÁRIA - CABIMENTO

- Não é admissível, para efeito de legitimar o direito dos ascendentes à respectiva indenização, a exigência de prova negativa no sentido de que a vítima não tenha filho ou companheiro, já que isto equivaleria a exigência de prova impossível.

- No caso de seguro obrigatório instituído pelo Decreto-lei 814, o dever de indenizar ou de pagar o valor do seguro independe da existência de culpa no evento, bastando, apenas, a comprovação do óbito decorrente do mesmo.

- Na hipótese do seguro obrigatório é devida a correção monetária sobre o valor da respectiva indenização, quando não efetuada nos prazos previstos em lei.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 38.104 - Relator: Desemb. HORTA PEREIRA

R E L A T Ó R I O

Trata-se de ação ordinária de indenização, proposta pelos 2ºs apelantes contra a primeira, buscando o recebimento do valor do seguro obrigatório de veículos automotores, resultante da morte de um filho, em acidente de trânsito, ocorrido no dia 18 de julho de 1971, no Km 14, da Rodovia do Milho, que vai à cidade de Patos de Minas.

A causa, contestada pela seguradora às fls. 33 e seguintes, tem os limites da controvérsia e o seu desdobramento processual consignados com fidelidade no relatório da sentença de fls. 77. Acrescento que o julgado, ao fundamento de que a espécie não comporta a pesquisa da culpa subjetiva e a imputação, direta ou indireta, de quem ocasionou ou concorreu para o acidente, julgou a ação procedente e condenou a ré ao pagamento da indenização de Cr\$ 10.000,00, juros de mora a partir do sexto dia da apresentação da documentação à ré, verba honorária de 20% sobre o montante e custas (fls. 79).

O decisório deixou de atender ao pedido de correção monetária, ao fundamento de que o Conselho Nacional de Seguros ainda não estabeleceu as condições necessárias para a aplicação e execução da Lei nº 5.488, de 1968.

A sentença foi publicada, com prévia ciência das partes, no dia 23 de outubro de 1972, e no dia 6 de novembro seguinte a seguradora trouxe aos autos a apelação de fls. 81, sustentando a preliminar de carência, por

falta de prova da titularidade dos autores; quanto ao mérito, pede a improcedência, ao fundamento principal de que o veículo da vítima, uma motocicleta, também devia estar, obrigatoriamente, segurada e que a seguradora deste veículo é que seria responsável pela indenização pleiteada.

No mesmo dia 6, os autores manifestaram a apelação de fls. 86 e seguintes, pleiteando a reforma da sentença na parte em que denegou a correção monetária.

Decidido incidente sobre custas, as duas apelações foram recebidas pelo despacho de fls. 102 e contra-razoadas às fls. 103 e seguintes e 107 e seguintes.

Remessa oportuna a esta Corte, onde os dois apelos foram preparados.

Assim relatado o processo e assinalando a existência de agravo processual manifestado pela 1a. apelante às fls. 62/64, passo os autos à douta revisão do Exmo. Sr. Desemb. José de Castro.

Belo Horizonte, 1º de março de 1973. - **Horta Pereira**, relator.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 38.104, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelantes: 1a.) Companhia de Seguros Minas Brasil; 2ºs) Antônio Miranda e s/m; e apelados os mesmos, acorda o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, por sua Primeira Câmara Civil, incorporando neste o relatório de fls., sem divergência na votação, negar provimento ao agravo processual e dar provimento à 2a. apelação, julgando prejudicada a 1a., pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 2 de abril de 1973. - **Hélio Costa**, presidente e vogal. - **Horta Pereira**, relator, com o seguinte voto, lido na assentada do julgamento:

"Conheço de ambas as apelações, recursos próprios, oportunos, regularmente processados e preparados.

Preliminarmente, também conheço do agravo processual de fls. 62/64, mas lhe nego provimento, para confirmar o respeitável despacho saneador agravado.

A primeira matéria contida no agravo é a que se refere à titularidade dos autores para pleitearem o pagamento do valor do seguro obriga-

tório. Os autores são pais da vítima do acidente, que faleceu no estado de solteira, tudo como comprovado pelas certidões de fls. 16, 17 e 18. Assim, nos precisos termos do item 7.1 da Resolução nº 11/69, do CNSP, que regulamentou o Decreto-lei nº 814, de 4/9/69, são eles os beneficiários que têm o direito de receber a indenização pela morte do descendente que faleceu solteiro. Não se pode, como quer a agravante, exigir a prova negativa de que a vítima não tivesse filhos ou companheira. Seria exigência de prova impossível. Existissem filhos, ou a companheira, é que seria possível fazer a prova do fato.

A segunda questão contida no agravo é a que se refere ao pedido da agravante para que os agravados indicassem o bilhete de seguro da motocicleta em que trafegava a vítima quando sofreu o acidente. Ainda, aqui, penso que a agravante não tem razão, pois o que ela poderia exigir é que se chamasse para integrar a lide o nome do proprietário da mesma motocicleta, que foi indicado no item a da petição inicial. Este proprietário é que poderia indicar o bilhete do seguro, nunca os autores que desse seguro não têm conhecimento.

Estes os fundamentos pelos quais nego provimento ao agravo.

Quanto ao mérito, provejo a 1a. apelação prejudicada a 2a., para impor à seguradora a obrigação de pagar o valor do seguro com correção monetária.

A matéria de mérito articulada na apelação da ré já hoje está pacificamente resolvida em jurisprudência abundante. Realmente, como se vê dos vs. acórdãos indicados pelos autores, as diversas Câmaras deste Tribunal, inclusive esta Primeira Câmara, assentaram que, no caso de seguro obrigatório e pelo sistema estabelecido pelo Decreto-lei nº 814, o dever de indenizar ou de pagar o valor do seguro independe da ocorrência de culpa, bastando apenas a comprovação do óbito decorrente do acidente ("Diário do Judiciário", de 1º de março de 1973, acórdão na Apelação Cível nº 35.626).

No caso, como a prova do fato ficou acima de qualquer discussão, a procedência da inicial se impunha, tal como decidido na respeitável sentença apelada.

À segunda apelação, dou provimento, para determinar que o valor do seguro seja pago com a correção monetária, devida a partir do 5º dia da apresentação dos documentos à mesma seguradora, pelos seguintes fundamentos, que expendi no julgamento da Apelação nº 36.909, de Belo Horizonte: "E voto assim, porque, em verdade, a Lei 5.488, de 27 de agosto de 1968, e, portanto, bem posterior ao citado Decreto nº 60.459, impôs a correção monetária sobre o valor das indenizações de sinistros cobertos por contrato de seguro, nos seguintes termos:

Art. 1º - A indenização de sinistros cobertos por contratos de seguros de pessoas, bens e responsabilidades, quando não efetuada nos prazos estabelecidos na forma do § 2º, deste artigo, ficará sujeita a correção monetária, no todo ou na parte não paga".

E o § 2º, do mesmo artigo, estabelece:

"§ 2º - O Conselho Nacional de Seguros Privados fixará os prazos a que se refere este artigo e estabelecerá as condições que se fizerem necessárias à sua aplicação e à execução desta lei".

Dando execução ao mandamento deste § 2º, do art. 1º, da Lei nº 5.488, de 27/8/68, o Conselho Nacional de Seguros Privados baixou a Resolução nº 11, de 17 de setembro de 1969, que regulamentou a aplicação do Decreto-lei nº 814, de 4 de setembro de 1969 (dispôs sobre o seguro obrigatório de responsabilidade civil dos proprietários de veículos automotores de vias terrestres), estabeleceu no item 7º, o seguinte:

"VII - A indenização será paga no prazo máximo de cinco dias, a contar da apresentação dos seguintes documentos:

- a) Certidão de óbito e registro da ocorrência no órgão policial competente - no caso de morte;
- b) prova de atendimento da vítima por hospital, ambulatório, ou médico assistente, e registro da ocorrência no órgão policial competente - no caso de danos pessoais;
- c) certidão ou documento hábil que comprove o direito do beneficiário".

Ora, reexaminados os textos legais e regulamentares acima transcritos, vê-se que a correção monetária para as indenizações decorrentes do seguro obrigatório de veículos foi instituída pela Lei nº 5.488, de 27 de agosto de 1968 e regulamentada pela Resolução nº 11, do Conselho Nacional de Seguros Privados, de 17 de setembro de 1969, na forma do disposto no Decreto-lei nº 814, de 4 de setembro de 1969. Então, penso que não há mais possibilidade de aplicação do Decreto nº 60.459, que é muito anterior aos textos aqui referidos e transcritos, pois que ele é de 13 de março de 1967." - José de Castro, revisor.

— o0o —

AÇÃO POSSESSÓRIA - ÁREA DO DOMÍNIO PÚBLICO - POSSE DO PARTICULAR - PROTEÇÃO - ADMISSIBILIDADE

- Embora em se tratando de área de domínio público, a mesma pode ser objeto da posse pura e simples por parte do particular ou seja do jus possessionis; destituída, porém, do efeito de gerar a propriedade por via do usucapião.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 38.157 - Relator: Desemb. HORTA PEREIRA

R E L A T Ó R I O

Trata-se de ação de reintegração de posse, proposta pelo apelante contra a Prefeitura Municipal de Sacramento, tendo como objeto o imóvel descrito no item I da inicial. A causa, contestada às fls. 20 a 22, tem o seu desdobramento processual e os limites da controvérsia consignados com fidelidade no relatório da sentença às fls. 62/63, que adoto como parte integrante deste. Acrescento que a mesma sentença, ao fundamento de que o terreno objeto do pedido inicial é do patrimônio do município e, por isso mesmo, insusceptível de posse pelo particular, julgou improcedente a ação e condenou o autor ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 20% sobre o valor da causa (fls. 65).

A tempo e modo, o vencido manifestou a apelação de fls. 67 a 71, buscando a procedência da ação, ao fundamento principal de que, sendo o litígio puramente possessório, não podia ser resolvido com fundamento no domínio, mesmo porque este, além de não provado, não teria como objeto bem público de uso comum, única espécie insusceptível de posse pelo particular.

O apelo, recebido em ambos os efeitos pelo despacho de fls. 88, depois de contra-razoado às fls. 85 e seguintes, foi remetido ao egrégio Tribunal de Alçada, que declinou da competência pelo v. acórdão de fls. 93.

Nesta Corte, onde os autos me foram regularmente distribuídos, colheu-se o parecer da ilustrada Procuradoria-Geral, de fls. 99 a 100, no qual o ilustre Procurador do Estado, Dr. Waldir Vieira, opina no sentido de se dar provimento à apelação.

Assim relatados, passo os autos à douta revisão.

Belo Horizonte, 12 de setembro de 1973. - **Horta Pereira**, relator.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 38.157, da Comarca de Sacramento, sendo apelante Felipe Venites e apelada, Prefeitura Municipal de Sacramento, 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, dar provimento ao recurso, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 5 de outubro de 1973. - **Hélio Costa**, presidente e vogal. - **Horta Pereira**, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Preliminarmente, reconheço a competência deste Tribunal para o julgamento do feito, tal como decidiu o egrégio Tribunal de Alçada no v. acórdão de fls. 93, à vista do disposto no art. 390, letra a, da Resolução 46/70, porque se trata de ação possessória movida contra a Prefeitura Municipal de Sacramento.

Ainda preliminarmente, conheço da apelação, recurso próprio, manifestado em tempo hábil, regularmente processado e preparado.

De meritis, de acordo com o parecer do ilustre Procurador do Estado, Dr. Waldir Vieira, dou provimento ao apelo para, cassando a respeitável sentença recorrida, julgar procedente a ação de reintegração de posse nos termos da inicial, condenando a Prefeitura Municipal de Sacramento a restituir ao recorrente a área invadida, com as construções e benfeitorias nela existentes, bem como a indenizar as perdas e danos que o ato usurpatório da posse causou, de acordo com o que for apurado e liquidado em execução, mais as custas processuais.

Deixo de condenar a vencida ao pagamento de honorários advocatícios, porque o autor, ora apelante, advogando em causa própria, não pediu a verba honorária, ficando esclarecido, porém, que qualquer prejuízo decorrente da dedicação de tempo em serviços da demanda poderá ser incluído nas perdas e danos.

O exame dos autos deixou fora de dúvida os seguintes fatos: 1º) o autor, por si e por seus antecessores, pelo menos a partir de julho de 1949 (fls. 6), possuía a área usurpada, pública e tranqüilamente, como faz certo toda a prova coligida no processo, quer a testemunhal (fls. 58 a 60), quer a documental. Tão mansa, pública e pacífica se mostrou a posse que a própria contestação não negou os fatos demonstrativos dela; 2º) o ato usurpatório da posse, praticado pelos prepostos da Prefeitura, com assistência direta e pessoal do Prefeito, também, além de não contestado, resultou provado unanimemente pelas testemunhas.

Apesar de assim tranqüilamente demonstrados os requisitos da controvérsia possessória, o respeitável julgado recorrido não acolheu a demanda, ao fundamento de que a área usurpada à posse do autor era do domínio municipal e que, por isso mesmo, sendo bem público dominial, era insusceptível de posse pelo particular, mas apenas passível de mera detenção.

Sem embargo de julgados consagradores do ponto de vista adotado pelo ilustre Dr. Juiz a quo, julgo que ele não é benemérito de confirmação. É que, ao meu entendimento, penso que os bens daquela natureza não podem ser objeto de posse ad usucapionem, mas podem ser do jus possessionis, que se contrapõe ao jus possidendi, entendendo-se este como o direito à posse, decorrente do direito de propriedade; e aquele como o resultante da posse exclusivamente, compeendido o poder sobre a coisa e sua defesa pelos interditos, segundo a esclarecedora lição de Washington de Barros Monteiro ("Curso de Direito Civil", 3º vol., pág. 33, ed. 1967).

E de que os bens públicos dominiais podem ser objeto da posse pura e simples, apenas destituída do efeito de gerar a propriedade pelo usucapião, prova-o a prática administrativa de vários municípios e a do Estado, quando asseguram aos posseiros o direito de preferência para a aquisição da propriedade, nos casos em que aquelas pessoas jurídicas de Direito Público Interno deliberam vendê-los em hasta pública mediante leis autorizativas.

Por estes motivos é que não aceito a afirmativa de que todo poder de fato do particular sobre bens públicos dominiais seja mera detenção, desprovida de proteção pelos interditos.

Além disso, no caso em julgamento, a prova unanimemente demonstra que o autor, ora apelante, além de ser proprietário das benfeitorias, também o é das edificações existentes na área esbulhada, onde ainda semeou e plantou.

Então é claro que o processo demonstra a existência de acessões realizadas pelo possuidor, com o consentimento, tácito mas expressivo, da Prefeitura, que durante tantos anos não se opôs à realização delas, circunstância que exclui a má-fé do possuidor, e, ao contrário, faz presumir a má-fé do proprietário, de acordo com o parágrafo único, do art. 548, do C. Civil. Disso decorre a consequência de ser aplicável ao presente caso a regra impositiva do art. 547, do mesmo Código, que assegura ao realizador das acessões em terreno alheio o direito de ser indenizado pelo valor delas.

Basta a existência desse direito para que se reconheça a posse ad interdicta do apelante.

Finalmente, mesmo que se despreze o entendimento que mantenho

sobre a legitimidade da posse provada nos autos, julgo que ainda não se poderia confirmar a respeitável sentença, que não a reconheceu porque julgou evidente o alegado domínio da Prefeitura, fazendo, afinal, o que me parece aplicação menos exata da segunda parte do art. 505 do C. Civil. E assim julgo porque o alegado domínio do Município não me parece evidente.

A prova testemunhal e os documentos que instruíram a inicial não o demonstram, porque ao dizerem que o terreno pertence ou integra o "patrimônio municipal", não estão propiciando prova plena do alegado domínio.

Sabe-se que é corrente em Minas falar-se em "Patrimônio Público" quando ocorre pertencer o terreno a uma igreja, quase sempre em virtude de doações feitas por particulares e, muitas vezes, não documentadas, nem levadas ao Registro Público. É o que pode ter ocorrido no presente caso, como informou a testemunha de fls. 58-v.

Saliente-se que a Prefeitura recorrida não trouxe aos autos qualquer documento probatório do seu alegado domínio, principalmente documento que tenha sido levado ao Registro de Imóveis.

Diante disso, impõe-se a conclusão de que é muito mais razoável o entendimento de que a área questionada seja de terras devolutas, incluídas entre os bens do Estado, por força do art. 5º, da Constituição da República, circunstância que exclui a mencionada área do domínio do município.

Pelos fundamentos expostos, é que provejo o recurso nos termos já enunciados." - José de Castro, revisor.

— o0o —

RESPONSABILIDADE CIVIL - DÍVIDA PAGA - PROTESTO DE TÍTULO CAMBIAL - PREJUÍZO CAUSADO - NECESSIDADE DE PROVA - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - IMPROCEDÊNCIA - VOTO VENCIDO

- Se o protesto do título cambial consumou-se após o julgamento do débito, sem que o credor tenha oportunamente cuidado de obstá-lo, desse ato de imprudência ou negligência resulta a obrigação de ressarcimento dos prejuízos causados ao devedor, mas, no entanto, não bastam ser os mesmos alegados, por deverem ser demonstrados satisfatoriamente, sem o que improcede a ação de indenização.

- V. v.: - Recebendo do devedor o débito do título cambial antes enviado a cartório para protesto, sem posteriormente buscar impedir a realização desse, torna-se o cre-

dor responsável pelo dano patrimonial resultante do abalo de crédito, que deve ser indenizado pelos prejuízos materiais efetivamente sofridos, com a paralisação, diminuição ou declínio do movimento de negócios. (Desemb. Ribeiro do Valle).

APELAÇÃO CÍVEL Nº 38.311 - Relator: Desemb. JACOMINO INACARATO (designado)

R E L A T Ó R I O

Osman Campos Guimarães e a Distribuidora de Aguardente Bandeirante, Ltda. moveram ação de indenização contra BMG - Banco de Investimentos, S/A, alegando que em 27 de maio de 1968, o primeiro requerente assinou contrato de abertura de crédito com a ré, num total de Cr\$ 7.100,00 para a compra de um caminhão, que lhe foi fiduciariamente alienado, emitindo ainda ele autor, em garantia, vinte e uma notas promissórias, com o aval do segundo requerente, no valor de Cr\$ 479,30, cada uma, com vencimentos mensais, a partir de 26 de junho de 1968; apesar de ter recebido, em 9 de fevereiro de 1970, a prestação vencida em 17 de janeiro de 1970, a ré protestou a promissória quitada contra os autores, esclarecendo ela depois que tal protesto se efetivou em consequência de um desencontro de ordens; sustentam os autores que, em consequência desse protesto indevido sofreram prejuízos materiais pois tiveram seus créditos cortados, com prejuízos avaliados em Cr\$ 200.000,00 e mais danos morais que deverão ser arbitrados.

Contestou a ré; o protesto se deu dois dias após o pagamento do título, mas, feita a averbação do pagamento, foi ele cancelado cinco dias após, donde a impossibilidade de qualquer prejuízo; anteriormente foram praticados dois outros protestos contra os suplicantes, com a posterior averbação de pagamento dos títulos e isso não impediu que eles negociassem com a ré; devem, por isso, ser julgados carecedores da ação.

Quanto ao mérito: não mandou a protesto um título quitado, pois, ao ser apontado, era ele ainda devido pelos autores e, se não fossem os dias de carnaval, teria sido protestado antes do pagamento; não agiu com culpa ou dolo, e, sim, por imposição legal; eles autores, depois do protesto, deixaram a situação agravar-se para criar condições para um locupletamento ilícito; as declarações de fls. e fls. são de mero favor; os danos morais não são indenizáveis e inexistente prova dos prejuízos efetivos.

A ação foi julgada procedente (fls. 231-236).

Apelaram os autores (fls. 238-247).

Razões dos apelados a fls. 249-252.

Preparo e remessa regulares.

À douta revisão.

Em 26 de março de 1973. - **Geraldo Ribeiro do Valle.**

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 38.311, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelantes Osman Campos Guimarães e Distribuidora de Aguardente Bandeirante, Ltda. e apelado BMG - Banco de Investimentos, S/A, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., negar provimento ao recurso, vencido, em parte, o Exmo. Sr. Desemb. relator, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 24 de abril de 1973. - **Ferreira de Oliveira**, presidente sem voto. - **Jacomino Inacarato**, revisor e relator para o acórdão. - **Ribeiro do Valle**, relator, vencido. - **Edésio Fernandes**, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Ribeiro do Valle - "Em defesa, disse o réu que o protesto foi lavrado indevidamente, mas houve concordância de culpa na sua efetivação porque o encaminhamento do título a protesto foi regular pois se achava a promissória vencida e não paga fazia já vários dias. Diz ainda que o devedor resgatou-o diretamente no balcão do credor, que, inadvertidamente, deixou de suspender o protesto já iniciado pelo apontamento e que, constatada a irregularidade, mandou averbar à margem a quitação do quirógrafo, o que foi feito cinco dias após o protesto.

Carvalho de Mendonça ("Tratado", vol. V, pág. 392) ensina que no caso de protesto por falta de pagamento do aceitante, sem razão de direito, isto é, se alguém protesta a letra indevidamente e daí resulta efetivo dano ao aceitante, deve ser reparado. E os Tribunais têm entendido: "Inadmissível pretender-se a ruína total de uma firma, a sua falência ou concordata, para se mandar indenizar os efeitos maléficis e danosos de um protesto indevido de título cambial" ("Rev. dos Tribs.", 384/143).

"Deve compor perdas e danos, resultantes do abalo de crédito, quem, abusivamente, leva a protesto título já pago" (rev. citada, 214/292). E **Aguiar Dias** diz que o abalo de crédito é dano patrimonial e, como tal, sua influência prejudicial se exerce em relação ao patrimônio não só do comerciante, mas de qualquer profissional, que dependa da manutenção de

seu prestígio junto àqueles com quem entra em relações de ordem patrimonial. É, diz ainda, possível exemplificar como causas mais comuns de abalo de crédito - as medidas judiciais, penhor, protesto, requerimento de falência, etc. ("Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro", 1/2 e 3).

Portanto, o abalo de crédito é uma modalidade do dano patrimonial, considerado objetivamente. Não é, portanto, dano moral.

Os próprios réus admitem a responsabilidade civil quando dizem que houve concorrência de culpa a fls. 249 e 250. E mais, ao contestarem a ação, a fls. 85, escreveram: "Se, com efeito, o contestante se omitiu no impedir a consumação do protesto, deixando de comunicar ao oficial de protestos o pagamento recebido após o apontamento do título, é de outro lado fora de dúvida que os devedores também incorreram em omissão, em culpa contratual deixando de cumprir no vencimento a prestação a que estavam obrigados e dando ensejo, com sua inadimplência a que o título fosse enviado a protesto".

Entretanto, a culpa concorrente não exclui a ilicitude do ato. Ensina **W. de Barros Monteiro**: "Se bilateral a culpa, a indenização se reduz proporcionalmente. Embora não enunciado expressamente, o princípio da concorrência de culpas constitui, entre nós, *jus receptum*" ("Direito Civil", parte geral, pág. 290).

Mas o certo é que aqui não se pode falar em culpa concorrente. E, na responsabilidade aquiliana, ensina o citado autor, a mais ligeira culpa produz a obrigação de indenizar.

E que houve prejuízo admitem-no os próprios réus quando dizem, a fls. 88, que os autores, deliberadamente, deixaram que a situação se agravasse, logo, aceitam que houve um dano cujas conseqüências a vítima poderia atenuar.

Quanto ao protesto do título: de acordo com a corrente mais liberal, admito seu cancelamento por falta de pagamento, desde que se exiba a quitação, haja concordância do beneficiário e inexistência de interesse de terceiros na sua manutenção. Nesse caso, o Juiz homologa a transação celebrada pelas partes e determina seja expedido o mandado para o devido cancelamento. O protesto é consignado em livro próprio e, por não adquirir o caráter de coisa perpétua, pode ser cancelado por ordem judicial. O que se fez, repito, foi apenas a averbação do resgate ao lado do termo de protesto.

Saliente-se ainda que o protesto de título cambial contra avalista do emitente é incabível porque a lei não o exige e nem o prevê, conforme se tem decidido.

E que os protestos anteriores foram contra Osmar e não contra Osman.

Entendo que o abalo de crédito deve ser indenizado na medida da diminuição do movimento dos negócios. E, por isso, deve o réu indenizar autores pelos prejuízos materiais sofridos com a paralisação, diminuição ou declínio de suas atividades, apurando-se na liquidação os prejuízos efetivos sofridos pela Distribuidora de Aguardente Bandeirante, Ltda. Quanto aos lucros cessantes (compra do Posto Trevinho e do caminhão), não tem razão o autor porque a prova não me convenceu que as aludidas transações deixaram de ser realizadas principalmente por causa do protesto referido.

Dou provimento parcial ao apelo, custas pela metade."

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - "Negó provimento à apelação, para confirmar a excelente sentença de fls., da lavra do ilustre Juiz Márcio Aristeu Monteiro de Barros, pois que a mesma examinou cuidosa e criteriosamente a prova dos autos e aplicou o direito à espécie com indiscutível acerto e correção.

Efetivamente, o protesto por falta de pagamento do título que o autor havia pago, nas vésperas, ao credor, foi ato de imprudência ou negligência, ato capaz de gerar para o devedor prejuízos, a cujo ressarcimento estará obrigado o afoito e afobado credor.

Entretanto, como é pacífico, não basta que a parte alegue prejuízo, pois é preciso que os demonstre, e o faça satisfatoriamente.

Aqui, como bem demonstrou a sentença, o autor-apelante não provou a existência concreta de prejuízos que lhe tivessem advindo com o ilegal protesto. Apenas evidenciou-se a possibilidade dos prejuízos. Mas, a indenização do dano só se dá em face da prova material dos mesmos danos.

Negó provimento."

O Sr. Desemb. Edésio Fernandes - Peço adiamento.

O Sr. Desemb. Presidente - Adiado, a pedido do Desemb. vogal.

O relator dava provimento parcial e o revisor negava, confirmando, assim, a sentença apelada.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Presidente - O julgamento deste processo foi adiado, a pedido do Desemb. Edésio Fernandes (vogal). O relator dava provimento parcial ao apelo e o revisor negava-o, confirmando a sentença apelada.

O Sr. Desemb. Edésio Fernandes - "Os votos já proferidos pelos eminentes Desembargadores relator e revisor, são coincidentes em grande parte, confirmando a sentença de primeira instância que julgou improcedente a ação. Apenas o digno Desemb. relator deu provimento parcial ao apelo para mandar o réu indenizar aos autores os prejuízos materiais sofridos com a paralisação, diminuição ou declínio de suas atividades, negando acolhimento quanto aos lucros cessantes (compra do Posto Trevinho e do caminhão).

Examinado o processo, me convenci que a improcedência da ação, tal como decidiu a lúcida sentença de primeira instância, é que deve prevalecer, nos termos do voto do eminente Desemb. revisor. Realmente o abalo de crédito em decorrência do protesto do título, foi simplesmente alegado e não provado. Se se condenar o apelado, seria apenas em razão de supostos prejuízos patrimoniais que não ficaram devidamente comprovados. A firma dos apelantes já tinha situação econômica precária antes mesmo do questionado protesto do título, sendo temerário dizer-se que sua paralisação de atividades decorreu unicamente do título protestado.

A sentença minuciosamente examinou todas as ocorrências, inclusive mostrando que vencido o título, foi ele apontado no Cartório de Protestos, e quando o devedor procurou efetuar o pagamento, o fez com cheque que naquela data não possuía fundos. Faltando a prova material do dano alegado, não podia mesmo prosperar a ação. **Data venia** do ilustre voto do eminente Desemb. relator, nego provimento total à apelação."

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

— o0o —

**SEGURO - ACIDENTE DO TRABALHO - PAGAMENTO PELA
SEGURADORA - SUB-ROGAÇÃO - ADMISSIBILIDADE -
VOTO VENCIDO**

- No caso de seguro contra acidente do trabalho a questão deve ser regida e solucionada no campo dos direitos obrigacionais, razão pela qual a seguradora que efetua o pagamento do seguro fica sub-rogada no direito do obrigado ao pagamento, nos termos do art. 958, n° III, do Código Civil.

- V. v.: - Sendo o pagamento derivado de acidente do trabalho, o seguro que o cobre é obrigatório, não havendo, pois, falar em sub-rogação, já que a responsabilidade no caso é fixada pelo critério da culpa objetiva. (Desemb. Jacomino Inacarato).

APELAÇÃO CÍVEL N° 38.717 - Relator: Desemb. EDÉSIO FERNANDES (designado para o acórdão)

R E L A T Ó R I O

Ao fiel relatório da sentença, que adoto, acrescento que a ação foi julgada procedente, com a condenação dos réus no pagamento da importância de Cr\$ 6.376,19, juros de mora, custas processuais e honorários de advogado, estes na base de 5% sobre o valor da causa.

Inconformados, em tempo útil, apelaram os réus, sendo-lhes o recurso recebido, processado, remetido e preparado.

À douta revisão do eminente Desemb. Edésio Fernandes.

Belo Horizonte, 6 de agosto de 1973. - **Jacomino Inacarato.**

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível n° 38.717, da Comarca de Governador Valadares, sendo apelantes José Coelho de Oliveira e Alzenir Coelho de Oliveira e apelada Lloyd Industrial Sul Americano, Cia. de Seguros Gerais, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., negar provimento ao recurso, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão, vencido o Exmo. Sr. Desemb. Jacomino Inacarato (relator).

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 28 de agosto de 1973. - **Edésio Fernandes**, presidente, revisor e relator para o acórdão. - **Jacomino Inacarato**, relator, vencido. - **Werneck Cortes**, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Jacomino Inacarato - "Conheço da apelação, que é recurso adequado e tempestivamente interposto, e, *data venia*, dou-lhe provimento, para, cassando a respeitável sentença recorrida, julgar a apelada carecedora da ação.

Custas e honorários de advogado (10% sobre o valor dado à causa) pela apelada.

Assim voto, pelas seguintes razões:

A autora-apelada, Lloyd Industrial, Cia. de Seguros Gerais, efetuou o pagamento da indenização devida pelo falecimento de José Bueno, não em decorrência de ação indenizatória provida pelo beneficiário da vítima contra o autor do dano, senão em consequência de ação de acidente do trabalho promovida pelo beneficiário da vítima José Bueno contra a empregadora deste, a saber, a firma Construções Confer, S/A, de que a apelada era seguradora.

O atropelamento de José Bueno, de que lhe resultou a morte, foi fato imputado ao co-réu Alzemir Coelho de Oliveira, é verdade, mas o pagamento que a seguradora Lloyd Industrial, Cia. de Seguros Gerais efetuou em Juízo ao beneficiário da vítima foi em decorrência de ação de acidente do trabalho julgada procedente, movida contra a empregadora do dito José Bueno, uma vez que, provada a relação de causa-e-efeito entre o acidente e o trabalho que prestava a vítima à empregadora, a indenização devida e que estava sendo reclamada não traduzia ressarcimento a que estava obrigado o autor do dano, mas a empregadora ou a respectiva seguradora.

Demandada a empregadora, por obrigação especificamente sua, chamou ela à lide a seguradora, que, então, em face da respectiva apólice, e dada a relação de causa-e-efeito entre o evento e o trabalho que a vítima prestava à empregadora e segurada, não teve alternativa senão pagar a indenização reclamada.

Ora, sempre *data venia*, nas ações de acidente do trabalho, não há indagar se o operário teve ou não culpa no acidente que o vitimou. Ocorrido o evento, e, outrossim, verificada a existência de relação empregatícia entre a vítima e o empregador, a indenização respectiva é tarefa inquestionável do empregador, ou da seguradora, sem qualquer cogitação de ocorrência de culpa, ou não, por parte da vítima.

Em outros termos, tal como ocorre com o seguro obrigatório para

os acidentes de trânsito (porque, também obrigatório é o seguro contra os riscos de acidente do trabalho), a responsabilidade do empregador é objetiva, e, em consequência, verificado o sinistro e estabelecido o nexo de causa-e-efeito entre o acidente e o trabalho, emerge daí a responsabilidade do empregador (ou do segurador), não sendo lícito perquirir-se a possível culpa da vítima no desastre.

Daí, e porque o seguro contra acidente do trabalho é obrigatório, fixando-se a responsabilidade do empregador, ou do segurador, pelo critério da culpa objetiva, não há falar, *data venia*, em sub-rogação da seguradora que paga, contra o causador do dano.

Efetivamente, se a vítima, ou sucessores seus, recebeu do empregador, ou do segurador, independentemente da verificação de sua culpa no evento, a norma a seguir-se, no caso de ação do sub-rogado contra o autor do fato danoso é a mesma. Porque poderia dar-se o caso de, na ação regressiva do sub-rogado contra o causador do sinistro ficar provado que o culpado foi a vítima, o que, então, acarretaria essa singular e inusitada situação: a vítima, julgada culpada na ação regressiva promovida contra o causador do sinistro pela seguradora, recebeu, não obstante, indenização em decorrência do mesmo sinistro...

A jurisprudência tem admitido a possibilidade de a seguradora que paga, demandar o terceiro causador do dano, na qualidade de sub-rogada, não, porém, sem protestos e reparos e dos mais judiciosos por parte de insignes mestres, como **M. I. Carvalho de Mendonça**, **A. Gonçalves de Oliveira**, **Mário Moacyr Porto** e **Moacir Lobo da Costa** ("Revista Forense", vol. 125, pág. 49).

Entretanto, a admissibilidade da sub-rogação da seguradora, mesmo sem texto legal que expressamente o permita, (como, *data venia*, estranhamente se observa na jurisprudência dos tribunais brasileiros), é assunto que deve ficar circunscrito aos seguros facultativos, não quanto aos obrigatórios, como é o de que fala a apólice de fls.

Em conclusão, sub-rogação há, sim, mas apenas nos casos de acidentes cobertos por seguros facultativos, não quando, como na espécie, agasalhado por seguro obrigatório, envolvendo sinistro julgado como resultante do trabalho.

Dou provimento.

Custas, pela apelada."

O Sr. Desemb. Edésio Fernandes - "Nego provimento à apelação.

O evento e suas consequências tiveram confirmação na prova dos autos.

A autora, ora apelada, pagou o seguro em decorrência do atropelamento de um operário da firma Confer, atropelado pelo veículo dirigido pelo réu Alvemir Coelho de Oliveira. Pretende a condenação dos réus que são culpados pelo dano referido.

A sentença do ilustre Juiz Joaquim de Assis Martins da Costa fez pormenorizada apreciação da matéria discutida, repelindo a alegada prescrição do direito e reconhecendo a culpa atribuída aos réus-apelantes. A toda evidência os fatos debatidos e a prova produzida não deixam dúvida que o motorista da camioneta foi o culpado pelo atropelamento que causou a morte do infeliz operário, com o que a seguradora que pagou o dano fica sub-rogada no direito de receber a indenização. Não há necessidade de se fazer considerações sobre a prova, porque a sentença o fez com muito cuidado. Está caracterizada a responsabilidade dos apelantes, conforme mostram as razões da apelada e o laudo pericial. Não importa a absolvição criminal, porque se para a apuração da responsabilidade civil houver qualquer prova de culpa por menor que seja, a responsabilidade do causador do dano conduz ao pagamento.

Confirmo a decisão recorrida por seus fundamentos."

O Sr. Desemb. Werneck Cortes - Peço adiamento.

O Sr. Desemb. Presidente - Adiado, a pedido do Desemb. vogal.

O relator dava provimento à apelação e o revisor negava provimento.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Presidente - Este feito teve seu início de julgamento, na sessão anterior, e foi adiado, a pedido do Desemb. vogal.

O relator dava provimento à apelação e o revisor negava-o.

O Sr. Desemb. Werneck Cortes - "O Exmo. Desemb. Jacomino Inacarato, relator, conclui seu douto voto no sentido de que, sendo o pagamento derivado de acidente do trabalho, o seguro que o cobre é obrigatório, não havendo, pois, falar em sub-rogação. E dá provimento, para reconhecer a carência de ação.

Ao passo que o Exmo. revisor, Desemb. Edésio Fernandes, nega provimento, para confirmar a sentença que julgou procedente a ação.

Data venia, ponho-me de acordo com o revisor.

Trata-se, realmente, no fundo, de indenização pelo acidente de

trabalho. Mas há um seguro contra tais acidentes - o que, a meu ver, leva a questão para o campo dos direitos obrigacionais: a seguradora pagou por força do seguro que mantinha com a empregadora, isto é, por força de dispositivo contratual vigente.

Também dúvida não me resta, até em razão do mesmo argumento, de que a seguradora, que pagou, fica sub-rogada nos direitos do obrigado ao pagamento - a teor do inciso III, do art. 958, do Código Civil, reproduzido, com outras palavras, na cláusula 15 do contrato firmado entre as partes e juntado a estes autos.

A lei não excetua o acidente de trabalho de entre os riscos que podem ser objeto de seguro privado, e nenhum dispositivo referente a sub-rogações exclui, apenas em razão deles, o terceiro que efetuou o pagamento a que estava obrigado.

Aliás, a "Súmula" 188, do S. T. Federal, garante a sub-rogação e a ação regressiva, indistintamente, ao segurador que quitou a indenização, restringindo-a, tão-somente, ao limite previsto no contrato de seguro.

Não diverge a jurisprudência deste egrégio Tribunal, como se vê da Revista *Jurisprudência Mineira*, vol. 38, pág. 37, e vol. 43, pág. 217.

Daí por que nego provimento, para confirmar a r. sentença apelada."

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

II — DECISÕES CRIMINAIS

PROCESSO PENAL - IDENTIDADE DO RÉU - DESCABIMENTO DE DILIGÊNCIA - MENORIDADE - FALTA DE REGISTRO CIVIL - PRONÚNCIA - DÚVIDA SOBRE IDADE - IRRELEVÂNCIA - JÚRI - COMPETÊNCIA - DELINQUÊNCIA INFANTIL E ADOLESCENTE - PERICULOSIDADE - PEDAGOGIA CORRETIVA - DECRETAÇÃO E REVOGAÇÃO DE MEDIDA - POSSIBILIDADE - AÇÃO PENAL - INSTAURAÇÃO

- Descabe conversão do julgamento em diligência, para que se faça real identificação do acusado, quando a identidade pessoal do réu sequer foi objeto de dúvida, nem mesmo pelo Juiz.

- Não existe a figura de curador no processo especial de menores.

- A legislação sobre delinqüência infantil ou adolescente é tutelar e não comporta punição, mas apenas pedagogia corretiva, não se operando coisa julgada quanto à providência educacional decretada, que, na ausência de periculosidade do menor, poderá ser a qualquer tempo revogada pelo Juiz.

- Se posteriormente, mediante outro elemento de prova de idade, se apura a maioridade do acusado, nada obsta se instaure a devida ação penal.

- Apurado que o acusado não é civilmente registrado, restam os meios supletivos para apuração da sua idade.

- Não obsta a pronúncia a dúvida existente quanto à idade do réu, pois o julgamento do crime tentado de homicídio é da competência do Júri, que deverá decidir se o mesmo era menor de 18 anos de idade ao tempo do fato que lhe é imputado.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO N° 1.670 - Relator: Desemb. REIS ALVES

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso em sentido estrito n° 1.670, da Comarca de Ipanema, sendo recorrente Gonair Rodrigues de Aquino e recorrido o Juízo, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, conhecer do recurso e negar-lhe provimento, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas e que ficam fazendo parte integrante deste.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 14 de dezembro de 1971. - César Silveira, presidente e vogal. - Reis Alves, relator. - Lima Torres, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Reis Alves - "Na Comarca de Ipanema, o Dr. representante do Ministério Público, baseado nos autos em apenso, que cuidam sobre as medidas aplicáveis a menor de 18 anos pela prática de fatos considerados infrações penais, formulou, em data de 12 de agosto de 1969, denúncia contra Guanair Rodrigues de Aquino (ou Gonair) solteiro, lavrador, nascido em 1932, apontando-o como infrator de delito de tentativa de homicídio qualificado, ocorrido no dia 22 de janeiro de 1955, por haver desfechado em Antônio Rodrigues Neto, de emboscada e pelas costas, dois tiros de garrucha, tendo um dos disparos se alojado junto à coluna vertebral da vítima.

E prosseguindo, ainda assim se expressa: "O indiciado, quando foi preso, alegou ter 17 anos, 4 meses e 11 dias e foi então processado de acordo com o Código de Menores em vigor, desaparecendo da comarca.

Entretanto, foi recentemente preso por crime de furto e, desculadamente, confessou ter atualmente 37 anos de idade, nascido em 1932.

Procedido o exame médico-dentário na pessoa do acusado (fls. 6/7-v.), constatou-se que à época do evento, possuía precisamente 23 anos de idade, portanto, penalmente responsável.

Finda a instrução processual, o réu foi pronunciado em perfeita consonância com os termos da denúncia.

Em sua sentença, frisa o MM. Juiz prolator: "Foi efetivado exame buco-dentário no acusado, objetivando constatar sua idade, tendo o Dr. José Ferreira Rocha, juntamente com seu colega Sílvio Maurício Sílvio de Paula, concluído que o réu nasceu em 1932.

O acusado foi interrogado, admitindo sua maioridade penal por ocasião do evento relatado na denúncia de fls.

Preso e intimado pessoalmente o réu, assim como seu Defensor, Gonair Rodrigues de Aquino, em tempo próprio, recorreu da r. pronúncia, pedindo a anulação desta sentença, argumentando *in verbis* (lê fls. 28), no que foi rebatido pelas contra-razões de fls. 29-30 (lê).

O digno Juiz sustentou a sentença-recorrida (lê fls. 30-v.).

Nessa superior instância, o Dr. Procurador do Estado emitiu o parecer de fls. 34 e seguintes (lê a partir de suas razões, etc.).

Esse o relatório.

Desacolho a sugestão contida no parecer, no sentido de converter-

-se o julgamento em diligência para que, no Juízo de origem, se faça real identificação do acusado, apurando-se, por outro lado, melhormente, a sua idade.

E assim procedo porque a reclamada identificação do pronunciado, segundo penso, desmerece a diligência, visto que os desencontros de dados assinalados pela Procuradoria não desconfiguram a individualização do denunciado, que desde a peça inaugural vem suficientemente qualificado, inclusive pela duplicidade de seu prenome, ou apelido, indicando, enfim, o confronto da narrativa do fato considerado delituoso com a do fato havido como infração penal que se trata, pelos elementos ali consubstanciados, de uma só e mesma pessoa, bastante para cautelar a determinação da identidade pessoal do réu, que sequer foi objeto de dúvida, nem mesmo pelo Juiz.

Por outro lado, no tocante à melhor apuração do elemento idade, creio igualmente desvaliosa a sugestão, e isso porque apurado que o acusado não é registrado civilmente, restam os meios supletivos e esses já foram produzidos nos autos, tanto nos originais, quanto nos apensados.

Esses elementos é que terão de ser apreciados convenientemente.

Mas antes disso, cumpre-me por em destaque que em vista de haver o acusado sido considerado menor de 18 anos de idade, à época do evento retro aludido, o MM. Juiz de Direito de então, o Dr. Iraci Jardim, hoje ilustre magistrado nesta comarca metropolitana, submeteu-o a processo especial, previsto no Decreto-lei nº 6.026 de 1943.

Naquele ensejo, o menor declarou contar com 16 anos de idade (fls. 3-v. dos autos originais), sendo que seu pai afirmou ter ele nascido em 11 de setembro de 1938 (fls. 22), mas não registrado civilmente. Eis que, em seguida, pelo MM. Juiz de Menores foi ordenado que o pai trouxesse para o bojo dos autos a certidão de batistério e que, dada a ausência do acusado do distrito da culpa, não seria possível submetê-lo a exame médico-legal para apuração de sua idade (despacho de fls. 23 e v.).

Juntada a certidão de batismo, procedeu-se à inquirição de testemunhas e, afinal, o digno magistrado julgou procedente o processo e, nos termos do artigo 2º, letra b, do citado decreto-lei, ordenou a internação do menor Guanair Rodrigues de Aquino, conhecido por Gonair, na Escola Agrícola de Reforma Antônio Carlos, sediada em Bom Despacho, até que, mediante parecer do respectivo Diretor e do M. Público, seja declarada judicialmente a cessação de periculosidade.

Desta v. decisão, foram intimados o Promotor Adjunto e o Dr. Curador, acontecendo que, embora determinada tenha sido a apreensão do menor, a v. decisão não foi executada.

E ainda que não se admita reexame por iniciativa do Ministério

Público, então representado pelo Adjunto por não poder este recorrer, é, porém, certo que o Dr. Promotor de Justiça, atual dominis litis, também veio de conhecer da referida decisão, porquanto expressamente a ela se reporta em sua denúncia de fls. manifestando, assim, ciência inequívoca do teor do mesmo julgado (art. 798, § 5º, letra c, do Estatuto Processual Penal).

Por seu turno, a ausência da intimação do pai do menor referentemente àquele decisório não assume relevância, visto que, mesmo que se cuidasse de recurso estrito propriamente dito, não seria admissível interpor-lo o genitor, dado que este não teria interesse na reforma ou modificação da decisão, pois, na fase de investigação policial, declarou (fls. 15) que deseja seja seu filho julgado e punido se assim merecer, para que, mais tarde, não venha causar maior desgosto à família.

Por fim, a figura do curador "não existe no processo especial, mas a nomeação do mesmo só pode ser interpretada como substituição à ausência do menor e bem ainda como a de falta de intimação ao pai".

Todavia, não reconheço, *in specie*, a concretização da coisa julgada, ante à ausência de pedido de reexame da sentença ao Conselho Superior da Magistratura, porquanto, de conformidade com todos os tratadistas da matéria, são uníssonos na afirmação de que o citado Decreto-lei nº 6.026, de novembro de 1943, constitui simples legislação tutelar, por não envolver punição, mas, sim, pedagogia corretiva. Não comporta pena, mas providência educacional.

E Frederico Marques é incisivo a tal respeito, ao pontificar, *in verbis*:

"A função tutelar que o Estado exerce, no campo da delinqüência infantil e da adolescência, tem no "Juízo de Menores" o seu órgão central.

Trata-se de atividade judiciária em que o traço administrativo sobrepuja o da jurisdicionalidade. O Juiz de Menores atua, como órgão do Estado, não para solucionar litígios ou aplicar a lei a situações contenciosas: sua função é precipuamente administrativa..." ("Curso de Direito Penal", 2-179).

E esse egrégio Tribunal de Justiça já teve ensejo de elucidar qualquer dúvida com referência à questão em foco, ao decidir: "O Decreto-lei nº 6.026, de 1943, lei de defesa social, tem acentuado caráter de proteção aos menores. A medida de internação há de corresponder a uma conveniência para a proteção do menor, a critério do Juiz, que, na ausência de periculosidade, pode revogá-la a qualquer tempo".

E, assim, finalmente se exprime:

"As normas legais que firmam um método com o qual não se coaduna a noção vulgar de sentença definitiva, estabelecendo um sistema incompatível com a idéia de coisa julgada, e antes mostram que as decisões autorizadas são modificáveis segundo as necessidades de tratamento reveladas pelo menor, enquanto sob as vistas do Juiz de Menores.

Decisões, a bem dizer, provisórias..." (in *Habeas corpus* nº 2.168, da Comarca de Diamantina, paciente e impetrante o menor J. Z. B., relator Desemb. Presidente Batista de Oliveira, publicado na imprensa desta Capital, em 16-11-1946).

Pelo exposto, face à doutrina e jurisprudência, na espécie da v. decisão exarada pelo então Juiz de Menores, não se operou a alegada exceção da *res judicata*.

Destarte, o respectivo julgamento não obsta que, posteriormente, mediante outro elemento de prova de idade, se instaurasse a devida ação penal contra o mesmo.

Ora, eis que, se é exata a aceitação do batistério pelo MM. Juiz prolator da decisão dos autos em apenso, não é menos certo que Sua Excelência deixou de determinar o exame médico-legal, para tal efeito, em virtude do desaparecimento do menor, e, conseqüentemente, acabou acolhendo a sua menoridade, fundada, naquela prova supletiva, porque o menor, segundo declaração de seu pai, não foi civilmente registrado.

Posteriormente, ocorreu que, num outro delito por ele cometido contra o patrimônio, confessou contar 37 anos, o que levou o Dr. Promotor a requerer ao Juiz de Direito, acompanhado da denúncia o competente exame buco-dentário, no qual ficou positivado que, à época do primitivo fato considerado infração penal, era, por via de conseqüência, maior de 18 anos de idade, contando, então, aproximadamente, com 23 anos.

Lícito, pois, o procedimento do Dr. Promotor, instaurando-se, assim, com a denúncia, de fls., a relação processual, recebida que foi pelo Juiz.

De remate, parece-me que incensurável se torna também a r. sentença de pronúncia, porquanto se é real que o batistério trazido à colação nos autos originais consigna a idade do menor com menos de 18 anos, ocorre que essa prova apresenta-se posteriormente contrariada pela palavra do réu, com inteira ressonância no auto de exame pericial buco-dentário.

Inexistindo a prova regular, ou seja, o registro de nascimento civil, surgem e se defrontam os dois meios de prova supletiva, sendo de frisar-se que o Juiz de Menores não ordenou o exame pericial apenas porque o acusado havia desaparecido do local de sua residência.

E eis que, agora, aquele primitivo batistério não pode valer, per se, visto que esbarra no auto de exame pericial, convindo trazer à baila o entendimento dessa egrêgia Corte de Justiça, segundo o qual "a certidão de batismo, se suficientemente adminiculada, é boa prova subsidiária para a idade" - acórdão in "Minas Forense", 21-122, relatado pelo saudoso Desemb. Dario Lins.

Isso, entretanto, não ocorreu no caso ora *sub judice*.

Por fim, é por demais oportuno acentuar que o julgamento do crime tentado de homicídio é de competência do Júri.

Assim sendo, a dúvida que sobrepaira a respeito da idade do recorrente não o favorece, por se tratar de decisão de pronúncia, cujo lema, ao contrário do julgamento definitivo pelo Conselho de Sentença é em torno da sociedade, segundo o entendimento do saudoso Nelson Hungria que, de uma feita, assim se manifestou numa situação duvidosa da pronúncia: *in dubio pro societate*.

Por tais fundamentos, conheço do recurso, amparado que se apresenta pelo artigo 581, nº IV, do Código Penal, mas para negar-lhe provimento, mantendo a r. sentença recorrida, a fim de que o Júri possa decidir se "o réu era menor de dezoito anos de idade" ao tempo do fato que lhe é imputado."

O Sr. Desemb. Lima Torres - Sr. Presidente, peço adiamento.

O Sr. Desemb. Presidente - Adiado, a pedido do Desemb. Lima Torres. O relator conhecia do recurso e lhe negava provimento.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Presidente - O julgamento deste feito foi adiado, a pedido do Desemb. Lima Torres.

O relator conhecia do recurso e negava-lhe provimento.

O Sr. Desemb. Lima Torres - "O julgamento deste recurso foi adiado a meu pedido.

O crime narrado na denúncia, tentativa de homicídio, foi cometido em 22 de janeiro de 1955.

O indiciado, Guanair ou Gonair Rodrigues de Aquino, teria, então, mais de 14 e menos de 18 anos de idade.

Foi, por isso mesmo, submetido a processo especial, para aplicação da medida própria, segundo a lei que vigorava ao tempo do fato.

Em 1º de dezembro de 1956, o Dr. Iraci Jardim, como Juiz de Menores, proferiu a decisão de fls. 40-42, dos autos em apenso, decisão que não se executou.

O fato discutido e de que resultou o recurso de pronúncia é o que foi objeto do processo especial.

Eu concluo como concluiu o eminente relator: nego provimento ao recurso, para que o recorrente seja submetido a julgamento perante o Tribunal do Júri.

Diz o Código Penal que "os menores de 18 anos são penalmente irresponsáveis, ficando sujeitos às normas estabelecidas na legislação especial" (art. 23).

Na linguagem do Pisapia, "sono imputabili tutti coloro per i quali non sussiste una delle cause di esclusione o di diminuzione espressamente previste dalla legge" ("Istituzioni di Diritto Penale", ed. de 1970, pág. 27).

A regra está na responsabilidade (Código Brasileiro) ou na imputabilidade (Código Italiano, art. 85).

Portanto, a exceção que invalida o preceito, como nos casos de licitude de fatos objetivamente típicos, há de estar cumpridamente provada, pois consoante o dizer de Santoro, "somente nas hipóteses que a lei prevê, é que a imputabilidade é excluída ou modificada" ("Manuale di Diritto Penale", ed. de 1958, vol. I, pág. 253).

A condição que levaria o recorrente às prescrições da legislação especial não se provou.

A certidão que se acha às fls. 26 dos autos em apenso é documento imprestável.

Refere-se ao batismo de Guanair, nascido aos 11 de setembro de 1937, filho legítimo de Antônio Rodrigues e de Raimunda Manjo.

Esse documento, além de não trazer reconhecida a firma do pároco, contradiz as declarações do próprio recorrente quando submetido ao interrogatório judicial realizado em 29 de outubro de 1969 (fls. 9, v. dos autos da ação penal). Ali, declarou ele ter 37 anos de idade e ser filho de Antônio Rodrigues de Aquino e de Maria de Sousa Lima.

O exame pericial de fls. 6, feito em 1º de agosto de 1969, concluiu que o réu tinha, naquele dia, 37 anos de idade: teria nascido, pois, em 1932.

A certidão de batismo é falha e discordante para o fim a que se visa: os dados que contém, em face de informações diferentes, podem não levar à certeza de que o recorrente, ao tempo da ocorrência denunciada, fosse menor de 18 anos.

É muito possível até que a citada certidão se refira a outro indivíduo de igual prenome. Como quer que seja, porém, existe pelo menos dúvida, e dúvida muito séria, quanto à ocorrência da causa de exclusão da imputabilidade: somente o requisito positivo da imputabilidade pode levar a seu reconhecimento.

Um julgado da Cassação de Roma reforça, doutrinariamente, a posição em que me coloco: "Qualora l'accertamento sulla capacità d'intendere e di volere di un minore abbia dato un esito dubbio, l'assoluzione non può essere pronunciata per insufficienza di prove, mancando il requisito positivo della imputabilità" (Lattanzi, "I Codici Penali Annotati", ed. de 1967, pág. 213).

Entre nós, aliás, já decidiu o Supremo que a prova da menoridade deve constar de documento autêntico para beneficiar o acusado ("RTJ", 50/372).

Esse documento não se produziu e não é certo reunisse o indiciado a condição essencial das medidas de proteção previstas na legislação especial.

Por outro lado, não se pode falar de coisa julgada, já que não se fez intimação da sentença nos termos da legislação própria.

A sentença ainda pode ser reexaminada nos termos do que se vê no art. 7º, do Decreto-lei nº 6.026, e no art. 6º da Lei nº 5.439.

Ainda que assim não fosse, não há coisa julgada por causa da natureza do processo.

São inimputáveis ou irresponsáveis os menores de 18 anos que praticam fato considerado infração penal.

Mas as medidas impostas pelo Juiz são de proteção, verdadeiramente administrativas, que ele decreta como verdadeiro **pater familias**.

Ele não impõe pena, como faria no Juízo criminal. Não havendo coisa julgada, eu também nego provimento ao recurso."

O Sr. Desemb. César Silveira - De acordo; também nego provimento.

O Sr. Desemb. Presidente - Conheceram do recurso e lhe negaram provimento.

— o0o —

HOMICÍDIO - DESISTÊNCIA VOLUNTÁRIA - DESCLASSIFICAÇÃO DA TENTATIVA PARA LESÕES CORPORAIS

- Há desistência voluntária do crime quando o acusado não o consuma por conta própria ou sem impedimento das pessoas presentes ao fato, justificando-se a desclassificação do delito de tentativa de homicídio para lesões corporais quando essas resultarem de golpes com força de impulso indicativo de ausência de animus necandi.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 1.972 - Relator: Desemb. LIMA TORRES

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso em sentido estrito nº 1.972, da Comarca de Frutal, sendo recorrente Jarbas Heitor de Mendonça e recorrida a Justiça, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, conhecer do recurso e dar-lhe provimento, para despronunciar o recorrente e desclassificar o fato para lesões corporais, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 30 de outubro de 1973. - Santos Coura, presidente e vogal. - Lima Torres, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Em sentença de 1º de junho do corrente ano, Jarbas Heitor de Mendonça, Amauri Heitor de Mendonça e Edson Luís Pinto, vulgo Piriá, foram pronunciados incurso nas penas do art. 121, § 2º, inciso IV, e art. 129, caput, combinados com os artigos 12, número II, 25 e 51, § 1º, todos do Código Penal (fls. 186).

O fato, segundo o relatório da sentença, é o seguinte: "O representante do Ministério Público local, com base em inquérito policial, denunciou a este Juízo Jarbas Heitor de Mendonça, brasileiro, casado, fazendeiro; Amauri Heitor de Mendonça, brasileiro, casado, fazendeiro; e Edson Luís Pinto, vulgo Piriá, brasileiro, solteiro, maior, lavrador, todos residentes e domiciliados nesta comarca, como incurso nas sanções dos artigos 121, parágrafo 2º, número IV, e 129, caput, combinados com o art. 12, número II, e art. 25, com a agravante do art. 51, parágrafo 1º, todos do Código Penal, por ter o primeiro denunciado, Jarbas Heitor de Mendonça, no dia 6 de março do corrente ano, mais ou menos às 15,30 horas, no interior do Bar Ipiranga, nesta cidade, onde se en-

contravam as vítimas e outros, inopinadamente, dirigido à vítima Balduino Antônio Machado, dizendo: eu quero é te matar, e incontinenti, desferiu com uma barra de ferro, inúmeros golpes na cabeça e no corpo desta vítima com a manifesta intenção de matá-la, não o conseguindo, por circunstâncias alheia à sua vontade, uma vez que os presentes procuraram desarmar o agressor, ocasião em que a outra vítima, Natalino Leonel da Costa, foi também ferida, conforme autos de corpo de delito de fls. 16/17-v. e 26/27-v; sendo que os denunciados Edson Luís Pinto e Amauri Heitor de Mendonça, no momento da agressão e tentativa, postaram-se ao lado da vítima, com visível intenção de cooperar no evento, inclusive sacar de uma arma, porventura a vítima esboçasse qualquer resistência à agressão de que era objeto por parte do acusado Jarbas Heitor de Mendonça".

Dois co-réus estão foragidos, mas Jarbas Heitor de Mendonça, cientificado pessoalmente da decisão, manifestou recurso em sentido estrito, com base no art. 581, inciso IV, do Código de Processo Penal.

O que pretende o recorrente é a desclassificação da tentativa para o crime de lesões corporais.

Nega a existência da tentativa, referindo-se, com ênfase, a desistência voluntária.

O Dr. Promotor ofereceu contra-razões e o parecer da egrégia Procuradoria-Geral é pela confirmação da sentença (fls. 206/209).

O magistrado manteve a decisão.

Em suas razões de recurso nega o culto patrono do recorrente os pressupostos da tentativa de homicídio e acentua, finalizando, que houve desistência voluntária. Prestigia-lhe a tese o ilustre Professor Ariosvaldo de Campos Pires, em memorial que tive a honra de ler.

Sr. Presidente. Observa o eminente Petrocelli que "l'evento oggettivo del delitto tentato è costituito, secondo la tendenza costante delle legislazione e della dottrina, dall'azione pericolosa, cioè dall'azione del reo in quanto idonea a produrre l'evento del delitto che il reo voleva consumare" ("Il Delitto Tentato", Padova, 1955, pág. 23).

Quanto ao dolo, e segundo o mesmo autorizado escritor, "non può essere se no lo stesso dolo del delitto consumato, in quanto ne contiene, integralmente, lo stesso oggetto" (ob. cit., pág. 35).

Fala-se, nos autos, que o recorrente empregou, na ação agressiva, uma barra de ferro de 60 centímetros de comprimento. Ele, entretanto, usou de um eufemismo: um ferrinho de "macaco" de automóvel.

A barra de ferro foi apreendida, mas não se lhe tomou o peso, nem se lhe sabe a grossura.

Possivelmente, o eufemismo "ferrinho" corresponda mais à realidade.

O auto de corpo de delito noticiou dois cortes no couro cabeludo na região parietal. Se se tratasse de uma barra de ferro pesada, haveria fratura, provavelmente com afundamento do osso.

Os cortes no couro cabeludo falam a favor do réu: ou a barra era, na verdade, um "ferrinho", ou o impulso determinante da ação não era o *animus necandi*.

Ainda que se tratasse de simples "ferrinho", a força dos golpes poderia causar lesões indicativas da vontade dirigida para o fim homicida.

O dolo é um fato interno que percebemos à luz de atos externos de execução: atos externos levam à certeza do fato interno.

No definir a tentativa, o Código Penal seguiu a teoria objetiva segundo a qual, para haver o *conatus* e na linguagem de Ranieri, "è indispensabile che la condotta sia oggettivamente idonea a realizzare il proposito criminioso dell'agente" ("Manuale di Diritto Penale", volume primo, parte generale, ed. de 1956, pág. 356).

Mas isso não exonera o julgador da obrigação de pesquisar o fato interno, a intenção que é a vontade manifestada em fatos exteriores.

A teoria objetiva considera a intenção fator secundário para a conceituação dela, mas não a despreza para a caracterização dela.

Conceituação é labor legislativo, caracterização é tarefa judicial ou de intérprete. Se assim é, se nos afastássemos do *animus* para a caracterização da tentativa diante do caso concreto, nós a transformaríamos em delito de mera conduta, o que, sensatamente, não se pode aceitar.

Durante a ação agressiva, e de acordo com prova constante dos autos, o recorrente teria dito à vítima que se ela mexesse com Édson (Piriá) ele a mataria. Essas palavras foram tidas pela acusação, pela respeitável sentença e, posteriormente, pelo parecer da egrégia Procuradoria-Geral, como a certeza do dolo do homicídio: a vontade dirigida para aquele fim específico.

Eu interpreto-as, porém, e *data venia*, de outra forma.

Não traduzem *animus necandi* contemporâneo da ação, mas a simples afirmação ou promessa de mal futuro, caso Balduino voltasse a mexer com Piriá.

Esse dolo do homicídio, a meu ver, não esteve presente quando da agressão.

E essa opinião se robustece quando se atenta para a natureza dos ferimentos que não haveriam de ser tão leves como foram se a execução material correspondesse ao intento.

As palavras do recorrente, exageradamente avaliadas, representam antes promessa de mal futuro, caso novos incidentes se verificassem entre a vítima e Piriá.

Entro em sérias dúvidas quanto à ocorrência da tentativa.

Não posso reconhecê-la sem plena certeza.

"La certezza", observa o autorizado Bettiol, "è bensi un momento supremo del diritto e del diritto penale in particolare" ("Diritto Penale", parte generale, settima edizione, p. 433).

Se não procedesse o raciocínio que tenho, até aqui modestamente expendido, penso que o recorrente teria por si o benefício da desistência voluntária.

Lê-se no art. 13, do Código Penal, que "o agente que, voluntariamente, desiste da consumação do crime ou impede que o resultado se produza, só responde pelos atos já praticados".

A primeira parte do texto muito se aproxima do que se vê em um dos parágrafos do art. 56, do Código Italiano: "Se il colpevole volontariamente desiste dell'azione, soggiace soltanto alla pena per gli atti compiuti, qualora questi costituiscano per se un reato diverso".

A semelhança do conceito, torna invocável o juízo de Vannini a respeito não só da desistência voluntária, como do arrependimento eficaz: "L'effetto giuridico della desistenza volontaria (esimente) e dell'attuo ravvedimento (diminuente) si giustifica in base a considerazioni di mera opportunità politico-criminale; si giustifica, cioè, con la considerazione dell'evidente interesse dello stato ad incoraggiare il colpevole, mercè la promessa della impunità o di una più lieve penalità; ad evitare da consumazione del maleficio" (vide "Il Problema Giuridico del Tentativo", nuova edizione riveduta ed accresciuta, p. 120).

O legislador e a doutrina têm em alta conta a desistência que há de ser voluntária.

A prova dos autos mostra que nenhuma das pessoas presentes procurou impedir a consumação do homicídio.

Natalino Leonel da Costa esclarece que o recorrente cessou a agressão, atendendo a pedido seu (dep. de fls. 132).

Geraldo José da Silva diz que o réu cessou por conta própria a agressão (fls. 9-v.), que deu as pancadas e saiu em seguida (fls. 133-v.).

Por outro lado, segundo Ovídio Mariano da Costa, logo depois dos apelos de Itaubi e Silson, Jarbas saiu (fls. 134-v.).

Estivesse ou não a atender a pedidos de pessoas presentes, o que é certo é que o réu, ainda que se admita a ocorrência do *conatus*, teria desistido voluntariamente da consumação.

E note-se que a lei se satisfaz da desistência voluntária: ela não exige espontânea.

É forçoso reconhecer a gente que a conduta inicial do recorrente poderia falar em favor do *conatus*.

Como observa Giovanni Brichetti, "nel tentativo, specialmente all'inizio, prevale l'uso dei mezzi, che contengono in sí il principio della possibilità dell'azione, in cui effetto è il fine" ("Il Delitto Tentato", ed. de 1963, p. 116).

Entretanto, freqüentemente circunstâncias importantes mostram que a prática de atos de execução nem sempre exprime, de maneira adequada, o conceito de tentativa. É a hipótese dos autos. Ainda que se pudessem admitir a ocorrência inicial da tentativa, teria havido mudança do tipo pela desistência da consumação que foi, evidentemente, voluntária.

Acentue-se que o co-réu Piriá estava armado de revólver.

Diante do exposto, Sr. Presidente, dou provimento ao recurso, despronuncio o recorrente Jarbas Heitor de Mendonça e mando que ele responda, perante o Juiz de Direito por crime de lesões corporais contra a vítima Balduino Antônio Machado.

Como se trata de co-autoria, estendo os benefícios desta decisão aos co-réus que não recorreram porque ainda não foram presos."
- César Silveira, vogal.

— o0o —

ESTADO DE NECESSIDADE - CARACTERIZAÇÃO

- Quem vai à procura do perigo, levando em seu poder arma de fogo, não mantendo qualquer discussão com a vítima, provocando um encontro com seu desafeto, não pode afirmar que o faz em estado de necessidade.

- Caracteriza-se estado de necessidade, quando o perigo não possa ser evitado por outro modo, isto é, sem o sacrifício do direito alheio.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 7.202 - Relator: Desemb. SANTOS
COURA

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 7.202, da Comarca de Itambacuri, sendo apelante a Justiça e apelado Antônio Ferreira Neto, vulgo Antônio Guaraná, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, dar provimento à apelação, para cassar a decisão dos jurados, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas ex lege.

Belo Horizonte, 2 de março de 1972. - César Silveira, presidente sem voto. - Santos Coura, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"I) - Antônio Ferreira Neto, vulgo Antônio Guaraná, denunciado e processado como incurso nas sanções do art. 121, § 2º, inciso IV, do Código Penal, por haver, no dia 2 de dezembro de 1966, cerca das 9 horas, na Cidade de Nova Módica, Comarca de Itambacuri, no interior da residência de José Mendes Costa, por questões de serviço, desfechado três disparos de arma de fogo contra Alfredo Gomes dos Santos, matando-o ("auto de corpo de delito e de exame cadavérico de fls. 5 e 6"), foi, a final e pela sentença de fls. 51 a 53, pronunciado nos termos da denúncia.

Submetido a julgamento, pela primeira vez e pelo Tribunal do Júri daquela comarca, em 16 de maio de 1968, foi absolvido com base na exclusão do art. 19, inciso I, do Código Penal ("estado de necessidade"), conforme se vê da sentença de fls. 77 e do termo de votação de quesitos de fls. 76 e v.

Inconformado, apelara o MP e o julgamento fora anulado por esta egrégia Primeira Câmara Criminal por complexidade e deficiência dos quesitos submetidos ao Júri sobre o estado de necessidade (v. acórdão de fls. 97 a 102, relator Desemb. César Silveira).

Novamente julgado e absolvido com base na mesma excludente e com reforma do libelo e reformulação do questionário, de acordo com as recomendações do venerando acórdão de fls. 97 a 102 (sentença de fls. 122 e termo de votação de quesitos de fls. 120, mais uma vez apelou a Justiça Pública da decisão absolutória, o que fez no prazo legal e com assento no art. 593, inciso III, letra d, do CPP.

Em suas "razões de apelação" de fls. 128, o MP se reporta aos fundamentos de seu recurso anterior (de fls. 82 a 85), no que tange ao mérito, para pleitear a cassação do veredicto absolutório por manifestamente contrário à prova dos autos. Manifestou-se a defesa em "contra-razões" (fls. 129) e a douta Procuradoria-Geral do Estado, em seu parecer de fls. 135 a 137, opina pelo provimento da apelação.

II) - Nos termos do aludido parecer, provejo a apelação da Justiça Pública, para cassar a decisão absolutória do réu-apelado, por manifestamente contrário à prova dos autos.

Custas, *ex lege*.

O réu apelado foi pronunciado por **homicídio qualificado** e por haver praticado o crime à **traição** (fls. 51 a 53).

Naquela oportunidade o MM. Juiz, através de exame circunstanciado da prova produzida, já manifestava a sua convicção de que o denunciado (ora réu-apelado) não fora à casa do sogro da vítima com o objetivo de "lhe pedir que o deixasse em paz e não o perseguisse", mas para matá-la, e acrescentava então o MM. Juiz, concluindo o seu raciocínio: "tanto que ali compareceu com o seu revólver "HO", calibre 38, carregado. Resolvera, naquelas alturas, eliminar a pessoa que lhe vinha causando tantos dissabores, fato esse inquestionável nos autos".

A seguir, salientava ainda a pronúncia que o fato delituoso fora presenciado apenas pelo sogro da vítima, para transcrever trechos do depoimento dessa testemunha informante, sobre o desenrolar da cena delituosa e que contrariavam a versão dada pelo réu.

A douta Procuradoria-Geral do Estado, em seu primeiro parecer e sobre a primeira apelação da Justiça Pública, assim argumentava, procurando refutar a versão do réu: "As ameaças que a vítima fizera dias antes ao réu estão longe de serem admitidas como justificativa para se caracterizar o estado de necessidade mencionado pela Lei Penal. Não existe a atualidade da ameaça, nem a iminência do perigo. O réu agiu como "executor" de uma sentença de morte por ele mesmo lavrada contra a vítima.

O estado de necessidade se caracteriza quando o agente está, "encostado à parede", sem outro meio a empregar.

No caso destes autos, as ameaças feitas pela vítima ao réu poderiam, no máximo, ser aceitas como atenuante, jamais como excludente".

E, após essas considerações, assim concluía o primeiro parecer da douta Procuradoria-Geral do Estado, que se vê de fls. 92 a 94 e a cujos termos se reportou expressamente o segundo e último parecer de fls. 135 a 137: "A pronúncia situou muito bem o crime praticado pelo réu. Os quatro jurados que deram a discriminante, exorbitaram de suas funções" (fls. 94).

Realmente, não era possível o acolhimento da excludente do "estado de necessidade", em benefício do réu, e em face da prova produzida.

O réu fora à procura da vítima, armado, encontrando-a em casa de seu sogro e, embora alegue que a vítima contra ele investira, portando uma faca, essa versão é desmentida pela única testemunha presencial (o sogro da vítima), o qual afirma que o réu chegara à sua casa sem ser por ele perseguido, como também pela vítima, para acrescentar: "e, inopinadamente, quase que à queima-roupa, desfechou três tiros contra a pessoa da vítima" (fls. 47, depoimento de José Mendes Costa).

Segundo ainda o depoimento do sogro da vítima, essa se encontrava "um pouco de costas para a porta, quando o denunciado chegou sem ser percebido pelo depoente e pela vítima", esclarecendo ainda dito depoimento que o réu não chegara sequer a trocar qualquer palavra com a vítima e que a vítima, por sua vez, não tivera oportunidade "de esboçar qualquer reação, caindo sem vida do lado oposto ao do que recebeu os tiros" (fls. 47).

Ora, como se vê, e em tais condições, o Júri não poderia beneficiar o réu com o acolhimento da excludente invocada, a qual nenhum supedâneo encontra na prova produzida.

Aliás, o réu-apelante fora à procura do **perigo**, levando em seu poder arma de fogo por ele adquirida recentemente e nem mesmo mantivera qualquer discussão com a vítima.

Quem assim age, proporcionando e até mesmo provocando um encontro com seu desafeto, não pode afirmar que o faz "em estado de necessidade".

Escreve e preleciona Nelson Hungria, muito a propósito: "Exige o Código que o perigo não possa ser evitado **por outro modo**, isto é, sem o sacrifício (total ou parcial) do direito alheio. O estado de necessidade, contrariamente ao que ocorre com a **legítima defesa** (nº 93), é, eminentemente, **subsidiário**: não existe se o agente podia conjurar o perigo com o emprego de meio não ofensivo do direito de outrem".

E ainda acrescenta e adverte o douto penalista: "A própria pos-

sibilidade de fuga (recaindo o perigo sobre bem ou interesse inerente à pessoa) exclui o estado de necessidade, pois tal recurso, aqui não representa uma pusilanimidade ou conduta infamante. A inevitabilidade por outro modo (distinta da necessidade criada pelo perigo) deve ser entendida no sentido relativo, e não absoluto. Tem de ser reconhecida de um ponto de vista objetivo, e diz também com a adequação da conduta do agente à entidade do perigo. Se o meio empregado é desproporcionado ou excessivo, é claro que o perigo podia ser evitado por outro modo, posto que este se achasse ao alcance do agente. Se o excesso resulta de erro, aplica-se a regra geral sobre o **error facit** (art. 17 e seu § 1º)".

E assim conclui **Nelson Hungria**, não menos oportuno: "Ao Juiz incumbe apreciar os fatos **ex ante**, e não **ex post**, para decidir se havia possibilidade de outro recurso para debelar o perigo e se ao seu emprego estava adstrito, em idênticas condições, o **homo mediüs**, o homem de tipo comum". ("Comentários ao Código Penal", Edição Revista Forense, 1949, volume I, de **Nelson Hungria**, págs. 439 e 440, n.º 92).

Demonstrado ficou, portanto e do exposto, que o Júri decidiu manifestamente contra a prova dos autos, até mesmo porque, segundo a definição contida no art. 20 do Código Penal: "Considera-se em estado de necessidade quem pratica o fato para salvar de perigo atual, que não provocou por sua vontade, nem podia de outro modo evitar, direito próprio ou alheio, cujo sacrifício, nas circunstâncias, não era razoável exigir-se".

Por estes fundamentos e, dando provimento à apelação, casso a decisão absolutória, para que o réu a outro julgamento seja submetido, observadas as formalidades legais." - **Erotides Diniz**, revisor. - **Reis Alves**, vogal.

— o0o —

CRIME CONTRA OS COSTUMES - REPRESENTAÇÃO ORAL - VALIDADE - CERTIDÃO DE NASCIMENTO - OMISSÃO - DILIGÊNCIA - PALAVRA DA VÍTIMA - VALOR PROBATÓRIO - TESTEMUNHO DE CRIANÇA - CRITÉRIO DE APRECIÇÃO

- É jurisprudência pacífica a validade de representação oral, não atermada, se existiu no inquérito as declarações do representante da menor, bastando como provocação junto à autoridade competente para a ação penal.

- A omissão da certidão de nascimento da vítima poderá ser suprida por diligência.

- Nos crimes contra os costumes, a palavra da vítima tem especial valia probatória desde que apoiada em outros elementos de convicção.

- As declarações das crianças devem ser apreciadas com a devida reserva, por serem elas bastante imaginosas e facilmente sugestionáveis.

APELAÇÃO CRIMINAL N.º 7.268 - Relator: Desemb. **REIS ALVES**

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal n.º 7.268, da Comarca de Governador Valadares, sendo apelante **Delvino Ferreira 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, preliminarmente, desprezar as nulidades argüidas; no mérito, dar provimento ao apelo para absolver o apelante, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado ao pé da sua assinatura.

Custas, **ex lege**.

Belo Horizonte, 23 de novembro de 1971. - **César Silveira**, presidente e revisor. - **Reis Alves**, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Na comarca de origem, **Delvino Ferreira de Souza**, topógrafo, casado, com 56 anos de idade, após processo regular, foi condenado a três (3) anos de reclusão, por haver ali praticado delito de atentado violento ao pudor contra **E. S. L.**, que à época do evento, contava com 10 anos de idade.

Inconformado, apelou, na forma devida, invocando, em preliminar, nulidade no processo e, no mérito, absolvição, por insegurança da prova.

Em contra-razões, o Dr. Promotor refuta tal entendimento, encontrando suporte por parte da douta Procuradoria do Estado, que, em seu parecer, opina pelo desprezo da preliminar e, de meritis, pelo improvimento do apelo.

Todavia, levanta o citado parecer a nulidade do processo, em virtude da ausência da certidão de idade da menor ofendida, o que levou essa egrégia Câmara a converter o julgamento em diligência para a respectiva juntada aos autos, medida essa que foi efetuada a fls.

Essa a exposição da espécie.

VOTO - "Preliminarmente, rejeito ambas as nulidades, vez que,

em primeiro lugar, embora se trate de representação oral, não atermada, existe no inquérito as declarações do representante da menor, as quais, segundo a jurisprudência, bastam como provocação junto à autoridade competente para o impulsionamento da ação penal.

Destarte, incorre a omissão reclamada pela defesa como indicativa de nulidade processual.

A outra preliminar, de mérito, levantada pela Procuradoria, apresenta-se regularmente suprida pelo cumprimento da diligência ordenada pelo r. aresto de fls., porquanto, através da certidão do registro de nascimento da pequena vítima, verifica-se que dispunha da idade de 10 anos quando do alegado cometimento infracional penal.

No que tange ao mérito propriamente dito, o r. parecer retro citado proclama que a prova da autoria está amplamente feita, vez que as declarações da ofendida encontram plena ressonância nos demais elementos de convicção trazidos para o bojo dos autos.

Assinala que o réu nega o fato, mas, apesar disso, admite haver tomado conhecimento com a menor, fazendo com a mesma certa amizade, tendo até lhe presenteado com um livro de palavras cruzadas e que, ademais, freqüentava a sorveteria do pai da menor, onde gozava de crédito.

E daí - acentua o parecer - "Ora, esse suspeito procedimento do réu revela a sua má-fé e dá a entender, perfeitamente, que estava preparando o ambiente junto à vítima, captando sua confiança, para poder, mais tarde, conseguir, como de fato conseguiu, praticar com ela atos libidinosos".

Em que pese a consideração devida ao digno Dr. Procurador, não comungo com esse entendimento, e isso porque a análise minuciosa da prova não se me afigura suficiente para sustentar a r. sentença condenatória, dada a inexistência de comprovação do fato criminoso em mira.

É certo que a menor vítima declarou, na Polícia e em Juízo, que, em companhia de uma menina de 6 anos, foi, num domingo, à matiné, acontecendo que, ao seu lado, assentou-se um desconhecido - o acusado - e quando o filme estava em exibição, tal indivíduo começou a passar a mão na perna da declarante e como não reagiu, no momento, o mesmo prosseguiu na ação e sua mão foi ter às partes genitais da declarante, instante em que retirou suas pernas da poltrona, mas, ainda assim, reiniciou ele seu procedimento, deslocando-se, por fim, para outra poltrona.

Expressa mais que, no dia seguinte, o acusado apareceu na Sorveteria, perguntando-lhe se ela é quem havia estado no cinema, respondendo-lhe afirmativamente; que, ali, comprou um sorvete e lhe deu uma gorjeta, de oitenta centavos; com esse numerário comprou chicletes; que dias depois, ali retornou para o mesmo fim, querendo dar-lhe o troco de

dez centavos (em cruzeiro novo), mas não aceitou, por recomendação de seu pai, acontecendo, porém, que, mais adiante, acabou por presentear-lhe com um livro de palavras cruzadas, indagando se ela pretendia voltar à matiné, tendo obtido resposta afirmativa, ensejo em que lhe ofereceu um ingresso, que aceitou; dois dias depois, indo ao cinema, encontrou o acusado à porta, mas dele se desvencilhou.

Ora, como se sabe, a doutrina e os julgados emprestam, nos crimes contra os costumes, especial valia às declarações da ofendida, desde que apoiadas em outros elementos de convicção.

Mas, no caso em julgamento, é preciso convir, em primeiro plano, que a palavra da vítima, acusando o apelante, emana de uma criança, que, por ocasião do fato havido como criminoso, contava apenas 10 anos de idade.

E nesse particular, segundo os clássicos tratadistas do testemunho, as declarações da pequena ofendida devem ser apreciadas com a devida reserva, porque as crianças, quase sempre são bastante imaginosas e facilmente sugestionáveis.

Por seu turno, os Tribunais de Justiça têm agasalhado esse entendimento ("Rev. For.", 138/527; id. id., 206/527 e "Rev. dos Tribunais", 218/94).

E por isso mesmo, em razão da reserva de seu recebimento pelo julgador, somente devem ser consideradas quando rodeadas de circunstâncias que não permitam dúvida alguma quanto à imputação que fazem (vide "Rev. For.", 181/353 - acórdão do egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo).

Eis que, na espécie *sub examine*, a r. sentença impressionou-se com os detalhes da palavra da ofendida, assim como a revelação do genitor da menina de 6 anos de idade, sua acompanhante, e segundo a qual, o acusado enfiava a mão dentro da calça da ofendida e ficara esfregando.

Mas essa deposição tem inconveniência ainda mais acentuada, porquanto, conforme exprime o próprio prolator da decisão, trata-se de "uma garotinha".

Firma-se, em seguida, no depoimento da testemunha de fls. 36-v. "ao sustentar esta que viu o acusado levar a mão na menina, como viu a menina procurar defender-se com a sua mão".

Mas esse mesmo depoente, na Polícia, restringiu-se a afirmar que, na hora em que a sala de projeção estava escura, notou um certo movimento entre um indivíduo e umas meninas sentadas próximas dele, ora acusado, e que, após tal reboliço, o indivíduo se mudou de lugar.

Observa-se, pois, insegurança nesse depoimento testemunhal, tanto mais que, no máximo, declara que viu o apelante "levar a mão na menina", mas, isso, como é óbvio, representa leve e insustentável indício, simples referência genérica.

De remate, a r. sentença e o douto parecer sentiram-se conduzidos e influenciados por aqueles pormenores que rodearam as declarações da ofendida, com referência àquelas inexpressivas dádivas, acolhidas pela inocente declarante, mas, nesta parte, ocorreu evidente erro de interpretação do Juiz e do Procurador, e isso porque aqueles fatos tiveram lugar posteriormente à perpetração delituosa e, por via de consequência, desassumem relevo como prova mesmo indiciária.

Destarte, cuida-se aqui de prova precária e inconsistente, porquanto o *punctum saliens* da questão está em se apurar se o apelante levou a mão entre as pernas da pequena vítima e se chegou a atingir as suas regiões genitais.

Ora, essa afirmação só existe na palavra da ofendida, pois a sua inocente companheira apenas expressa a seu pai que o acusado passava e esfregava as mãos nas pernas da vítima.

Fora daí, surgem ligeiros indícios, mas que não conduzem a um convencimento seguro e bastante para a condenação, porque não se apresentam concludentes e exclusivos de qualquer hipótese favorável ao réu.

Tratando-se, enfim, de crime que não deixa vestígios, a ausência da materialidade exige do julgador maior vigor na apreciação da prova produzida, em virtude da sua precariedade.

Pelo exposto, prefiro não considerar provado o fato delituoso, provendo, em consequência, o apelo para absolver o apelante." - Santos Coura, vogal.

— oão —

**CITAÇÃO POR EDITAL - VALIDADE - DEFENSOR DATIVO -
ATUAÇÃO DEFICIENTE - NOMEAÇÃO DE SUBSTITUTO - RECUSA
DE DEFENSOR CONSTITUÍDO PELO RÉU - AUSÊNCIA DE NULIDADE
- VOTO VENCIDO**

- Válida e regular é a citação por edital do réu, com

prazo legal, se o mesmo não foi encontrado pelo Oficial de Justiça para a citação pessoal.

- Inexiste nulidade quando o Juiz, mesmo recusando admitir Defensor constituído pelo réu, nomeou Defensor Dativo cujas faltas foram relevadas e supridas por outro Defensor Dativo que o substituiu, sem ocorrência de prejuízo para a defesa.

- V. v.: - Decreta-se nulidade do processo se o Defensor Dativo do réu citado por edital, e que não compareceu, deixou de apresentar defesa prévia e de arrolar testemunhas, formulando apenas uma pergunta a uma das testemunhas de acusação.

- O Juiz não pode cancelar o direito de o réu constituir Defensor de sua confiança, não sendo os defeitos e o cerceamento de defesa sanados com a nomeação de outro Defensor Dativo. (Desemb. Lima Torres).

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 7.734 - Relator: Desemb. REIS ALVES

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 7.734, da Comarca de Governador Valadares, sendo apelante Raimundo João Araújo e apelada a Justiça, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, rejeitada a preliminar de nulidade, vencido o Desemb. Lima Torres (revisor), que anulava o processo, a partir da defesa prévia, inclusive, no mérito e à unanimidade, negar provimento à apelação, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 4 de agosto de 1973. - Santos Coura, presidente. - Reis Alves, relator. - Lima Torres, revisor vencido na preliminar. - César Silveira, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Reis Alves - (Lê o relatório).

"Reportando-me ao longo relatório retro, primeiramente desejo acentuar que considero válida a citação inicial, a uma, porque o oficial da diligência procurou o então denunciado para o interrogatório, na sua própria residência, nesta Capital, tendo sua mãe informado que o mesmo se encontrava em viagem, pelo que deixou em mãos dela nota de intimação.

Eis que, cinco dias depois, lá voltou e foi novamente infeliz, porquanto não encontrou o citando.

Em vista do resultado, o Juiz da ação penal, certamente fincado no disposto do art. 362, do Estatuto Processual Penal, ou seja, verificando que o réu se oculta para não ser citado, procedeu à citação edital, com prazo legal e, não comparecendo o acusado, nomeou-lhe Defensor Dativo.

Entendo, pois, que a citação se apresenta regular e contra ela nada se reclamou nos autos, muito ao contrário, o réu cuidou de se fazer presente no processo por meio de seu advogado constituído.

No que tange à preliminar levantada pelo condenado e com alusão ao cerceamento de sua defesa pela recusa do Juiz na admissão de seu Defensor constituído, muito embora a tese esposada nesse sentido seja a mais simpática e com ressonância no princípio constitucional, não dou aqui pela nulidade, visto que, embora o primitivo Defensor Dativo não tenha formulado defesa prévia e nem arrolado testemunhas, isso não basta para caracterizar o cerceamento alegado, vez que, nem sempre o Defensor Dativo dispõe de condições para tal fim.

Em segundo lugar, tal Defensor acompanhou a instrução do processo, dando assistência ao seu patrocinado, segundo lhe pareceu possível fazer.

É certo que se omitiu quanto às razões finais, mas disso se exculpou perante o Juiz, e este, relevando-lhe a falta, nomeou outro para o ato final, suprindo com brilhantismo a falta.

De remate, quando o advogado constituído se habilitou nos autos, já havia decorrido o tríduo e, assim, estava ele impedido de qualquer produção de prova, acrescendo-se a tudo isso que não ocorreu prejuízo para a defesa do réu, tônica do instituto das nulidades.

Desprezo-a, pois, ainda que em dissonância com o v. parecer.

Conforme já disse, não senti, na prova, a existência de prejuízo para a defesa.

O Defensor alegou-o, baseado em conjecturas; advogado constituído, dativo, via de regra, em princípio, tem melhores conhecimentos.

Mesmo tendo ocorrido a irregularidade, embora possa ser até séria, não acolho a nulidade, porque não encontrei, por mais que o procurasse, prejuízo para a defesa.

Foi ela própria que criou essa situação inicial, pois foi intimada e deixou o prazo correr, à revelia.

Que o Juiz teria de fazer? Nomear o Dativo, que acompanhou a tomada dos três depoimentos. Além dele, o Promotor também.

Não tendo se manifestado a prova de prejuízo, embora ocorra essa irregularidade, não a considero como nulidade, em preliminar, e, por isso, desprezo-a."

O Sr. Desemb. Lima Torres - "Data venia, Sr. Presidente, eu decreto a nulidade do processo, a partir da fase de defesa prévia, inclusive.

O réu não foi citado pessoalmente, nem atendeu ao chamamento por edital.

O Juiz deu-lhe, por isso mesmo, Defensor na pessoa do Dr. Jaime de Oliveira Costa (fls. 20).

O Defensor Dativo desempenha **munus publicum** e não pode ficar inativo.

Fluiu, **in albis**, o prazo de defesa prévia e o certo é que os autos forneciam úteis elementos para a defesa do apelante.

Basta que se examinem os documentos constantes deles para que surja essa convicção.

Nenhuma testemunha arrolou o Defensor e quando ouvidas as da acusação continuou ele tumulado no silêncio, salvo com relação à última delas a quem formulou uma pergunta.

Trata-se da testemunha de fls. 35.

Por outro lado, embora revel, podia o réu constituir Defensor, segundo vem estatuído no art. 263, do Código de Processo Penal: "Se o acusado não o tiver, ser-lhe-á nomeado Defensor pelo Juiz, ressalvado o seu direito de, a todo tempo, nomear outro de sua confiança, ou a si mesmo defender-se, caso tenha habilitação."

O Juiz, a meu ver, não podia cancelar ao réu esse direito de constituir Defensor de sua confiança.

Cancelando-lho, cerceou a defesa.

Depois de haver o Defensor Dativo deixado se escoasse, em branco, o prazo das alegações finais, foi ele substituído por outro de nomeação do Juiz.

Mas os defeitos e o cerceamento não se sanaram com a nomeação de outro Defensor.

O processo, a meu ver, deve ser renovado, com a devolução do prazo para oferecimento de defesa prévia.

É o meu voto, em preliminar."

O Sr. Desemb. César Silveira - Estou de acordo com o relator, **data venia**. Entendo que não houve cerceamento.

O direito amplo de defesa, sabiamente consagrado na Constituição Federal, deve ser entendido, em termos, e, não como instrumento, para que os réus criem toda sorte de dificuldades à ação da Justiça, como vem acontecendo.

Quanto a esse réu, há um rosário de processos, todos de crimes de estelionato, contra ele, na Comarca de Governador Valadares.

Não houve, a meu ver, respeitosamente, nenhum cerceamento de defesa. Acompanho o relator, **data venia**.

O Sr. Desemb. Reis Alves - (Procede a leitura da sentença).

"E com relação ao mérito, nego provimento para confirmar a v. sentença condenatória, porquanto, a meu ver, ali o seu prolator analisou, com segurança, a prova produzida e o direito aplicável à espécie, como bem o proclama o parecer da ilustrada Procuradoria do Estado (lê):

O conhecimento da apelação impõe-se porque pela petição de fls. o réu manifesta ciência inequívoca da sentença (art. 798, § 5, letra c, do Cód. de Proc.).

Trata-se de sentença muito bem fundamentada, que se aprofundou, na prova, analisando a materialidade, a intensidade do dolo e a vida progressiva do acusado.

A meu ver, a sentença caracterizou o crime, devidamente, como, aliás, ressalta do parecer da Procuradoria-Geral do Estado. Quanto à circunstância, respeitável, alegada pelo eminente revisor, de que os cheques são dois e emitidos na mesma data, com o mesmo beneficiário, é, materialmente, verdadeira, mas ninguém discutiu tal situação, nem mesmo o Defensor *ad hoc*. Analisando as alegações finais, salientei que foram bem elaboradas e aprofundadas. A mim, não me impressionou, também, essa circunstância. Seria presunção, mas não chego a tanto. Não ficou esclarecido, não há elementos, nos autos, para nós, julgadores, admitirmos que, apenas, por causa dessa circunstância, o delito tenha se evaporado, na sua tipicidade.

Data venia do revisor, não vou a esse ponto; não tenho essa conclusão. Principalmente, como salientou, com muita oportunidade, o eminente Desemb. vogal, o acusado é useiro e vezeiro nessa situação. Já estava preso, quando se lavrou a sentença, por outros crimes, de igual espécie. Isso, também, destrói, **data venia**, a presunção admitida pelo preclaro Desemb. revisor.

Por esses motivos, Sr. Presidente, confirmo a sentença, por seus próprios e jurídicos fundamentos, acordes com o Direito e a prova, e com apoio no parecer da douta Procuradoria-Geral do Estado.

Nego provimento."

O Sr. Desemb. Lima Torres - Sr. Presidente. Parece-me que não fui suficientemente compreendido pelo eminente relator, e, certamente, a culpa foi minha.

Entretanto, V. Exa., Sr. Presidente, há-de ter visto que, quando eu proferia o voto preliminar, dizia que o exame dessa matéria importava penetração em assunto de mérito, exatamente, por entender que a prova, a matéria constante dos autos comportava discussão.

Disse-o, para justificar a preliminar. Quer dizer, o Defensor tinha elementos úteis, para discutir a prova. Não adotei o juízo de que a conduta não é típica; não adotei o juízo de que o apelante não incorreu na reprovação da norma. Até porque, Sr. Presidente, tenho, para mim, que esse delito é formal. A fraude ao pagamento, por meio de cheque, quando não há, é claro, provisão com suficiência de fundos, é delito formal.

O Supremo Tribunal entende ser material. Não obstante, é formal, a meu ver, porque se consuma no momento da emissão do cheque, visto como o emitente não pode deixar de saber que não há fundos, no estabelecimento bancário.

A teoria de que é delito formal não é incompatível com o reconhecimento da ausência do dolo, quando o cheque se emite como garantia de dívida, como pagamento parcelado. Apenas invoquei isso, para mostrar que o Defensor tinha elementos úteis, para realizar a defesa. Não se fez, contudo, a prova dessa condição que exclui o crime, caracterizada pela emissão do documento, em garantia de dívida.

Há-de prevalecer, portanto, a norma sancionadora.

Neste ponto, quanto ao mérito, não tenho dúvida também, em confirmar a sentença.

Só peço que os ilustres componentes desta Câmara interpretem, nos justos termos, a minha referência ao problema, que só surgiu, aqui,

como fundamento do meu voto preliminar. Não estava absolvendo, dando provimento, antecipadamente, à apelação do réu.

O Sr. Desemb. César Silveira - De acordo. Nego provimento.

O Sr. Desemb. Presidente - Rejeitada a preliminar de nulidade, vencido o Exmo. Desembargador revisor, que anulava o processo, a partir da defesa prévia, inclusive.

No mérito, e, à unanimidade, negaram provimento à apelação.

— o0o —

JÚRI - NULIDADE - RECONHECIMENTO EM SEGUNDA INSTÂNCIA - FAVORABILIDADE AO RÉU - POSSIBILIDADE - COAÇÃO MORAL IRRESISTÍVEL - QUESITO CONVERTENDO VÍTIMA EM COATOR - INADMISSIBILIDADE - JURADO IRMÃO DE TESTEMUNHA - NÃO IMPEDIMENTO - NULIDADE DECLARADA DE OFÍCIO

- A segunda instância pode reconhecer nulidade não argüida no recurso, desde que a decisão seja favorável ao réu.

- Decreta-se a nulidade do julgamento quando o quesito sobre coação moral irresistível contém causa atípica de isenção de pena, mediante indagação que converte a vítima em coatora do réu na prática do crime.

- Inexiste impedimento de jurado sorteado por ser irmão de testemunha, motivando nulidade de ordem pública que deve ser declarada de ofício o seu afastamento do Conselho de Sentença.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 7.935 - Relator: Desemb. LIMA TORRES

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 7.935, da Comarca de Governador Valadares, sendo apelante Anísio Gonçalves do Carmo e apelada a Justiça Pública, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, preliminarmente, dar provimento à

apelação, para anular o julgamento por deficiência de quesitos e por ter sido afastado irregularmente um jurado sorteado para o Conselho de Sentença, tudo de conformidade com as inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante deste.

Custas, ex lege.

Belo Horizonte, 18 de abril de 1972. - César Silveira, presidente e revisor. - Lima Torres, relator. - Santos Coura, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Lima Torres - "O Conselho de Sentença teve regular constituição e os jurados que o compuseram prestaram o compromisso legal, como se vê do termo de fls. 63.

Cinco deles têm seus nomes no edital a que se refere a cópia de fls. 67 e dois outros, Mauro Calixto de Miranda e Oliveiros Alves de Souza, serviram como suplentes (fls. 59 e 61).

Não consta hajam os Juízes populares quebrado o dever de incommunicabilidade que a lei impõe e a ata foi assinada por Juiz e Promotor.

A apelação é recurso próprio e atempado.

Eu decreto a nulidade do julgamento. A alegação formulada pelo ilustre Defensor é a da falta de indagação a respeito da coação irresistível exercida por terceiro. É verdade que consta da ata que o patrono do réu desenvolveu sua defesa que terminou com a alegação, que seria objeto de pergunta ao Júri, de que o fato se praticou sob coação irresistível resultante de ato injusto da vítima.

O Juiz formulou, então, o seguinte quesito: "O réu praticou o fato sob coação de sua esposa e vítima que falara gostar de outros homens?".

Lê-se, ainda na ata, que, encerrados os debates e após a leitura dos quesitos, o magistrado indagou das partes se tinham reclamações que fazer.

A resposta foi negativa, o que significa haver sido aprovado o rol.

Não está provado tenha o réu, no Plenário ou em qualquer outra oportunidade, invocado, corretamente, a causa de isenção de pena vista na primeira parte do art. 18, do Código Penal.

Se tivesse ele argüido a coação irresistível com a indicação da figura do terceiro, o coator, é claro que o Juiz não teria omitido a indagação, pois ele sabe que tinha de cumprir o disposto no inciso III, do artigo

484, do Código de Processo Penal, *verbis*: "se o réu apresentar, na sua defesa, ou alegar nos debates, qualquer fato ou circunstância que por lei isente de pena ou exclua o crime, ou o desclassifique, o Juiz formulará os quesitos correspondentes imediatamente depois dos relativos ao fato principal".

Eu estou convencido de que o patrono do apelante não se referiu à figura do terceiro porque, se o tivesse feito, não se conformaria com a omissão, para insurgir-se contra o defeito.

Ao Juiz, porém, que é conhecedor da lei, cumpria formular as perguntas de conformidade com ela. Requeresse ou não regularmente o Defensor, o magistrado tinha de manter-se dentro da lei.

Não consta da alegação do apelante o defeito presente no quesito que se transcreveu, mas segundo o Supremo Tribunal Federal, pode a segunda instância reconhecer nulidade não argüida no recurso, desde que a decisão seja favorável ao réu e se eu não anulasse o julgamento pelo motivo visto, eu o invalidaria pelo que se vai ver.

O Defensor, com efeito, levado por precedentes que frutificaram, requereu formulação de quesito a respeito de uma causa atípica de isenção de pena.

A consequência foi a indagação de nº 3: "O réu praticou o fato sob coação de sua esposa e vítima que falara gostar de outros homens?".

Entre os autores italianos, a gente encontra, pelo menos um, que adota a tese da analogia quanto a discriminantes. Quanto a causas de isenção, existe a não exigibilidade de outra conduta, forma especial do estado de necessidade que encontramos, *verbi gratia*, no Código Alemão, de 1953, no Grego, de 1950, e no Brasileiro, não vigorante ainda, e que foi aprovado pelo Decreto-lei número 1.004.

Mas essa tese de analogia - o reconhecimento da coação irresistível partida da própria vítima, convertida, pela anuência do Juiz e sem nenhum protesto do Dr. Promotor, em indagação constante de quesito de defesa, também tornou imprestável o julgamento, dado o estado de perplexidade de que se viu preso o Conselho.

O Código Penal é claro: a coação irresistível pressupõe três figuras indispensáveis, isto é, vítima, coagido e coator.

Parece-me de fácil compreensão que se alguém pratica um fato previsto como crime coagido pela própria vítima, a justificação dele está no próprio Código Penal.

Se quem coage é a vítima, a conduta do sujeito passivo pode estar discriminada por outro preceito.

O perigo atual de ofensa injusta é coação e aquele que se defende, no exercício do direito de legítima defesa, é coagido à ação necessária.

Aliás, o Código Rocco, tanto no conceituar a legítima defesa (art. 52), como no definir o estado de necessidade (art. 54), emprega o verbo "*constringere*", assim: "*chi ha commesso il fatto per esservi stato costretto, etc.*" (é a mesma linguagem nos dois artigos).

Mas a coação, pela jurisprudência, pela doutrina e de *jure conditio*, exige a presença de três pessoas.

Quanto à jurisprudência, é suficiente a citação de decisões do Supremo Tribunal: "Revista Trimestral de Jurisprudência", 46/816; 56/368.

Na última dessas decisões, foi discutida a tese da coação exercida pela vítima.

Quanto à doutrina: Antolisei, "*Manuale di Diritto Penale*", ed. de 1960, parte generale, pág. 224-225; Bettiol, "*Diritto Penale*", settima edizione, parte generale, pág. 311; Pannain, "*Manuale di Diritto Penale*", ed. de 1967, I, pág. 746.

Quanto ao direito positivo, entre outros: Código Brasileiro, art. 18; Italiano, art. 54, último parágrafo; Etiópico, art. 67.

Com relação ao Código Etiópico, quero assinalar que o art. 67 fala de constrangimento físico absoluto e estabelece que só responde pela infração o autor do constrangimento.

A coação moral vem prevista na alínea segunda desse artigo, mas só permite uma atenuação livre, salvo casos extremos, em que é possível a isenção de pena.

De duas espécies são os impulsos que podem levar uma pessoa à prática de um fato sancionado em norma penal: os de ordem externa e os de ordem interna.

Os últimos se entendem com os móveis ou motivos e, salvo os casos de doença mental, não excluem a responsabilidade.

São os sentimentos, que podem ser inferiores, como o ódio, a vingança, a concupiscência, ou superiores, como o amor, os de relevante valor social, etc.

A coação moral compreende-se entre os de ordem externa e se irresistível, segundo o nosso direito, só é punível o autor da coação.

Aderindo à tese do Defensor, o ilustre magistrado concorreu para a inexistência do julgamento, com a formulação de quesito sem tipicidade, fato que concorreu para o cancelamento do direito de defesa.

A causa invocada pelo Defensor não figura no Código Penal nem para discriminar, nem para isentar de pena.

Os Juízes muitas vezes acolhem a pretensão da defesa, com a melhor das intenções: receiam se lhes atribua cerceamento.

Em conseqüência, costumamos encontrar verdadeiros disparates como o que se verificou nesta Capital quando o magistrado perguntou no Júri se o homicida havia praticado o fato no exercício do direito de pai de família.

Em outro julgamento, certo Juiz, igualmente culto, perguntou se o réu praticou o fato no cumprimento de dever seu.

As respostas afirmativas, importavam, num caso, no reconhecimento do direito, e no outro do dever de matar.

A elaboração dos quesitos costuma ser tarefa tormentosa que nem sempre se resolve satisfatoriamente com a obra dos autores, nem com a leitura dos repertórios de jurisprudência.

Agora, que se cuida da reforma do Código de Processo Penal, bem podia o legislador evitar as ocasiões de erros decorrentes da formulação de quesitos, inscrevendo no Código um texto que os contivesse para que todos os seguissem.

E eu estou certo de que é possível formular, em lei, poucos quesitos com os quais se resolvam todos os problemas do Código Penal, em matéria de julgamento de processos por crime da competência do Tribunal do Júri.

E para ser leal, Sr. Presidente, eu esclareço que não sou pioneiro, pois a idéia não é original. Adotou-a a grande reforma penal Soviética operada em 1960: Código Penal, Código de Processo Penal e Lei de Organização Judiciária.

O artigo 303, daquele segundo estatuto, Código Processual, é redigido em linguagem imperativa e estabelece que o Tribunal se pronuncie sobre as indagações que formula.

São dez perguntas e em caso de concurso de infrações serão repetidas as perguntas de 1 a 6.

O questionário permite resolver todos os problemas do Código

Penal, com indagações corretamente formuladas, capazes de evitar certos absurdos que costumamos ver nos julgamentos do Tribunal Popular.

Na hipótese que nos ocupa e que até nos preocupa, a perplexidade em que se viram os jurados sacrificou ou eliminou o direito de defesa.

Chego até a afirmar que, invocada aquela causa de isenção sem o beneplácito do Código Penal que impõe condições para a configuração dela, ficou o réu indefeso.

Vou ainda mais longe por entender que ao ilustre magistrado corria o dever de, verificada a inexistência de razoável invocação de defesa, dissolver o Conselho por ter ficado o réu indefeso e transferir o julgamento para outro dia.

O problema em discussão não é apenas de mérito. Houve erro de direito, motivo pelo qual eu anulo o julgamento, para que o outro se proceda com as formalidades legais.

Ao ilustrado Juiz recomendo:

a) Se evite, na redação dos quesitos, o emprego do vocábulo "esposa", para não haver reconhecimento prévio de causa de agravação de pena;

b) se redija o 8º quesito de conformidade com o texto legal que prevê a circunstância."

O Sr. Desemb. César Silveira - Estou de acordo com V. Exa.

Anulo, por esse motivo, e, ainda por outro que consta dos autos.

Julgo conveniente consignar, no acórdão, o seguinte:

"Preliminarmente, dou provimento à apelação para anular o julgamento por não ter havido sorteio dos jurados do Conselho de Sentença em número legal. Com efeito, consta da ata da sessão de julgamento (fs. 73), que foi julgado impedido o jurado José Fernandes por ser irmão da testemunha Odete Fernandes. Nos termos do art. 252, II, do Código de Processo Penal, o jurado estaria impedido se houvesse servido como testemunha. Mas a testemunha foi o seu irmão Odete Fernandes. Assim, nos termos dos arts. 564, III, letra j, e 572, do Código citado, ocorreu nulidade insanável por ter sido afastado irregularmente um jurado sorteado para o Conselho de Sentença. Não importa o silêncio das partes, pois a formalidade é de ordem pública e sua omissão constitui nulidade que deve ser declarada de ofício de vez que as partes silenciaram. No caso não cabe indagar se da omissão resultou prejuízo para a acusação ou para a defesa."

O Sr. Desemb. Santos Coura - Subscreevo, integralmente, o voto do relator, pois tanto é motivo de nulidade omitir-se a pessoa do terceiro, como atribuir-se a coação à vítima. O Código, no seu art. 18, é muito claro. Não se poderia considerar vítima e coatora, ao mesmo tempo.

Estou de acordo com o relator, e entendo que, também, a defesa proposta, como o foi, atribuindo a coação expressa à esposa, é como se omitisse, igualmente, o nome do terceiro. Em qualquer hipótese, a nulidade é flagrante. A solução é, mesmo, anular-se o julgamento, preliminarmente. Acrescento que a outra nulidade, examinada pelo Desemb. César Silveira, julgo-a, também reconhecida. A meu ver, é de grande conveniência, para o Tribunal, estudar todas as alegações de nulidade, para que, se procedentes, não se repitam.

O Sr. Desemb. Lima Torres - De acordo com V. Exas. no tocante à nulidade.

O Sr. Desemb. Presidente - Preliminarmente, deram provimento à apelação, para anular o julgamento, por deficiência de quesitos, e por ter sido afastado, irregularmente, um jurado sorteado para o Conselho de Sentença.

— o0o —

**REPRESENTAÇÃO - ATESTADO DE POBREZA - FORMALIZAÇÃO -
NOVO INTERROGATÓRIO DO RÉU - INOBRIGATORIEDADE -
CONDENAÇÃO CRIMINAL - BASE APENAS EM PROVA
DO INQUÉRITO POLICIAL - INADMISSIBILIDADE - DEPOIMENTOS
DE MENORES - CONTRADIÇÕES E DESMENTIDOS -
PROVA DESVALIOSA**

- Tem-se como devidamente formalizada a representação inexistindo prova que invalide atestação de pobreza dos representantes legais de menores vítimas de crime contra os costumes.

- O Juiz não está obrigado a atender pedido de novo julgamento do réu, na fase de diligência e sem apresentação de fato novo.

- A sentença condenatória não pode basear-se apenas

em depoimentos prestados no inquérito policial, que, sendo peça meramente informativa, não enseja a plenitude da defesa a que se subordina o processo penal pelo princípio do contraditório, como garantia constitucional.

- À prova criminal não servem depoimentos de menores tidas como vítimas, face a declarações contraditórias por elas próprias desmentidas.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 8.033 - Relator: Desemb. AMÉRICO MACÊDO

A C Ó R D ã O

Vistos, examinados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 8.033, da Comarca de Juiz de Fora, sendo apelante Rui Silveira e apelada a Justiça, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, dar provimento para absolver o apelante, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas pelos cofres do Estado, na forma da lei.

Belo Horizonte, 3 de agosto de 1972. - Américo Macêdo, presidente e relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Rui Silveira foi, na Comarca de Juiz de Fora, denunciado, como incurso nas sanções do art. 214, c/c o art. 224, letra a, ambos do Código Penal, por ter, em data não determinada, atentado contra o pudor das menores G. F. G., A. A. S., M. A. C. e outras, em sua casa, onde as reunia, pondo-as nuas e com elas praticando atos obscenos, transformando sua residência num verdadeiro antro de exibicionismo lúbrico.

Feita a instrução da causa sentenciou, finalmente, o magistrado julgando procedente a denúncia para, considerando o réu incurso nas sanções do art. 214, c/c os artigos 224, letra a, 226, nº III, e 51, § 2º, todos do referido diploma penal, impor-lhe a pena de 3 anos e 4 meses de reclusão (fls. 58/61).

Inconformado, apelou, tempestivamente, o réu pleiteando, em preliminar, a anulação do processo e, no mérito, a sua absolvição (fls. 64/67).

Nesta instância, o ilustrado Dr. Waldir Vieira, Procurador do Estado, em parecer, opina pelo desacolhimento da nulidade do processo e, no mérito, pelo improvimento da apelação (fls. 74/80).

Preliminarmente: As representações dos representantes legais das menores foram, devidamente, formalizadas (fls. 5/7), estando provado, pelos atestados firmados pela autoridade policial (fls. 8/10), serem eles pobres, não podendo prover as despesas do processo, sem prejuízo da manutenção própria e de suas famílias, sem que, a respeito, prova alguma fosse apresentada pela defesa que viesse a ilidir ou invalidar a atestação feita.

Também, cerceamento de defesa não se verificou. O Dr. Defensor requereu novo interrogatório do réu, na fase das diligências (fls. 47-v.) mas o Juiz não estava obrigado a atendê-lo, mesmo porque fato novo não se apresentou.

Assim, desprezo a liminar de nulidade suscitada pelo apelante.

Mérito: Segundo se colhe dos autos, as menores Gilvânia, Aparecida e Maria Aparecida, em dias do mês de julho de 1969, como costumemente faziam, saíram para brincar. A convite de Aparecida, todavia, resolveram passear em Mariano Procópio, bem distante do local onde residiam, e de lá só regressaram às suas casas já tarde da noite.

Seus pais, que não tinham conhecimento de seu paradeiro, preocupados, iniciaram a busca. Ninguém dava notícia das menores, mas, surgiu um boato de que "deviam elas estar" em casa do apelante, porque sempre brincavam ali, por perto, ao qual outro logo se acrescentou de que a casa estava toda trancada e de que até teria sido ouvido o estampido de um tiro. Sucederam-se, então, outros comentários, de que resultou verdadeiro estado de exaltação, que levou populares a arrombarem e invadirem a casa do réu, encontrando-a vazia, de vez que estava ele na casa de sua esposa, com suas duas filhas, assistindo à televisão. Retornando à sua casa, cerca das 21,30 horas, ao dirigir-se a um botequim, para comprar cigarros, foi informado do acontecido por Walter Barreto, o qual o aconselhou a não ir à sua casa, em virtude do que, ali, estava ocorrendo, mas, ainda assim, o acusado para lá se dirigiu, sendo, então, detido e conduzido à Delegacia de Polícia.

Acontece, porém, que o boato de que as menores costumavam ir à casa do apelante pedir dinheiro, foi a válvula de escape de que precisavam elas para justificar a fuga para o passeio ao bairro de Mariano Procópio e, assim, se porem a salvo da ira paterna.

Capitaneadas por Gilvânia fizeram graves acusações ao apelante, mas, em Juízo, a menor M. A. C. resolveu contar a verdade e, assim, desmascarar toda a farsa engendrada por aquela quando, em seu depoimento disse que:

"esteve três vezes em casa do réu, sendo Gilvânia que lhe pedia dinheiro e repartia dinheiro entre a depoente e Gilvânia; que, no dia do fato, a depoente saiu de casa em companhia de Gilvânia e Aparecida e es-

tiveram no Eldorado, na casa de uma madrinha de Aparecida; que pediram dinheiro à madrinha para voltar, mas esta não tinha; que a depoente e suas companheiras saíram e pediram a um desconhecido dinheiro das passagens de ônibus, regressando assim para casa; que naquele dia a depoente e suas companheiras foram à casa do Sr. Rui; que a depoente, apenas três vezes, esteve na casa do réu, mas Gilvânia já freqüentava antes; que o réu não tirou a roupa da depoente nem tirou a sua roupa, sendo isto tudo invenção de Gilvânia, pois ele não fez nada disso; que falou na Delegacia que o réu lhe tirara a roupa porque a Gilvânia também falou, mas isto não é verdade; que volta e meia saem meninas da casa do réu e, ainda recentemente, saiu uma menina de lá, que foi pedir dinheiro para N. S. de Fátima...".

E, mais adiante, acrescenta: "... que todas as vezes que esteve em casa do Sr. Rui este estava pintando as portas e janelas" e que "quando ele as pintava, estavam sempre abertas e por perto passavam vários moradores do bairro". (fls. 39-v.).

Não obstante isso e a formal, obstinada e reiterada negativa do réu, bem como aos depoimentos das testemunhas de acusação e de defesa, que asseveraram ser o réu homem respeitador, caridoso, idôneo e de boa conduta (fls. 36-v., 42 e v., 46-v. e 47), o MM. Juiz a quo, baseado tão-só, em elementos extraídos dos autos de inquérito policial e contidos em depoimentos, ali prestados pelas menores, editou sentença condenatória contra o apelante.

Ora, o inquérito policial é peça meramente informativa e, em sua elaboração, observado não é o princípio constitucional de contrariedade, segundo o qual, na lição de J. C. Mendes de Almeida: "Ninguém pode ser condenado sem ser ouvido. Ninguém pode sofrer conseqüências de alegação sem contra-alegar, conseqüências de prova sem contra-provar. Ninguém pode sofrer conseqüências de prova inspecionada sem sua cooperação. Pois bem, a plenitude da defesa subordina o processo criminal ao princípio do contraditório. O réu há de intervir no processo não como um cooperador apenas de instrução da causa, para que a Justiça fique sabendo qual a realidade criminal, mas para, em função dessa realidade, defender seu direito à vida e à liberdade. Sob esse ponto de vista, as leis penais e as leis do processo penal são, não só leis de repressão à criminalidade, mas lei desdobrada, mas de garantias constitucionais, consagradas desde o império até hoje". ("Rev. Forense", vol. 94/25).

Mas, há mais: a sentença firmou-se nas declarações das menores Gilvânia e M. A. C., mas esta, como se viu, retratou-se, explicando o porquê da farsa por elas engendrada, ao atribuírem, falsamente, ao réu a prática de atos atentatórios ao pudor.

Não há, pois, fugir a esta realidade: a prova em que se calca o decreto condenatório se resume, única e simplesmente, em declarações contraditórias e desmentidas das menores.

Ora, pouco ou quase nada pode esperar a prova criminal de depoimentos de menores. Afirma mesmo **Gorphe**, nesse passo, que é absurdo pedir a um menor um testemunho verdadeiro: ele é incapaz de dizer a verdade, porque é incapaz de compreendê-la.

Sobre a frágil base de versões fornecidas por crianças se tem chegado, a seu ver, aos mais monstruosos erros judiciários, não se podendo mesmo saber quantos inocentes têm feito condenar e encarcerar a pretendida inocência infantil ("La Crítica del Testimonio", Trad. Espanhola de **M. Ruiz-Funes**, págs. 90/91).

Lembra **Gorphe**, ainda, a frase célebre de **Renan**, segundo a qual o maior erro da Justiça é crer no testemunho de menores, para acrescentar que isso repetem hoje todos os psicólogos que se dedicam ao estudo da personalidade da criança, os quais têm concluído, por forma unânime, que o testemunho infantil, de um modo geral, não merece crédito. A sugestionabilidade, os lapsos de memória, o egocentrismo, a vaidade, o egoísmo, viciam comumente o testemunho infante, roubando-lhe a credibilidade e tornando-o insuficiente para, por si só, fundamentar em Juízo condenatório.

Mittermayer, também, aconselha duvidar do depoimento de crianças, inclusive, quando figuram como vítimas.

E o autorizado **Viveiros de Castro** adverte que "o Juiz deve acolher sempre com muita reserva as declarações das crianças que se dizem ofendidas em seu pudor. Em geral, na maioria dos casos, essas declarações são falsas" ("Atentados Contra o Pudor", pág. 80).

Com tantas e tão autorizadas restrições dos testemunhos infantis, não se pode, evidentemente, emprestar valor decisivo aos relatos inseguros e, posteriormente, desmentidos das menores, para o fim de se impor condenação ao réu por crime de inegável gravidade.

Eis porque, na falta de evidência processual bastante demonstrativa da autoria, por parte do apelante, dos fatos que lhe são inculcados pelo requisitório público, dou provimento à apelação para, reformando a sentença apelada, julgar improcedente a denúncia e absolvê-lo da acusação que lhe foi intentada, dando-se-lhe baixa na culpa e expedindo-se, em seu favor, o competente alvará de soltura, se por aí não estiver preso.

Custas pelos cofres do Estado, na forma da lei." - **Lahyre Santos**, revisor. - **Geraldo Henriques**, vogal.

— o0o —

JÚRI - LEGÍTIMA DEFESA PUTATIVA - DEFICIÊNCIA DE QUESITO - NULIDADE

- Julgando o Júri de fato, indispensável se torna no caso de legítima defesa putativa, que se faça menção explícita do fato de que resultou a persuasão sincera do agente e a sua certeza subjetiva, no sentido do contrário ao da realidade, de estar em face de uma agressão à sua pessoa, justificando, destarte, o erro de fato, de que a legítima defesa putativa é modalidade.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 8.189 - Relator: Desemb. **AMÉRICO MACÊDO**

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 8.189, da Comarca de São João Evangelista, sendo apelante a Justiça Pública e apelado **José Barbosa de Melo**, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, dar provimento à apelação, para, em preliminar, anular o julgamento e mandar que o réu-apelado a outro responda, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão, vencido o Exmo. Sr. Desemb. **Lahyre Santos**, revisor.

Custas, ex lege.

Belo Horizonte, 25 de setembro de 1972. - **Américo Macêdo**, presidente e relator. - **Lahyre Santos**, revisor, vencido. - **Geraldo Henriques**, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Américo Macêdo - "José Barbosa de Melo foi denunciado, como incurso nas sanções do art. 121, § 2º, inc. IV, do Código Penal, por ter, no dia 25 de dezembro de 1969, cerca das 6 horas, na fazenda de **Levi Pires**, sita na Comarca de São João Evangelista, desfechado um tiro de espingarda e dois de garrucha chumbeira contra **Pedro Gomes da Silva**, produzindo-lhe as lesões corporais descritas no auto de corpo de delito de fls. 6/7-v., que foram a causa de sua morte.

Feita a instrução, pronunciado (fls. 34/36) e libelado (fls. 46), foi submetido a julgamento perante o Tribunal do Júri, que o absolveu ao reconhecimento unânime, em seu prol, da excriminante da legítima defesa putativa (fls. 62/63).

Inconformado, apelou, tempestivamente, o Dr. Promotor de Justiça,

com fundamento no art. 593, n° III, letras a e d, do CPP (fls. 67), o qual, após conservar os autos, em seu poder, por cinco meses, os devolveu a cartório, sem suas razões de recurso (fls. 68).

Nesta instância, a douta Procuradoria do Estado, em sucinto parecer, opina no sentido do provimento do recurso (fls. 78/79).

Preliminarmente: I) - Os nomes dos jurados José Luiz Gonçalves e José Dreigenn de Andrade, embora não constem do edital de fls. 52, figuram, entretanto, no mandado de fls. 54, como suplentes sorteados, pelo que, tenho como regular a constituição do Conselho Julgador.

II) - Depois de respondidos afirmativamente os dois primeiros quesitos relativos, respectivamente, à autoria do fato incriminado e à letalidade das lesões sofridas pela vítima, o Dr. Juiz-Presidente questionou os jurados, somente, sobre se "o réu cometeu o fato por erro plenamente justificado". Com essa redação o terceiro quesito omitiu as circunstâncias que teriam induzido o réu em erro.

Ora, nunca é demais lembrar que o Júri julga de fato, sendo, portanto, indispensável, quando se tratar da chamada legítima defesa putativa, que se faça menção explícita do fato de que resultou a persuasão sincera do agente, a sua certeza subjetiva, no sentido contrário ao da realidade, de estar em face de uma agressão à sua pessoa, justificando, assim, o erro de fato, de que a legítima defesa putativa é modalidade.

Não basta que, de modo vago e derramado, se indague dos integrantes do Conselho Julgador se "o réu cometeu o fato por erro plenamente justificado", como se fez no julgamento, ora em exame - por isso que indispensável é que aos Juizes de fato se proponha a questão em termos precisos e claros, para que eles, pesando as circunstâncias, possam, em consciência, responder se elas eram tais que justificavam a reação, embora resultante de um erro de fato.

Não é qualquer erro que a lei exclui de punição, mas, um erro invencível que teria influído no ânimo do agente para levá-lo à certeza moral de que se defendia de uma agressão atual ou iminente.

O Júri deve julgar se era razoável o receio, se uma pessoa comum agiria daquela forma que o réu fez, isso porque o direito não ampara os medrosos, capazes de sacrificar a existência alheia por causa do medo injustificado.

Por outro lado, não é somente o Júri o interessado em conhecer o motivo do temor de quem se julgou ameaçado ou atacado. A instância *ad quem*, quando examinar o mérito da apelação, tem o direito de querer saber que fato foi esse, de tão grande relevância, que levou um homem a sacrificar uma vida, ou tentar contra ela. Isso só será possível com a exposição, ainda que sumária, do motivo causador do erro.

Na hipótese vertente, não tendo sido os jurados questionados sobre a materialidade objetiva de que decorreria aquela condição, capaz de justificar o erro do agente sobre o fato, incompleta ficou a pergunta formulada, acarretando a invalidade da resposta.

Em casos análogos, a jurisprudência emanada desta Corte é predominante no sentido da nulidade do julgamento ("Jurisprudência Mineira", vol. V/1.061; "Revista Forense", vol. 199/307; idem, vol. 193/357; idem, vol. 167/384; "Revista dos Tribunais", vol. 199/57; idem, 214/106; idem, vol. 246/144 etc.).

Não há cogitar da possibilidade de ter ficado sanada a nulidade, por não ter sido alegada logo que ocorreu. A Lei n° 263, de 23.02.1948, que modificou a competência do Tribunal do Júri, em seu art. 7°, acrescentou um parágrafo único ao art. 564 do CPP, declarando expressamente que "ocorrerá ainda a nulidade, por deficiência dos quesitos ou das suas respostas, e contradição entre estas". E, por sua condição de lei posterior, a nulidade prevista nesse dispositivo é absoluta, escapando à sanalidade estatuída nos arts. 571, n° VIII, e 572, n° I, do CPP.

Em o novo julgamento, o quesito em causa poderá ter a seguinte redação, recomendada por Mário do Nascimento Barbosa, em sua obra "Prática Penal", pág. 74, e adotada por este Tribunal: "O Júri admite que o réu, em consequência de erro plenamente justificado, resultante do fato de... (mencionar o fato de que resultou o erro), supôs achar-se em face de uma agressão à sua pessoa?"

Anulado o julgamento, pela razão acima exposta, determino que o réu apelado a outro responda, com fiel observância das formalidades legais.

Observo, ainda, que o quesito 13°, relativo à qualificadora, deverá ser desdobrado em dois, porque duas as hipóteses no mesmo contidas.

Custas, pelo réu, na forma da lei."

O Sr. Desemb. Lahyre Santos - "O primeiro quesito da legítima defesa putativa foi assim redigido: "O réu cometeu o fato por erro plenamente justificado?"

A excelsa Corte tem assinalado que a indagação do evento concreto, que motivou o erro de fato, gerador da ação defensiva do réu, é inadmissível e produtora de consequências inaceitáveis.

O fato que legitima o comportamento do delinqüente, há de vir esclarecido nos debates, há de resultar da própria leitura do processo no Plenário e das explicações com que o Presidente do ato elucidará os julgadores.

Estou transcrevendo voto do relator, que conclui: Assim, estes já estarão perfeitamente inteirados de se, efetivamente, ocorreu erro de fato conducentes à configuração de uma legítima defesa putativa (vide "Rev. Trim. de Jurisprudência", vol. 51, fev., págs. 474/6).

Data venia, dou como regularmente formulado o quesito e rejeito a liminar de nulidade.

Mas observo que em julgamento segundo, se houver o quesito de nº XI deve ser desdobrado para evitar-se a complexidade de que se reveste. Daí converter eu o julgamento da apelação em diligência, de acordo com o parecer, para que a Promotoria ofereça suas razões.

Custas, a final."

O Sr. Desemb. Geraldo Henriques - Também, sempre votei com o Desemb. Américo Macêdo, não obstante as excelentes motivações do revisor.

Continuo pensando tornar-se o quesito relativo à legítima defesa putativa imprescindível se refira ao fato que teria levado o agente a ele.

Data venia do revisor, anulo o julgamento.

O Sr. Desemb. Presidente - Deram provimento, para, em preliminar, anular o julgamento, e mandar que o réu apelado a outro responda, vencido o Exmo. Sr. Desemb. Lahyre Santos.

— o0o —

**JÚRI - SEGUNDO JULGAMENTO - JURADO SORTEADO -
 IMPEDIMENTO - MEIOS NECESSÁRIOS E MODERAÇÃO - RESPOSTAS
 AFIRMATIVAS - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO -
 INCOMUNICABILIDADE DE JURADOS - OMISSÃO NA ATA -
 IRRELEVÂNCIA - LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA -
 RECONHECIMENTO - COAÇÃO IRRESISTÍVEL - QUESITOS
 PREJUDICADOS - REINVOCAÇÃO DE DEFESA NÃO PROVADA -
 ABSOLVIÇÃO - NULIDADES INEXISTENTES - DECISÃO DE MÉRITO
 IMPOSSÍVEL DE REAPRECIAÇÃO**

- Não há nulidade pela constituição do Conselho de Sentença com a não participação de jurado sorteado que era impedido, por ter tomado parte no julgamento anterior do réu.

- Não há vício de julgamento por inexistir contradição nas respostas a quesitos distintos da legítima defesa, quando os jurados, embora por maioria de votos em quantidades diversas, tanto afirmam a necessidade dos meios empregados, quanto a moderação do seu uso pelo réu.

- Sem prova da efetiva quebra da incomunicabilidade dos jurados não se decreta nulidade pela circunstância de não constar da ata de julgamento.

- O homicídio privilegiado é incompatível com o homicídio qualificado, mas não há nulidade se o Júri reconhece a discriminante da legítima defesa e, por isso, ficam prejudicados os quesitos da invocada coação irresistível.

- Inexiste nulidade pela reinvocação da tese da legítima defesa da honra no segundo julgamento, quando o veredicto absolutório anterior fora cassado por contrariar a prova, e em segunda apelação não pode o Tribunal de Justiça rever decisão de mérito do Júri, mesmo absolvido com base na mesma discriminante tida como não provada.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 8.723 - Relator: Desemb. SÍLVIO COIMBRA

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 8.723, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelante a Justiça Pública e apelado Roberto Lobato, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, conhecer da apelação e lhe negar provimento, observado o disposto no parágrafo 3º do art. 593 do CPP, determinando a expedição de alvará de soltura em favor do apelado, 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 junho de 1973. - Santos Coura, presidente sem voto. - Sílvio Coimbra, relator. - Lima Torres, revisor. - César Silveira, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Desemb. Sílvio Coimbra - Antes de ler o relatório, quero acentuar que o jornal "Estado de Minas" divulgou a notícia de que eu ado-

tara o parecer do Dr. Procurador do Estado. Realmente, assim procedi, mas em sua parte expositiva, e, não, quanto ao mérito, porque não me era dado, naquela oportunidade, pronunciar-me sobre o assunto. Para evitar qualquer dúvida, lerei o relatório feito, no primeiro julgamento, pelo eminente Colega, Desembargador César Silveira. (Lê).

Quanto ao segundo julgamento, adotei a parte expositiva do parecer. O julgamento processou-se, e, quanto à preliminar levantada pelo eminente Procurador do Estado, *ex officio*, porque a Promotoria nada alegara, em suas razões de recurso, a Turma Julgadora, composta pelos eminentes Desembargadores César Silveira, Santos Coura e Lima Torres, respectivamente, relator, revisor e vogal, repeliu a aludida nulidade, com votos brilhantes. O eminente Desemb. Lima Torres, de início, não tomava conhecimento da alegada nulidade, por entender não ser dado ao Dr. Procurador do Estado levantar, naquela oportunidade, qualquer nulidade que não houvesse sido encampada pelo apelante.

E, no mérito, por unanimidade, a douta Câmara determinou que o réu, apelado, fosse submetido a novo julgamento pelo Júri. Preparado o processo, foi o réu submetido a novo julgamento, em que se renovou a absolvição do réu, pela legítima defesa da honra.

O Dr. Promotor de Justiça, então, recorreu, alegando 5 nulidades, que são: (Lê).

O Dr. Procurador do Estado, o mesmo que funcionou no outro julgamento - Dr. Alberto Pontes - dentre as 5 preliminares, adotou a 2a. e a 5a.

É o relatório.

O Sr. Desemb. Santos Coura - Entendo que esta é a oportunidade de, desde logo, enfrentarmos questão de ordem, proposta pelo eminente patrono do apelado, quer nas suas contra-razões, quer, agora, da Tribuna. Como ficou esclarecido do relatório do Desemb. Sílvio Coimbra e da sustentação proferida pelo Dr. Ariosvaldo Campos Pires, cinco são os fundamentos da preliminar de nulidade argüida pela douta Promotoria de Justiça, que pretende se anule, uma vez mais, o julgamento do réu. Trata-se de apelação que visa, apenas, a pleitear nulidades posteriores à pronúncia. Não se fundamenta a apelação em questão de mérito, aliás, já vedada à apreciação desta Câmara, de acordo com a processualística penal vigente, pois o parágrafo 3º, do art. 93, do CPP, declara, expressamente, que não é possível segunda apelação com o mesmo fundamento.

Esta é uma questão de ordem a resolver, e cabe à Presidência regular tal parte dos trabalhos: se os fundamentos da preliminar de nulidade devem ser votados, desde logo, ou se a Câmara, antes disso, deve ter oportunidade de examinar a questão de ordem, segundo a qual o quinto funda-

mento da preliminar de nulidade não mais poderia ser submetido à apreciação desta Câmara, por envolver problema que penetra, a fundo, no mérito do julgamento anterior.

Conheço, minuciosamente, os autos, porque fui revisor, no primeiro julgamento, e tive, também, o ensejo de revê-los, pois por causa das inúmeras teses suscitadas e refutadas, pedi me fossem eles enviados, para exame desse aspecto do mecanismo do julgamento. Desde ontem, verificara que o eminente patrono do apelado levantou a questão sobre o quinto fundamento, a qual está Sua Excelência enfrentando, aqui, novamente.

(Lê parte final das contra-razões).

A douta Procuradoria, por sua vez, em seu parecer, ao manifestar-se sobre os fundamentos da preliminar de nulidade, assim se expressa, concretamente, quanto ao último: (Lê).

Prosseguindo, a douta Procuradoria estende-se sobre o exame desse fundamento. Quis salientar a questão de ordem, que está, realmente, posta, pelo eminente patrono do apelado, quer no Plenário, quer nas suas razões de apelação. O pronunciamento da douta Procuradoria, em que fala sobre o quinto fundamento da preliminar de nulidade, está revivendo a preliminar que a mesma teria levantado, de ofício, e teria sido repelida, no primeiro julgamento. Temos, então, questão de ordem, que, realmente, deve ser posta, para evitar-se se tumultue o julgamento, e, ao mesmo tempo, não tenha a Câmara oportunidade de manifestar-se, a respeito, se esse quinto fundamento da preliminar pode, ou não, ser submetido à sua apreciação.

Se, de fato, esse quinto fundamento houver reproduzido aquela preliminar, suscitada pela douta Procuradoria, poderá dar-se a hipótese de a Câmara, enfrentando-a, novamente, através de fundamentos de uma preliminar única, cassar, indiretamente, o julgamento do mérito. Poderia dar-se a hipótese se, realmente, houve reprodução da referida preliminar, de ofício, suscitada pela douta Procuradoria.

Esta é questão de ordem, de suma importância, porque, se esse fundamento não envolve aquela preliminar da douta Procuradoria-Geral do Estado, poderia dar-se a hipótese de, acolhida que fosse, por via indireta, ser cassado o julgamento de mérito anterior.

Com esse esclarecimento, e porque a questão de ordem foi suscitada, expressamente, pelo patrono do apelado, como Presidente e orientador dos trabalhos, vou submeter, previamente, à Turma, tal questão, ou seja, se esse quinto fundamento da preliminar de nulidade, invocada na apelação da douta Promotoria de Justiça, pode, ou não, ser submetido a julgamento, novamente; assim, posta a questão, a Turma está, nesta oportunidade, em condições de manifestar-se, a respeito.

Solucionado esse incidente de ordem, prosseguiremos, na votação da preliminar, em relação aos quatro outros fundamentos. Peço licença aos eminentes Colegas que integram a Turma Julgadora, para, previamente, deslocar o exame do quinto fundamento da preliminar de nulidade, nestes termos: Se a egrégia Turma entende tratar-se de fundamento autônomo, em condições de ser votado, ou se entende que, realmente, está renovando a preliminar suscitada pela Procuradoria-Geral do Estado, hipótese essa em que esse fundamento não poderia ser submetido a julgamento.

A começar pelo eminente relator, peço à Câmara manifestar-se, previamente, sobre a questão de ordem, já posta pelo eminente patrono do apelado. Se o quinto fundamento repete ou renova a preliminar suscitada pela Procuradoria-Geral do Estado, no julgamento anterior, e se pode, ou não, ser submetido, outra vez, à apreciação, ou se, na hipótese de ser repetição da preliminar da Procuradoria, não pode e não deve ser submetida ao exame da Câmara.

O Sr. Desemb. Sílvio Coimbra - Data venia de V. Exa., entendo que as nulidades devem ser votadas, na ordem proposta pelo apelante; tanto é, assim, que o próprio patrono do apelado, ao fazer sua defesa, em Plenário, examinou, de per si, cada uma, deixando, por último, justamente, o quinto fundamento, objeto da questão ventilada pelo eminente Desembargador-Presidente da Câmara. Por isso, entendo que cada julgador tem o direito de examinar essa preliminar, pela forma que entender jurídica e legal.

O Sr. Desemb. Santos Coura - Quero esclarecer que não estou, absolutamente, retirando esse direito dos Colegas, mas, apenas, levantando questão de ordem.

O Sr. Desemb. Sílvio Coimbra - Se V. Exa. entendeu, assim, peço perdão. Não era esse o meu propósito.

O Sr. Desemb. Santos Coura - Posso, inclusive, consultar o eminente advogado, patrono do réu, que, ainda, se encontra na Tribuna.

O Sr. Desemb. César Silveira - Protesto. O advogado já terminou sua defesa oral.

O Sr. Desemb. Santos Coura - A questão de ordem está posta. Sou o Presidente da sessão, e os eminentes Colegas farão a gentileza de manifestarem-se.

O Sr. Desemb. Lima Torres - Estou de acordo com o relator.

O Sr. Desemb. César Silveira - De acordo com o relator. Não temos a obrigação de antecipar nosso voto.

O Sr. Desemb. Santos Coura - V. Exa. pode julgar assim, mas

tenho o direito de dizer, pois é prerrogativa do Presidente da Câmara, por princípio regimental, que o mesmo pode desdobrar o julgamento e a votação das preliminares, quando entender que isso seja necessário. Não estou agindo arbitrariamente, pois desloquei a questão para V. Exas. Foi o que fiz. O eminente relator está com a palavra.

O Sr. Desemb. Sílvio Coimbra - Sr. Presidente. Ouvi, com a máxima atenção, as palavras do grande causídico.

O Sr. Desemb. Lima Torres - V. Exa. permite-me uma interrupção?

O Sr. Desemb. Sílvio Coimbra - Perfeitamente.

O Sr. Desemb. Lima Torres - Há preliminar de não conhecimento, levantada, em petição, e sobre a qual reinsiste o eminente defensor, nas contra-razões de apelação.

O Sr. Desemb. Sílvio Coimbra - Exatamente. Estou, apenas, referindo-me às palavras do eminente patrono, que ouvi, com a atenção de sempre. É Sua Excelência um dos grandes advogados, com especialidade no crime.

"Conheço da apelação da Justiça Pública, que se funda apenas na letra a, do inciso III, do art. 593, do Código de Processo Penal, por ser hábil e tempestiva."

O Sr. Desemb. Lima Torres - Sr. Presidente. O Dr. Promotor recorreu, por termo, nos autos. O termo é conciso, lacônico, com referência, apenas, à letra a, do inciso III, do art. 593, do CPP. O Juiz, quando despachou, nos autos, reservou-se o direito de, oportunamente, depois de oferecidas as razões, dizer se admitia, ou não, o recurso.

Assim, a fala do Promotor, para sustentar o recurso, só se deu, muitos dias depois. Então, a preclara defesa entendeu que o recurso seria serôdio, porque, no momento de sua interposição, nenhuma referência fez o Promotor às causas de nulidade.

Mas essa deficiência, no recorrer, é generalizada. Ninguém se refere, expressamente, na petição, ou no termo, às causas de nulidade.

Entendo, portanto, que o recurso se interpôs regularmente, e dele tomo conhecimento.

O Sr. Desemb. César Silveira - De acordo.

O Sr. Desemb. Sílvio Coimbra - "Preliminarmente. A Justiça Pública, através do seu digno representante legal - Dr. Promotor de Jus-

tiça - pleiteia, em suas razões de recurso, a volta do réu-apelado Roberto Lobato a terceiro julgamento pelo Júri, ao fundamento de ter ocorrido no segundo julgamento as seguintes nulidades, em número de cinco (5), isto na ordem de sua formulação:

1º) Irregular constituição do Conselho de Sentença, dado que se reconheceu o impedimento do jurado Francisco José Moreno Neto, que tomou parte no Conselho do primeiro julgamento do apelado;

2º) respostas contraditórias de quesitos da legítima defesa da honra, pelo fato de quatro Juízes Populares responderem afirmativamente à indagação a respeito da necessidade dos meios empregados ao passo que, no quesito da moderação, cinco Juízes a reconheceram;

3º) omissão da ata por não se referir à incomunicabilidade dos jurados;

4º) formulação de quesitos a respeito da coação irresistível e das formas de homicídio privilegiado constantes do parágrafo primeiro do art. 121, do Código Penal, e

5º) reinvocação da tese da legítima defesa da honra quando, no julgamento da primeira apelação, esta Câmara cassou o veredicto por entender que o reconhecimento daquela causa de discriminação constituiu flagrante injustiça.

O ilustrado Procurador do Estado - Dr. Alberto Pontes - acolheu duas das cinco nulidades apontadas pelo Dr. Promotor: a de nº 2 - incorrência nas respostas dos quesitos e a de nº 5 - reinvocação da excludente da legítima defesa da honra.

Sobre a primeira nulidade alegada:

Esta Câmara no julgar a Apelação nº 8.100 da Comarca de Tiros, de que foi relator o eminente Desemb. Lima Torres, anulou o julgamento do Tribunal do Júri por haver integrado o Conselho de Sentença um jurado que havia participado do anterior Conselho que julgou o mesmo processo, sendo certo que essa tem sido a orientação desta egrégia Câmara.

Como se vê das contra-razões do apelado (fls. 746), também a douta Segunda Câmara Criminal deste Tribunal entende a espécie da mesma maneira pois ao julgar a Apelação nº 7.922, em 24/04/1972, de que foi relator o eminente Desemb. Pedro Braga, sustentou a existência do aludido impedimento, dizendo que "Embora o julgamento anterior tenha sido anulado, não é admissível que o jurado participante do mesmo venha funcionar no segundo julgamento, já que o objetivo da lei é evitar que um jurado tome parte no Conselho de Sentença, por duas vezes (in "Legislação Mineira", vol. 56, 1803).

Idêntico entendimento é do Tribunal de Justiça de São Paulo, que, no apreciar a Apelação nº 46.524, de que foi relator o ilustrado Desemb. Márcio Munhoz, decidiu, por unanimidade, que "muito embora o Código de Processo Penal só cogite, de modo expresso, do impedimento de servir no novo julgamento jurado que tomara parte no anterior, quando se trate de protesto por novo julgamento, a doutrina e a jurisprudência têm reconhecido esse impedimento de uma forma geral, decretando a nulidade do julgamento" (in "Rev. dos Tribs.", vol. 243 - 97).

É tranqüila no colendo Supremo Tribunal Federal a tese do impedimento predito, tanto é assim que editou a "Súmula" nº 206, na qual se lê que "é nulo o julgamento ulterior pelo Júri com a participação de jurado que funcionou em julgamento anterior do mesmo processo".

O ilustre Dr. Promotor, em abono de sua tese, a de que não estava impedido o jurado Francisco José Moreno Neto, cita três acórdãos que embora brilhantes, mas cuja doutrina já se não aceita hoje, superada que está, aqui e alhures, como é fácil verificar-se em qualquer repertório de jurisprudência mais recente.

Não se pode argumentar com a restrição do parágrafo 3º do art. 607, do diploma processual, que regula matéria diferente da nulidade apreendida na apelação.

Ora, se um veredicto é cassado porque manifestamente contrário à prova dos autos, insensato seria que os mesmos jurados reapreciassem e rejuilgassem a matéria.

A essa nulidade o próprio Procurador do Estado - Dr. Alberto Pontes - não dá o seu assentimento, em seu parecer.

Em face dos fundamentos expendidos não acolho a nulidade alegada e examinada."

O Sr. Desemb. Lima Torres - Sr. Presidente. O Sr. Desemb. Sílvio Coimbra referiu-se a uma apelação julgada por este Tribunal. De certa feita, relatei a de nº 8.100, da Comarca de Tiros, e anulamos o julgamento por haver participado do Conselho um segundo jurado que havia integrado o anterior. Tratava-se do jurado Darci de tal. Há um argumento que, aparentemente, favorece a tese da Promotoria. Há uma restrição, trazida pelo C. P. Penal, parágrafo 3º do artigo 607, que veda a participação, no Conselho de Sentença, de quem haja funcionado, no primeiro julgamento, quando o segundo resulta de protesto por novo Júri.

Agora, Sr. Presidente, podemos examinar o problema, sob outro aspecto: O artigo 365, do C. P. Penal Francês estabelece o seguinte: "Les réponses de la Cour d'Assises aux questions posées sont irrévocables" (As respostas do Tribunal do Júri às indagações formuladas são irrevogáveis).

Aqui, no Brasil, todavia, as coisas se passam, diferentemente: As decisões do Júri não são irrevogáveis porque o Tribunal de Justiça pode cassá-las, no julgamento de mérito.

Sr. Presidente. Não seja eu quem vá fazer crítica à legislação vigente, em matéria de soberania do Júri. Entretanto, é ínsita, na própria instituição do Júri, o conceito de soberania, do veredicto em matéria de fato.

Quando o Código de Processo Francês estabelece a disposição de que suas decisões são irrevogáveis, está claro que não se cogita da possibilidade de um jurado vir a integrar o Conselho de segundo julgamento.

Entre nós, tal possibilidade, também, inexistente. Sabemos que nenhum Juiz profere, validamente, duas decisões de mérito.

Quando, na instância a quo, a decisão contém injustiça, a instância ad quem reforma-a, e a decisão de 2a. instância substitui a de 1a.

Isso quer dizer, Sr. Presidente, que uma sentença de Juiz togado não pode ser cassada, no mérito, porque ele próprio proferirá outra. A mesma coisa se há de dizer quando é jurado quem decide.

Se no C. de P. Penal não existe proibição expressa, quanto ao jurado rejulgar a mesma causa, é porque isso é o elementar princípio de que ninguém pode proferir dois julgamentos de mérito. Se o julgamento está errado, a instância ad quem cassa-o, substituindo-o pela sua decisão.

A proibição expressa era necessária para os casos de protesto por novo Júri. O novo julgamento faz-se independentemente de manifestação superior, em virtude de simples protesto perante o Tribunal do Júri.

Se não houvesse texto expresso de lei, o jurado não estaria impedido, exatamente por não ter havido reforma da decisão.

Portanto, é protesto que se faz, em relação ao próprio jurado, de julgar, novamente. Não se poderia compreender como pudesse funcionar, num segundo julgamento, jurado que, no anterior, já deu a decisão de mérito que veio a ser cassada.

Se a um jurado fosse facultado atuar, no segundo julgamento, os seis outros poderiam, igualmente, funcionar, e teríamos o contra-senso, o absurdo, de ver um segundo julgamento, realizado pelos mesmos Juizes que participaram do primeiro.

Parece-me, Sr. Presidente, que a norma deste Tribunal é correta, embora não exista lei expressa que o diga, porque está na própria organização da Justiça, e ninguém pode proferir mais de um julgamento de mérito, no mesmo caso.

Desprezo, também, o pedido de nulidade, arrolado sob o nº 1, feito pelo ilustre representante da Justiça Pública.

O Sr. Desemb. César Silveira - De acordo.

O Sr. Desemb. Sílvio Coimbra - "Sobre a segunda nulidade alegada - de ter havido contradição nas respostas dos quesitos.

Entendo que falece razão também ao Dr. Promotor nessa sua alegada nulidade, que, data venia, mereceu o apoio do ilustrado Procurador do Estado - Dr. Alberto Pontes, em seu parecer.

A legítima defesa, que é problema de direito, decorre de uma série de pressupostos de fato, sendo a necessidade o limite da discriminante, que será concretamente avaliada no exame dos meios empregados.

Ela entende-se no sentido de que o agente há de empregar, na repulsa, o meio menos danoso. Se, podendo optar, ele escolhe o meio mais danoso, já não está no exercício da legítima defesa. Mas pode acontecer que seja único o meio à disposição do agente e, nesse caso, como observa o notável criminalista italiano - Corsonello, o meio é necessário porque é único.

Pode acontecer, entretanto, que o agente se exceda no uso do meio já havido por necessário e, em tal situação, o jurado que reconhece a necessidade do meio, que era único, não incorre em contradição só porque afirma que dele se usou imoderadamente. Uma coisa é a escolha do meio, outra o uso dele.

Se assim é, quando o meio é único, inexistente razão para que não seja quando há mais de um.

Está assente na doutrina e jurisprudência pátrias que dentre os quesitos da legítima defesa deve ser formulado um a respeito da necessidade dos meios e outro relativo à sua moderação, isto para que os jurados tenham mais liberdade na resposta de cada um, portanto, temos de admitir a liberdade do jurado na resposta desses dois quesitos, podendo negar um e afirmar o outro. Por esse fato não vejo, data venia, nenhuma contradição, pois, do contrário, sem sentido ficaria o comando do art. 488 do predito Código Processual Penal, que estabelece que "as decisões do Júri serão tomadas por maioria de votos".

O Sr. Desemb. Lima Torres - Esse motivo se prende à contradição nas respostas aos quesitos da necessidade e da moderação.

O C. P. Brasileiro, art. 21, ao definir a legítima defesa, considera, no exercício desse direito, quem repele injusta agressão, atual ou iminente a direito seu ou de outrem e hão de empregar-se, moderadamente, os meios necessários.

Vejam V. Exas. que, pela redação do Código, o quesito seria só um, e, não, dois. Há, aí, um advérbio: **moderadamente**.

Segundo meu modesto entendimento, o quesito deveria ter a seguinte redação: Reconhece o Júri que o réu usou, moderadamente, dos meios necessários?

Negado o quesito, cai a discriminante. Então, vai o Júri dizer se houve excesso culposo. Afirmado o quesito, está o réu absolvido.

Não encontro, assim, no texto legal, melhor fundamento para o desdobramento, em duas indagações.

O Código Penal Italiano, no art. 52, permitiria, se o sistema processual fosse idêntico, o desdobramento, porque, ao definir a legítima defesa, termina com a cláusula: "sempre che la difesa sia proporzionata all'offesa".

Se formulo dois quesitos, e, em um, pergunto a respeito da necessidade, no outro tenho de perguntar, sobre a moderação.

A obra citada pelo Desemb. Sílvio Coimbra, de **Corsonello**, trata das causas de exclusão de criminalidade. "Teoria delle cause oggettive di cessazione del reato".

O autor acentua que, realmente, como lembrou o relator, se o meio é único, é ele necessário.

Nada impede, todavia, que, ainda no uso do único meio de que disponha, o indivíduo se exceda, na execução. O meio pode ser necessário, mas a execução pode ser imoderada. É preciso, por isso, se faça a indagação, no tocante ao uso moderado. O jurado que responde, afirmativamente, ao quesito da necessidade, pode, perfeitamente, negar que o uso desse meio necessário tenha sido moderado.

Com estas considerações, coloco-me, também, ao lado do relator, e desacolho esse motivo de nulidade.

O Sr. Desemb. César Silveira - De acordo.

O Sr. Desemb. Sílvio Coimbra - "Sobre a terceira nulidade alegada no recurso - de não constar da ata a incomunicabilidade dos jurados.

A orientação desta douda Câmara tem sido no sentido de se dar pela incomunicabilidade dos jurados desde que não se provou se houvesse qualquer deles comunicado com outro Juiz de fato ou com outrem, pois que as formalidades processuais presumem-se observadas, não havendo prova em contrário.

A excelsa Corte Suprema, em julgado publicado na "Rev. dos Tribunais", não admite a nulidade do julgamento com supedâneo no fato somente de não constar da ata a incomunicabilidade dos jurados sem que produza prova nesse sentido, de cujo julgado consta "A simples ausência ou não da assinatura, de certidão comprobatória da observância do disposto no art. 564, inc. III, letra i, do Cód. de Processo Penal, não importa, por si só, em nulidade do julgamento do Júri. Essa nulidade só é de acolher quando houver prova efetiva da quebra da incomunicabilidade exigida" ("Rev. dos Tribs.", vol. 268/813).

O próprio Procurador do Estado, em seu substancioso parecer, reconhece não ter procedência a mencionada nulidade, como de fato im-procede, sendo de ressaltar, entretanto, que o próprio Escrivão do Crime, logo depois das assinaturas autenticadas da ata de julgamento, certificou a incomunicabilidade dos jurados do Conselho."

O Sr. Desemb. Lima Torres - Estou de acordo com o relator. Quero, apenas, acrescentar que, quando do primeiro julgamento, a ata se redigiu da mesma forma que a segunda, e não houve nenhuma insurreição contra ela. O Dr. Promotor não poderia, de forma alguma, alegar esse motivo de nulidade.

O Sr. Desemb. César Silveira - De acordo.

O Sr. Desemb. Sílvio Coimbra - O quarto motivo de nulidade alegado.

Também desprezo o quarto motivo de nulidade - formulação de quesitos relativos à coação irresistível e às formas de homicídio privilegiado.

Com relação ao homicídio privilegiado, entende o apelante - Dr. Promotor - ser ele incompatível com o homicídio qualificado e conclui, então, que não se deveriam formular os respectivos quesitos.

O raciocínio do apelante é correto quanto à conclusão, porque não se tem admitido homicídio qualificado privilegiado.

Mas acontece que somente depois de inadmitidas as defesas invocadas é que se vai cogitar das elementares.

Se a decisão do Júri fosse condenatória, é que os jurados iriam responder a respeito da qualificadora.

A teoria do Dr. Promotor levaria a uma conclusão original.

O dolo é incompatível com a legítima defesa, que é exercício de direito.

A emboscada, ocultamento físico, e a traição, ocultamento moral, caracterizam dolo de suma intensidade, dada a fraude no processo executivo.

Se procedente a teoria da acusação, o agente pronunciado por crime de homicídio qualificado por aquelas elementares, não poderia, igualmente, pleitear a excludente da legítima defesa.

É para, justamente, evitar contradições e a incompatibilidade a que se refere o Dr. Promotor que os quesitos da defesa precedem àqueles das elementares.

In casu, se o Júri negasse todas as discriminantes invocadas, as indagações sobre o homicídio privilegiado far-se-iam antes da votação da qualificadora e reconhecido o privilégio em qualquer de suas formas, haveria homicídio simples e prejudicada estaria a indagação sobre a elementar.

A pretensão externada pelo Dr. Promotor, em suas razões de recurso, se acolhida, haveria cerceamento de defesa que tornaria nulo o julgamento, se condenação houvesse.

Quanto à coação irresistível, é certo que os quesitos formulados não satisfazem ao conteúdo todo da norma do art. 18 do Cód. Penal, pois é de lei e da jurisprudência tranqüila dos nossos Tribunais que tal causa de isenção de pena pressupõe três figuras: o coator, o coagido e a vítima.

Ora, faltando, no caso em exame, a figura do coator, dela não se há de cogitar.

Mas acontece que os quesitos a respeito da coação irresistível foram havidos por prejudicados.

Não foram submetidos à apreciação do Júri e da simples formulação deles nenhum prejuízo decorreu para a acusação."

O Sr. Desemb. Lima Torres - Estou de acordo com o voto do relator. Desejo, somente, assinalar que é função do Júri excluir a ilicitude do fato, exatamente, pelo reconhecimento das discriminantes. A teoria do Dr. Promotor impediria que o Júri o fizesse e reconhecesse a ausência de dolo. É função do jurado reconhecer discriminante e causas de isenção ou de diminuição de pena, apesar das elementares aceitas à pronúncia.

O Sr. Desemb. César Silveira - De acordo.

O Sr. Desemb. Sílvio Coimbra - "Quinto e último motivo de nulidade - reinvocação da tese da legítima defesa da honra.

Essa tese é prestigiada pela adesão que o ilustre Dr. Alberto Pontes emprestou ao culto Dr. Promotor.

Mas nem por isso impressiona mais.

O raciocínio do douto parecer do Dr. Procurador do Estado é hábil, mas não convence, pelo menos a mim.

Em sua anterior decisão esta egrégia Câmara, por sua Turma Julgadora composta dos eminentes Desembargadores César Silveira, Santos Coura e Lima Torres, respectivamente, como relator, revisor e vogal, cassou o veredicto do Júri sob a alegação de não se acharem comprovados nos autos os pressupostos da legítima defesa da honra.

Foi julgamento de mérito que, a meu ver, não impedia que, no segundo Júri, se pleiteasse a mesma causa de discriminação.

Segundo lei expressa, não se admite segunda apelação pelo mesmo motivo.

Ora, se anulássemos o julgamento por nulidade decorrente do fato de se haver reconhecido a mesma justificativa que anteriormente se houve por divorciada dos elementos constantes dos autos, estaríamos reexaminando o mérito e rededicando-o por via indireta e isso, indubitavelmente, seria novo julgamento de mérito, o que viria contrariar o espírito e a letra da lei.

Por fim, não posso deixar de consignar que o mesmo Procurador do Estado - o ilustrado Dr. Alberto Pontes, funcionou também no primeiro julgamento do réu-apelado e, naquela ocasião, no emitir o seu parecer, levantou, de ofício, como preliminar, a nulidade do julgamento do Júri ao fundamento de que a prova existente nos autos não permitia a formulação dos quesitos da legítima defesa da honra reconhecida, por maioria de votos, pelos jurados do Conselho de Sentença, de então.

Alegação essa que foi repelida, por unanimidade, pela douta e já referida Turma Julgadora desta egrégia Câmara, através de votos fundamentados e brilhantes de seus três Juizes, decisão que adoto ao ensejo da reiterada nulidade pretendida, agora, também, pelo apelante, em suas razões de recurso.

Em face dos fundamentos expendidos, **data venia**, desprovejo o apelo.

Custas, pelos cofres do Estado."

O Sr. Desemb. Lima Torres - Estou de acordo, mas quero fazer pequena apreciação. Já temos julgado, aqui, outros processos, em que se repete a defesa invocada em outro julgamento resultante de cassação do veredicto anterior. O Tribunal aceita isso. Se modificássemos, hoje, nossa orientação, agiríamos em desacordo com a norma do Tribunal.

O Sr. Desemb. César Silveira - Estou de acordo. Faço, somente, algumas considerações. O artigo 153, parágrafo 15º, da Constituição da República Federativa do Brasil, diz o seguinte: (Lê).

Daí, o dever do Juiz, de formular quesito, mesmo que não invocado, na ata de plenário, e, no 2º, 3º ou 4º julgamento, assim mesmo, se a defesa respectiva foi apresentada, na defesa prévia, ou alegada, nos debates anteriores. Essa, a regra seguida por esta egrégia Câmara.

O Sr. Desemb. Santos Coura - A votação está completa, e devo redigir a papeleta. Antes, cumpre-me esclarecer que, ao levantar a questão de ordem, aliás, proposta pelo douto procurador do apelado, em suas razões de apelação, e, ainda, em Plenário, fi-lo, louvando-me em texto expresso do Regimento Interno, que, em seu artigo 127, diz o seguinte: (Lê).

Houve, *data venia*, equívoco, quando se entendeu estar-se invertendo o critério da votação. O que se fez, até então, foi, justamente, verificar, como questão de ordem, se um dos fundamentos da preliminar de nulidade poderia, ou não, ser votado. Estava, apenas, submetendo à apreciação da Turma a questão de ordem, provocada pelo patrono do apelado. A esta altura, já votados todos os fundamentos, faltando, somente, a redação da papeleta, onde o acordo foi unânime, quero salientar o alcance da providência formulada, na questão de ordem. Esta Câmara conhecia, por coincidência, do julgamento anterior, em suas minúcias. Poderia não conhecer da preliminar, mas conhecia dos fundamentos da decisão anterior.

Os eminentes Colegas, e, notadamente, o eminente relator, feriram a questão, exatamente, naqueles termos, que eram uma das observações da decisão. Entendo, realmente, que a questão não poderia ser colocada e, até, reexaminada, pois está representada, no mérito do julgamento. A questão de ordem justificava-se, e, mesmo, impunha-se, porque o eminente patrono do apelado a ela referiu-se, em suas contra-razões, trazendo-a, inclusive, para o Plenário.

A questão poderia, mesmo, pôr-se, no ponto em que se colocou. Sendo de ordem, nos fundamentos, não poderia deixá-la para outro momento, ou seja, para a oportunidade de ser votada. Foi posta, *data venia*, nos termos devidos.

Há outro ponto, em que fui contrariado, quanto à providência regimental que adotei, sobre a possibilidade de conseguir-se do patrono do apelado, ainda na Tribuna, a confirmação referente à questão de ordem que, realmente, havia posto. Quero assinalar, ainda, disposição regimental da Excelsa Corte, que, como sabemos, é regimento subsidiário para o nosso. (Lê artigo 141, parágrafo 1º, do Regimento da Excelsa Corte).

A questão de ordem foi posta pelo eminente patrono do apelado, mas foi aqui trazida como questão prévia, pela Presidência desta 1a. Câmara, e, portanto, por um de seus membros.

Embora fosse liberal a medida, não foge a mesma aos Regimentos em vigor, porque é norma geral dos recursos julgados na Suprema Corte, cujo Regimento Interno é subsidiário do nosso. Nele, há disposição, estabelecendo que, se um dos membros da Turma suscita uma preliminar, as partes presentes poderão manifestar-se, sobre ela, para que, então, se faça o julgamento.

Ora, se era questão de ordem, suscitada pelo patrono do apelado, que eu trouxera, como Presidente, numa prerrogativa que é minha, no desempenho de minhas funções, fi-lo, enquadrando-a como questão prévia, e, mesmo que a medida fosse liberal, está contida em disposição de Regimento subsidiário do nosso.

Faço essa exposição, dando tais esclarecimentos, porque tenho grande apreço pelos eminentes Colegas, com a preocupação de cumprir a lei, e, destacadamente, o Regimento.

No presente julgamento, já salientara, embora não devesse votar, como membro da Turma, que questões complexas seriam, aqui, debatidas, e pedi cautela. Por escrupulo, por dever de consciência, li os autos, estudei-os e vi que havia a questão de ordem, posta pelo eminente patrono. Foi por isso que, renovada a mesma, aqui, quis dar oportunidade aos eminentes Colegas, para, sobre ela, manifestarem-se, não como subversão da votação, mas como questão preliminar. O que perguntei e submeti à apreciação dos Colegas, componentes da Turma Julgadora, foi se esse fundamento, na ocasião oportuna, poderia ser submetido à votação.

Os Colegas repeliram essa questão de ordem, entendendo que tal fundamento poderia ser examinado, futuramente.

Com esses esclarecimentos, numa homenagem que presto aos Colegas, procuro demonstrar que fui buscar fundamentos em disposições semelhantes do Regimento Interno da Suprema Corte, que é subsidiário do nosso. Com isso, quero, apenas, salientar que não foi minha intenção, naquela oportunidade, usar de arbítrio que não tenho, e que, se tivesse, dele não usaria, em julgamento dessa ordem, em que o debate, o esclarecimento e o enfrentar de todas as teses é o desejo de todos nós, para que a Justiça se faça, amplamente, em benefício das partes e da ordem pública, que nos cumpre resguardar.

Com esses esclarecimentos, quis formular uma justificação de conduta, no mecanismo da votação.

Súmula: Conheceram da apelação e lhe negaram provimento, observado o disposto no § 3º do artigo 593, do Código de Processo Penal.

Expeça-se alvará de soltura, em favor do apelado.

FALSIDADE - DOLO E FRAUDE - NÃO PRESUNÇÃO - PROVA DA AUTORIA - NECESSIDADE - NÃO SUPRIMENTO POR CONFISSÃO - VESTÍGIOS DO DELITO - EXAME ESPECIALIZADO - DEDUÇÃO VISUAL DE CONFRONTO - IRRELEVÂNCIA

- O dolo e a fraude não se presumem, devendo o crime de falsidade ter demonstração de sua autoria por prova que não pode ser suprida nem mesmo por confissão.

- Tendo o delito deixado vestígios suscetíveis de exame especializado por calígrafo, não basta dedução do confronto visual, leigo, dos elementos padrões e das guias falsificadas.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 8.862 - Relator: Desemb. REIS ALVES

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 8.862, da Comarca de Ubá, sendo apelante a Justiça e apelado, Celso Gomes, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, negar provimento à apelação, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 4 de outubro de 1973. - **Pedro Braga**, presidente e revisor. - **Reis Alves**, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"De conformidade com o relatório retro e em perfeita consonância com o parecer da douta Procuradoria do Estado, desprovejo a apelação para confirmar a v. sentença absolutória de fls. 152 e seguintes, que passo a ler, *in verbis*:

Vê-se que o digno prolator firmou o seu convencimento na prova e no direito, no tocante à autoria infracional imputada ao apelado, em virtude da fragilidade dos elementos probatórios e, primordialmente, da ausência do imprescindível exame pericial.

E eis que, em seu parecer, a ilustrada Procuradoria proclama que a prova é simplesmente presumida, o que, à evidência, não basta para sustentar a condenação.

In specie, apresenta-se correto o entendimento do Dr. Marcelo Linhares, em seu substancioso memorial, ao acentuar:

"A prova material deveria ficar indiscutivelmente feita, porque, sendo formal, a falsidade exige, para incriminar alguém, a precípua demonstração de quem seja o autor dela. Tal prova não pode ser suprida nem mesmo pela confissão do acusado, (CPP, art. 158). A falta dessa prova acarreta, quando não se pode chegar à conclusão absolutória, a nulidade do processo, sempre quando o delito houver deixado vestígios suscetíveis de serem examinados (Bento de Faria, "CPP", art. citado, vol. I, pág. 217).

Em caso onde versa o delito, assunto que exige conhecimentos especializados, próprios a um calígrafo, não se pode prescindir de sua contribuição, não podendo uma acusação tão grave ser aceita ao argumento simplista, como este de que valeu o MP, deduzido do confronto visual, leigo, dos elementos padrões e das guias consideradas falsificadas. Quando o corpo de delito versa matéria científica, que pela sua complexidade não pode ser considerada definitivamente resolvida pelo laudo pericial, é de toda procedência não impedir a elucidação completa da verdade". ("Rev. For.", 100-126).

E prossegue: "Cumprida à acusação pois, e antes de tudo, que além da falsidade, essa falsidade deveria ser levada a débito do réu, para, então, pretender e insistir pela sua punição.

Na matéria, prevalecem as regras de que o dolo e a fraude não se presumem...

A sentença é insubsistente quando, no crime de falso, não se apóia em exame indispensável, na forma do art. 564, III, b, do CPP ("Rev. dos Tribunais", vols. 208 e 209, págs. 71 e 121, respectivamente)".

Impõe-se, destarte, de maneira inarredável, o improvemento do apelo interposto pelo zeloso e esclarecido Dr. Promotor Público." - **Américo Macêdo**, vogal.

— o0o —

JÚRI - OMISSÃO DA ATA - IRRELEVÂNCIA - DEPOIMENTOS DE TESTEMUNHAS - DISPENSA DE LEITURA - AUSÊNCIA DE NULIDADES - ABSOLVIÇÃO CONTRA A PROVA - LEGÍTIMA DEFESA INOCORRIDA - CASSAÇÃO DO VEREDICTO

- Inocorre nulidade se a ata de julgamento não menciona a defesa invocada, mas registra que o Juiz leu e explicou os quesitos aos jurados, sem reclamação das partes.

- Tendo as partes e os jurados dispensado a leitura de depoimentos de testemunhas, inexistente nulidade pela respectiva falta.

- Cassa-se o veredicto absolutório fundado no reconhecimento da legítima defesa, contrariando frontalmente a prova do auto de corpo de delito, das testemunhas e da confissão do réu quanto aos fatos cuja versão exclui a discriminante.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 8.877 - Relator: Desemb. LIMA TORRES

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 8.877, da Comarca de S. João Evangelista, sendo apelante a Justiça Pública e apelado José Maria dos Santos, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, conhecer da apelação e lhe dar provimento, para cassar a decisão do Júri e mandar o réu a novo julgamento, rejeitada a preliminar de nulidade, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 16 de outubro de 1973. - Santos Coura, presidente e vogal. - Lima Torres, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Na Comarca de S. João Evangelista, José Maria dos Santos, vulgo José Gomes, foi denunciado como incurso na sanção do art. 121, § 2º, incisos II e IV, do C. Penal, por haver, cerca de 15 horas do dia 21 de novembro de 1970, no lugar denominado Comercinho de Bom Jesus de Canabrava, da citada comarca, assassinado, a tiros de arma de fogo, a José Maria Caetano, vizinho do réu.

Segundo a denúncia "instigado por sua mulher, pessoa malquistada pela vizinhança, o indiciado tomou satisfações com a vítima sobre as rusgas havidas entre os filhos de ambos.

José Maria Caetano, homem trabalhador, sem nunca ter andado armado e sem vícios, deu uma resposta ao indiciado, dizendo-lhe, inclusive, que não era homem de briga, retirando-se, em seguida, para sua residência.

Inconformado, José Maria dos Santos dirigiu-se para o interior de sua casa, abriu uma mala de onde retirou um revólver, calibre 32, sain-

do ao encaço de seu xará e vítima. Seu sobrinho Laércio postou-se à porta de saída para impedi-lo ou demovê-lo de seu intento, quando ouviu do indiciado, em tom de ultimato, as palavras: destampa o caminho senão eu te mato também! Diante de tal ameaça, Laércio saiu da frente, deixando passagem livre para o facinora que se dirigiu a casa da pobre vítima, alcançando-a ainda à entrada do terreiro. Agarrou-a pelo braço esquerdo, levantando-o e, encostando a arma sob seu braço, disparou o primeiro tiro. O pobre coitado, José Maria Caetano, caiu ao solo, ocasião em que o seu algoz descarregou seu revólver, impiedosamente, atingindo-o com mais cinco balaços, aquele pai de família, matando-o, instantaneamente, como se mata um porco, tal como diz uma das testemunhas" (Denúncia de fls. 2 e 3).

A materialidade da infração está provada pelo auto de corpo de delito de fls. 18-19.

Interrogado o réu, ouvidas cinco testemunhas e oferecidas as alegações, se é que o são os escritos de fls. 37 e 38, proferiu sentença o magistrado que, em 23 de maio de 1973, pronunciou o denunciado incurso na sanção do art. 121, § 2º, inciso II, do C. Penal (fls. 40-43).

Libelado e submetido a julgamento logrou absolvição o réu por haver reconhecido o Júri, por maioria de votos, que ele praticou o fato no exercício do direito de legítima defesa própria.

O representante do Ministério Público, inconformado, manifestou apelação com fundamento nas letras a e d, do inciso III, do art. 593, do CPP.

As razões de apelação deixaram de indicar a causa de nulidade do julgamento.

Pedem, entretanto, seja o réu submetido a novo Júri.

O parecer do ilustre Dr. Caio Leite Guimarães suscita a nulidade do julgamento e arrola dois motivos: a) - não constar da ata a defesa invocada pelo patrono que não indicou os quesitos que se deveriam formular; b) - não terem sido lidos para os jurados os depoimentos das testemunhas Antônio Cristiano dos Anjos e Alaércio Silvino de Araújo.

A primeira foi convocada, mas não compareceu, e a segunda, porque se achava ausente, não foi intimada.

Quanto ao mérito, o parecer é pela cassação do veredicto.

Sr. Presidente: Tomo conhecimento da apelação, que é recurso próprio e atempado.

Desprezo, porém, a preliminar de nulidade do julgamento.

A ata, com efeito, não menciona a defesa mas ela registra que o Juiz leu os quesitos, que explicou, perguntando às partes se tinham reclamação que formulassem.

Nenhuma se fez, sinal de que acusação e defesa com eles concordavam.

Se a defesa pleiteada fosse outra que não a submetida ao Júri, certamente as reclamações surgiriam na hora.

Aliás, o próprio Ministério Público da comarca nenhuma referência fez ao fato em suas razões.

Quanto à leitura dos depoimentos de Antônio Cristiano dos Anjos e de Laércio Silvino de Araújo, convém se consigne que ninguém pediu se fizesse.

O Juiz relatou o processo, e mostrou as provas existentes nos autos.

Além disso, o Juiz indagou das partes e dos jurados se dispensavam o depoimento de tais testemunhas.

Segundo a ata, houve a dispensa.

Quanto ao mérito, Sr. Presidente, dou provimento à apelação, cassando o veredicto que contrariou manifestamente a prova dos autos e determino seja o apelado ressubmetido a julgamento perante outro Conselho.

O auto de corpo de delito de fls. 18-19 basta a excluir a discriminante e afirma a anti-juridicidade da conduta do apelado.

Ali se descrevem cinco orifícios de entrada de projétil de arma de fogo, achando-se, portanto, pelo menos aqui, verificado o excesso, caso fosse necessária a conduta do agente para afastar de si perigo atual injusto.

Mas a prova testemunhal afasta de maneira indubitável a ocorrência da discriminante porque exclui a repulsa a agressão injusta, atual ou iminente, que houvesse compreendido a vítima.

No interrogatório de fls. 31, vem a seguinte versão: "que, anteriormente, aos fatos narrados na denúncia, a mulher da vítima tentou matar a enxadadas a uma filha do interrogado; que não fosse a intervenção da mulher do interrogado, a mulher da vítima teria conseguido seu intento;

que, nessa ocasião, o interrogado se encontrava no Estado de São Paulo, onde exercia a profissão de servente de pedreiro; que recebeu uma carta de sua mulher, isto nos idos de 1968, narrando-lhe a dita ocorrência;

que o interrogado saiu de São Paulo e veio ver o que se passava, quando teve uma conversa com a vítima; que esta, em resposta à conversa que o interrogado com ela teve, lhe retrucou que a mulher dele interrogado, bem como sua filha, eram desocupadas;

que, inteirando-se da impossibilidade de continuar sua família vivendo ali, começou por procurar um outro local para onde pudesse transferi-la; que mesmo antes dos fatos, o interrogado já se encontrava na procura de um local para onde pudesse transferir sua família e conseguiu comprá-lo antes que estes se dessem;

que no dia dos fatos o interrogado se encontrava nesta cidade; que, ao regressar ao seu lar, encontrou um de seus sete filhos apedrejado na frente por um dos filhos da vítima; que o interrogado se sentiu muito amolado com o fato e comentava indignado com seu cunhado que haveria de mudar-se, pois não poderia continuar ali vivendo, em virtude das constantes ameaças e assédio pelos quais passava sua família por parte de familiares da vítima; que era hora de almoço e o interrogado enquanto almoçava, estava assim conversando com o seu cunhado quando a vítima o chamou da porta da sala, invectivando-o a sair para fora e não ficar conversando fiado dentro da cozinha; que o interrogado foi até a porta da sala e viu a vítima armada de garrucha; que teve medo de ser atingido pela arma desta e se dirigiu a seu quarto onde pegou um revólver calibre 32, cano curto, oxidado com talas brancas; que o interrogado teve medo de sair pela porta da frente e saiu pela porta dos fundos; que o interrogado se dirigiu ao ângulo da parede da cozinha, ao longo do qual se via o terreno à frente da casa; que, dali, o interrogado avistou a vítima; que quando esta notou o interrogado, apontou-lhe a sua arma; que o interrogado de medo se viu obrigado a atirar na vítima; que deve ter detonado de quatro a cinco tiros, eis que toda a carga que existia no revólver foi deflagrada; que a vítima não deu nenhum tiro; que não sabe onde está a garrucha da vítima".

Como vê V. Exa., Sr. Presidente, o apelado não se encontrava diante de ameaça de perigo atual injusto.

Segundo sua própria versão, ele foi a seu quarto, onde se armou e dali saiu, ganhou a banda de fora da casa pela porta dos fundos para poder atirar à vítima.

Se José Maria Caetano estivesse, realmente, a empunhar sua arma dirigida para o réu, ele teria pelo menos produzido um disparo.

E como acentua o apelado, nenhum produziu ele.

Essa versão, só ela, exclui a discriminante.

Mais alto, porém, fala o depoimento de Antônio Cristiano dos Santos, em sua parte de maior utilidade: "...que estava o depoente em sua

casa jantando, ocasião em que ouvia o acusado muito agitado e a xingando muito; que o depoente pensando que o acusado podia estar xingando a ele depoente, foi estar com este e lhe perguntou se ele, acusado, estava xingando o depoente; pois ambos haviam sido criados juntos e o depoente entendia que ele, acusado, estava passando dos limites; que o acusado lhe respondeu que ambos eram amigos e amigos haveriam de ficar até o fim; que a zanga dele era com a vítima José Maria Caetano; que o motivo das zangas do acusado havia sido brigas entre a esposa desse e da vítima; que o acusado estava para São Paulo e, daqui, a esposa desse escrevia para ele contando-lhe as brigas entre a esposa da vítima e ela; que, ao que parece, criou-se uma certa indisposição do acusado contra a vítima, em virtude disto;

que ao entrar no corredor da casa do acusado, o depoente o avistou abrindo uma mala e dela retirando um revólver, razão pela qual o depoente pediu ao acusado que não fizesse aquilo, pois todos eram pais de família e precisavam continuar vivendo para cuidar delas; que o depoente quis impedir que o acusado desse cabo da vítima, mas, a mulher desse se interpôs entre ele e o acusado, impedindo-o de fazê-lo, talvez temendo que o acusado se virasse contra o depoente;

que, pegando o revólver, o acusado saiu pela porta da cozinha, indo à cerca da vítima e ali dando cabo dela; que na saída da porta da sua casa, o cunhado do acusado, Laércio, tentou impedir que o acusado consumasse seu intento, mas este chegou-lhe o revólver, dizendo: arreda se não eu te mato; que, em vista disto, Laércio não teve outro remédio senão deixar o acusado passar".

Acrescenta essa testemunha que "após matar a sua vítima, o acusado a puxou e já jogou do lado de cá da cerca" (fls. 34-v.).

Esse depoimento é sumamente sugestivo e deixa patente que era desnecessária a conduta do apelado que não se achava diante de perigo atual injusto.

Procedeu dolosamente, cancelando qualquer oportunidade de defesa que pudesse ter a vítima.

Observa o Aldo Franchini, Sr. Presidente, que "nun si denigre la Giustizia unicamente per il fatto che un giudizio di appello sia contrastante con quello della prima istanza" ("Medicina Legale in Materia Penale", ed. de 1972, pág. 35).

Mas, Sr. Presidente, se o autorizado Diretor do Instituto de Medicina Legal de Gênova houvesse lido o que nos autos lemos, o Desemb. revisor e eu, certamente não seria tão otimista.

É possível que o Tribunal do Júri de S. João Evangelista não saísse

denegrido da feia decisão que proferiu, saiu, porém, seriamente comprometido.

O veredicto é manifestamente contrário à prova dos autos.

Casso-o, por isso mesmo, e determino seja o réu submetido a novo julgamento." - Vicente Borges, revisor.

Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais

I – DECISÕES CIVEIS

INSTITUTO NACIONAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL - REGALIAS E PRIVILÉGIOS - CRÉDITO TRIBUTÁRIO - PREFERÊNCIA - VOTO VENCIDO

- Exercitando o Instituto Nacional de Previdência Social função eminentemente pública, no gozo, pois, legal, das mesmas regalias e privilégios reservados à União Federal, inclusive no que se refere a bens, rendas, serviços e ações, o seu crédito tributário, em disputa de preferência, se sobrepõe aos das demais entidades político-administrativas estaduais e municipais.

- O exato sentido e alcance da limitação decorrente do preceito constitucional de que à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios é vedado criar distinções entre brasileiros, ou preferências em favor de uma dessas pessoas de direito público interno contra outra (art. 9º, I - Emenda nº 1/69).

- V. v.: - Como corolário lógico do preceito constitucional de que à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios é vedado criar distinções entre brasileiros, ou preferências em favor de uma dessas pessoas de direito público interno contra outra, os Fiscos Federal, Estadual e Municipal disputam seus créditos na mesma classe, e pro rata, se o produto da venda dos bens do devedor não der para o pagamento integral dos débitos. (Juiz Amado Henriques).

AGRAVO DE PETIÇÃO Nº 905 - Relator: Juiz WALTER MACHADO

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo nº 905, da Comarca de Conselheiro Lafaiete, sendo agravante INPS e agravada 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., dar provimento ao agravo, vencido o Juiz 2º vogal, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 28 de setembro de 1973. - Amado Henriques, presidente e vogal, vencido. - Walter Machado, relator. - Vilhena Valadão, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz Walter Machado - (Procede à leitura do relatório complementar).

"Já em Mesa os autos para o julgamento do recurso, pediu o Instituto Nacional de Previdência Social que a colenda Segunda Câmara se abstinhasse de julgá-lo por competir o seu julgamento não ao egrégio Tribunal de Alçada, mas ao egrégio Tribunal Federal de Recursos, à vista do que dispõe o art. 122, II, da atual Constituição Federal (Emenda nº 1, de 17/10/969), combinado com os arts. 10, I, e 15 da Lei Federal nº 5.010, de 30/5/966, que organizou a Justiça Federal.

Ouvida, a Fazenda Pública Estadual se opôs a esse entendimento com lembrar que o preceito constitucional invocado só fixa a competência do Tribunal Federal de Recursos, restritivamente, para julgar, em grau de recurso, as causas decididas pelos Juizes Federais, o que, a seu ver, não ocorre na espécie dos autos.

E ao que também me parece, assiste razão à Fazenda Pública Estadual, já que os Juizes Estaduais não são, a rigor, Juizes Federais, embora competentes para processarem e julgarem os executivos fiscais da União e de suas autarquias, ajuizados contra devedores domiciliados nas respectivas comarcas (Lei nº 5.010, art. 15, I).

Ademais, trata-se, no caso, de executivo fiscal movido pela Fazenda Pública Estadual a contribuinte por ela tributado, moroso, não figurando a autarquia, na ação, como autora, ré, assistente ou oponente, mas apenas como pretendente, após venda judicial de bens, a recebimento de crédito seu, em caráter preferencial, donde, por essa sua atuação que não se identifica com as indicadas pela lei, refugir a decisão do recurso, data venia, ao alto Juízo e superior discernimento jurídico do egrégio Tribunal Federal de Recursos.

Manifesto-me, assim, preliminarmente, pelo conhecimento e julgamento do recurso por esta colenda Câmara."

O Sr. Juiz Vilhena Valadão - De acordo.

O Sr. Juiz Amado Henriques - Pelo que pude observar da leitura do relatório, conclui que o INPS não é autor, réu, oponente ou assistente: é mero pretendente, como credor privilegiado, na arrematação.

Por conseguinte, dou pela competência do egrégio Tribunal de Alçada para conhecer e julgar o presente recurso.

O Sr. Juiz Walter Machado - "I - Adequado, tempestivo, regularmente processado e preparado o agravo de petição interposto pelo Instituto Nacional de Previdência Social contra decisão que o desfavoreceu. E embora não tenha ocorrido recurso de ofício, por essa decisão contrária aos interesses da autarquia, que na cobrança de sua dívida ativa goza das mesmas prerrogativas da Fazenda Nacional, dele também conheço como se houvesse sido interposto pelo Dr. Juiz a quo."

O Sr. Juiz Vilhena Valadão - De acordo.

O Sr. Juiz Amado Henriques - Conheço de ambos os recursos, o oficial que não foi interposto e o voluntário.

O Sr. Juiz Walter Machado - "II - As instituições de previdência social constituem serviço público descentralizado da União, têm personalidade jurídica de natureza autárquica e gozam em toda a sua plenitude, inclusive no que se refere a seus bens, rendas, serviços e ações, das regalias, privilégios e imunidades da União.

É o que estabelece, precisamente, o art. 119 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social)

E ao unificá-las num só órgão com a denominação de Instituto Nacional de Previdência Social, assim também dispôs, em seu art. 2º, a Lei nº 72, de 21 de novembro de 1966.

Vê-se, portanto, e em conclusão, que o INPS, sigla por que se representa esse Instituto, se equipara à União no gozo das regalias, privilégios e imunidades a ela conferidos pela Constituição Federal e leis ordinárias, complementares.

III - Diz o art. 1º do Decreto nº 22.866, de 28 de junho de 1933, federal, que

"Os impostos e taxas devidos à Fazenda Pública, em qualquer tempo, são pagos preferencialmente a qualquer outros créditos, seja qual for a sua natureza".

E pelo que reza o art. 60 do Decreto-lei nº 960, de 17 de dezembro de 1938 - depois de nele firmado que a Fazenda na cobrança de sua dívida ativa não está sujeita a concurso de credores, nem a habilitação de crédito em falência, concordata, ou inventário (**caput**) - a dívida da União prefere qualquer outra, em todo o território nacional, e a dos Estados prefere a dos Municípios, sendo que somente entre a União, Estados, Municípios, Distrito Federal e Territórios poderá versar o concurso de preferência (parágrafo único).

E na Seção II - PREFERÊNCIAS - do Capítulo VI - GARANTIAS E PRIVILÉGIOS DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966), vem assentado (art. 186) que o crédito tributário prefere a qualquer outro, seja qual for a natureza e o tempo da constituição destes, ressalvados os créditos decorrentes da legislação do trabalho (restrições sobrevieram, porém, posteriormente, com o Decreto-lei nº 192, de 24 de fevereiro de 1962), e, também, que a cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores, a habilitação em falência, concordata, inventário ou arrolamento (187), e que o concurso de preferência somente se verifica entre pessoas jurídicas do direito público, na seguinte ordem: I - União; II - Estados, Distrito Federal e Territórios, conjuntamente e **pro rata**; e III - Municípios, conjuntamente e **pro rata** (parágrafo único).

E estipula, por fim, no parágrafo 1º do seu art. 180, o Decreto nº 60.501, de 14 de março de 1967, que aprovou a nova redação dada ao Regulamento Geral da Previdência Social, que:

"As certidões do livro de que trata este artigo (livro destinado à inscrição da dívida ativa contendo todos os dizeres da inscrição) servirão de título para o INPS ingressar em Juízo, por seus procuradores ou representantes legais, a fim de promover a cobrança dos débitos ou multas pelo processo, e com as mesmas prerrogativas e privilégios da Fazenda Nacional".

IV - Ante o estatuído, pois, na legislação citada, afigura-se-me certo o direito que se arroga o Instituto Nacional de Previdência Social de receber, por inteiro, o que lhe é devido pela firma executada, porque deveras privilegiado, preferencial, o seu crédito em relação ao da Fazenda Pública Estadual.

É que o Instituto está a atuar, no caso presente, como agente da União, a exercer função eminentemente pública, no gozo, pois, das mesmas regalias e privilégios de que ela desfruta, - donde, sem afronta a princípios e normas constitucionais, de se reconhecer a supremacia de seu crédito tributário sobre os das demais entidades político-administrativas estaduais ou municipais.

E tributário é o crédito do Instituto, e com a preferência prescrita

no art. 186 do Código Tributário Nacional, já que se constituem em autênticos tributos as contribuições parafiscais, diante, com efeito, do que consigna o art. 1º do Decreto-lei nº 27, de 14 de novembro de 1966, com a modificação resultante do disposto no art. 9º do Ato Complementar nº 27, de 18 de dezembro de 1966.

V - Não obstante, a minha admiração e respeito pelo trabalho altamente meritório, em outros pontos, do ilustre Dr. Evandro Ramos Lourenço, Promotor Público do Estado do Rio de Janeiro, como se intitula, inserto na seção "Notas e Comentários" da "Revista Forense", vol. 233, págs. 341/347, peço-lhe vênia, bem como ao não menos ilustre Dr. Pedro Rolla Sobrinho, Procurador do Estado, autor do parecer de fls. 86/89 dos autos, e em que perfilha a opinião do Dr. Evandro, de que as disposições constantes dos arts. 1.571 do Código Civil, 60, parágrafo único, da Lei dos Executivos Fiscais e 187, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, se acham "revogados", à vista do texto atual da Constituição Federal que, pela Emenda nº 1, de 1969, conferiu a seguinte redação ao art. 9º, inciso I: - "À União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios é vedado criar distinções entre brasileiros, ou preferências em favor de uma dessas pessoas de direito público interno contra outra", donde como "corolário lógico deste preceito" disputarem os "Fiscos Federal, Estadual e Municipal seus créditos na mesma classe, e **pro rata**, se o resultado da apuração dos bens do devedor não der para o pagamento integral", - vênia lhes devo, renovo-a aqui, para dissentir da inteligência que recolhem dos termos da aludida e citada limitação constitucional. E dissinto não só por entendimento próprio, como também, e sobretudo, pelo que advem da autoridade renomada de eminentes intérpretes da nossa Lei Maior.

Vejamos, pois, o que escreve Pontes de Miranda a respeito do cânone constitucional ora em foco e debate:

"Algumas Constituições e leis anteriores ao regime da Constituição de 1934 haviam exigido naturalidade (nascimento no Estado-membro) como pressuposto para certos cargos políticos. Houve-as que o generalizaram a cargos da administração pública e da Justiça, como se os naturais de outros Estados-membros, Brasileiros todos, fossem estrangeiros dentro da pátria".

"A Constituição de 1934, a de 1936 e, agora, a de 1967 vieram por cobro a isso. As distinções que são proibidas abrangem as que concernem ao provimento de cargos da administração pública, da Justiça, à representação política e às eleições para o Poder Executivo Estadual ou Municipal. Não só: seria inconstitucional a lei estadual que, na igualdade de pressupostos, favorecesse o natural do Estado-membro, dando-lhe preferência.

A vedação dirige-se, como todas as do art. 9º, à União, aos Estados-membros, ao Distrito Federal e aos Municípios, e recai sobre

atos de qualquer dos Poderes, inclusive Poderes dos Territórios".

..... (omissis)

"As preferências que o art. 9º, I, veda, e, pois, faz nulas, são todas as que, direta ou indiretamente, criaram vantagens aos filhos de um Estado-membro em relação aos filhos de outro Estado-membro, bem como entre um Estado-membro e outro ou outros, ou, ainda, entre os Municípios de um Estado-membro e os de outro, ou do mesmo Estado-membro" ("Comentários à Constituição de 1967", com a Emenda nº 1, de 1969, 2a. edição, Tomo II, págs. 183 a 185).

Eis, agora, a palavra de **Paulino Jacques**:

"Ao anotar a Constituição de 1967, afirmamos que as vedações visam a impedir a desigualdade de tratamento entre brasileiros de quaisquer Estados-membros e entre estes e os Municípios, "... assertiva essa que mantemos em todos os seus termos".

E observa ainda, finalizando:

"Registramos, no entanto, alteração de forma no item I ("de uma dessas pessoas de direito público interno contra outra") - sem maior significação". ("A Constituição Explicada", 3a. edição, 1970, fls. 32 e 33).

E, em remate, ouçamos o Professor **Manoel Gonçalves Ferreira Filho**, titular de Direito Constitucional da Universidade de São Paulo, ao referir-se, particularmente, ao item I do art. 9º da Constituição Federal (Emenda nº 1):

"**Distinções entre Brasileiros:** Proibe-se aqui toda e qualquer diferença de tratamento entre brasileiros, seja a que título for. Não podem, assim, ser criadas obrigações especiais em direitos particulares (privilegios), abrindo-se exceção ao direito comum, em detrimento ou benefício de categorias de brasileiros".

..... (omissis)

"Desse modo, a norma foi estabelecida para prescrever a criação de distinções entre pessoas físicas brasileiras, seja em razão da naturalidade, seja em razão do domicílio ou residência, seja entre natos e naturalizados, ressalvadas as exceções previstas na própria Constituição (vide *infra*, os comentários aos arts. 145, parágrafo único, e 151, parágrafo único e)".

"**Preferência** - A parte final deste item oferece, igualmente, certas dificuldades de interpretação. Estas não ocorrem na compreensão do que seja preferência, mas sim, quanto ao alcance subjetivo da norma".

"O termo **preferência** é, no texto, equivalente a **distinção**, significa exceção ao direito comum que privilegie determinados, assim favorecidos em detrimento de outros". (A União, os Estados e os Municípios estão, pois, proibidos de criar tais favorecimentos). Mas, em relação a quem? O texto em exame reza, literalmente: "... em favor de uma dessas pessoas de direito público interno contra outra".

Isso significa, à primeira vista ao menos, que a União não pode dar tratamento diferente aos Estados em detrimento dos Municípios; que os Estados não o podem fazer em benefício dos Municípios e em prejuízo da União; que os Municípios não podem dar preferência à União sobre os Estados; e vice-versa".

"Essa interpretação é reforçada pelo argumento extraído da mudança de redação de 1967 para 1969. De fato, o texto promulgado em 1967 dizia: "... preferências em favor de uns contra outros Estados ou Municípios", repetindo o de 1946 (art. 31, I)".

"Em verdade, a Emenda nº 1 foi extremamente infeliz. Ela não se apercebeu da verdadeira significação da norma e por isso lhe deu uma redação restritiva que, interpretada literalmente, a esvazia. A proibição de preferências não visa assegurar a igualdade entre as pessoas de direito público interno que são a União, os Estados e os Municípios. Essa igualdade jurídica já vem estabelecida na Constituição em seus legítimos termos, que não podem ser ampliados ou restringidos. Essa igualdade deflui da igualdade de competência deixada a todos os Estados, da igualdade de competência mínima em favor de todos os Municípios, da proibição de lançamento de tributo sobre seus bens".

"A proibição de preferências visa impedir que se favoreçam indiretamente essas pessoas, beneficiando-se particularmente o intercâmbio com os lá residentes ou sediados. Não tolera que, por exemplo, um Estado ou um Município, nas suas compras, dê preferência aos bens produzidos em seu território ou no de determinado Estado ou Município. Aqui, e não na parte primeira do item, é que as resguarda a igualdade entre pessoas jurídicas sediadas em todo o território nacional". (Vol. 1, págs. 113 a 115).

De se acolher, pois, o preceito no seu exato sentido e alcance, e não com significação que contravém, por completo, ao intuito que moveu o legislador constituinte a criá-lo.

VI - Impondo a lei prova de quitação para a expedição de carta de arrematação de bens penhorados a contribuintes do Instituto Nacional de Previdência Social, a exigência há de se cumprir em termos: positivo do crédito do Instituto, que se o resgate com o produto da venda judicial, e se o apurado for insuficiente, que se expeça a carta ainda assim, conformando-se o Instituto em receber o remanescente da dívida em outra oport-

tunidade. Inaceitável é, deveras, que aquela exigência possa embaraçar ou impedir o pracemento dos bens, afastando licitantes e assim prejudicando o interesse de quem pretenda arrematá-los. É a solução.

VII - Ante o exposto, presente ainda, como sentenciado no Pretório Excelso, que "o privilégio da Fazenda Pública e, assim, o das Autarquias Federais sobrepõe-se aos de quaisquer outros créditos" (RE 54.990 - SP - Banco do Brasil, S/A, recorrente, e Instituto Nacional de Previdência Social, recorrido - ac. de 24 de agosto de 1970, in "Rev. Trim. de Jurispr.", do Supremo Tribunal Federal, vol. 55, págs. 600 a 601), - dou provimento ao recurso de ofício para, reformando a respeitável sentença, reconhecer e declarar a preferência que o Instituto Nacional de Previdência Social reclama para o seu crédito em relação ao da Fazenda Pública Estadual, autorizando-o, de conseguinte, a recebê-lo integralmente, com atualização do seu valor mediante correção monetária e adição, subsequente, dos juros devidos.

E, no que me parece, não foge à competência deste egrégio Tribunal a manifestação ora ocorrente sobre a não revogação dos dispositivos legais citados pelo focalizado preceito constitucional.

Verba honorária a favor do advogado do Instituto Nacional de Previdência Social equivalente a 20% do importe total da dívida.

Custas, pelo executado, como de lei."

O Sr. Juiz Vilhena Valadão - Diante do voto do Juiz Walter Machado, em que abordou todos os ângulos do presente caso, com maestria e precisão, estou de acordo, e já tinha mesmo feito um resumo, dando também provimento ao recurso, e passo a ler o que escrevi a respeito deste julgamento.

"Conheço do processo *ex officio* e do agravo de petição.

Entendo também que tem razão o INPS.

Data venia do Dr. Procurador do Estado, tenho que o disposto no art. 9º, inciso I, da Constituição Federal, não se aplica ao caso dos autos e consistiria mesmo na revogação das leis fiscais, com relação aos privilégios que gozam as entidades de direito público interno e autarquias, quanto aos seus créditos, pondo-as todas no recebimento deles quase que num mesmo pé de igualdade.

O INPS, por lei, se equipara à União no recebimento de suas contribuições, tem preferência, para isso, com relação às demais pessoas de direito público interno.

Dou provimento ao recurso *ex officio*, prejudicado, então, o agravo de petição."

O Sr. Juiz Amado Henriques - Ouvi com atenção redobrada o bem elaborado e judicioso voto do eminente Juiz relator, e, depois, o suscito voto do eminente Juiz primeiro vogal. Pairando uma dúvida no meu espírito, apenas no que concerne a equiparação do INPS à União, peço, pois, licença aos eminentes colegas para pedir adiamento do julgamento.

O Sr. Juiz Presidente - Deram pela competência deste Tribunal. Adiado a pedido do 2º vogal. O relator e o 1º vogal davam provimento ao recurso oficial e julgavam prejudicado o voluntário.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz Presidente - Este feito na semana passada foi adiado a pedido do 2º vogal.

O Sr. Juiz Amado Henriques - "Na sessão anterior, pedi adiamento do julgamento, em face de não ter tido acesso aos autos, na qualidade de 2º vogal.

Estou agora habilitado para emitir meu despretensioso voto.

Examinando a questão, eminentes Colegas, verifiquei, **data venia** do judicioso e magnífico pronunciamento do culto Juiz relator, que a Emenda Constitucional nº 1, de 1969, em seu artigo 9º, inciso I, está assim redigida:

"À União, aos Estados e aos Municípios, é vedado criar distinções entre brasileiros, ou preferências em favor de uma dessas pessoas de direito público interno contra outra".

Quer isto significar que, em outras palavras, o artigo 9º, inciso I, da Carta Magna, revogou expressamente a ordem de preferência, que até então era prevista nos artigos 186 e 187 do Código Tributário Nacional, Decreto-lei nº 960, de 17/12/1938, em seu art. 60, e posteriores leis que trataram do assunto.

É que o dispositivo constitucional, por ser a Lei Maior, tem prevalência sobre todas as leis, quer substantivas, quer adjetivas.

Nessas condições, não há que falar no privilégio do Instituto Nacional de Previdência Social conferido na Lei Orgânica de Previdência Social (art. 119, da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960) e, bem assim, na Lei nº 72, em seu art. 2º, de 21 de novembro de 1966.

Para remate, adoto, como fundamentação de meu voto, o judicioso parecer do eminente Procurador do Estado, Dr. Pedro Rolla Sobrinho, que firmou seu entendimento na brilhante obra doutrinária cognominada "Os Créditos Preferenciais e sua Classificação", do ilustre Promotor de Jus-

tiça do Rio de Janeiro, Dr. Evandro Ramos Lourenço, cuja obra foi publicada in "Rev. Forense", vol. 233, págs. 341 a 347.

Pelo magnífico trabalho se constata que a solução legal da questão, neste processo, entre o INPSe a Fazenda Pública Estadual, será aquela que determinar seja o produto do leilão (de que estes autos mencionam) entre eles dividido proporcionalmente aos seus respectivos créditos.

Em face do exposto e o mais que dos autos consta, dou provimento parcial ao recurso oficial, nos estritos termos de meu voto.

Em consequência, julgo prejudicado o recurso voluntário.

Custas, como de lei."

O Sr. Juiz Presidente - Deram provimento ao agravo, vencido o Juiz segundo vogal.

— olo —

CRIME DE DESERÇÃO - PENA DE EXCLUSÃO - AÇÃO ANULATÓRIA DO ATO NA ÓRBITA CIVIL - DESCABIMENTO - VIA PRÓPRIA

- Crime de deserção é tipicamente militar. Incabível, assim, ação anulatória na órbita civil, para tornar sem efeito a respectiva condenação. A via certa, em tal caso, é a revisão criminal, com apoio no Código de Processo Penal Militar (Decreto-lei nº 1.002, de 21/10/1960).

AGRAVO DE PETIÇÃO Nº 967 - Relator: Juiz OLIVEIRA LEITE

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de petição nº 967, da Comarca de Belo Horizonte, sendo agravante Maria de Lourdes Marçal Gonçalves e agravado o Estado de Minas Gerais, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, dar provimento, para anular o processo por incompetência *ratione materiae*, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, ex lege.

Belo Horizonte, 27 de junho de 1973. - Amado Henriques, presidente e vogal. - Oliveira Leite, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Conheço do agravo de petição como oportuno e regularmente preparado.

Trata-se na espécie de uma ação declaratória de nulidade do ato que considerou o soldado Adalberto da Costa Gonçalves, falecido esposo da agravante, desertor. Consta dos autos, pela contestação da Fazenda Pública Estadual, que o antigo soldado foi excluído das fileiras de sua unidade por crime de deserção.

Tanto é bastante, *prima facie*, para prejudicar qualquer julgamento da espécie, dada a incompetência manifesta da Justiça Comum. Na lição de Sady Cardoso de Gusmão, a deserção - "abandono voluntário do serviço militar por quem a ele estiver incorporado" - é delito essencial ou propriamente militar, "tipicamente militar". Cita o eminente penalista a autoridade de Pièrre Hugueney para quem a deserção é "a infração cometida pelo militar regularmente incorporado que, sem direito "rompe o vínculo que o liga ao Exército" (ver "Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro", volume 15/240). Delito formal por excelência, na sua forma contínua ou permanente, é, fora de dúvidas, um crime previsto e regulado pelo Código Penal Militar (Decreto-lei 1.001 de 21 de outubro de 1969). A exclusão das forças armadas é pena acessória.

A forma de invalidar a condenação pelo crime de deserção não é a ação anulatória deste ato, na órbita civil e comum. A via certa é a revisão com apoio no artigo 550, combinado ao art. 551, letra c, do Código de Processo Penal Militar (Decreto-lei nº 1.002 de 21 de outubro de 1969). A legitimidade da agravante é dada pelo artigo 553, *in fine*, do Código Penal adjetivo militar.

Para aproveitar a sempre opinada lição de Aguiar Dias "as sentenças criminais só influem no civil naquilo que é comum às duas jurisdições". "O fato gerador da responsabilidade criminal ou civil é um único e a verdade sobre ele uma só, num e noutro Juízo" ("Da Responsabilidade Civil", volume II, nº 256, 4a. edição). O fato é a deserção, com a sua tipicidade penal. Enquanto não revisto pela jurisdição especial competente - a Justiça Militar - o fato e suas decorrências legais existem.

Incompetente, *ratione materiae*, era o honrado Doutor Juiz de Direito a quo, para conhecer de qualquer matéria, inclusive da prescrição argüida. Trata-se de incompetência absoluta, reconhecível de ofício. Por estas razões, dou provimento ao agravo para declarar nula a respeitável sentença agravada, ante a incompetência da Justiça Civil para decidir a espécie.

Custas, ex lege." - Vieira de Brito, vogal.

— olo —

JUROS MORATÓRIOS - OMISSÃO NA CONDENAÇÃO - IRRELEVÂNCIA

- Os juros moratórios deverão ser incluídos na liquidação, embora omissos na condenação, já que são acessórios da parte principal.

AGRAVO DE PETIÇÃO Nº 979 - Relator: Juiz JORGE FONTANA

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de petição nº 979, da Comarca de Nova Lima, sendo agravante INPS e agravado Geraldo Duarte, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, dar provimento parcial ao agravo, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 29 de junho de 1973. - **Perboyre Starling**, presidente e vogal. - **Jorge Fontana**, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Conheço do recurso, tempestivo e regularmente processado.

E lhe dou provimento parcial.

Homologada a liquidação da sentença, fls. 94, o Instituto recorreu, impugnando o valor do salário que serviu de base para o cálculo, vindo o recurso a este Tribunal, onde a então egrégia Segunda Câmara, pelo acórdão de fls. 122, negou provimento.

Promovida conta das custas em nova liquidação, nesta foi incluída a parcela de juros de mora, contados de 2 de março de 1963 a 28 de outubro de 1972, fls. 131.

Às fls. 132, o Instituto impugnou a parcela relativa aos juros de mora, alegando que a condenação não foi especificada na sentença.

Rejeitando a impugnação com longa fundamentação, o honrado Juiz a quo, pela decisão de fls. 134, homologou a liquidação.

Data venia, não assiste razão ao Instituto quanto à parcela de juros moratórios incluída na última liquidação, embora na primeira não o tivesse sido, e não constasse da sentença, o que constituiu simples omissão a ser corrigida. Também no primeiro recurso julgado neste Tribunal, a questão não foi ventilada.

Mas, os juros moratórios são parte integrante da condenação, sem dúvida alguma, conforme os preceitos contidos no art. 154, e parte final do art. 891, do CPC, com interpretação já firmada pelo Supremo Tribunal Federal, na "Súmula" nº 254 que reza:

"Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissos o pedido inicial ou a condenação.

No caso, no pedido inicial foi especificado o pedido de juros moratórios, e a omissão na decisão não os exclui, já que são acessórios da parte principal.

Todavia, os juros não podiam ser contados sobre a quantia total, até a data da liquidação, isto é, até 28 de outubro de 1972, pois conforme o termo de fls. 107, em 22 de outubro de 1971 (mil novecentos e setenta e um), o recorrido recebeu a quantia de Cr\$ 18.812,79.

Portanto, a partir de 22 de outubro de 1971, os juros só serão contados, até 28 de outubro de 1972, apenas sobre o resto devedor.

Pelo exposto, dou provimento parcial ao recurso." - **Walter Machado**, vogal.

— oão —

ABSOLVIÇÃO DE INSTÂNCIA - AUSÊNCIA JUSTIFICADA DO PATRONO DO AUTOR

- Justificada a ausência do patrono do autor à audiência de instrução e julgamento, ao julgador será vedado o decreto de absolvição de instância contra o promovente da ação. Mas, se o faz, deverá reconsiderar a sua decisão, para determinar o prosseguimento da ação, até decisão final.

AGRAVO DE PETIÇÃO Nº 1.047 - Relator: Juiz **PERBOYRE STARLING**

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo nº 1.047, da Comarca de Alfenas, sendo agravante Terezinha Carvalho e agravado Jorge Moura Leite, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, dar provimento, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 31 de agosto de 1973. - **Perboyre Starling**, presidente e relator, com o seguinte voto, lido na assentada do julgamento:

"Preliminarmente. Conheço do recurso de agravo de petição de fls. 49 dos autos. Tempestivo e próprio. Foi minutado e contra-minutado: fls. 49/52 e fls. 55 dos autos. Foi mantido o despacho pelo julgador: fls. 55 verso. Tudo regular.

Mérito. De fácil desate, é, a meu sentir, o caso do presente processo, pois o julgador agiu muito severamente ao decidir pela absolvição da instância da parte autora. Foi rigoroso, desprezando mesmo o documento de fls. 53 (atestado médico), que provava estar o patrono da ora agravante em estado de impossibilidade física de se locomover de sua residência em Três Corações, para a cidade, sede da Comarca de Alfenas. No dia do julgamento o digno patrono da agravante se fez representar com a justificativa, embora verbal, de seu filho, José Anísio Lopes Vieira, que declarara ao magistrado que o seu pai, o advogado Ubirajara Lopes Vieira, se achava acamado e em dificuldades de se fazer presente à malsinada audiência.

Pois bem, o julgador não atendeu a justificativa e prosseguiu o julgamento, culminando por decidir pela referida absolvição (fls. 45/46).

Assim, é de se prover o recurso de fls. 49, para, cassando o r. despacho referido nos autos, determinar que o julgador prossiga no feito, designando nova audiência de instrução e julgamento, e proferindo por ocasião outra decisão que fira o mérito da questão então debatida nos autos.

E assim decido, porque, provada a impossibilidade do comparecimento do patrono da autora à audiência de instrução e julgamento, mesmo após o despacho de decreto da absolvição da instância da mesma, cabia ao MM. Juiz a quo reformular o seu decreto, ensejando, então, à agravante a oportunidade de prosseguir se defendendo no feito, até final decisão de mérito da causa. Procedendo como procedeu, o julgador ofendeu, talvez sem se aperceber, o direito da autora ao prosseguimento do processo, pois provada ficou a justificativa do patrono da autora, em não comparecer à audiência de julgamento.

Vem a talhe de foice o julgado citado pelo agravante, que diz:

"Isto porém não impedira - e aí vem o temperamento ao rigor da lei - que a parte, depois da absolvição de instância, requeira ao Juiz o cancelamento da mesma, provando sua impossibilidade de comparecer à audiência, até porque é preciso considerar os fatos de força maior. Os termos da lei, interpretados *civili modo* não foram obstáculo invencível

à possibilidade da justificação posterior". (Extraído do acórdão unânime da 2a. Turma do STF de 31/10/52, "DOU", pág. 3.002, fls. 50/51).

E toda a jurisprudência desce torrencialmente dos egrégios Tribunais do País em favor da agravante, sempre afirmando que, comprovada a ausência do patrono da parte litigante, ao julgador será vedado o decreto da absolvição de instância contra a promovente da ação (fls. 51/52).

Desnecessárias citações ou transcrições dessas jurisprudências, pois são elas fartamente distribuídas nos compêndios de direito postos à vista dos magistrados e Juízes brasileiros. Outrossim, o julgador deveria ter assinado ao patrono da autora, ora agravante, o prazo jurídico de 24 horas, após o requerimento da absolvição, para que ele se defendesse. Não assinado esse prazo, defeso ou proibido ao julgador usar do decreto de absolvição contra a autora.

Tudo conspira contra o despacho do Juiz, nos autos, e, assim, o provimento do recurso se impõe e eu o concedo, dando provimento ao mesmo, cassando a decisão agravada e ordenando o prosseguimento da marcha do feito até final e de mérito, na espécie." - **Jorge Fontana**, vogal. - **Walter Machado**, vogal.

— o0o —

CONTRATO DE LOCAÇÃO - FIANÇA - AÇÃO DE DESPEJO POR FALTA DE PAGAMENTO - RESPONSABILIDADE DOS FIADORES - INÉRCIA DO LOCADOR - CUMPRIMENTO PARCIAL DA OBRIGAÇÃO - REDUÇÃO DE MULTA CONTRATUAL - MAJORAÇÃO DE ALUGUEL

- Não há falar em extinção de fiança em contrato de locação se não ocorre concessão de moratória e os encargos cobrados se referem a período dentro do prazo garantido pelos fiadores.

- Não constitui moratória se o credor, por simples tolerância ou inércia, não providencia logo o recebimento de seu crédito.

- Se os fiadores, que deram sua garantia até a data marcada pela sentença de despejo, por inércia, não providenciaram o cumprimento do julgado, são co-responsáveis pelos débitos decorrentes do contrato de locação até efetiva entrega das chaves.

- Tendo o locatário cumprido parte da obrigação estipulada no contrato, é facultado ao Juiz determinar a redução proporcional da multa, ainda que as partes disponham o contrário.

- Lícita é a majoração de aluguel no curso do contrato se este teve início a partir de 13 de outubro de 1967.

PELAÇÃO CÍVEL Nº 3.247 - Relator: Juiz LAMARTINE CAMPOS

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 3.247, de Belo Horizonte, sendo apelantes Aroldo Fróis, sua mulher e outro e apelado Joaquim Marques da Silva Neto, acorda, em Turma, a Segunda Câmara do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, dar provimento parcial à apelação, apenas para reduzir a multa a Cr\$ 320,00, estabelecendo, em consequência, a proporcionalidade nas custas, sendo 95% pelos executados e 5% pelo exequente.

Custas da apelação na mesma proporção.

Belo Horizonte, 17 de março de 1972. - Lamartine Campos, presidente e relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Conheço da apelação, que é tempestiva, está regularmente processada e foi preparada oportunamente nesta instância.

Não conheço, porém, do agravo processual apontado a fls. 37, porque interposto extemporaneamente, já que se refere ao despacho de fls. 34, e ainda mais porque não atermado, como necessário, nos precisos termos do disposto no artigo 852 do C.P. Civil.

No que tange à apelação, o que se vê é que o locador moveu ação executiva contra os fiadores para haver a importância dos alugueres e demais encargos devidos pelo locatário, verificados até a efetiva entrega das chaves do prédio locado.

Embora os fiadores tenham aberto mão, no contrato, do benefício de ordem, a verdade é que a sentença acabou por lhes conceder o benefício, determinando que primeiro se executem os bens do locatário, penhorados nesta ação, após o seu chamamento para integrar a lide como litisconsorte.

Sendo assim, e como contra essa parte da sentença não houve recurso do interessado, evidente que o dispositivo da sentença há que prevalecer, restando examinar apenas as impugnações levantadas na apelação.

Desde logo, impõe-se desprezar a alegada extinção da fiança, com base no inciso I, do artigo 1.503, do C. Civil, de vez que, no caso, não ocorreu concessão de moratória, por isso que a fiança foi prestada pelo prazo de 18 meses e os alugueis e encargos cobrados se referem a período dentro do prazo do contrato.

Como ensina W. de Barros Monteiro: "Moratória é a outorga de novo prazo pelo credor, após o vencimento da obrigação" ("Curso de Dir. Civil", Parte das Obrigações, Tomo 2, pág. 401). E, no caso, a obrigação foi assumida até 19/5/70, enquanto que os alugueres reclamados se referem ao período vencido até 1º de abril de 1970, conforme se vê da inicial.

Por outro lado, como adverte o mesmo W. de Barros Monteiro, referindo-se ao credor que não providencia logo o recebimento do seu crédito, garantido pela fiança, "Simples tolerância ou inércia dele, procrastinando o recebimento de seu crédito, não constitui moratória. Não há nesse caso a concessão de um novo prazo que impeça o exercício da ação do credor" (v. ob. e vol. citados, págs. 401/402).

Além disso, os fiadores, se tinham interesse na limitação da sua garantia até a data marcada pela sentença de despejo, para a desocupação do imóvel, deviam, com base no artigo 1.498 do C. Civil, providenciar oportunamente, no Juízo do despejo, o cumprimento ou execução do julgado, o que, entanto, não o fizeram, continuando assim, por sua inércia, co-responsáveis pelos débitos decorrentes do contrato, até efetiva entrega das chaves, tal como ali estipulado.

No que tange à matéria da contestação do locatário, o que se vê é que essa peça de defesa foi apresentada fora do prazo, dando lugar a que a esse respeito fique incontroversa a alegação da inicial, a não ser na matéria que, fundada em direito expresso, tenha levantado o devedor.

De qualquer forma, as parcelas arroladas na inicial devem ser atendidas, desde que nenhum pagamento foi demonstrado pelos apelantes, conforme alegaram, e quanto à taxa de administração foi ela objeto de convenção das partes, conforme se vê a fls. 12, e não impugnada pelos fiadores, na sua contestação. Já no que diz respeito à multa contratual, entendo que a sua redução parcial se impõe, apesar do disposto na cláusula IX do contrato, por isso que a norma do artigo 924 do C. Civil é de ordem pública, podendo o Juiz determinar a sua redução proporcional, ainda que o contrário disponham as partes. Nesse caso, como o locatário cumpriu regularmente a sua obrigação durante seis meses, reduzo a multa a 2/3, ou seja, a Cr\$ 320,00, já que a partir de 19/5/69 foi ele constituído em mora, pela ação de despejo julgada procedente.

Por outro lado, a majoração do aluguel, no curso do contrato, podia ser estipulada, nos termos do disposto no artigo 17, da Lei 4.864, de

1965, mandado aplicar a todos os imóveis cujo contrato de locação tenha se iniciado a partir de 13 de outubro de 1967, conforme se vê do parágrafo único, do artigo 3º, da Lei 5.334, de 12/10/67

Por tais fundamentos, dou provimento parcial à apelação, apenas para reduzir a multa a Cr\$ 320,00, estabelecendo, em consequência, a proporcionalidade nas custas, sendo 95% pelos executados e 5% pelo exequente.

Custas da ação, na mesma proporção." - Sylvio Lemos, revisor.
- Moacyr Brant, vogal.

— oão —

**EXECUTIVO FISCAL - DESISTÊNCIA DA FAZENDA PÚBLICA -
ARQUIVAMENTO - RECURSO EX OFFICIO - CONHECIMENTO -
HONORÁRIOS DE ADVOGADO - CONDENAÇÃO INCABÍVEL -
VOTO VENCIDO**

- O arquivamento de ação executiva fiscal, a pedido da Fazenda Pública, impõe interposição de recurso ex officio, do qual se conhece ainda que não manifestado pelo Juiz.

- A condenação em honorários de advogado depende da sucumbência, razão por que, sem ser parte vencida, a Fazenda Pública não deve pagá-los pela desistência de executivo fiscal ajuizado, pois nesse caso só responde pelo ônus das custas processuais.

- V. v.: - Desistindo da ação executiva fiscal, deve a Fazenda Pública ser condenada no pagamento de honorários advocatícios da parte executada. (Juiz Vieira de Brito).

APELAÇÃO CÍVEL Nº 3.372 - Relator: Juiz SYLVIO LEMOS

R E L A T Ó R I O

A Fazenda Pública do Estado de Minas Gerais, pelo Juízo de Direito da 2a. Vara dos Feitos da Fazenda Pública desta Capital, propôs contra a Cooperativa dos Funcionários da Telefônica de Minas Gerais, estabelecida à Rua Lúcio Bittencourt, em Belo Horizonte, a ação executiva para receber da mesma a importância de Cr\$ 17.859,19 (dezesete mil, oitocentos e cinquenta e nove cruzeiros e dezenove centavos), relativa à dívida ativa e pertinente ao não recolhimento do ICM, no período de janeiro a setembro de 1967.

E não tendo sido efetuado o pagamento ajuizado, foi efetuada a penhora em bens da executada, como se vê a fls. 10 dos autos, tendo esta última apresentado os respectivos embargos, tendo em seguida a exequente desistido de prosseguir nessa ação executiva fiscal, aos argumentos constantes de seu pedido de fls. 17, pelo que a executada requereu o pagamento por parte da Fazenda Pública Estadual das custas e dos honorários advocatícios à base de 20%.

A Fazenda Pública Estadual alegou não ser obrigada a esse pagamento, pois desistiu da ação que havia sido proposta em 7 de maio de 1970, muito antes, segundo argumenta, da decisão da Excelsa Corte que na "Súmula" 519 decidiu ser justa a fixação de 20% relativa aos honorários advocatícios (fls. 23).

A executada a fls. 26 e seguintes renovou o pedido de pagamento de honorários advocatícios.

O MM. Juiz a quo finalmente por sentença homologou a desistência, condenando a Fazenda Pública Estadual ao pagamento desses honorários à base de 20%, deixando no entretanto de recorrer de ofício, ensejando o pedido nesse sentido da executada (fls. 36 e seguintes), o que foi feito, quando determinou a subida dos autos à segunda instância, os quais me foram distribuídos, de conformidade com a legislação vigente, como apelação e regularmente processado.

Ouvida a douta Procuradoria-Geral do Estado, pelo seu ilustrado Procurador José Valeriano Rodrigues, opinou pelo acerto da decisão e improvimento do recurso ex officio.

Vistos e assim relatados, à douta revisão.

Belo Horizonte, 16 de fevereiro de 1972. - Vieira de Brito.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 3.372, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelante o Juízo de Direito da 2a. Vara da Fazenda Pública de Belo Horizonte (pela Fazenda Pública do Estado de Minas Gerais), e apelada Cooperativa dos Empregados da Cia. Telefônica de Minas Gerais, acorda, em Turma, a Segunda Câmara do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., dar provimento à apelação, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão, vencido o Exmo. Sr. Juiz Vieira de Brito (relator).

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 10 de março de 1972. - Lamartine Campos, presidente, sem voto. - Sylvio Lemos, revisor e relator para o acórdão. - Vieira de Brito, relator, vencido. - Moacyr Brant, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz Vieira de Brito - "A decisão que pôs fim à ação executiva fiscal ajuizada pela Fazenda Pública Estadual contra a Cooperativa dos Funcionários da Companhia Telefônica de Minas Gerais, determinando o seu arquivamento, a pedido da própria autora, deu motivo à súplica da executada, no sentido de ser interposto o recurso *ex officio* dada a inexistência deste, o qual não foi observado, mesmo porque se não fosse cumprida essa formalidade legal e obrigatória, *in casu* tendo sido a Fazenda Pública vencida, penso que deveríamos tomar conhecimento, como se tivesse sido esse recurso interposto pelo Juiz a quo de conformidade com a jurisprudência dos nossos Tribunais, inclusive da Excelsa Corte, quando o ex-Ministro Orosimbo Nonato, doutrinando sobre o artigo 53 da Lei nº 960 disse:

"Deve ser interpretado este artigo em consonância com o artigo 822, nº III, do Código do Processo Civil, que diz: "da necessidade do recurso de ofício de qualquer decisão proferida contra a Fazenda Pública", "e segundo a jurisprudência pacífica e torrencial de todos os Tribunais, inclusive pela Corte Excelsa, cabe recurso *ex officio*, nas sentenças contrárias ao Fisco, quaisquer que sejam elas. Com um outro voto discordante, entende-se por exemplo, que comporta recurso *ex officio* a decisão que manda arquivar o executivo sem o julgamento dos embargos ou da penhora ("Revista Forense", volume 107, página 66 e 110, página 63), motivo pelo qual tomo conhecimento do recurso interposto, embora serodiamente, como apelação."

O Sr. Juiz Sylvio Lemos - De acordo.

O Sr. Juiz Moacyr Brant - De acordo.

O Sr. Juiz Vieira de Brito - "De *meritis*. Tendo sido pleiteados os honorários advocatícios e as custas, nos embargos à penhora pela executada, consoante a "Súmula" 519 do colendo Supremo Tribunal Federal, que determina a aplicação do princípio da sucumbência aos executivos fiscais, mencionado no artigo 64 do Código de Processo Civil, observado o artigo 55 no caso em espécie, devido a terminação do processo pela desistência do Fisco, nego provimento ao recurso interposto e condeno a Fazenda Pública Estadual ao pagamento dos honorários advocatícios à base de 20% sobre o valor da causa e as custas processuais."

O Sr. Juiz Sylvio Lemos - "A Fazenda Pública do Estado de Minas Gerais propôs executivo fiscal contra a Cooperativa dos Empregados da Companhia Telefônica de Minas Gerais, cobrando-lhe, a título de ICM, no exercício de 1967, a importância de Cr\$ 17.958,19, inclusive Cr\$ 2.476,99 de percentagem devida ao seu advogado, com a correção monetária.

Não se efetuando, *in continenti*, o pagamento, fez-se a a penhora, que foi embargada com a alegação da incidência, *in casu*, da coisa julgada.

A exequente, reconhecendo a procedência da defesa, desistiu do executivo e, depois de ouvir ambas as partes, o digno magistrado homologou dita desistência condenando, porém, a Fazenda Pública ao pagamento de 20% de honorários de advogado.

Por provocação da executada, o MM. Juiz a quo determinou a subida dos autos a esta instância, reparando a falta de interposição do recurso oficial.

Quer me parecer, entretanto, que o recurso está merecendo provimento.

Dispõe o artigo 64 do Código de Processo Civil, que se aplica subsidiariamente aos executivos fiscais, que "a sentença final na causa condenará a parte vencida ao pagamento dos honorários do advogado da parte vencedora, observado, no que for aplicável, o disposto no art. 55".

Como se vê, a condenação em honorários de advogado depende da sucumbência, que não ocorreu na espécie e segundo a qual o vencido responde pelas despesas do processo.

E, no caso, o que houve foi desistência que, segundo Pontes de Miranda, "é a declaração processual, unilateral, de vontade, que faz o autor, de não mais querer continuar a demanda, isto é, continuar de exercer a ação no processo que iniciara" ("Código de Processo Civil", volume III, 2a. edição, página 260).

Nesse caso, a parte só responde pelo ônus das custas, jamais por outras despesas judiciais nelas não compreendidas e que resultam de outros pressupostos, como ocorre com os honorários de advogado, de vez que, como consta do artigo 55, do Código Processual, se o processo terminar por desistência, as custas serão pagas pela parte que houver desistido.

Por tais fundamentos, dou provimento ao recurso oficial, a fim de extornar da respeitável sentença homologatória a condenação do Estado ao pagamento de honorários de advogado da executada.

Custas, na forma da lei."

O Sr. Juiz Moacyr Brant - Dou provimento, de acordo com o revisor.

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

— o0o —

**RENOVATÓRIA - EXCEÇÃO DE RETOMADA - INTERVENÇÃO
DE TERCEIRO NO PROCESSO - ALIENAÇÃO DA COISA
DURANTE A LIDE**

- A exceção de retomada, mesmo levada a efeito na fase própria, torna-se inoperante se for exercitada por terceiro adquirente, com contrato de promessa de compra e venda não registrado, uma vez que este não é parte, sendo mero assistente ad adiuvandum.

- Venda a coisa, que é objeto da lide, ou cuja propriedade é pressuposto do direito litigioso, o alienante continua como parte na instância e passa a figurar como substituto processual, pois interposta a demanda pelo inquilino com fundamento no Decreto nº 24.150, de 20 de abril de 1934, não podia o locador prejudicar a ação alienando o imóvel.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 3.467 - Relator: Juiz SYLVIO LEMOS

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 3.467, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelantes, 1º) Oliveira Costa, S/A - Comércio e Indústria; 2º) Herman Von Tiesenhausen e outros e apelados os mesmos, 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 parcial a ambas as apelações, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 1º de junho de 1973. - Lamartine Campos, presidente e vogal. - Sylvio Lemos, relator. - Moacyr Brant, revisor.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz Sylvio Lemos - "A presente apelação já esteve sob julgamento duas vezes, tendo esta egrégia Câmara, na primeira, anulado a respeitável sentença apelada, a fim de que o digno magistrado apreciasse as preliminares não decididas no saneador e nem a final.

Na segunda, deu pela carência da ação, em decorrência de não cumprimento do contrato renovando, decisão, posteriormente, reformada em embargos infringentes, como se vê dos venerandos acórdãos de fls. 195/199, 223/232, 237/238 e 263/268, voltando-se, assim, ao statu quo ante.

Retorna, agora e em conseqüência, a julgamento, a fim de serem apreciadas as demais alegações aduzidas pelas partes.

E, ao que me parece, não existem outras preliminares a serem examinadas, pois, não se renovou, nas razões de apelação, a inadimplência do contrato de locação em curso, em decorrência do não pagamento das taxas de luz, força elétrica e telefone, bem como da não indicação de fiador.

É que a petição de fls. 214 renova o apelo e ratifica o seu arrazoado de fls. 147 e seguintes, sem qualquer outra inovação.

Aliás, se me fosse dado apreciar essas preliminares, eu as estaria rejeitando.

As taxas referidas estão sempre a cargo do locatário, na qualidade de consumidor e que, como usuário, estaria privado desses serviços de utilidade pública, caso não procedesse aos pagamentos respectivos a tempo e a hora, motivo por que seria o único prejudicado.

Os segundos apelantes, por outro lado, não demonstraram que tais pagamentos não foram efetuados, motivo por que não desfizeram a presunção de adimplência.

Além disso, seriam faltas levíssimas, sem força suficiente para o afastamento da renovação.

E se o contrato renovando não conta com fiador, não se provando, satisfatoriamente, que a situação econômico-financeira da locatária no momento estava a exigí-lo, é evidente que não se pode condicionar a renovação a essa fiança."

O Sr. Juiz Moacyr Brant - De acordo.

O Sr. Juiz Lamartine Campos - De acordo.

O Sr. Juiz Sylvio Lemos - "Ao novo e atento exame do processo, vê-se que o locador pediu fossem os adquirentes chamados à integração da lide, exibindo, a título de legitimação, o contrato de promessa de permuta, irretroatável e irrevogável, de fls. 24/25, o que, entretanto, lhe fora negado no despacho saneador, ao fundamento de que o documento juntado, "além de ter as firmas reconhecidas após a instauração da instância..., não se acha registrado para valer contra terceiro" (fls. 42).

Não obstante, os adquirentes Pedro Paulo Moreira e Édison Crisóstomo Moreira contestaram a ação, ratificando a defesa do locador e exercitando a exceção de retomada para uso próprio.

É evidente, entretanto, que o fizeram na qualidade de assistentes,

equiparados aos litisconsortes, na conformidade do que dispõe o artigo 93, do Código de Processo Civil e dada a procedência manifesta da argumentação do honrado Juiz a quo.

A sua exceção de retomada, por conseguinte, embora levada a efeito na fase própria, tornou-se, meramente inoperante, porque terceiro que intervém no processo não é parte e, por isso, "não pode fazer pedidos para si mesmo, usar de meios de ataque ou defesa fundados em direito material seu", motivo por que é mero assistente ad adiuvandum (J. Frederico Marques, "Instituições", volume II, 2a. edição, páginas 271/282 - Moacyr Amaral Santos, "Direito Processual Civil", volume 2, 2a. edição, páginas 47/54 - Liebman, em nota in "Instituições de Chiovenda", volume II, tradução da 2a. edição italiana, por J. Guimarães Me-gale, página 328).

Mas, os contestantes-assistentes e a Livraria Itatiáia Editora Limitada provaram que, no decorrer da lide, adquiriram o imóvel dado em locação, como se vê da escritura pública de permuta, devidamente registrada, de fls. 73/76, sendo, então, admitidos na relação processual, como consta do despacho de fls. 78.

Transformaram-se, assim, em sucessores do alienante, que continuou na "causa em nome próprio, mas por um direito de outrem", ou seja em substituição processual.

Nesse caso, é de reconhecer-se, com Chiovenda, "que a alienação, durante a lide, da coisa que é seu próprio objeto, ou cuja propriedade é pressuposto do direito litigioso, não tem nenhuma influência sobre o processo, e que este continua produzindo seus efeitos mesmo em referência ao terceiro" (obra e volume citados, página 246).

E é de J. Frederico Marques o seguinte ensinamento: "vendida a coisa que é objeto da lide, ou cuja propriedade é o pressuposto do direito litigioso, o alienante continua como parte na instância, e passa a figurar como substituto processual do comprador. Pronunciar-se-á, no caso, a condenação "contra ou a favor do alienante que permaneceu na causa".

"O vocábulo cessão, do artigo 750 do Código de Processo Civil, tem sentido amplo, aplicando-se a todos os casos de transmissão por ato entre vivos, como ensinam os doutrinadores" ("Instituições", volume III, 2a. edição, página 234).

Sendo assim, afigura-se-me exata a lição de Buzaid, segundo a qual "se... a aquisição ocorreu depois de transcorrido o prazo para contestação, o comprador pode intervir como litisconsorte, coadjuvando o réu nos restritos limites do direito de recusa, sem poder exercer o direito de retomada, salvo com fundamento no art. 8º, letra b (eventualmente) e letra d,

primeira parte, se o réu tiver alegado semelhante matéria na contestação" ("Da Ação Renovatória", 1958, página 373).

Portanto, inoportuna, porque deve ser alhures, a invocação dos adquirentes, em suas razões de apelação, de que não constando do registro imobiliário a cláusula de vigência do contrato renovando em caso de alienação do imóvel locado, não estão obrigados a respeitá-lo.

Nem razão assiste a Luiz Antônio de Andrade e J. J. Marques Filho, quando asseveram, com fincas na lição de Pontes de Miranda, que "alguns arestos, impressionados com o fato de já haver sido posta em Juízo ação renovatória contra o locador-alienante, deixam-se envolver pelo aspecto processual da questão, daí resultando decisões nem sempre acertadas".

Afirmam, conseqüentemente, dever ser ela resolvida no plano do direito material, "pois o que cumpre saber é se há, ou não, eficácia do contrato contra o adquirente, e a resposta é a de que essa eficácia só existe se a cláusula, se o pactum, foi registrado" ("Locação e Despejo", 2a. edição, páginas 81/82 - "Locação Predial Urbana", Tomo I, 2a edição, páginas 259/264 - "Tratado de Direito Predial", volume V, 1953, páginas 68/71).

É que, como já ficou dito, ocorre, in casu, a substituição processual, cuja aplicação "explica-se com o princípio geral de que a atuação da lei deve considerar-se consumada no momento da demanda e de que esta contém em germen a relação processual; os fatos posteriores normalmente não podem modificá-la" (Chiovenda, obra e volume citados, página 247).

E, ao que me parece, foi o que decidiu o Excelso Pretório, in verbis: "... Interposta a demanda pelo inquilino com fundamento no Decreto nº 24.150, de 20 de abril de 1934, não podia o locador prejudicar a ação, alienando o imóvel" (Recurso Extraordinário nº 43.960, in "Diário da Justiça", apenso de 26 de junho de 1961, página 141).

Resta notar, finalmente, que a fixação do aluguel em Cr\$ 6.000,00, por mês, conforme decidiu o digno magistrado, não encontra, data venia, supedâneo na prova produzida.

Os dois peritos não concordaram nesse aluguel arbitrando-o um em Cr\$ 2.000,00 e o outro em Cr\$ 8.000,00 mensais.

Justo, ao que me parece, o critério adotado pelo perito desempata-dor, que o fixou em Cr\$ 7.000,00 por mês.

A lei assegura ao inquilino a sua continuidade no local em que exerce o seu comércio e, estabelecendo a renovação compulsória, não permite que o senhorio proceda ao seu despejo, concorrendo ambos na valorização do ponto.

Tem-se entendido, assim, que é justo que ao locador se abone um aluguel superior ao que de ordinário se paga, motivo por que é de atender-se, nessa parte, ao apelo dos réus.

Os honorários advocatícios são ratificados, memo porque, tendo em vista o valor da causa, não correspondem, jamais, ao trabalho árduo desenvolvido pelos ilustres advogados.

Ex positis e considerando que *dúplice* é a ação renovatória, cuja contestação se reveste de caráter reconvenional, dou provimento parcial a ambas as apelações.

À primeira, para julgar os litisconsortes adquirentes carecedores do pedido de retomada para uso próprio, dada a sua manifesta ilegitimação *ad causam* para tanto.

À segunda, para fixar em Cr\$ 7.000,00 (sete mil cruzeiros) mensais, o aluguel do imóvel, cujo contrato de locação foi renovado, ficando, no mais, confirmado o respeitável decisório de primeira instância.

Custas em proporção, pagando os apelados de uma e de outra quantia correspondente a um terço."

O Sr. Juiz Moacyr Brant - "Estou de pleno acordo com o voto do relator, dando provimento parcial a ambas as apelações."

O Sr. Juiz Lamartine Campos - "Esta apelação já foi objeto de apreciação nesta egrégia Câmara, suscitando o julgamento na parte da carência da ação, pelo descumprimento de obrigação contratual.

Por via de recebimento de embargos infringentes, volta a espécie a julgamento para completar o exame da matéria, exclusivamente de mérito.

Entendo, também, como o eminente Juiz Sylvio Lemos. Tenho o meu voto a respeito da ineficácia desse pedido de retomada, na fase em que os adquirentes ingressaram em Juízo, já depois de estabelecida a *litis contestatio*.

A pretensão dos adquirentes era de todo inadmissível, como é do entendimento tranqüilo na doutrina e na jurisprudência.

Na questão do aluguel, também concordo com o eminente relator, no sentido de que seja elevado para Cr\$ 7.000,00, mantida a taxa de honorários, a qual me parece justa e razoável. Em princípio, não tenho a tendência de reduzir honorários, a não ser em casos especialíssimos, quando a situação está a exigir essa medida, por ser de caráter de justiça.

No caso, acho que a taxa de 15% foi razoável.

Acompanho os eminentes Juízes relator e revisor."

O Sr. Juiz Presidente - Deram provimento parcial a ambas as apelações.

— o0o —

CARTA PRECATÓRIA - AÇÃO DE DESPEJO - AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - CONEXÃO - REUNIÃO DE PROCESSOS - MORA DO LOCATÁRIO - CONSIGNAÇÃO IMPROCEDENTE

- A expedição de carta precatória só suspende ou adia a audiência de instrução e julgamento quando as partes, antes de ser proferido o despacho saneador, arrolam a testemunha, cujo depoimento se depreca.

- Embora não induza litispendência a citação da locatária na ação de despejo com relação à ação de consignação em pagamento, existe semelhança entre as duas, devendo ser reunidos os processos num só para evitarem-se soluções conflitantes.

- Improcede ação de consignação em pagamento se o autor já se encontrava em mora quando ingressou com a mesma em Juízo.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 3.513 - Relator: Juiz AMADO HENRIQUES

R E L A T Ó R I O

Adoto, por sua exatidão, o relatório constante da respeitável sentença proferida na assentada da audiência especial de fls. 26 e verso, através da qual o culto Dr. Juiz a quo julgou procedente a ação de despejo e improcedente a ação de consignação em pagamento, marcando o prazo de dez dias para que a locatária desocupasse o imóvel da demanda, sob pena de despejo compulsório. Na assentada do julgamento, a locatária agravou no auto do processo.

A tempo e modo, a locatária manifestou recurso de apelação (fls. 28 a 31), visando à reforma da decisão.

Recebida a apelação, a locadora ofereceu suas contra-razões de fls. 38 a 41.

Houve regular preparo.

Observo o seguinte:

1 - Que o despacho saneador de fls. 19-verso transitou livremente em julgado;

2 - que, logo depois do despacho saneador e poucos dias antes da audiência, a locatária apresentou o rol de suas testemunhas. Nesse rol constava (fls. 27 do apenso) o nome de José Pastor do Carmo, que reside e trabalha em Caetano Furquim, na Comarca de Sabará. O ilustrado Dr.

procurador da locatária requereu a expedição de carta precatória, a fim de que fosse ouvida ali a referida testemunha;

3 - que, por não haver sido atendida em sua pretensão, a locatária, na assentada da audiência de instrução e julgamento (fls. 24 e verso), manifestou agravo no auto do processo. Consta-se que, por um equívoco, o ilustrado Dr. procurador da locatária declarou tratar-se de agravo de instrumento. Essa falha, porém, não desnatura o recurso;

4 - que existem as irregularidades apontadas na certidão de fls. 47;

5 - que, em virtude da conexão das demandas, as ações de despejo e consignação em pagamento foram apensadas e decididas numa só sentença.

À douta revisão do eminente Juiz Vieira de Brito.

Belo Horizonte, 29 de fevereiro de 1972. - Amado Henriques, relator.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 3.513, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelante Geni Xavier de Assis do Carmo e apelada Maria Bittencourt Fantaguzzi, acorda, em Turma, a Primeira Câmara do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, incorporando neste o relatório de fls., negar provimento à apelação, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 7 de abril de 1972. - Vicente Borges, presidente e vogal. - Amado Henriques, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Conheço da apelação, por sua manifesta tempestividade e adequação.

Conheço do agravo no auto do processo manifestado na assentada da audiência de instrução e julgamento (fls. 24 e verso), mas lhe nego provimento. Assim decido, porquanto bem andou o honrado magistrado em não atender ao pedido intempestivo da locatária, que consistia na expedição de carta precatória para a Comarca de Sabará, para a inquirição da testemunha José Pastor do Carmo. A jurisprudência de nossos augustos Tribunais é no sentido de que a expedição de carta precatória somente tem o condão de suspender ou adiar a audiência de instrução e julgamento, quando as

partes, antes de ser proferido o despacho saneador, arrolam a testemunha, cujo depoimento se depreca.

No caso em foco, nas proximidades da realização da audiência de instrução e julgamento, e após haver sido proferido o despacho saneador, é que o ilustrado Dr. procurador da locatária se lembrou de requerer a expedição de carta precatória para a vizinha Comarca de Sabará, para a inquirição da testemunha que arrolou (vide petição de fls. 27, dos autos da ação de consignação, em apenso).

O simples deferimento, em termos, do pedido, como é óbvio, não implica necessariamente no adiamento da audiência anteriormente marcada.

Nunca é demais salientar que cabe aqui o aforisma latino: *Dormientibus non succurrit jus*.

Além disso, é preciso que se afirme que, caso a locatária tivesse premente necessidade de ouvir a citada testemunha, não lhe era difícil providenciar o comparecimento de José Pastor do Carmo para depor, no Juízo, da 7a. Vara Cível, da Capital, tanto mais que, devido às facilidades de condução com a localidade de Caetano Furquim, torna-se mais fácil vir para Belo Horizonte do que ir a Sabará.

De qualquer forma, não houve o prefalado cerceamento de defesa.

Quanto ao mérito, a v. sentença, a meu sentir, não merece reparos.

Inicialmente, devo acentuar que o honrado magistrado agiu, *data venia*, acertadamente, quando admitiu a reunião das duas demandas e proferiu uma só decisão.

É que, muito embora não induza litispendência a citação da locatária na ação de despejo com relação à ação de consignação em pagamento, existe semelhança entre as duas ações e, por isso, em face da íntima conexão, ao ponto de obrigar a reunião dos dois processos num só e forçando uma só decisão, evitando, assim, soluções díspares e conflitantes.

No entanto, é bem de ver que a locatária foi citada, em primeiro lugar, para os termos da ação de despejo. É o que se infere dos termos da certidão de fls. 7.

É sabido que a consignação em pagamento ou depósito é um modo indireto de pagamento, ou seja, o pagamento realizado por intermédio da autoridade judiciária.

O pagamento consiste numa convenção extintiva ou liberatória da obrigação.

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

A consignação, segundo os doutos juristas e doutrinadores, é a forma mediata de extinguir obrigações, motivada por obstáculo não imputável ao devedor e que o impede de solver seu débito pelas vias diretas.

Tem por objetivo firmado na necessidade de proporcionar ao devedor solvente meios eficazes para libertar-se dos vínculos obrigacionais.

No caso *sub judice*, a locatária, ao ingressar em Juízo com a ação de consignação em pagamento, já se encontrava inapelavelmente em mora. Ademais, no exame da prova existente no processo, é de mister assinalar que a locatária nada fez para demonstrar que houvera recusa do locador para receber os alugueres oferecidos. E, como se viu, nem mesmo existe prova de que a locatária haja oferecido ao locador, ou locadora, os alugueres vencidos.

A única testemunha indicada pela ré, e ouvida na audiência, não esclareceu sobre o oferecimento dos locativos por parte da locatária, e a conseqüente recusa em receber da parte da locadora.

De tudo isto se conclui que se acha saliente a *mora debitoris*.

Em assim ocorrendo, cumpria à locatária, dentro do quinquídio depois de sua citação, purgar integralmente a mora, tanto mais que, na data da propositura da ação de consignação, a ré já se encontrava em mora.

Por conseguinte, o honrado magistrado outra alternativa não teve senão decretar o despejo da locatária.

Em face do exposto e o mais que dos autos consta, nego provimento ao recurso, confirmando, assim, a v. sentença por seus próprios fundamentos.

Custas, como de lei." - **Vieira de Brito**, revisor.

— o0o —

**APELAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE E DESERÇÃO - DECRETAÇÃO
EM SEGUNDA INSTÂNCIA - POSSIBILIDADE - PRAZOS - PRINCÍPIO
DA CONTINUIDADE - ADOÇÃO LEGAL - OBSTÁCULO JUDICIAL -
PROVA NECESSÁRIA**

- A intempestividade ou deserção de apelação que não foi declarada na primeira instância pode ser decretada na instância ad quem, com o não conhecimento do recurso.

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

- A lei processual civil consagrou o princípio da continuidade dos prazos, que só se suspendem no caso de comprovado obstáculo judicial.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 3.545 - Relator: Juiz SYLVIO LEMOS

R E L A T Ó R I O

Por estar exato, reporto-me ao da respeitável sentença apelada, que integra o termo de audiência de fls. 80/83 e acresceto que o digno magistrado, rejeitando o pedido de retomada formulado pelo réu, julgou procedente esta ação renovatória de contrato de locação, proposta pela apelada contra o apelante, fixando o aluguel mensal em Cr\$ 965,00 e condenando o réu ao pagamento de 10% sobre o valor da causa a título de honorários de advogado.

As custas foram distribuídas em proporção, sendo 70% pela autora e 30% pelo réu. A respeitável sentença fora prolatada na audiência que se realizou a 8 de setembro de 1971, tendo sido esta apelação manifestada a 28 seguinte, alegando o apelante que os autos foram retirados do cartório pelo procurador da apelada no dia 22 e devolvidos a 24 do mesmo mês de setembro, motivo por que se julga com o direito à restituição. Pretende o apelante a majoração do aluguel, postulado, ainda, o decote, ou a redução dos honorários.

Houve contra-razões e o MM. Juiz a quo determinou a remessa dos autos à superior instância, por despacho datado de 23-11-971, de que foram as partes intimadas no dia 26 do mesmo mês (fls. 102 e verso), mas, os autos foram remetidos e recebidos neste Tribunal no dia 1º de março em curso.

A apelada, procurando demonstrar que a respeitável sentença apelada está certa, invoca, preliminarmente, a intempestividade da apelação. Há dois agravos no auto do processo: um a fls. 45/46 do saneador e outro no termo de audiência de fls. 64, atermado a fls. 70.

Nesta instância, o preparo foi oportuno.

À douta revisão.

Belo Horizonte, 22 de março de 1972. - **Sylvio Lemos**.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 3.545, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelante Espólio de José Laguna Fernandes e apelada Sociedade Comercial Santa Cecília Ltda., acorda, em Turma, a Segunda Câmara do Tribunal de Alçada do Estado de Minas

Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, não conhecer da apelação, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 14 de abril de 1972. - **Lamartine Campos**, presidente e vogal. - **Sylvio Lemos**, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"**Preliminarmente**, não conheço da apelação, não só porque fora manifestada a destempo, mas, também, porque se encontra deserta, em face do que dispõe o artigo 828, do Código de Processo Civil.

Com efeito, a respeitável sentença apelada, dando pela procedência desta ação renovatória de contrato de locação, fora proferida na própria audiência de instrução e julgamento, presentes os procuradores das partes e que se realizou aos 8 de setembro de 1971, constituindo, assim, a publicação e a decisão atos simultâneos.

Não obstante, o recurso só fora manifestado aos 28 do mesmo mês de setembro, alegando o apelante que os autos foram retirados do cartório pelo procurador da apelada no dia 22 e devolvidos a 24 do aludido mês de setembro, motivo por que se julga com o direito à restituição do prazo.

A apelante, destarte, lança mão do **princípio da utilidade**, mas, consoante o que dispõe o artigo 26, do Código Processual, que consagrou o **princípio da continuidade**, os prazos se suspendem no caso de obstáculo judicial criado pela parte, que não pode ser simplesmente alegado, porém, convenientemente provado.

E nos autos não ocorre essa prova, pois, o fato de o procurador da apelada ter retirado do cartório o processo no dia 22 e o devolvido no dia 24 seguinte não constitui qualquer obstáculo judicial, à consideração de que a retirada se deu no 13º dia do prazo de recurso, sem que a parte interessada o cobrasse, como lhe competia.

Mesmo que tivesse havido o obstáculo alegado, a apelação não estava, mesmo, oferecendo condição de conhecimento.

No dia 24 de setembro, pelo que se vê da certidão de fls. 86, o apelante já tinha conhecimento dessa devolução, pois, aquela certidão tem essa data.

Os autos, por conseguinte, estiveram fora do cartório dois dias, que, devolvidos, marcavam o vencimento do prazo para o dia 27 seguinte, que caiu em uma segunda-feira.

E o recurso foi interposto no dia 28, indicando, simplesmente, que houve foi desídia da apelante e tão pronunciada que o recurso, apesar da liberalidade do digno magistrado, acabou deserto.

É que as partes foram intimadas do despacho que determinou a remessa dos autos à superior instância no dia 26 de novembro de 1971 (fls. 102 e verso), sem que a apelante providenciasse o pagamento das despesas de preparo e remessa, não obstante a publicação da conta no "Diário do Judiciário", em virtude de providência da Tesouraria.

E os autos subiram a esta instância por provocação da apelada (fls. 104), assim mesmo sem o preparo, onde deram entrada em 1º de março deste ano.

Ora, o prazo de remessa é de 10 dias, independentemente de traslado e de novas intimações e conta-se da data do despacho que a ordenar (artigo 827 e seu § 1º, do Código).

É verdade que a deserção devia ter sido decretada em primeira instância, mas, como não foi, é de entender-se com **J. Frederico Marques**, que nenhuma preclusão se verificou "e por isso o Juízo ad quem a pode decretar com base no art. 827" ("Instituições", volume IV, 1a. edição, página 179).

Eis por que não conheço, **preliminarmente**, da apelação." - **Moacyr Brant**, revisor.

— o0o —

LOCAÇÃO - AÇÃO RENOVATÓRIA - IMPROCEDÊNCIA - ALUGUÉIS

- Terminado o contrato no curso de ação renovatória julgada improcedente, o inquilino, no período da desocupação, pagará o aluguel do contrato findo.

- Nem a lei nem a equidade autorizam o arbitramento de novo aluguel para tal período.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 3.563 - Relator: Juiz MOACYR BRANT

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 3.563, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelantes: 1º) Antônio Lavalle; 2a.) Casa da Borracha, S/A, e apelados os mesmos, acorda, em Turma, a Segunda Câmara do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., sem divergência na votação, dar provimento à segunda apelação e julgar prejudicada a primeira, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 17 de novembro de 1972. - **Perboyre Starling**, presidente e vogal. - **Moacyr Brant**, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Conheço das apelações, regular e tempestivamente interpostas, cujo julgamento é da competência deste egrégio Tribunal, ex vi do disposto no art. 390, letra c, da Resolução nº 45, do colendo Tribunal de Justiça.

No tocante ao mérito, vê-se dos autos que, acolhendo, parcialmente, o pedido constante da inicial, a sentença recorrida condenou a R. a pagar ao A. a importância a ser apurada em execução, por cálculo do Contador, correspondente à diferença entre o aluguel efetivamente pago, isto é, Cr\$ 296,00 e o de Cr\$ 350,00 por ela ofertado na ação renovatória, no período entre 30 de maio de 1966 e 30 de abril de 1971, isto é, durante 59 meses de sua permanência no imóvel, depois de findo o prazo contratual. Fê-lo ao fundamento declarado de que após esse prazo a R. teria incorrido em ilícito civil e flagrante locupletamento indébito.

A pretensão da A. era no sentido de que o justo aluguel, base da apuração da diferença pleiteada, seria o de Cr\$ 800,00, que corresponde ao real valor locativo do imóvel, segundo ficou apurado pela prova pericial na ação renovatória julgada improcedente.

É inegável que uma respeitável corrente doutrinária, com reflexos em inúmeros julgados dos Tribunais, tem entendido que, julgada improcedente a renovatória, deve ser arbitrado novo e justo aluguel a vigorar desde o término do contrato até a efetiva restituição do imóvel. Dentro desse ponto de vista alguns entendem que o arbitramento do novo aluguel a vigorar no período de desocupação deve ser feito na própria sentença que conceder a retomada, havendo pedido expresso da parte interessada. Outros admitem que mesmo não havendo pedido de arbitramento de novo aluguel na contestação da ação renovatória, o retomante poderá, posteriormente, por via ordinária, pleitear o justo aluguel, ao fundamento de que com a permanência do locatário, após o prazo contratual, ocorre o ilícito civil. (Ap. 31.454 do TJMG, citado pelo A., fls. 61).

Mesmo neste Tribunal, a egrégia 1a. Câmara tem admitido o arbitramento de aluguel a ser cobrado no período entre o término do contrato e a efetiva entrega das chaves, ainda que na contestação não conste pedido expresso, mas desde que seja reclamado no debate oral pela parte interessada. (Ap. Cível nº 2.928, de Belo Horizonte, sendo relator o eminente Juiz Amado Henriques, in "Diário do Judiciário", de 1/6/1971).

Entretanto, esta Câmara tem entendimento diferente, ao fundamento de que a fixação de novo aluguel a vigorar no período de desocupação, em caso de renovatória julgada improcedente, não tem fundamento legal. No julgamento da Apelação nº 3.352, de Juiz de Fora, em que foi relator para o acórdão o eminente Juiz Lamartine Campos, examinou magistralmente a matéria, e do seu luminoso voto peço vênia para transcrever o seguinte tópico, bastante esclarecedor e convincente: "A "Lei de Luvas" prevê novo aluguel apenas no caso de procedência da renovatória, e não para a hipótese de retomada, como se deu aqui. Aliás, toda vez que o legislador quis autorizar aumento de aluguel, ele o fez expressamente, isso não só no regime da "Lei de Luvas", como ainda na Lei do Inquilinato e até mesmo do Código Civil e Decreto-lei nº 4. Daí o meu entendimento de que, quando o não concede ou permite expressamente, é porque não o quer".

"Embora haja entendimento na jurisprudência autorizando a fixação de novo aluguel para vigorar no caso de improcedência da renovatória, não comungo com tais pronunciamentos em que pese ao seu fundamento de que tal medida se impõe por equidade ou para evitar locupletamento ilícito em favor do locatário. É que exatamente a equidade é que inspirou o legislador, quando estabeleceu prazo de seis meses para a desocupação no caso de improcedência da renovatória, sem mencionar ali a obrigatoriedade ou possibilidade de novo aluguel. Isso simplesmente porque o locatário, embora vencido pela prevalência do interesse do locador no uso do imóvel, deve ter garantido prazo razoável para mudança do seu estabelecimento ou sua liquidação, gozando do benefício de permanência no imóvel nas mesmas condições do contrato não renovado. É, pois, um benefício estabelecido em favor do locatário que, assim, não pode vê-lo desvirtuado pela majoração do aluguel".

E acrescenta o mesmo o eminente Juiz:

"Também não pode ser tachado de locupletar-se com a jactura alheia, quem usa normalmente de um direito expresso em lei, que é o de pleitear a renovação do contrato, defendendo o seu fundo de comércio". ("Diário do Judiciário" de 11 de agosto de 1972).

Em julgado relativamente recente do Segundo Grupo de Câmaras do Tribunal de Alçada Civil de São Paulo, em grau de embargos, foi também reiterado o mesmo entendimento, assim resumido na súmula do acórdão: "Concedida a retomada do imóvel na ação renovatória julgada improcedente, enquanto o inquilino permanecer no prédio pagará o aluguel deter-

minado no contrato, porque a retomada, constituindo-se em exceção substancial, não pode ampliar as lindes do julgado". ("Rev. For.", vol. 234, págs. 127/129).

E ferindo a matéria nuclear da presente lide, acentua o citado aresto: "Se a definitiva solução entra em demora pelas várias delongas do processo, não é essa uma circunstância que se impute ao autor que obra por seu direito, salvo o demonstrado dolo processual. Ainda nesse caso, todavia, e para tal hipótese dos autos, não é a majoração do aluguel a pena que a lei comina".

E linhas adiante, prossegue o relator do acórdão: "Finalmente, não há, na espécie, cabida para o reconhecimento do enriquecimento sem causa do locatário".

Na realidade, e como mostra o mesmo v. julgado, em grau de revista, sobre ter a mais legítima das causas para permanecer no imóvel, ou seja, a própria lei, o locatário, favorecido pela disposição legal, que lhe reserva mesmo a possibilidade de indenização por outras hipóteses, não enriquece com o acolhimento do pedido de retomada do locador; antes, empobrece (rev. cit., pág. 128).

Pelos motivos expostos, e dentro do entendimento reiterado desta egrégia Câmara de que, terminado o contrato no curso de ação renovatória julgada improcedente, o aluguel a vigorar, até a efetiva entrega do imóvel, é o constante do contrato findo, dou provimento à 2a. apelação da Casa da Borracha, S/A, para, reformando a sentença apelada, julgar improcedente a ação, pagas as custas e honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da causa. Em consequência, julgo prejudicada a 1a. apelação." - **Jorge Fontana**, revisor.

— o0o —

DOAÇÃO - CASAMENTO - REGIME DE BENS - IMPEDIMENTO - NULIDADE - ESTATUTO DA MULHER CASADA - USUFRUTO - DIREITO

- Sendo obrigatório o regime de separação de bens, face a idade dos nubentes, é nula a doação de um cônjuge ao outro, seja por ato antenupcial, seja por doação inter vivos ou causa mortis.

- A determinação legal quanto ao regime de separação de bens é de ordem pública, imodificável, portanto, pela vontade das partes.

- O estatuto da mulher casada, modificando o artigo 1.611 do Código Civil, estabeleceu - no regime de separação de bens - enquanto durar a viuvez, terá o viúvo o usufruto da quarta parte dos bens, havendo filhos e da metade se não os houver.

APELAÇÃO CÍVEL N° 3.588 - Relator: Juiz LAMARTINE CAMPOS

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível n° 3.588, da Comarca de Esmeraldas, sendo apelantes Geraldo Lucas Gomes e outros e apelada Maria Isabel Silva Lucas, acorda, em Turma, a Segunda Câmara do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem voto divergente, dar provimento parcial à apelação, para, reformando a sentença, julgar procedente a ação, em parte, com a declaração de nulidade da doação consignada na escritura de fls. 9/10, fazendo-se oportunamente a necessária averbação no registro público. Não havendo prova de perdas e danos, como pedido na inicial, nada há a conceder nessa parte.

Custas, em porporção, sendo 30% pelos autores e 70% pela ré, que pagará ainda os honorários de advogado na base de 10% sobre o valor da causa.

Belo Horizonte, 19 de maio de 1972. - **Lamartine Campos**, presidente e relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Conheço da apelação, que é tempestiva e foi regularmente processada.

No tocante ao mérito, o que demonstra a prova é que realmente o doador José Lucas Gomes, pai dos autores, ao convolar segundas núpcias com a ré Maria Isabel Silva Lucas, já era maior de sessenta anos de idade, conforme se vê da certidão de fls. 18, ficando o casamento sujeito assim ao regime da separação legal de bens, na forma do estatuído no artigo 258, parágrafo único, II, do C. Civil.

A idade constante da certidão de casamento não é impugnada pela ré, que se limita a defender a validade da doação, que, a seu ver, não está incluída na proibição do artigo 312, do C. Civil.

É verdade que do termo de casamento, retratado na certidão de fls. 18, consta que o regime de bens é o da comunhão.

E mesmo que do termo constasse idade menor, para fugir da separação legal de bens, ainda assim, como observa **W. Barros Monteiro**, o regime será o da separação de bens, dada a natureza da proibição que é

de ordem pública (v. "Curso de Direito Civil", Dir. de Família, págs. 170/171).

E o egrégio Supremo Tribunal Federal, dando a exata dimensão dessa norma, já assentou que "de acordo com o disposto no artigo 258, parágrafo único, II, do Código Civil, o regime de bens do casamento da mulher maior de cinquenta anos é obrigatoriamente o de separação, operando *pleno jure*. A declaração das partes, em tal caso, de que o regime é o da comunhão não pode ter o condão de anular o mandamento em contrário da lei" (v. "Rev. Tribs.", 193/115).

E desde que o regime era o da separação legal de bens não podia o marido fazer doação à esposa, nem mesmo através de ato antenupcial, forma autorizada quando se trate de outro regime de bens, até mesmo o da separação convencional de bens (v. João Luiz Alves, "Código Civil", nota ao artigo 312, vol. 1º, pág. 338).

Justificando a separação legal de bens, para o maior de sessenta e a maior de cinquenta anos, e a proibição de se beneficiarem com doações recíprocas, Clóvis acentua que "Essas pessoas já passaram da idade, em que o casamento se realiza por impulso afetivo. Receiando que interesses subalternos, ou especulações pouco escrupulosas, arrastem sexagenários e quinquagenárias a enlaces inadequados ou inconvenientes, a lei põe um entrave às ambições, não permitindo que os seus haveres passem ao outro cônjuge por comunhão. Também não podem, como em geral, todos aqueles a quem a lei impõe o regime da separação, fazer doações *inter vivos*, um ao outro. De outro modo, a lei seria, facilmente, burlada. É esta uma proibição que dispensa qualquer esclarecimento. É uma inferência que se impõe". (V. "C. Civil", vol. 2º, nota 6 do artigo 258, pág. 169).

Não é outra a lição de W. Barros Monteiro, para quem, no regime da separação legal de bens, não só as doações antenupciais são proibidas, como também as doações *inter vivos* ou *causa mortis*, feitas de um cônjuge em favor do outro, pois que as mesmas burlariam o preceito determinante da obrigatória separação ("Curso de Dir. Civil", Dir. Família, pág. 187).

Nesse sentido tem se firmado a jurisprudência dos nossos Tribunais ("Rev. Tribs.", 130/688; 167/689; 133/235).

Daí por que se torna inevitável a declaração da nulidade do ato de liberalidade consubstanciado na escritura de fls. 9/10, praticado que foi ao arripio da proibição legal decorrente das disposições dos artigos 258, parágrafo único, II, e 312, ambos do C. Civil.

É verdade que, em certos casos, como o dos autos, a impugnação dos herdeiros à liberalidade do cônjuge abastado em favor do outro envolve não só uma injustiça como até mesmo uma ingratidão. Mas é que a lei não rege as exceções, mas antes visa a fixar normas de caráter geral, tendentes a proteger as situações que mais comumente acontecem.

Foi, talvez, por isso, que o legislador, ao editar o estatuto da mulher casada, inseriu modificação no artigo 1.611, do C. Civil, para estabelecer que, se o regime de bens no casamento não era o da comunhão universal, o cônjuge viúvo terá direito, enquanto durar a viuvez, ao usufruto da quarta parte dos bens do cônjuge falecido, havendo filhos deste, e à metade se não os houver.

Essa, ao que tudo indica, é a solução para o caso dos autos.

Por tais fundamentos, dou provimento, em parte, à apelação, para, reformando a sentença, julgar procedente a ação, em parte, com a declaração de nulidade da doação consignada na escritura de fls. 9/10, fazendo-se, oportunamente, a necessária averbação no registro público. Não havendo prova de perdas e danos, como pedido na inicial, nada há a conceder nessa parte.

Custas da ação em proporção, sendo 30% pelos autores e 70% pela ré, que pagará ainda os honorários de advogado na base de 10% sobre o valor da causa.

Custas da apelação na mesma proporção." - Sylvio Lemos, revisor. - Moacyr Brant, vogal.

— o0o —

ACÇÃO POSSESSÓRIA - EXCEÇÃO DE DOMÍNIO

- No Juízo possessório não se discute, nem se reconhece a propriedade.

- O exame de domínio, nas ações possessórias, só é admitido quando a posse é duvidosa e, invocado por ambos os litigantes, o domínio de um deles se revela manifesto.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 4.078 - Relator: Juiz MOACYR BRANT

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 4.078, da Comarca de Governador Valadares, sendo apelante Gessé Alves da Silva e apelada Adelaide Sezano, acorda, em Turma, a Segunda Câmara Civil do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., sem divergência na votação, negar provimento à ape-

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

lação, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, pelo apelante.

Belo Horizonte, 29 de junho de 1973. - **Perboyre Starling**, presidente, sem voto. - **Moacyr Brant**, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Conheço da apelação, mas lhe nego provimento, confirmando a sentença apelada.

O réu-apelante procurou encaminhar sua defesa pela exceção do domínio. Mas, tal exceção, no caso dos autos, é inteiramente descabida, na certeza de que, no Juízo possessório, em regra, não se discute, nem se reconhece a propriedade.

O exame do domínio, nos pleitos possessórios, somente é admissível, consoante a norma do art. 505 do Código Civil, quando a posse é duvidosa e é invocada por ambos os litigantes, e o domínio de um deles se revela manifesto.

Ora, no caso dos autos, não ocorrem esses pressupostos.

Acresce que a A. exibiu título legítimo de ocupação, datado de agosto de 1970, ao passo que a alegada prova de domínio do réu-apelante é constituída por escritura de janeiro de 1971, fls. 8 e fls. 23.

Vê-se, assim, que, quando foi outorgado ao réu-apelante seu título de domínio, a A. já tinha posse do trato de terra objeto do litígio.

No tocante ao esbulho sofrido pela A., a prova dos autos é tanto mais expressiva quanto é confirmada pelas próprias testemunhas indicadas pelo réu-apelante (fls. 79-80; fls. 80-v. e 81-v.).

Outra não poderia ser a decisão recorrida, que deu justo desate à causa. Provada a posse antiga da autora-apelada e a violência praticada pelo réu-apelante, impunha-se a confirmação da liminar concedida pelo magistrado, em face à prova que foi confirmada na instrução do processo.

Pelo exposto, nego provimento ao recurso, condenando o apelante nas custas." - **Jorge Fontana**, revisor. - **Walter Machado**, vogal.

— o0o —

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

DIREITO DE VIZINHANÇA - ATO EXCESSIVO - INDENIZAÇÃO - MULTA

- Atos excessivos são aqueles que mesmo revestidos de uma finalidade legítima, produzem um dano anormal.

- Exige-se uma vinculação nítida e insofismável, direta e imediata do ato gerador com o dano lato sensu para que se forme a obrigação de indenizar.

- A pena se torna exigível se a parte obrigada não cumpre o que lhe é imposto em sentença transitada em julgado.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 4.088 - Relator: Juiz OLIVEIRA LEITE

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 4.088 - Comarca de Belo Horizonte, sendo apelantes, 1a. Metalúrgica Triângulo, S/A, 2ªs. Darcy Lanza Dias e Clélia Brina Dias, e apelados os mesmos, 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 parcial à apelação da ré, para determinar que as custas se paguem em proporção, sendo 30% pelas autoras, e para reduzir os honorários de advogado fixados em Cr\$ 1.000,00 e negar provimento à apelação das autoras, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Belo Horizonte, 7 de maio de 1973. - **Perboyre Starling**, presidente e revisor. - **Oliveira Leite**, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Conheço das apelações, manifestadas e preparadas a tempo oportuno.

De meritis. Versam os dois volumes do processo a sempre angustiosa questão dos direitos de vizinhança, decantada nos autos, por uma segura e atenta pesquisa dos nobres patronos das partes. A difícil missão de julgar se agrava na espécie juris, ao exame da qual se percebe, ainda nos étimos do Direito moderno, a preocupação de disciplinar uma função social da propriedade.

No que toca à apelação da ré, entendo que o MM. Juiz julgou de forma incensurável e benemérita de confirmação. Ateve-se o ilustre magistrado a quo a elemento essencial no desate dos conflitos de vizinhança - o "vínculo de conexão entre o ato e o prejuízo ou incômodo" (referido por **Bonfante**, apud "Direitos Reais", **Orlando Gomes**, volume 1º, nº 150).

Não pode sobreviver dúvida sobre o limite observável no exercício dos poderes inerentes ao domínio, analisado sob o ângulo do direito de vizinhança. Os critérios de **normalização** e **moderação** se conjugam na fixação do que é **excessivo** ou **imoderado** - aquele, o excessivo, conceituado por **Josserand** como derivado de atos que, mesmo revestidos de uma finalidade legítima, produzem um dano **anormal** (obra citada, nº 157). E abstraindo-se do problema da responsabilidade com ou sem culpa, procurou o insigne Juiz disciplinar e retificar as atividades da ré, impondo-lhe uma obrigação de fazer as obras que a perícia técnica entendeu como suficientes para evitar os prejuízos das autoras. Estas não apelaram, nesta parte, em cabal demonstração de que as medidas baixadas atendiam à pretensão inicial.

No que se refere à apelação das autoras, deve ser examinado, a uma, o pedido de perdas e danos que não é, segundo tranqüila jurisprudência, impossível com a ação cominatória.

Não lograram as autoras provar o nexo causal entre os atos da apelante-ré e a desvalorização, pelo menos de forma prevalente, direta e imediata. Este elemento é essencial à concessão das perdas e danos. A perícia reconhece que o imóvel das autoras é desvalorizado pela sua situação de proximidade com as instalações da ré. Todavia, a sentença não recebe todas as inúmeras queixas da inicial como geradoras de um conflito de vizinhança. Em síntese:- não se individualiza um fato que, de maneira exclusiva ou preponderante, dê margem à desvalorização. O artigo 1.059 do Código Civil, alijando da norma o dano remoto ou hipotético, exige uma vinculação nítida e insofismável, direta e imediata, do ato gerador com o dano **lato sensu** para que se forme a obrigação de indenizar. Tanto não se revela nos autos com presença bastante para justificar a indenização.

Não é juridicamente possível dar atendimento ao pedido das autoras quando pleiteiam o pagamento da multa desde a notificação ou citação inicial. Em que pese, **data venia**, a incorreta formulação do pedido - ao querer que a ré fosse notificada a cessar com as atividades prejudiciais e incômodas e, afinal, condenada a pagar a pena cominada, perdas e danos, custas e honorários - a ação é cominatória. Pede-se, como preceito, o adimplemento de uma obrigação de fazer sob pena de, desobedecido o preceito, pagar a ré multa cominada. A questão da retrooperância da multa chegou a ser polêmica na jurisprudência pátria, mas, definiu-se enfim, no melhor rumo. Para revidar a argumentação do ilustre patrono das autoras - de que a aplicação da multa regride à data da citação - basta lembrar que a cominação da pena legal não está na obrigação (in obligatione) e, por isto mesmo, não se confunde com perdas e danos, nem é destas um **sub-rogado**.

A sanção ou multa não tem caráter reparatório, situando-se, leciona **Carnelutti**, como **medida coercitiva** e na metade do caminho entre

a restituição e a pena - pois não só tende a castigar, como a constrianger o réu a obedecer o preceito ("Sistema", vol. I, pág. 28, citado em acórdão do eg. Tribunal de Justiça da Guanabara, "Revista Forense", volume 206/137, in "O Proc. Civil à Luz da Jurisprudência", vol. 30, pág. 1.038).

Este conceito preciso que se atribui à cominação da multa impede sua cobrança **ex trunc**. A pena só se torna exigível se a obrigada não cumpre o que lhe é imposto em sentença trãnsita em julgado. Até que se consume a **res judicata** não se terá formado o título executivo (conferir acs. T. J. Esp. Santo, "Rev. dos Tribunais", volume 370/312; T. J. Guanabara, "Rev. de Jurisp. do Tribunal de Justiça da Guanabara", vol. 2/275; **Moacir Amaral Santos**, "Das Ações Cominatórias", tomo 1, nº 63; **Pontes de Miranda**, "Comentários ao CPC", artigo 303).

Pretendem as autoras que se declare expressamente que a condenação em custas compreende os honorários dos peritos. Nas vias do recurso o pedido tem caráter declaratório, não visando propriamente reformar a sentença.

A espécie, vacilante a princípio, firmou-se no sentido de considerar-se como custas os emolumentos dos peritos. Como tal são considerados no Regimento de Custas (ver acórdão do Trib. Justiça de Minas, "Rev. dos Tribunais", volume 422/382). Aliás, a remuneração do desempatador foi incluída em conta, ainda que em arbitramento irregular.

Como as partes não se insurgiram contra a cifra de Cr\$ 1.000,00, tem-se como aprovada por ajuste posterior de vontades, à imagem de um verdadeiro contrato. O MM. Juiz deverá, em execução ou liquidação, arbitrar os emolumentos dos demais **experts**, atentando, **venia concessa**, nos limites do Regimento de Custas, à falta de acordo geral das partes.

Em dois pontos parece-me a sentença passível de reforma. É que, na realidade, as autoras decaíram, em parte, do pedido. Não lograram êxito no pretenderem perdas e danos e no fazerem com que a ré fizesse cessar inúmeras atividades apodadas de nocivas ou incômodas (ver inicial, fls. 3 e 9).

A condenação em honorários de advogado fixa a verba respectiva no dobro do valor da ação e não se afina com o critério de moderação ditado pelo artigo 64 do CPC. Os honorários não devem ser ínfimos e irrisórios (Lei 4.915, artigo 97, § 1º), mas, **data venia**, não se deslembre que o valor da causa, elemento primacial da fixação, foi dado pelas autoras. A responsabilidade pela fixação em verba incorrespondente ao trabalho do advogado deve ser imputada, em grande parte, às postulantes.

Arbitro os honorários advocatícios em Cr\$ 1.000,00, tendo em vista que a ré não impugnou este mesmo valor fixado como emolumentos do perito desempatador e o pagou na conta de fls. 957 verso.

Pelas considerações expostas, dou provimento parcial à apelação da ré para determinar que as custas se paguem em proporção, sendo 30% pelas autoras, e para reduzir os honorários de advogado que fixo em Cr\$... 1.000,00.

Nego provimento à apelação das autoras." - Amado Henriques, vogal.

— o0o —

LOCAÇÃO - RENOVATÓRIA - IMPROCEDÊNCIA

- Não procede a renovatória, uma vez que o locatário não deu exato cumprimento ao contrato, faltando-lhe, pois, condição para o exercício da ação ajuizada.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 4.106 - Relator: Juiz MOACYR BRANT

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 4.106, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelantes: 1º) Super Mercado de Calçados Ltda.; 2º) Manoel Fulgêncio Neto e apelados os mesmos, 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 total à 1a. apelação, a fim de que o Juiz a quo julgue o mérito da causa e julgar prejudicada a 2a. apelação, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, pelo 2º apelado.

Belo Horizonte, 22 de junho de 1973. - Perboyre Starling, presidente sem voto. - Moacyr Brant, relator, com o seguinte voto lido na assembléa do julgamento:

"Conheço das apelações, regular e tempestivamente interpostas.

Vê-se dos autos que a sentença recorrida concluiu pela improcedência da renovatória, acolhendo a alegação do locador de que a inquilina não deu exato cumprimento ao contrato, recusando-se a pagar o total do aluguel contratado, faltando-lhe, pois, condição essencial para o exercício da ação ajuizada.

Examinada a espécie, e, tendo em vista o que foi decidido pela Segunda Câmara deste egrégio Tribunal, na Apelação Cível nº 3.622, conforme se vê da certidão de fls. 154-155-v., está evidenciado que assiste inteira razão ao locador, quando afirma que a locatária não vinha pagando o aluguel ajustado de quinze salários vigentes em Belo Horizonte, e sujeito a periódicos reajustamentos.

A referida cláusula - tal como ficou expresso na citada decisão - não oferece dúvida alguma, nem se modificou porque o locador recebeu aluguéis na base do salário mínimo decretado em 1968 até junho de 1971.

Entretanto, é inegável que se o próprio locador, por liberalidade, concordou em receber tão-somente parte do salário, não tendo ajuizado ação de despejo contra sua inquilina, como lhe seria lícito, e desde que houve dúvida de interpretação no tocante ao verdadeiro sentido da mencionada cláusula - e que foi objeto de ação consignatória e que fora julgada improcedente, parece-me razoável que o rigor da lei seja amenizado, no caso dos autos, dando assim por cumprida a exigência do art. 5º, letra b, do Decreto nº 24.150.

Assim decidindo, mando que os autos voltem à Vara de origem, a fim de que o digno Juiz a quo julgue o mérito da causa, fixando o novo aluguel, a vigorar no novo período de locação renovada, como lhe parecer de direito. Provejo, pois, a apelação da A., dando por prejudicada a manifestada pelo R. locador.

Custas, pelo 2º apelado." - Jorge Fontana, revisor. - Walter Machado, vogal.

— o0o —

**PROMESSA DE COMPRA E VENDA - MORA - LOTEAMENTO
NÃO INSCRITO - NOTIFICAÇÃO PRÉVIA**

- Não se admite a rescisão do contrato de promessa de compra e venda de imóvel, senão depois de notificação prévia, especialmente no caso em que o promissário-vendedor não tem ainda loteamento inscrito no Registro Imobiliário.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 4.257 - Relator: Juiz JORGE FONTANA

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 4.257, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelantes Bernardo Eliezer Pračovnik e sua mulher e apelado Josias Canuto Pinheiro, 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, 31 de agosto de 1973. - **Perboyre Starling**, presidente e vogal. - **Jorge Fontana**, relator. - **Walter Machado**, revisor.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz Jorge Fontana - "Conheço do recurso, tempestivo e regularmente processado e preparado."

O Sr. Juiz Walter Machado - Conheço.

O Sr. Juiz Perboyre Starling - Conheço.

O Sr. Juiz Jorge Fontana - "E lhe nego provimento, confirmando a r. sentença.

Sendo a constituição da mora nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel loteado ou não, matéria controvertida, inclino-me para os julgados que não admitem a mora, senão depois de notificação prévia, antes de qualquer ação rescisória, especialmente no caso em que o promissário-vendedor não tem ainda loteamento inscrito no Registro Imobiliário, e nem mesmo planta do loteamento aprovada, tanto que, pela cláusula 11a. do contrato, aliás de validade duvidosa, transfere ao comprador toda a responsabilidade e os ônus da aprovação do loteamento.

Também arbitrária, já que inserida em contrato impresso, de simples adesão de ingênuos compradores, em geral, gente humilde, a cláusula que os obriga a devolver o imóvel, no caso de mora, sem direito a qualquer indenização, nem devolução das prestações pagas.

Considerando a valorização imobiliária em decorrência do processo inflacionário que consome as pequenas economias, a rescisão constituirá verdadeiro enriquecimento ilícito.

Conforme decidiu o eg. Tribunal de Justiça de Minas, em acórdão relatado pelo eminente Desemb. Edésio Fernandes, na Apelação nº 18.652 ("Jurisprudência Mineira", vol. XXXII, pág. 213, e "Rev. For.", vol. 201, pág. 203):

"Improcede pedido de rescisão de compromisso de compra e venda de imóvel vendido a prestações quando, além de inexistir inscrição e averbação do loteamento no Registro de Imóveis, a compromissária-vendedora não fez prévia notificação do promitente-comprador inadimplente, para constituí-lo em mora".

"A impontualidade das prestações, em se tratando de promessa de venda de terreno loteado, por si só, não converte em mora o compromissário, ainda que determinada a importância de cada uma e fixada a data do seu vencimento. Só depois de interpelado o devedor pelo proprietário, é que surge a mora". ("Rev. For.", vol. 133, pág. 495).

Pelo exposto, e ao amparo dos julgados referidos, nego provimento ao recurso, confirmando a sentença.

Custas, pelos apelantes."

O Sr. Juiz Walter Machado - "Nego provimento ao apelo, confirmando, assim, a decisão recorrida. Sei de ordem pública a lei que regula a venda de lotes de terrenos em prestações; segura é a proteção, sem dúvida, que ela dispensa aos interesses dos promitentes-compradores, como bem lembrado pelo apelado ao se opor à pretensão do apelante, quando proposta a ação, e ao expor as razões do seu recurso.

Assim, a rescisão do contrato só se justifica, deveras, quando o promitente-comprador é constituído em mora de maneira regular, isto é, de conformidade com as suas normas.

No caso, de se anotar que isso não ocorreu, e, mais, que no libelo inicial não há referência à purgação da mora, de molde a ensejá-la ao apelado, objetivando o apelante, por ele, e tão-somente, a rescisão do contrato, com a volta do imóvel, construções e benfeitorias aí levantadas à sua posse e em nada indenizar ao apelado por elas, que perderia ainda para o apelante a entrada dada em sinal de negócio e as prestações já pagas.

De se assinalar também, por fim, que há decisões superiores, proferidas, inclusive, pelo nosso egrégio Tribunal de Justiça, que, abrاندando o que preceitua a "Súmula" 167 da jurisprudência predominante no Supremo Tribunal Federal, vem admitindo a aplicação do regime do Decreto-lei nº 58 aos contratos de promessa de compra e venda de lotes não inscritos no registro imobiliário quando se trata de pendência ocorrente entre os próprios contratantes, sem envolvimento de interesses de terceiros."

O Sr. Juiz Perboyre Starling - De acordo.

O Sr. Juiz Presidente - Negaram provimento.

— o0o —

**ACIDENTE DE TRÂNSITO - PRIORIDADE DE PASSAGEM -
RELATIVIDADE - CONDENAÇÃO - DESCABIMENTO DE CORREÇÃO
MONETÁRIA - LAUDO PERICIAL - VALOR PROBANTE**

- A prioridade de passagem do veículo da direita não é absoluta, pois a ocorrência de determinadas circunstâncias poderá afetá-la, para autorizar o reconhecimento da culpa.

- O orçamento da oficina especializada, não impugnado, deve prevalecer sobre a previsão dos peritos, pois estes vistoriam o veículo apenas externamente, enquanto aquela o examina minuciosamente.

- A reparação de dano material nos acidentes de trânsito não está sujeita a correção monetária, pela inexistência de lei que a autorize.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 4.437 - Relator: Juiz VILHENA VALADÃO

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 4:437, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelante Gilson da Costa Pinto e apelado Rubem Mirrha de Paula e Silva, 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, em parte, à apelação, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 8 de junho de 1973. - **Perboyre Starling**, presidente, sem voto. - **Vilhena Valadão**, relator. - **Jorge Fontana**, revisor. - **Walter Machado**, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz Vilhena Valadão - Conheço da apelação.

O Sr. Juiz Jorge Fontana - Conheço.

O Sr. Juiz Walter Machado - Conheço.

O Sr. Juiz Vilhena Valadão - "Mostram os autos que, pelas 12 horas e 15 minutos de 22 de outubro de 1971, na Avenida Álvares Maciel, em seu cruzamento com a Rua Ceará, nesta cidade, chocaram-se os veículos de placas AB-14980 e AB-4447.

Eram motoristas, na ocasião, do primeiro veículo, pertencente a Rubem Mirrha de Paula e Silva, o Sr. Walgner Celso Coelho de Miranda e, do segundo, o seu proprietário, Gilson da Costa Pinto.

Seguia o primeiro veículo por aquela avenida e o segundo se deslocava pela Avenida Alfredo Balena, antes de atingir o aludido cruzamento.

Nesse cruzamento, onde não havia sinalização nem controle, a preferência de passagem era do carro que seguia à direita, o do réu.

Essa prioridade de passagem, porém, deve ser entendida em termos, porquanto, caso contrário, dará margem a flagrantes abusos.

Antes de entrar no cruzamento, consoante a prova testemunhal, parou o autor ligeiramente o seu veículo, próximo da placa estatigráfica ali - "Pare" e, após, prosseguiu.

É obrigação do motorista nos cruzamentos, trafegar com velocidade reduzida, mostrando-se imprudente, aquele que assim não procede, não importando a via preferencial em que esteja.

O local onde se deu o ocorrido é plano e de ampla visibilidade.

No caso dos autos, seguia o veículo dirigido pelo réu em excesso de velocidade e nenhuma medida cautelar tomou o réu ao adentrar-se naquele cruzamento, inclusive diminuição da aludida velocidade, onde já se encontrava bem adiantado na travessia o outro veículo.

Já decidiu o Tribunal de Justiça ("Jurisprudência Mineira", vol. VII/67-68), que - Em questão de acidente de automóvel por abalroamento de um carro contra outro, em cruzamento de vias públicas, deve-se abstrair-se de qual seja a rua preferencial, porque a preferência não confere o direito de avançar sem verificação de estar a via desimpedida.

As danificações apresentadas pelo veículo do autor, constata o laudo pericial retro e se observa mesmo das fotografias de fls. 12 e 14.

Os danos estão orçados nos autos. E, o orçamento deve prevalecer sobre a opinião dos peritos.

Para o seu orçamento a oficina especializada examina minuciosamente o veículo.

Os peritos o examinam externamente, não o desmontam. Aliás, nada se alegou contra o orçamento, feito por casa idônea.

Não há prova de depreciação do veículo, que não se presume.

A correção monetária não é devida, tendo mesmo o Tribunal de Justiça deste Estado decidido que - A correção monetária não é devida na indenização de danos causados por abalroamento de veículos, à falta de lei expressa que autorize sua condenação ("Jurisprudência Mineira", vol. 49/43) e Apelação nº 37.040, da Comarca de Belo Horizonte (acórdãos de 28/11/72, publicado no "Diário de Justiça" de 24/3/73) e decisão do Tribunal de Alçada deste Estado, em Embargos na Apelação nº 2.418 ("Jurisprudência Mineira", vol. 47/465).

Nestes termos, dou provimento à apelação, para ter por procedente, em parte, a ação, com a condenação do réu a pagar ao autor a importância de Cr\$ 2.558,31, de danos no veículo, de Cr\$ 67,50, de despesas com a perícia, juros de mora a partir da citação e honorários de advogado, na base de 10% sobre o valor da causa.

As custas deverão ser, então, pagas em proporção pelas partes."

O Sr. Juiz Jorge Fontana - "E, data venia, lhe dou provimento, tendo a ação como procedente.

O ilustre Juiz a quo apenas considerou como fundamento para decidir o disposto no inciso IV, do art. 38, do Regulamento do Código de Trânsito, na sua forma literal, sem tentar para outras circunstâncias que devem ser consideradas para que a lei se ajuste ao fato.

É certo que o dispositivo dá ao condutor do veículo que vier da direita, quando num cruzamento, o direito de passagem.

Mas, o direito assegurado, que é de passagem apenas, não é absoluto.

Outras normas positivas, também disciplinam o tráfego. Assim, o inciso XVI, do art. 89, do Código, proíbe ao condutor de veículo, mesmo que ele penetre em um cruzamento pela direita, "transitar em velocidade superior à permitida para o local".

O art. 175 do Regulamento diz que é dever de todo motorista: "I - Dirigir com atenção e os cuidados indispensáveis à segurança do trânsito". "Inciso XXIII - Transitar em velocidade compatível com a segurança".

O art. 40, parágrafo único, inciso II, do Regulamento, estabelece que a velocidade poderá atingir até 40 quilômetros por hora, nas vias secundárias.

Os elementos objetivos colhidos pelos peritos do DETRAN, logo depois do acidente, e transportados para o croquis de fls. 8, mostram claramente que o veículo 2, do autor, que havia parado antes de atingir o cruzamento, conforme diz a testemunha Carlos Morais, fls. 49, foi atingido

pelo veículo 1, do réu, que trafegava pela Rua Álvares Maciel, via secundária com relação ao entroncamento da Avenida Alfredo Balena e Rua Ceará, entrou no entroncamento em velocidade excessiva, não permitida para o local.

Conforme mostram os sinais de frenagem do croquis, o veículo I, do réu, antes mesmo de penetrar no cruzamento, foi freiado, deixando os pneus a marca de 12,40 m da roda esquerda, e 12,00 m da direita.

E atingindo o veículo II que já transpusera o eixo médio do cruzamento, impulsionou-o para a direita, tendo o seu pneu deixado o sinal de arrastamento num raio de 1,80 m.

Em função dos sinais de frenagem, tendo em vista a força cinética que possui um veículo de mil quilos, mais ou menos, como o sedan, pode-se calcular a sua velocidade, conforme experiências feitas por técnicos nos Estados Unidos ("Manual de Trânsito" de Wilson Vieira Gouveia).

E os sinais de frenagem deixados pelo veículo do réu - 12,40 m desde antes de sua penetração no cruzamento, demonstram que ele trafegava em velocidade superior a sessenta quilômetros por hora, velocidade perigosa e proibida para a via secundária e num cruzamento, transgredindo, não só o Código de Trânsito, como ainda o art. 34 da Lei de Contravenções Penais (dirigir veículo na via pública, pondo em perigo a segurança alheia).

No caso, comprovado que o réu, vindo de uma via secundária, transpunha o cruzamento em velocidade proibida, mesmo vindo da direita, não se aplica aquele dispositivo que lhe daria o direito de preferência, mas se trafegasse com os cuidados necessários.

O Tribunal de Justiça do Distrito Federal já proclamou (acórdão in "Rev. For.", vol. 161, pág. 234): "Nenhuma preferência regulamentar de trânsito de automóvel nas grandes cidades exclui as indispensáveis diligências e a prudência dos condutores de veículos, que somente deverão usá-las observadas as favoráveis condições de tráfego. O que age com imprudência, fiado na preferência, não se insenta da responsabilidade civil pelos danos que causa".

Também o nosso egrégio Tribunal de Justiça, em acórdão relatado pelo eminente Desemb. Américo de Macêdo, repelindo o direito de preferência absoluto, até para os carros do Corpo de Bombeiros, decidiu: "A preferência regulamentar de trânsito, assegurada aos veículos que prestam serviços de socorro e assistência, não carrega a absoluta e total inobservância das regras e sinais de tráfego" ("Rev. For.", vol. 194, pág. 371).

Pelo exposto, dando provimento ao recurso, tenho a ação como procedente.

Mas não concedo a pretendida correção monetária, e sim, os juros de mora, mais as custas e honorários de advogado em 10% sobre o valor da causa."

O Sr. Juiz Walter Machado - De acordo.

O Sr. Juiz Presidente - Deram provimento.

— o0o —

PENHORA - TELEFONE - DIREITO DE USO

- A utilização do telefone configura um contrato de uso, direito real da pessoa sobre a coisa alheia.

- Sendo direito incessível, embora em caráter relativo, a respectiva penhora, sobre tal direito, estará condicionada à prévia anuência do terceiro concessionário sob pena de sua ineficácia.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 4.786 - Relator: Juiz VIEIRA DE BRITO

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 4.786, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelante Jaci da Silva Maia, e apelado Fernando Gomes Valle, 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 parcial, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 12 de setembro de 1973. - Perboyre Starling, presidente e vogal. - Vieira de Brito, relator. - Oliveira Leite, revisor.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz Vieira de Brito - "Recurso adequado e tempestivo, regularmente processado e recebido pelo MM. Juiz a quo, eis que a respeitável sentença foi publicada no dia 9 de fevereiro do corrente ano ou

em uma sexta-feira, pelo que o prazo recursal foi prorrogado por dois dias e começou a ser contado no dia 12 do mesmo mês e ano, por isso dele conhecido."

O Sr. Juiz Oliveira Leite - "Conheço da apelação, manifestada e preparada na forma da lei."

O Sr. Juiz Perboyre Starling - Conheço.

O Sr. Juiz Vieira de Brito - "De meritis - A meu ver, a decisão do MM. Juiz a quo resolveu o caso de maneira certa, acolhendo o pedido da inicial, deixando de aceitar a argumentação do réu, quando procura fazer crer que assinou a promissória ajuizada, em branco, pois depositava inteira confiança no exequente, alegação fulminada no saneador, que transitou livremente em julgado, tornando-se matéria preclusa.

Relativamente à tese pleiteada pelo réu, concernente aos juros extorsivos cobrados pelo credor avalizado pelo exequente, de fato como o autor arguiu em suas razões, que acolho, a dívida é proveniente de uma promissória e foi emitida a favor do Banco Comércio e Indústria de Minas Gerais, tendo sido paga pelo exequente. O direito cambiário não ampara a pretensão do réu, sendo a origem da dívida o pagamento ao Banco dessa promissória, a qual, por si só, apresenta-se como obrigação líquida e certa, sem qualquer outra indagação, salvo nos casos de falsidade e outros prescritos em lei, o que não ocorre no caso *sub judice*, como se vê dos ensinamentos dos doutrinadores, e na jurisprudência, invocados pelo autor exequente.

Também, não pode ser aceita a argumentação esposada pelo apelante, relativamente à impenhorabilidade do telefone, pois, se essa tese se justifica sobre a insuscetibilidade da penhora do aparelho telefônico, não devemos perder de vista a incidência sobre o direito do uso, admitido pela jurisprudência dos nossos Tribunais: "Se é exato que o uso como direito real sobre a coisa alheia é inalienável, também não se nega que o seu exercício pode ser cedido a título gratuito ou oneroso (Código Civil - artigos 745 e 717), o que o torna, por isso mesmo penhorável (Código de Processo Civil, arts. 930, nº V, e 931).

Com efeito, o que importa para tornar o direito suscetível de penhora é que as faculdades decorrentes do seu exercício tenham expressão econômica, isto é, possam ser avaliadas em dinheiro, tenham um equivalente pecuniário.

"Quem tem um direito" - anota argutamente Pontes de Miranda ("Comentários ao Código de Processo Civil", 2a. edição, 1961, volume 13/231) - "tem os elementos que o constituem e fazem útil".

Entretanto, a penhora do direito de uso de um aparelho telefônico está subordinada à regra limitativa ou restritiva do conceito de penhorabi-

lidade (Pontes, obra citada, volume 13/276), prescrita imperativamente no artigo 942, n.º IX do Código de Processo Civil" ("Revista dos Tribunais", volume 431, página 204/205).

Pelo exposto, embora os citados artigos 745 e 717 do Código Civil prescrevam: "Que são aplicáveis ao uso, no que não for contrário à sua natureza, as disposições relativas ao usufruto" e "O usufruto só se pode transferir, por alienação ao proprietário da coisa, mas o seu exercício pode ceder-se por título gratuito ou oneroso" e bem assim a penhora poderia recair em quaisquer bens do executado na ordem cronológica prescrita e entre estas a de n.º V - direitos e ações - do artigo 930, do Código de Processo Civil.

E, no caso *sub judice*, o executado não comprovou ser o aparelho telefônico penhorado necessário ou útil à sua profissão, pois, embora conste da inicial que sua profissão é de negociante, o próprio executado em sua contestação (fls. 19 e seguintes) confessa que "devido sua situação afiliva sob o ponto de vista financeiro cedeu suas cotas da Sociedade Padre Eustáquio Ltda., a terceiros para evitar maiores prejuízos aos credores". Assim o uso desse telefone não lhe era mais imprescindível e portanto a sua penhorabilidade não infringiu a limitação prescrita no artigo 942 do Código de Processo Civil, isto é, a do n.º IX, relativa à utilidade do aparelho à sua antiga profissão, justificando-se assim, no meu entendimento, a incidência dessa penhora."

O Sr. Juiz Oliveira Leite - Peço licença para divergir do eminente Juiz relator, apenas quanto à penhora.

"No mérito - Na ação executiva movida pelo apelado ao apelante e julgada procedente, impugna o executado, desde a contestação, a sanidade da penhora que versou sobre bens de uso doméstico e um telefone. Argumenta quanto à impossibilidade da apreensão judicial de um aparelho telefônico que pertence à Companhia Telefônica e não ao devedor.

É sabido que a utilização dos telefones configurou um contrato de uso, direito real da pessoa sobre coisa alheia ("Revista Forense", volume 221/222). O uso, na preleção de Orlando Gomes, é direito incessível, de uma inaccessibilidade relativa, pois pode ser superada com a anuência do concessionário do serviço. A proibição da cessão não é da natureza do direito. A penhora deveria ter recaído, assim pois, não sobre o aparelho telefônico, mas sobre o direito respectivo, dado que a enumeração do artigo 931 é exemplificativa (Amílcar de Castro, "Comentários ao Código de Processo Civil", ed. Revista Forense, 2a., volume X, tomo 1.º, n.º 198).

O insigne processualista esclarece que "a transferência de direito, às vezes depende, e outras não, da vontade do obrigado. Na primeira hipótese, o direito não pode ser penhorado porque se a expropriação se resolve em sacrifício da vontade do executado, não pode sacrificar a vontade de ter-

ceiros" (ob. cit., n.º 200). Conclui o renomado autor pela impenhorabilidade do direito que se não possa transferir só pela vontade de seu titular, carecendo da anuência de terceiro. É o caso dos autos. O uso só se pode ceder com a anuência da Companhia Telefônica. Aliás, o próprio exequente pediu a notificação desta, sem atendimento judicial (fls. 17 e 23).

A penhora não poderia prescindir da notificação prévia à concessionária do serviço telefônico. Até o consentimento desta, o direito seria impenhorável. Não pode subsistir o auto da efetiva apreensão do aparelho que é apenas instrumento material do uso. A penhora é nula por infração do artigo 942, I, do CPC.

A falta da penhora, entretanto, não põe a perder a ação, que se transforma em ordinária, segundo conhecida jurisprudência. Cumpre julgar o mérito. E nesta parte, a sentença encontra amparo pleno na prova dos autos. Não pôde o executado produzir a prova que deveria, inclusive, subverter os dizeres claros do título. Por este, o exequente não fora mais que avalista. E prova não se fez.

Estas razões me convencem a dar provimento parcial, anulando a penhora, mas confirmando a decisão quanto ao mais."

O Sr. Juiz Vieira de Brito - "Pelo exposto, dou provimento em parte, para, em ação ordinária, ser decidido não a penhora do telefone, mas do direito de uso."

O Sr. Juiz Perboyre Starling - De acordo.

O Sr. Juiz Presidente - Deram provimento parcial.

— o0o —

SEQÜESTRO - CONDIÇÃO DE DEFERIMENTO

- O seqüestro é uma medida violenta, odiosa e de exceção, predominando nela o intuito de segurança econômica. Por isso, o pedido só deve ser deferido diante de prova segura e convincente de que corre risco, insanável, a conservação da coisa.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 4.846 - Relator: Juiz OLIVEIRA LEITE

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 4.846, da Comarca de Formiga, sendo apelantes João Inácio Filho e sua mulher e apelados Geraldo de Oliveira Costa e sua mulher, acorda, em Turma, a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., sem divergência na votação, negar provimento ao recurso, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançada após sua assinatura.

Custas, pelos apelantes.

Belo Horizonte, 26 de setembro de 1973. - **Perboyre Starling**, presidente e revisor. - **Oliveira Leite**, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Conheço da apelação por uma singela consideração. O insigne Juiz a quo revelou, honestamente, sua perplexidade na análise da natureza da medida - se preparatória ou preventiva. E outorgou, desde logo, ao recorrente os favores do artigo 810, do CPC. É conhecida a celeuma em torno da espécie - admitindo uns, em qualquer caso, o agravo de instrumento, admitindo outros, a apelação, se a medida é preventiva e anterior à lide, admitindo ainda outros que descaiba recurso, nas medidas preventivas denegadas e postuladas antes da ação principal. E como os recorridos não se insurgiram contra a adequação do recurso, entendo de melhor alvitre dele conhecer, tanto mais que foi manifestado no prazo de agravo.

No mérito, nada se pode acrescentar à percuciente decisão recorrida. Além de relegada a oblióvio qualquer prova da necessidade da medida drástica e violenta, vale assinalar que o simples requerimento da divisão obstaría o corte de madeiras, único ato que, não constituindo utilização ordinária do imóvel, poderia acarretar lesão de incerta ou difícil reparação. Mesmo na sistemática do Direito Processual Italiano, no "embargo conservativo", instituto que retrata o seqüestro de nosso direito, nota-se que a concessão da medida se justifica por um perigo de perda de direito ou pelo temor de perdê-lo (Chiovenda, "Instituciones de Derecho Procesal Civil", tomo I, pgs. 391/20). E nossa jurisprudência é pródiga em arestos que se afinam com a decisão recorrida, apodando o seqüestro de medida violenta, odiosa e de exceção, só deferida diante de prova segura e convincente de que corre risco, insanável, a conservação da coisa. Predomina nela, como se disse alhures, o "intuito de segurança econômica" (Paula, "Processo Civil à Luz da Jurisprudência", volume 26, nº 32.995).

Descuram-se os promoventes da prova específica.

Aliás, já na inicial, omitiram-se na indicação do fundamento legal de seu pedido.

Por estas razões, nego provimento ao recurso e confirmo a douta sentença em todos os seus termos.

Custas, pelos apelantes." - **Vieira de Brito**, vogal.

II - DECISÕES CRIMINAIS

AÇÃO PENAL - ARQUIVAMENTO - IMPOSSIBILIDADE

- Uma vez recebida a denúncia e, assim, estabelecida a relação jurídica processual, não há como falar-se em arquivamento da ação penal.

- Não é possível o exame do mérito ou a valorização dos elementos probatórios antes e fora da sentença final.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 478 - Relator: Juiz AGOSTINHO DE OLIVEIRA

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso em sentido estrito nº 478, da Comarca de Caldas, sendo recorrente o Juízo e recorrido Quirino dos Santos Rodrigues, acorda, em Turma, a Câmara Criminal do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, dar provimento, para anular a decisão recorrida e ordenar o prosseguimento da ação penal, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 9 de agosto de 1973. - **Agostinho de Oliveira**, presidente e relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Tratando-se de decisão que, sob pretexto de mandar arquivar a ação penal, em verdade absolveu o réu da imputação, conheço da espécie como recurso ex officio, embora não manifestado, mas, na conformidade do art. 7º, da Lei nº 1.521, de 26/12/51.

Conhecido o recurso, impõe-se o seu provimento, pela neces-

sidade de se restabelecer a ordem processual, já que não seria lícito ao Juiz, naquele lance do procedimento, trancar **ex abrupto** uma ação penal regularmente instaurada.

É inteiramente descabido e ininvocável o propósito de procurar evitar a perda de tempo, depois de ter sido recebida a denúncia.

O processo, do latim **procedere** - de **pro**, adiante e **cedere**, ir, marchar, - apresenta-se como um conjunto de atos que se desenvolvem lógica e cronologicamente, tendo em vista um fim comum, a atuação da lei. E somente através da sentença oportuna é que o órgão jurisdicional (Juiz ou Tribunal) faz atuar a vontade da lei, no caso emergente.

É certo que, eventualmente, uma sentença que não de mérito pode fazer extinguir a relação jurídica processual, estabelecida com o recebimento da denúncia. Seria o caso, por exemplo, de decretação da extinção da punibilidade, em face de uma das causas que a autorizam (art. 108, CP), ou de decretação de nulidade **ex radice** do processo.

Na espécie, porém, o que indevidamente fez o Juiz foi um autêntico julgamento de mérito, com antecipada avaliação dos elementos de prova. E o pior é ter pretendido invocar juristas do porte de Orosimbo Nonato e Edésio Fernandes para abonar o seu decisório, quando, na realidade, não seria adequado o seu pronunciamento àquela altura.

Independentemente da ostensiva violação da forma processual, olvidou o magistrado também que o julgado criminal deveria ter repercussões na ação civil correlata, o que seria uma razão a mais, se outras por si só não bastassem - para que o processo penal tivesse o seu curso regular.

De qualquer modo, o que importa concluir é que o momento em que foi proferida a decisão de **arquivamento** foi de todo inoportuno, já que o inquérito havia servido de lastro à ação penal, enquanto que a sentença de mérito não tinha cabimento, antes dos lances processuais próprios, como seja, a realização de diligências requeridas e deferidas (fls. 27 e 28), bem como a audiência de julgamento, com manifestação das partes.

Desse modo, e também porque não procede a consideração do Procurador Caio Leite Guimarães, de já estar extinta a punibilidade, pela prescrição, por isso que o curso desta sabidamente se interrompe pelo recebimento da denúncia (art. 117, n^o I, do CP), - anulo a decisão de fls. 29 e v., que determinou o **arquivamento** da ação penal, devendo, em consequência, ter ela prosseguimento regular, decidindo, afinal, o Juiz, como entender acertado, porém em sentença oportuna e formalmente correta." - **Sylvio Lemos**, vogal. - **Moacyr Brant**, vogal.

— o0o —

PORTARIA INAUGURAL - DESCRIÇÃO DO FATO CONTRAVENCIONAL - OMISSÃO - NULIDADE PROCESSUAL

- Nulo será o processo em que a portaria inaugural não trazer descrita suficientemente a contravenção. Em tal caso, faz-se necessária uma nova portaria tipificando o fato contravencional.

HABEAS CORPUS N^o 1.170 - Relator: Juiz LINDOLFO PAOLI-
ELLO

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de **habeas corpus** n^o 1.170, da Comarca de Bom Despacho, sendo paciente Paulo Moreira da Cruz, acorda, em Turma, a Câmara Criminal do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, conceder a ordem, para anular o processo, ressalvada a lavratura de nova portaria, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, **ex causa**.

Belo Horizonte, 7 de junho de 1973. - **Agostinho de Oliveira**, presidente e vogal. - **Lindolfo Paoliello**, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Paulo Moreira da Cruz impetra **habeas corpus**, alegando:

1) Que, em 3/10/69, na cidade de Bom Despacho, José Pedro da Silva, quando dirigia um veículo pertencente à Escola Agrícola Antônio Carlos, da qual o impetrante é diretor, atropelou e matou duas pessoas;

2) que o impetrante está sendo processado como co-autor;

3) que não há justa causa para o processo, visto não haver relação de causalidade entre a conduta do impetrante e o evento;

4) que, além disto, todo o processo foi feito sem a participação do impetrante.

Consta do processo que José Pedro da Silva não era motorista habilitado.

Quem entrega veículo a motorista não habilitado pode ser responsabilizado por sinistro por ele causado, desde que originado por imperícia. De fato, é previsível que motorista inabilitado não tenha os conhecimentos necessários para dirigir veículos.

O Código Penal não infere a culpa da inobservância de disposição regulamentar. Entretanto, desde que ela seja a causa do evento, é reconhecível a culpa (Nelson Hungria, "Comentários ao Código Penal", 1a. ed., vol. I, pág. 373).

Assim, não está afastada a justa causa para a ação penal.

No que tange à nulidade do inquérito, foi ela sanada, pois houve renovação do processo.

Entretanto, há nulidade não alegada, mas decretável de ofício.

A portaria não faz referência à falta de habilitação. É certo que o Promotor de Justiça, ao falar nos autos, a mencionou. Entretanto, os réus alegaram nulidade do processo, na defesa prévia, e a Juíza o renovou, baixando nova portaria. Dela, também não consta aquela circunstância.

Ora, a sua menção é indispensável para caracterizar o fato criminoso.

Por isso, anulo o processo *ex radice*.

Ao lavrar nova portaria, a Juíza, além de referir-se à ausência da habilitação legal para direção de veículos, deverá descrever as circunstâncias que configuram a culpa do motorista. Quanto a isto, também é omissa o libelo inaugural.

Remeta-se à Juíza cópia desta decisão.

Custas, *ex causa*." - Sylvio Lemos, vogal.

— oão —

PRISÃO - FLAGRANTE - FUGA DO INFRATOR - REQUISITO

- Para o reconhecimento de flagrância, em caso de fuga do infrator, é necessário que este seja perseguido ininterruptamente, sem solução de continuidade, sob pena de invalidade do auto.

HABEAS CORPUS N^o 1.191 - Relator: Juiz LINDOLFO PAOLIELLO

A C Ó R D Ã O

Vistos, examinados e discutidos estes autos de *habeas corpus* n^o 1.191, da Comarca de Rio Pomba, sendo pacientes José Luiz Machado e Jorge de Souza de Vitta, acorda, em Turma, a Câmara Criminal do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, conceder a ordem, relativamente ao paciente Jorge de Souza de Vitta, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, *ex causa*.

Belo Horizonte, 28 de junho de 1973. - Agostinho de Oliveira, presidente e vogal. - Lindolfo Paoliello, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Alega o impetrante que três pessoas foram indiciadas como autores de um furto: os pacientes e um indivíduo chamado Lopes.

Este não foi denunciado, o que cerceou a defesa dos pacientes, pelo que a denúncia é inepta.

Ora, é evidente que a denúncia não pode ser acoimada de inepta por não se referir a terceiro partícipe do crime.

Também é claro que isto não prejudica a defesa dos pacientes.

Entretanto, examinando-se o auto de prisão em flagrante delito, vê-se que ela não obedeceu aos preceitos legais, quanto ao paciente Jorge de Souza Vitta.

A vítima teve conhecimento do furto e saiu à procura dos ladrões, em companhia da testemunha João Borges de Moraes. Encontraram-nos na estrada que vai do Pomba a Ubá.

A testemunha citada fez disparos de arma de fogo, diante do que os ladrões deixaram os objetos furtados na estrada e correram. Um deles foi preso.

Mais tarde, a testemunha Antônio Miguel da Silva, indo a Tabuleiro, viu Jorge de Souza Vitta na estrada. Voltando ao Pomba, informou à vítima do ocorrido e esta lhe pediu que fosse com ela no encaço dos pacientes, mas não os encontraram. Retornaram e tiveram notícia de que ele havia tomado o rumo do Rio Novo. Então, já na companhia do soldado Nelson, para lá se dirigiram e conseguiram prendê-lo.

Do exposto, vê-se que não houve contínua perseguição. O paciente fugiu. Quando os seus perseguidores já haviam voltado ao Pomba, tiveram notícia de que ele estava nas proximidades de Tabuleiro.

Ali não o encontraram e voltaram.

Depois, tiveram informação de que ele se dirigia a Rio Novo e só então conseguiram prendê-lo.

O crime ocorreu às 3,40 horas e a prisão só se realizou à tarde.

Ora, para o reconhecimento da flagrância, é necessário que o criminoso seja perseguido sem solução de continuidade, o que não aconteceu na espécie. Os perseguidores perderam-no de vista. Cessaram a perseguição e só muito depois a reencetaram.

Pelo exposto, defiro o pedido, em parte, para anular o auto de prisão em flagrante em relação ao paciente Jorge de Souza Vitta.

Custas, ex causa." - Sylvio Lemos, vogal.

— o0o —

PROCESSO CRIMINAL - CITAÇÃO VIA TELEFÔNICA - MODALIDADE NÃO PREVISTA - VALIDAÇÃO DO ATO - CONDIÇÕES

- O vigente Código de Processo Penal não menciona a via telefônica entre as modalidades de citação. Entretanto, feita por essa forma, poderá ser considerada válida, desde que o ato tenha alcançado a finalidade e a parte não tenha oportunamente alegado a nulidade.

- Aplicação dos princípios consagrados nos artigos 565, 566 e 572, II, do Código de Processo Penal.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2.188 - Relator: Juiz LAMARTINE CAMPOS

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 2.188, da Comarca de Juiz de Fora, sendo apelante Sônia Maria Alves Gusmão e apelada a Justiça, acorda, em Turma, a Segunda Câmara do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, negar provimento à apelação.

Custas, ex lege.

Belo Horizonte, 26 de novembro de 1971. - Lamartine Campos, presidente e relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Mediante portaria da autoridade policial, iniciou-se a ação penal contra João Antônio Moura Santos e Sônia Maria Alves Gusmão, como incurso nas penas do artigo 121, § 3º, do C. Penal, por haverem ocasionado a colisão de seus veículos, na BR-135, proximidades do quilômetro 180, dando lugar a que Júlio Flávio de Melo Fernandes, passageiro do veículo dirigido pela apelante, saísse gravemente ferido, para falecer logo em seguida em consequência dos ferimentos recebidos.

Para a qualificação dos réus e inquirição das testemunhas de acusação, fez-se a citação de ambos, sendo a da apelante realizada através de telefonema, certificado pelo escrivão do feito.

No dia aprazado, o co-réu João Antônio de Moura Santos compareceu e, por isso, depois de qualificado, acompanhou a prova, assistido por seu advogado constituído, enquanto a apelante, ausente, foi qualificada indiretamente e, na inquirição, foi representada por advogado que lhe foi nomeado.

Posteriormente, foram os réus citados para o interrogatório, a que compareceram, oportunidade em que indicaram seus advogados, que, oportunamente, ofereceram defesa prévia e rol de testemunhas.

Concluída a coleta da prova, realizou-se a audiência de julgamento, oportunidade em que o Dr. Promotor de Justiça pediu a condenação da apelante, como única responsável pelo evento, isentando o acusado João Antônio de culpa. Os acusados, por seus ilustres defensores, pleitearam a absolvição dos seus respectivos constituintes, alegando falta de culpa.

A sentença, após acurado exame da prova, acabou por condenar Sônia Maria, absolvendo o acusado João Antônio, mas aplicou à ré a pena no grau mínimo, concedendo-lhe ainda o sursis, que foi aceito em audiência admonitória, após regular publicação da sentença.

Inconformada, a ré apelou, tempestivamente, pleiteando, preliminarmente, a nulidade do processo, pela falta de sua regular citação para acompanhar o processo na fase policial, e, no mérito, renova o pedido de absolvição, pela sua falta de culpa, já que o evento se deveu a uma pura fatalidade.

O Dr. Promotor de Justiça, em razões, defende o acerto da sentença.

Nesta instância, a douta Procuradoria-Geral do Estado opina pelo desprovemento do apelo, repelindo inicialmente a preliminar de nulidade do processo.

É o relatório.

1 - Conheço do recurso, que é tempestivo e foi regularmente processado.

2 - Pretende a apelante que se decrete a nulidade do processo, por defeito da citação inicial, que se realizou sem obediência aos preceitos legais pertinentes ao ato.

É que, conforme se vê da certidão de fls. 20, a apelante, na fase policial, foi citada, para a qualificação e acompanhamento da prova acusatória, mediante telefonema do escrivão do feito.

Na verdade, o Código não prevê essa modalidade de citação, pois se limitou, no seu sistema, a indicar além da citação pessoal, mediante mandado, as outras, precatória, via postal ou telegráfica, e a edital.

Mas, o fato é que a apelante foi realmente citada, embora por telefone, e não nega o seu chamamento, tanto assim é que, posteriormente, quando novamente citada para o interrogatório a que compareceu, não apontou a falha, aceitando o processo como estava posto.

Assim, não se trata no caso de falta de citação, mas de citação feita, sem observância das formalidades legais indicadas para o cumprimento da diligência.

Nesse caso, é de se observar a regra de que, à falta de oportuna alegação, como se deu aqui, a nulidade há de ser considerada sanada, desde que o ato, embora praticado por outra forma, tenha atingido a sua finalidade (CPP, art. 572, II).

Por outro lado, a apelante, aceitando a citação como foi feita, sem impugná-la no próprio ato, contribuiu para a irregularidade e, assim, está impedida de alegá-la, principalmente nesta altura do processo, nos precisos termos do disposto no artigo 565 do C. P. Penal.

Finalmente, não é desprocurado lembrar que a falha apontada pela apelante não influenciou na apuração da verdade substancial do caso, tanto assim é que, nas suas razões de recurso, onde levantou a questão, não aponta qualquer prejuízo para a sua defesa pela inobservância dos preceitos por ela reclamados (CPP, art. 566).

A verdade é que a apelante, na ausência de motivo real para reclamar contra a forma por que foi efetivada a sua citação para a fase policial da ação, preferiu, propositalmente, silenciar, esperando o resultado do processo, para, só posteriormente, se lhe fosse conveniente, alegar a pretendida nulidade, agindo, assim, sorrateiramente.

Entretanto, o princípio informativo da lealdade processual, que deve presidir à apreciação da conduta das partes no curso do processo, não

compadece com esse tipo de procedimento, lamentavelmente usado pela apelante.

Daí, por que, sem a menor prova ou, ao menos, sem a indicação sequer de qualquer prejuízo que lhe tenha ocorrido pela inobservância das formalidades tardiamente lembradas, não vejo por onde acolher a pretendida nulidade do processo.

Segundo a prova, a apelante, no dia 21 de julho de 1970, dirigia o Volkswagen de sua mãe, trafegando pela BR-135, rumo a Juiz de Fora, quando, nas proximidades do quilômetro 180, depois de entrar parcialmente no acostamento térreo da sua mão de direção, manobrou o carro para retomar a pista asfáltica, mas o fez desastrosamente, pois acabou perdendo o controle do veículo, que, descrevendo um círculo para a esquerda, veio a entrar na contra-mão, dando lugar a que o caminhão dirigido por João Antônio de Moura Santos, que trafegava em sentido contrário, mas na sua mão direcional, viesse a colidir com a parte lateral trazeira do carro da apelante, ferindo alguns dos seus passageiros, entre eles Júlio Flávio de Melo Fernandes, que veio a falecer em consequência dos ferimentos recebidos.

O dia era chuvoso e a apelante fazia uma curva para direita, bem pronunciada e em aclave, o que leva a crer que, estando o carro lotado com cinco pessoas, não conseguiu ela manter o veículo na pista, dada a velocidade a maior que desenvolvia, o que motivou a entrada no acostamento, pela direita, no centro da curva, o que obrigou a malsinada manobra que levou o carro para a contra-mão, para ser atingido pelo caminhão dirigido por João Antônio de Moura Santos.

O mais certo é mesmo ter a apelante imprudentemente imprimido maior velocidade ao veículo ou, pelo menos, velocidade incompatível com o local e as circunstâncias do tempo, o que a impediu de fazer curva dentro da faixa asfáltica, forçando a entrada do carro no acostamento de terra.

É o mais certo mesmo, pois, se, na realidade, a apelante estivesse desenvolvendo uma velocidade de apenas 40 quilômetros horários, como alega, e, mesmo assim, ao efetuar a curva, não houvesse conseguido manter o carro na estrada, para permitir a sua entrada no acostamento, isso viria demonstrar inegavelmente mais absoluta imperícia da sua parte o que, à evidência, não serviria para exculpá-la, como pretende.

Por outro lado, não tem razão a apelante quando procura atribuir o resultado do evento exclusivamente ao motorista do caminhão, que, a seu ver, teve tempo suficiente para evitar o choque, desde que, antes, já presenciara o carro da apelante se desgovernar entrando no acostamento e, depois, voltando para a pista asfáltica.

É que o motorista do caminhão, embora trafegando em velocidade

permitida, vinha em descida, e, tão logo verificou o retorno do Volkswagen, penetrando na contra-mão, usou dos freios do veículo, que atenderam, mas, lamentavelmente, sem tempo de evitar a batida, dada a rapidez do ocorrido, como esclareceu a testemunha Venceslau Barbosa da Fonseca, nesse ponto confirmada por Nadir Ruiz, ao informar que "embora aplicando os recursos, o motorista do caminhão não pôde evitar o acidente, porque o automóvel atravessou a frente bem próximo, não dando tempo de qualquer coisa para evitar o acidente" (fls. 22-v. e 23).

Como se vê, a prova pericial e a testemunhal apresentam a apelante como responsável única pelo episódio em que perdeu a vida o seu companheiro de viagem, Júlio Flávio de Melo Fernandes, vitimado pelos ferimentos recebidos na colisão, autorizando assim a sua condenação.

Não é demais, entretanto, salientar-se aqui que, ainda que se reconhecesse culpa da parte do motorista do caminhão, ela seria apenas concorrente, de vez que a responsabilidade da apelante é inegável, e isso então só poderia influir na fixação da pena, para abrandá-la em favor da apelante. Mas, isso, no caso, não iria acontecer, desde que já se viu, desde o relatório, que a apelante foi beneficiada ao máximo pela sentença, que lhe aplicou a pena no grau mínimo, desprezando todas as circunstâncias que poderiam influir no sentido da majoração da pena.

Por tais fundamentos, nego provimento ao apelo, para confirmar a sentença, condenando a apelante nas custas." - Sylvio Lemos, vogal. - Moacyr Brant, vogal.

— o0o —

PENA - IMPOSIÇÃO FORA DO LIMITE LEGAL - FALTA DE MOTIVAÇÃO - INADMISSIBILIDADE - SENTENÇA CONDENATÓRIA - NULIDADE INEXISTENTE - CRIMES DE RESISTÊNCIA E LESÕES CORPORAIS - CONCURSO FORMAL - EMBRIAGUEZ - NÃO EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE PENAL - CO-AUTORIA NÃO CONFIGURADA

- Embora não haja nulidade da sentença condenatória, não pode o Juiz impor pena inexistente e sem qualquer motivação ou deixando de dizer porque e em que dispositivo de lei se baseou.

- Configura-se concurso formal de crimes de resistência e lesões corporais no opor-se o acusado à execução de ordem legal de prisão em flagrante por contravenção penal de embriaguez, obrigando assim o emprego da vis physica e acabando por ferir autoridade policial.

- A embriaguez voluntária ou culposa não exclui a responsabilidade penal.

- A intervenção da mulher do preso, com intuito de apaziguamento e solução razoável do atrito em que seu marido se opunha à ordem legal de prisão, não caracteriza co-autoria no crime de resistência.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2.351 - Relator: Juiz SYLVIO LEMOS

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 2.351, da Comarca de Paraguassu, sendo apelantes 1a.) a Justiça; 2º) Sebastião Luiz de Souza e apelados os mesmos e Maria Júlia de Jesus ou Maria Rosa de Jesus, acorda, em Turma, a Segunda Câmara do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, dar provimento à 1a. apelação e, conseqüentemente, dar por prejudicada a segunda, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, ex lege.

Belo Horizonte, 10 de março de 1972. - Lamartine Campos, presidente e vogal. - Sylvio Lemos, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Sebastião Luiz de Souza, vulgo Sebastião Bigodeiro, e sua mulher Maria Júlia de Jesus ou Maria Rosa de Jesus, foram denunciados pelo Dr. Promotor de Justiça da Comarca de Paraguassu, incursos nas penas dos artigos 329 e 129, combinados com os artigos 25 e 51, §1º, todos do Código Penal, pelo cometimento, em co-autoria e concurso formal, dos crimes de resistência e lesões corporais de natureza leve na pessoa do Soldado da Polícia Militar Antenor Porfírio dos Santos Neto, fato ocorrido cerca das 21 horas, aos 25 de março de 1970.

Após regular processo, o digno magistrado houve por bem absolver a co-ré Maria Júlia de Jesus e condenar, por desclassificação, o apelante Sebastião ao pagamento da multa de Cr\$ 20,00, por infração do artigo 62, da Lei das Contravenções Penais.

Apelou, tempestivamente, o ilustrado órgão do Ministério Público, postulando a reforma do julgado, a fim de que ambos os réus sejam condenados nas penas dos artigos 329 e 129, combinados com o artigo 25, todos do Código Penal.

O acusado Sebastião Luiz de Souza, também apelou, tempestivamente, queixando-se da ilegalidade da multa imposta e pretendendo ser absolvido por não tipificada a infração reconhecida.

Houve contra-razões e, nesta instância, a douda Procuradoria-Geral do Estado opinou no sentido da nulidade da sentença apelada, em virtude de a pena de multa ter sido imposta muito acima do limite legal.

No mérito, é pelo provimento parcial do recurso interposto pelo Ministério Público, prejudicada a apelação do réu, a fim de que o acusado seja condenado na conformidade do que dispõe o artigo 129, do Código Penal.

Eis o relatório.

Quanto à nulidade argüida, observa Magalhães Noronha que, "na aplicação da pena foi dada certa latitude ao Juiz, não somente em relação à quantidade mas também à escolha entre as penas alternativamente cominadas, a faculdade de aplicar cumulativamente penas de espécie diversa e deixar de aplicar qualquer uma das cominadas" ("Direito Penal", volume I, 1a. edição, página 313).

Mas, tal *arbitrium iudicis* não tem a extensão que lhe deu o digno magistrado, porque o artigo 42, do Código Penal, lhe impõe a determinação de pena justa, fixando, dentro dos limites legais, a sua quantidade, sendo certo que, em se tratando de multa, deve atender, principalmente, à situação econômica do réu, exacerbando-a, até o triplo, se considerar que, em virtude da situação econômica do réu, é ineficaz, embora aplicada no máximo (artigo 43 e seu parágrafo único).

A contravenção da embriaguez, a que se refere o artigo 62 aludido, é apenada com prisão simples de quinze dias a três meses, ou multa de vinte centavos a dois cruzeiros.

É claro, pois, que o MM. Juiz a quo foi além do que lhe era permitido, aplicando, conseqüentemente, pena inexistente e sem qualquer motivação, sem dizer por que e em que dispositivo de lei estava se baseando.

Mas, nem por isso há de considerar-se nula a respeitável sentença apelada, em face da apelação interposta pelo réu, oferecendo flanco a uma retificação na superior instância.

Eis por que rejeito a preliminar de nulidade argüida.

No mérito, vê-se dos autos que Sebastião Bigodeiro se encontrava embriagado em uma das ruas da cidade, quando o policial o prendeu.

A fanfarronada do bêbedo não se fez esperar resistindo ele à prisão tanto quanto pode, com o emprego da *vis physica*, acabando por ferir levemente o soldado.

Entendeu o ilustre Juiz a quo que os crimes não foram provados, mas e *data venia*, os seus argumentos não são convincentes.

O que ficou apurado é que o denunciado estava embriagado, não a ponto de não saber o que estava fazendo, tanto assim que narrou, em seu interrogatório, a ocorrência delituosa, tendo sido preso, em conseqüência, opondo-se, violentamente, à ordem legal do funcionário competente, que o prendia em flagrante contravenção.

Invoca a douda Procuradoria-Geral do Estado a inexistência do dolo específico, ou seja, o fim de opor-se à execução de ato legal, mas, sem razão, em virtude do seu estado.

A embriaguez voluntária ou culposa não exclui a responsabilidade penal, consoante o que dispõe o artigo 24, inciso II, do Código, que, como consta da "Exposição de Motivos", "aceitou em toda a sua plenitude a teoria da *actio libera in causa ad libertatem relata*, que, modernamente, não se limita ao estado de inconsciência preordenado, mas a todos os casos em que o agente se deixou arrastar ao estado de inconsciência".

Trata-se, por certo, de "infração praticada em estado a que a lei, numa compreensível atitude de política criminal, recusa toda tolerância, toda complacência" e é indubitado, como salientado por Basileu Garcia, que "a solução por quase todos aceita é no sentido da plena responsabilidade de quem pratica uma *actio libera in causa*" ("Instituições de Direito Penal", volume I, Tomo I, 2a. Tiragem, páginas 349/350).

Há nos autos testemunhas que dizem que o acusado resistiu com violência, dando ponta-pés nas pernas do soldado, revelando a perícia médico-legal a materialidade dessa lesão, ao constatar no ofendido "ferida contusa no terço médio da face anterior da perna direita".

Nessas condições, apresenta-se, na espécie, "um cúmulo de penas, como se se tratasse de concurso material de crimes", na expressão de Nelson Hungria, isto por força do § 2º, do artigo 329, do Código Penal.

Quer me parecer, entretanto, que a imputação da co-participação da co-ré Maria Júlia de Jesus, esposa do acusado, não encontra ressonância convincente na prova produzida, de molde a levar a apelada a uma condenação.

O preso era o seu marido um tanto embriagado, sendo natural a sua intervenção, de maneira que tudo indica que o fizera com o intuito de apaziguamento e solução razoável do atrito em que se envolvera o seu esposo.

Não vejo, pois, como e por que apená-la, quando a incidência do dolo é assaz duvidosa.

Pelo exposto e julgando prejudicada a apelação do réu, dou provimento parcial à do Dr. Promotor de Justiça, a fim de, confirmando a absolvição da co-ré Maria Júlia de Jesus, condenar o co-denunciado Sebastião Luiz de Souza por infração dos artigos 329 e 129, *caput*, do Código Penal, à vista do que dispõe o § 2º, do referido artigo 329.

Não são maus os antecedentes do réu, que, pelo que consta dos autos, é primário; boa é a sua personalidade; a intensidade do dolo se ameniza pelo alcoolismo culposo, de que estava possuído no momento da infração e que até lhe deu causa; atendendo, mais, aos motivos, às circunstâncias e conseqüências do crime, é de fixar-se a pena-base, com relação ao delito do artigo 329, em três meses de detenção e em outros quatro meses, relativamente à ofensa à integridade corporal, do artigo 129, num total de sete meses de detenção.

Inocorrendo causas de diminuição, ou de aumento da pena, a condenação fica concretizada nesses sete meses de detenção.

Há falta de provas concretas para a apreciação do *sursis*, que impedem esta instância de manifestar-se a seu respeito, motivo por que se ressalva ao condenado o direito de pleiteá-lo perante o digno magistrado da execução.

Pague o condenado as custas do processo na proporção de 80%, pagando o Estado os outros 20%, a Taxa Penitenciária de Cr\$ 0,50 e seja o seu nome lançado no rol dos culpados." - Moacyr Brant, vogal.

— o0o —

**LESÕES CORPORAIS - LEGÍTIMA DEFESA RECÍPROCA -
INEXISTÊNCIA - PRECEDÊNCIA DE AGRESSÃO -
PROVA DUVIDOSA - CASO DE ABSOLVIÇÃO**

- Sendo inadmissível a legítima defesa recíproca e havendo dúvida sobre quem tenha precedido ao outro na agressão, cabível é a absolvição por crime de lesões corporais quando os adversários mutuamente se feriram.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2.389 - Relator: Juiz SYLVIO LEMOS

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 2.389, da Comarca de Raul Soares, sendo apelante a Justiça e apelado Sebastião Wantuir de Souza, acorda, em Turma, a Segunda Câmara do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, negar provimento ao apelo, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, pelos cofres do Estado.

Belo Horizonte, 11 de fevereiro de 1972. - **Sylvio Lemos**, presidente e relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"O apelado foi processado como infrator do artigo 129, *caput*, combinado com o artigo 44, inciso II, letra f, ambos do Código Penal, porque na manhã de 22 de abril de 1970, no lugar Pocrane, do Distrito de Bicuiba, da Comarca de Raul Soares, ferira, com instrumento contundente, suas irmãs Luzia Maria e Maria Luzia de Souza, como consta dos autos de corpo de delito de fls. e fls.

No final, absolveu-o o digno magistrado, ao fundamento de haver incidido, na espécie, a legítima defesa invocada pelo acusado.

Inconformado, apelou, tempestivamente, o Dr. Promotor de Justiça, postulando a reforma do julgado e conseqüente condenação do apelado.

Houve contra-razões e, nesta instância, a douta Procuradoria-Geral do Estado manifestou-se no sentido do provimento do apelo.

Pelo que consta dos autos, acusado e vítimas são irmãos, mas, vivem às testilhas por causa de uma água de servidão em terras em comum.

Na manhã do fato, uma vaca pertencente ao réu entrou em u'a palhada da ofendida Maria Luzia, dizendo esta que, então, procurou tocá-la e o apelado que, quando a viu, aproximou-se do local para tirá-la.

Fato é que entraram em luta corporal, acusando-se, mutuamente, de agressão, esclarecido que também Luzia Maria e Maria Rosalina de São José, mãe deles todos, participaram da contenda, que não contou com outras testemunhas.

É evidente que o Dr. Promotor de Justiça devia ter incluído na denúncia todos os partícipes do evento criminoso, cujas responsabilidades deviam ser apuradas no decorrer da instrução criminal.

Não o fez, mas, a circunstância não afasta a hipótese de aferição da incidência da legítima defesa reciprocamente invocada pelos contendores.

E é justamente isso que me leva a ficar com o MM. Juiz a quo no seu pronunciamento absolutório, pois, sendo inadmissível a legítima defesa recíproca, como afiança Nelson Hungria ("Comentários ao Código Penal", volume I, 1a. edição, páginas 467/468), a condenação do apelado transforma-se no risco de levar-se à cadeia um inocente.

Aqui, há dúvida sobre quem tenha precedido ao outro na agressão e os adversários mutuamente se feriram.

"Em tal caso (ensina o Mestre Nelson Hungria), será compreensível que se absolvam um e outro, como se ambos tivessem agido em legítima defesa; mas isto por injunção decorrente de irreduzível deficiência de prova in concreto, e não pelo reconhecimento de uma reciprocidade de legítima defesa" (obra e volume citados, página 468).

As ofendidas no processo já foram beneficiadas com o fato de não terem sido sequer denunciadas e isso não me impede de reconhecer aquela "injunção decorrente de irreduzível deficiência de prova in concreto", aprovando, em consequência, a absolvição decretada.

Pelo exposto, nego provimento à apelação.

Custas, pelos cofres do Estado." - Moacyr Brant, vogal. - Vieira de Brito, vogal.

— o0o —

AUTO DE CORPO DE DELITO - ASSINATURA POR UM PERITO - NULIDADE INEXISTENTE - LEGÍTIMA DEFESA - NÃO CARACTERIZAÇÃO - LESÃO CORPORAL GRAVE - CLASSIFICAÇÃO DE CRIME - REQUISITOS DO LAUDO PERICIAL - PRESCRIÇÃO RETRO-OPERANTE - REDUÇÃO DE PENA EM SEGUNDA INSTÂNCIA - INAPLICABILIDADE

- Inocorre nulidade processual por estar o auto de corpo de delito firmado apenas por um perito, mormente se a acusação se alicerça também em outros elementos de prova existentes nos autos.

- Não há legítima defesa na agressão em perseguição contra vítima em fuga, que foi ferida com tiro pelas costas.

- Para justificar a classificação do crime como de lesão corporal grave, pelo reconhecimento do perigo de vida, é indispensável laudo pericial fundamentado e subscrito por dois peritos regularmente compromissados.

- A prescrição retro-operante regula-se pela condenação em primeira instância, sem aplicar-se na redução de pena em segunda instância.

APelação CRIMINAL Nº 2.396 - Relator: Juiz LAMARTINE CAMPOS

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 2.396, da Comarca de João Pinheiro, sendo apelante José Paulo Flores e apelada a Justiça, acorda, em Turma, a Segunda Câmara do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, sem divergência de votos, dar provimento parcial à apelação, para, desclassificando a infração, para o caput do artigo 129, do C. Penal, condenar o apelante ao cumprimento da pena de dez meses de detenção, além de custas do processo e Taxa Penitenciária.

Custas da apelação em proporção, sendo 60% pelo apelante e 40% pelos cofres do Estado.

Belo Horizonte, 14 de abril de 1972. - Lamartine Campos, presidente e relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Relatório. O apelante e seu cunhado Adão Luiz de Camargos foram denunciados como co-autores de tentativa de morte praticada contra a vítima Teodolino Pereira Chaves, mas por ocasião do despacho de pronúncia, o honrado Juiz a quo houve por bem desclassificar a espécie para crime de lesões corporais graves, situando-a nas formas previstas nos incisos I e II, do § 1º, do artigo 129, do C. Penal.

Dessa decisão os réus recorreram para o egrégio Tribunal de Justiça, alicerçando o recurso nos incisos II e IV, do artigo 581, do C. P. Penal, não tendo entanto aquele colendo Tribunal conhecido do recurso, por incabível, conforme se vê da v. decisão de fls. 72.

Reaberto o prazo para a defesa, esta ofereceu novo rol de testemunhas, que foram ouvidas oportunamente.

Após as razões das partes, o honrado Juiz a quo houve por bem julgar em parte procedente a denúncia, pois absolveu Adão Luiz de Camargos, para condenar apenas o apelante José Paulo Flores ao cumprimento da pena de 4 anos de reclusão, como incurso nas sanções do artigo 129, § 1º, II, do C. Penal (perigo de vida), além de custas e Taxa Penitenciária.

O réu foi preso e, em seguida, seu advogado interpôs apelação, visando preliminarmente ver declarada a nulidade do processo, em face da imprestabilidade do auto de corpo de delito, ou, se mantido o processo, pleiteia a absolvição pela legítima defesa própria ou, ainda, se negada esta, a desclassificação para lesões corporais leves, em face da ausência de exame complementar.

O recurso foi respondido pelo digno representante do Ministério Público e pelo Assistente, que defenderam o acerto da condenação.

Nesta instância a douta Procuradoria-Geral do Estado, em parecer da lavra do ilustre Procurador Alberto Pontes, opina pela validade do processo e, no mérito, pela confirmação da condenação, admitindo somente a redução da pena.

1 - O réu foi preso e, consoante se vê dos termos da certidão de fls. 96-v., tomou conhecimento da sentença condenatória, tornando assim regular a interposição do recurso, oportunamente feita por seu ilustre advogado.

Nessas condições, conheço do recurso.

2 - Realmente o auto de corpo de delito está firmado apenas por um perito, mas isso não é bastante para se declarar a nulidade do processo, desde que a acusação não está alicerçada apenas naquela peça, mas também em outros elementos de prova existentes dentro dos autos. Qualquer defeito existente naquela peça poderá ser examinado oportunamente, quando se cuidar da classificação do delito, mas não é de molde a justificar a inutilização do processo.

Não dou assim pela nulidade do processo, pela alegada irregularidade no auto de corpo de delito.

3 - No que tange ao mérito, a prova demonstrou sem sombra de dúvida que o apelante, realmente, no dia, lugar e hora, narrados na denúncia, usando do seu revólver, calibre 38, fez vários disparos contra a vítima, ferindo-a, conforme se vê do auto de corpo de delito e da prova testemunhal.

No tocante à autoria e materialidade do delito, em tese, não há dúvida, pois o próprio réu-apelante não o nega.

Por outro lado, ficou evidenciado que o réu procurou a vítima quando esta se encontrava nas proximidades da sua casa e, ali, tentou inutilmente obter dela o compromisso de não depor contra seu irmão De-vair, resultando da sua insatisfação uma altercação que culminou com os disparos de arma de fogo acima referidos, dos quais um apenas atingiu a vítima pelas costas.

A agressão segundo se vê da localização dos ferimentos e da direção do projétil se deu pelas costas, quando a vítima corria do apelante, que a perseguiu a cavalo, até atingi-la.

Daí porque andou bem a sentença em desprezar a invocada legítima defesa.

Entretanto, forçoso é reconhecer que o auto de corpo de delito, embora sustentado pelos demais elementos dos autos no sentido de permitir o reconhecimento de lesões corporais, não se apresenta em condi-

ções de autorizar a classificação adotada pela sentença, desde que firmado apenas por um perito, que sequer foi qualificado no auto, limitando-se a assinar aquela peça, sem que se possa indentificá-lo pela assinatura ali aposta.

Evidentemente, para justificar a classificação da lesão como grave, pelo reconhecimento do perigo de vida, indispensável seria que a perícia viesse subscrita por dois peritos, regularmente compromissados, além de devidamente fundamentada.

Ademais, além de apresentar a grave irregularidade de não se achar subscrita por dois peritos regularmente compromissados, a perícia não está devidamente fundamentada no tocante ao perigo de vida, pois não é bastante descrever as lesões ocasionadas pelo projétil, como consta do laudo, mas é indispensável que os peritos fundamentem a sua conclusão, dando pela existência do perigo de vida.

No caso dos autos isso não existe e, também, nenhum exame posterior foi levado a efeito para justificar a mencionada classificação, que por outro lado não está alicerçada em nenhum outro elemento de prova.

Assim, o certo é mesmo desclassificar-se o crime para lesões corporais leves, como ora o faço.

O réu, como está atestado pela prova, agiu com dolo intenso, levado pelo propósito condenável de influir negativamente no depoimento que a vítima devia prestar em processo de interesse do seu irmão, tendo com o seu ato prejudicado a vítima, que esteve afastada das suas ocupações habituais por muito tempo, razão por que, nos termos do artigo 42 do C. Penal, fixo a pena-base em oito meses de detenção, pena que elevo para dez meses em face da ocorrência da circunstância agravante da traição, prevista na letra d, II, do artigo 44, do C. Penal.

Por tais fundamentos, dou provimento parcial à apelação, para, desclassificando a infração, para o caput do artigo 129, do C. Penal, condenar o apelante ao cumprimento da pena de dez meses de detenção, além de custas do processo e Taxa Penitenciária.

Não dou pela prescrição retro-operante, porque apesar da redução da pena nesta instância o entendimento do egrégio Supremo Tribunal Federal, na aplicação da "Súmula" 146, é de que, em tal caso, a pena que regula a prescrição é a da sentença de primeira instância, e não a da segunda instância (v. "RTJ", vol. 58, pág. 95).

Ressalvo, entanto, ao apelante o direito de pleitear junto ao Juiz da execução o benefício do sursis, demonstrando o atendimento das condições legais para merecê-lo.

Custas da apelação em proporção, sendo 60% pelo apelante e 40% pelos cofres do Estado." - Sylvio Lemos, vogal. - Moacyr Brant, vogal.

— o0o —

**APROPRIAÇÃO INDÉBITA - RETENÇÃO DE BOVINO ENCONTRADO -
DEVOLUÇÃO ATRAVÉS INTERVENÇÃO POLICIAL -
CRIME CARACTERIZADO**

- Caracteriza-se crime de apropriação indébita na retenção de bovino encontrado pelo acusado em pasto de sua vizinhança, cuja devolução a seu legítimo dono só se deu através de providências de caráter policial.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2.415 - Relator: Juiz SYLVIO LEMOS

A C Ó R D Ã O

Vistos, examinados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 2.415, da Comarca de Divino, sendo apelante Geraldo José da Silva e apelada a Justiça Pública, acorda, em Turma, a Segunda Câmara do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, negar provimento à apelação, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, pelo apelante.

Belo Horizonte, 11 de fevereiro de 1972. - Sylvio Lemos, presidente e relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"O apelante Geraldo José da Silva foi denunciado pelo Promotor de Justiça da Comarca de Divino incurso nas penas do artigo 155, do Código Penal, à imputação de cometimento de abigeato.

Entendendo tratar-se não de furto, porém, de apropriação de coisa havida por erro, caso fortuito ou força da natureza, previsto pelo artigo 169, do mesmo Código Penal, o digno magistrado, através do despacho de fls. 37-v., desclassificou a infração e determinou que se cumprisse o disposto no artigo 384, do Código de Processo Penal.

Defendeu-se o réu, chegando mesmo a ouvir novas testemunhas, mas, no final, fora condenado ao cumprimento da pena de sete meses e quinze dias de detenção.

Houve, em consequência, oportuno apelo, em que o sentenciado postula a sua absolvição, por entender não tipificado no bojo dos autos o delito imputado.

Contra-razoada a apelação, os autos foram remetidos a esta instância, pronunciando-se a douta Procuradoria-Geral do Estado no sentido do seu improvimento.

É este o relatório.

Conheço da apelação, mas, nego-lhe provimento, confirmando a respeitável sentença apelada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Custas, pelo apelante.

Consta dos autos que o apelante encontrou três vacas em um pasto de sua vizinhança, providenciando a devolução de duas, que reconheceu como pertencentes a Décio Figueiredo Lima.

Reteve a terceira vaca holandesa, alugando pasto de Antônio Miranda da Costa, a quem tentou vendê-la, oferecendo-a, depois, a Dario Rufino Pereira pela importância de Cr\$ 400,00.

Descoberto o seu malfeito, procurou delatar-se e a coisa, que ele pretende não seja coisa, foi apreendida e devolvida a seu legítimo dono.

Como se vê, o caso é típico da apropriação imputada, pois, consoante o conteúdo do artigo 169, do Código Penal, é crime "apropriar-se alguém de coisa alheia vinda ao seu poder por erro, caso fortuito ou força de natureza".

Escreve Magalhães Noronha que, "pela própria natureza do delito, está visto que a coisa há de ser corpórea, dotada de movimento próprio ou suscetível de remoção por força alheia" ("Código Penal Brasileiro Comentado", volume 5, 2a. parte, 1a. edição, página 19), apontando ele os se-
moventes como tais.

E não resta dúvida que a holandesa foi ter à posse ou detenção do réu por obra do fortuito, que "abrange todo e qualquer acontecimento estranho, na espécie, à vontade do agente e do dominus"... "Se bois alheios, por mero instinto de vagueação ou acossados pelo fogo de uma queimada, entram nas minhas terras, ou se peças de roupa no coradouro do meu vizinho são impelidas por um tufão até o meu quintal, tudo é caso fortuito", ensina Nelson Hungria ("Comentários ao Código Penal", volume VII, 1a. edição, páginas 146/147).

O apelante tinha, portanto, a obrigação de restituir a coisa e, não obstante, assenhoreou-se dela, invertendo a sua relação de posse ou deten-

ção "em uma relação aparente de domínio, o que necessariamente pressupõe o dolo de tornar a coisa própria".

Demonstrou-o, como salienta o ilustre Juiz a quo, quando conduziu a vaca para o pasto de Antônio Miranda, alugando-o e alegando que o animal era seu e que fora adquirido no **Córrego dos Ferreiras**, o qual, depois, ofereceu à compra do mesmo Antônio Miranda e Dario Rufino.

Não fossem as providências de caráter policial tomadas pela vítima, a disposição do animal ter-se-ia consumado.

A respeitável sentença apelada merece, assim, confirmada." - **Moacyr Brant**, vogal. - **Vieira de Brito**, vogal.

— o0o —

EXAME MÉDICO-LEGAL - PERÍCIA PSIQUIÁTRICA - FALTA - NULIDADE INEXISTENTE - CULPA - ACIDENTE RODOVIÁRIO - FATO EXCLUDENTE DA CRIMINALIDADE - ÔNUS DA PROVA

- Inexiste nulidade processual pela falta do exame médico-legal de perícia psiquiátrica, que só deve ser ordenada pelo Juiz havendo dúvida sobre a integridade mental do acusado.

- Ao réu cabe provar que o desastre ocorreu por estouro de pneu, a fim de afastar o elemento subjetivo da culpa que lhe pesa por ter agido com imprudência, ao imprimir excesso de velocidade ao veículo que dirigia sem ser motorista legalmente habilitado.

APELAÇÃO CRIMINAL N.º 2.448 - Relator: Juiz SYLVIO LEMOS

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal n.º 2.448, da Comarca de Paraguaçu, sendo apelante Edgard Villamarim e apelada a Justiça Pública, acorda, em Turma, a Segunda Câmara do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, negar provimento à apelação, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, pelo apelante.

Belo Horizonte, 28 de abril de 1972. - **Lamartine Campos**, presidente e vogal. - **Sylvio Lemos**, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Edgard Villamarim foi regularmente processado na Comarca de Paraguaçu, por infração do artigo 121, § 3.º, e 129, § 6.º, combinados com o artigo 51, § 1.º, todos do Código Penal, tendo sido, no final, condenado ao cumprimento da pena de um ano e seis meses de detenção, sob sursis, cujas condições aceitou em audiência admonitória.

Cerca das 14,30 horas de 26 de julho de 1969, dirigia, embora não legalmente habilitado, sua **Simca**, pela rodovia asfaltada que liga Paraguaçu/Alfenas, quando deixou a pista, acostamento afora, indo de encontro a uma árvore ali existente.

Morreram em consequência dos ferimentos recebidos seus companheiros de viagem **Juraci Pinto Gáudio** e **Maria Lucília Villamarim**, além de ficarem feridos o **chauffeur**, **Dirce Maria Villamarim** e **Marco Antônio Villamarim**.

Conta o réu que desenvolvia cerca de 80/90 quilômetros horários, quando estourou um pneu, tomando-lhe a direção.

Por isso, não se conformou com a respeitável sentença condenatória, apelando, tempestivamente, a fim de ser absolvido.

Contra-arrazoada a apelação e remetidos os autos a esta instância, a douta Procuradoria-Geral do Estado emitiu parecer no sentido de prover-se a apelação, anulando-se a veneranda sentença apelada, a fim de que o réu seja submetido a exame médico-legal, nos termos do artigo 149, do Código de Processo Penal, de vez que consta dos autos tratar-se de epilético.

No mérito, é pelo improvimento.

A douta Procuradoria-Geral do Estado argúi a nulidade da respeitável sentença apelada, ao entendimento de que o digno magistrado, em face da prova dos autos, não podia deixar de determinar, *ex officio*, o exame médico-legal do réu, nos termos do artigo 149, do Código de Processo Penal.

Quer me parecer, entretanto, que não lhe assiste qualquer razão.

Na verdade e como observa **Bento de Faria**, "compete... à medicina a averiguação da insanidade mental, sendo que os seus exames devem, em regra, ser reconhecidos como provas legítimas e convincentes".

"Daí resulta que o Juiz deve ordenar a perícia psiquiátrica quando tiver elementos para supor que o acusado não realizou o fato antijurídico com a perfeita capacidade de entender e de querer, por motivo de causas patológicas" ("Código de Processo Penal", volume I, 1a. edição, página 207).

A providência, no entanto, não é obrigatória e nem constitui formalidade essencial do processo, cuja omissão estaria acarretando alguma nulidade.

Diz a lei que o Juiz ordenará o exame em apreço, quando houver dúvida sobre a integridade mental do acusado.

E, no dizer de Hélio Tornaghi, "este ordenará está condicionado à existência real da dúvida, da desconfiança, da suspeita" ("Comentários ao Código de Processo Penal", volume I, Tomo 2º, 1a. edição, página 395).

Ora, se o digno magistrado não determinou de ofício e se as partes nada requereram nesse sentido, nada sendo reclamado no recurso que se interpôs, parece claro que, na espécie, não foram, jamais, acometidos da dúvida, a que se refere a lei processual e que estaria justificando o exame médico-legal.

A sua falta, assim, não constitui motivo de nulidade, mesmo porque não se encontra dentre as arroladas pelo artigo 564, do Código de Processo Penal.

Nessas condições, desacolho a nulidade, aliás só argüida em segunda instância.

No que concerne ao mérito, o evento delituoso não oferece qualquer dúvida sob o aspecto da materialidade e da autoria, que encontram farta comprovação no bojo dos autos.

O apelante, na caça da sua absolvição, atribui a ocorrência a uma infelicitas facti, pois, estando a dirigir a sua Simca numa velocidade de 80/90 quilômetros horários, houve o estouro de um pneu, perdendo ele, em consequência, o controle da viatura, que, saindo acostamento afora, foi de encontro a uma árvore existente no local.

Mas, é evidente que tinha ele a seu cargo o onus probandi dessa invocação, a fim de afastar o elemento subjetivo da culpa, que pesa sobre os seus ombros.

E isso não ocorreu no bojo dos autos, pois, no conjunto da prova, a sua palavra não encontra qualquer compatibilidade, ou concordância.

Nem mesmo a perícia se refere a esse pneu estourado e o ex-

pert, que prestou esclarecimentos a fls. 50, põe à calva a sua inexistência.

O que se observa, por outro lado, é que o desastre se deveu à imprudência do réu, que barberou, quando imprimia ao veículo excesso de velocidade, o que não é de causar surpresa, dada a circunstância de não ser ele chauffeur legalmente habilitado.

Ex positis, nego provimento à apelação, confirmando a respeitável sentença apelada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Custas, pelo apelante." - Moacyr Brant, vogal.

— o0o —

RAPTO CONSENSUAL - CRIME NÃO CARACTERIZADO - SUBTRAÇÃO DE INCAPAZ - DELITO INEXISTENTE

- Incorre raptó consensual sem o elemento material do delito, que se completa com a adesão da mulher ao plano criminoso da fuga com intenção da prática de atos libidinosos.

- Não se configura crime de subtração de incapaz quando a menor por livre vontade provocou o fato, fugindo em companhia de seu amante desde há muito, sem que esse a obrigasse por meio de violência física ou moral, nem por fraude, buscando simplesmente regularizar sua situação amasiando-se com o mesmo.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2.458 - Relator: Juiz SYLVIO LEMOS

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 2.458, da Comarca de Canápolis, sendo apelante a Justiça e apelado Dorival Pires de Oliveira, vulgo Valico, acorda, em Turma, a Segunda Câmara do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, negar provimento à apelação, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, pelos cofres do Estado.

Belo Horizonte, 10 de março de 1972. - Lamartine Campos, presidente e vogal. - Sylvio Lemos, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"O apelado Dorival Pires de Oliveira, vulgo Valico, foi absolvido da imputação que, contra ele, foi feita pelo Dr. Promotor de Justiça da Comarca de Canápolis, de haver cometido o crime de subtração de incapaz, previsto pelo artigo 249, do Código Penal.

Inconformado e entendendo que o delito em apreço ficou perfeitamente delineado no bojo dos autos, apelou, tempestivamente, o acusado, postulando a total reforma do julgado.

Contra-razoou o ilustre defensor do réu, embora de maneira sucinta e, nesta instância, a douta Procuradoria-Geral do Estado se manifestou no sentido do improvimento.

A sentença apelada é uma peça de erudição, mui bem lançada e está merecendo, sem dúvida e sem qualquer favor, os melhores encômios.

Quer me parecer, entretanto, tal como assinalado pelo douto Procurador do Estado, em seu substancioso e não menos erudito parecer de fls., que o ilustrado Juiz a quo se colocou em um ângulo defeituoso, quando apreciou a figura delituosa, a que se refere a imputação.

Apurou-se no processo que acusado e vítima eram vizinhos, frequentando ele a casa dela com certa assiduidade, onde, em companhia de seu pai, carteava até o jogo.

Nos bailes, apesar de tratar-se de homem casado, o réu era o seu par constante, sem que se maliciasse a ocorrência.

Aconteceu, porém, que a ofendida I. A. D., então menor de 18 anos de idade, acabou sendo seduzida pelo acusado, passando a manter com ele relações carnavais.

Depois de algum tempo, o réu resolveu abandonar a sua família em Centralina e os dois se puseram em fuga, indo residir, **more uxore**, em Brasília e depois em Santa Helena, do Estado de Goiás, onde acabou sendo abandonada pelo sedutor.

Engravida, voltou ao lar paterno, onde, através de representação sua, instaurou-se inquérito policial no sentido da apuração dos fatos.

O **ius puniendi**, com relação a qualquer crime contra os costumes, não podia mais ser exercitado, em decorrência da decadência do direito de queixa e representação, mas, o Dr. Promotor de Justiça, cujo zelo e responsabilidade funcionais já bem conhecemos, entendeu que, na espécie, incidia o crime de subtração de incapaz do artigo 249, do Código Penal, naturalmente porque a sedução já se distanciava e muito da fuga encetada pelo casal.

Assim, entretanto, não entendeu o culto magistrado, que, para absolver, viu na ação do réu a configuração do crime de raptu consensual, pois, a fuga se dera com a intenção da prática de atos libidinosos.

Nessas condições, "a situação fática é una e não pode cindi-la a acusação", ainda mais quando o crime imputado apresenta caráter marcadamente **subsidiário**, só ganhando a sua autonomia quando "o fato não constitui elemento de outro crime", como acentua a própria lei.

Mas, como demonstrado pelo lúcido parecer do douto Procurador do Estado, endossando o entendimento do Dr. Promotor de Justiça, incorrente na espécie o crime de raptu.

Não se provou, no decorrer da instrução, pelo menos, o elemento material do delito, que se completa com o consentimento da mulher, que importa na adesão ao projeto criminoso do autor.

E a carta de fls. 31/32, única prova a respeito dos preparativos da fuga e que o progenitor da ofendida admite como do seu próprio punho, diz justamente o contrário.

Nessas condições e como escreve **Magalhães Noronha**, "se... a ação é da menor, se é ela quem instiga, provoca, sugere a fuga do réu, torna-se claro que não consente apenas, mas vai bem mais além, não sendo exagero falar-se que, neste caso, quem **consente** é o homem, isto é, anuí, concorda e aceita o plano da mulher. Reprovável que seja pela moral seu procedimento, não o é, contudo, pelo artigo em apreço" ("Direito Penal", volume 3, primeira edição, página 264).

Surge, então, a figura delituosa do artigo 249 em sua autonomia, pois, a subtração de incapaz passou a ser fim a si mesma.

Mas, o seu elemento material é a **subtração**, que, no caso, se substancia no **afastamento** do incapaz da esfera de vigilância, custódia, ou proteção de quem o tem sob sua guarda.

In casu, a fuga não se deu por meio de violência física, ou moral, ou, ainda, por meio de fraude, quando o incapaz, então, aquiesce e consente, como ensina **Magalhães Noronha**.

E não se provou a ação do réu, através da qual houvesse **subtraído** a menor.

Pelo que consta dos autos, a ofendida, que, desde muito, vinha sendo amante do acusado, procurou, simplesmente, regularizar a sua situação, ainda que com o repúdio social, amasiando-se com o denunciado.

O crime imputado, assim, não resultou tipificado pela prova que se carreu para o bojo do processo.

Por tais fundamentos é que nego provimento à apelação, confirmando a bem lançada sentença de fls. e fls., que concluiu no sentido da absolvição do réu.

Custas, pelos cofres do Estado." - Moacyr Brant, vogal.

— o0o —

**SENTENÇA - NULIDADE - AUDIÊNCIA - SENTENÇA PROFERIDA
POR OUTRO JUIZ QUE NÃO PRESIDIU À INSTRUÇÃO E JULGAMENTO -
DEBATE ORAL - FIANÇA - PRESTAÇÃO DE FIANÇA
PERANTE JUIZ DE PAZ**

- Inexiste nulidade do termo de fiança, em decorrência de ter sido prestada perante o Juiz de Paz, na substituição eventual do Juiz de Direito da comarca, por ser o ato meramente administrativo e não comportar qualquer recurso.

- É de se decretar a nulidade da sentença, quando foi prolatada pelo Juiz que não presidiu à instrução da causa nem à audiência de julgamento em que se fez o debate oral.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2.467 - Relator: Juiz SYLVIO LEMOS

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 2.467, da Comarca de Coromandel, sendo apelante Rivalino de Souza David e apelada a Justiça Pública, acorda, em Turma, a Segunda Câmara do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, dar provimento ao recurso, para anular o julgamento, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, pelos cofres do Estado.

Belo Horizonte, 17 de março de 1972. - Lamartine Campos, presidente e vogal. - Sylvio Lemos, relator, com o seguinte voto lido na assembléa do julgamento:

"O apelante Rivalino de Souza David foi condenado ao cumprimento da pena de cinco meses de detenção, por haver infringido, no dia 3 de dezembro de 1969, às 9,00 horas, o artigo 129, caput, do Código Penal, ferindo, a socos, ao ofendido José Laurentino de Araújo.

O digno magistrado prolator da respeitável sentença apelada, convencido de que o réu, em face dos seus antecedentes e da sua personalidade, não oferece a presunção de que não tornará a delinquir, tendo, mesmo, delinqüido, após o cometimento deste crime, denegou-lhe os benefícios do sursis.

O condenado, assim, prestou fiança e apelou, tempestivamente, daquela veneranda sentença, postulando, em primeiro lugar, que se decreta a nulidade do termo de fiança, presidido pelo Juiz de Paz, no exercício eventual de Juiz de Direito; a nulidade da sentença apelada, porque prolatada pelo ilustre Juiz de Direito da Comarca de Monte Carmelo, que não presidiu à instrução da causa e nem à audiência de julgamento, em que se fez o debate oral.

No mérito, entende que deve ser absolvido, porque tinha "razões para alterar-se com a vítima, razões estas que por sua natureza ilidem a ilicitude do ato".

Ou, então, que se lhe aplique o artigo 129, § 5º, inciso I, do Código Penal, "porque, de mais a mais, o nosso direito não vê em gestos de mera violência que não chegam a provocar lesões no ofendido, lesões estas de natureza grave senão as vias de fato do art. 21 da LCP" (fls. 37).

O Dr. Promotor de Justiça contra-razoou no sentido do acerto da decisão.

Nesta instância, a douta Procuradoria-Geral do Estado é pela rejeição das duas nulidades e pelo improvimento do apelo.

A argüida nulidade do termo de fiança, em decorrência de ter sido prestada perante o Juiz de Paz, na substituição eventual do MM. Juiz de Direito da Comarca, não oferece qualquer relevo.

É contra-producente e se fosse aceita, a consequência seria a prisão imediata do réu, sem conhecimento da sua apelação, porque, evidentemente, teria recorrido sem se recolher à prisão, ou prestar fiança, na conformidade do que dispõe o artigo 594, do Código de Processo Penal.

Na verdade, inexistente a nulidade suscitada, porque o ato, meramente administrativo, não comporta qualquer recurso, de modo que podia e pode ser presidido pelo Juiz de Paz, no exercício do cargo de Juiz de Direito.

Rejeito, pois, esta preliminar.

Mas, a outra preliminar tem inteira procedência.

A instrução criminal fora toda presidida pelo Dr. Luiz Manoel

da Costa Filho, na qualidade de Juiz de Direito da Comarca e foi ele quem também presidiu à audiência de julgamento, em que a defesa produziu provas e quando as partes fizeram as suas alegações orais.

Por motivos supervenientes, o digno magistrado, consoante despacho de fls. 38 e verso, deu-se por suspeito, determinando a remessa dos autos ao seu substituto legal, no caso o ilustre Juiz de Direito da Comarca de Monte Carmelo.

Este, então, proferiu a lúcida e substancial sentença de fls. 40/47, condenando o réu e denegando-lhe os benefícios do *sursis*.

Mas, não podia fazê-lo sem, antes, realizar outra audiência, em que renove os debates orais.

Como adverte **Magalhães Noronha**, o Juiz prolator da sentença "deve ser o mesmo que presidiu à audiência, **sob pena de nulidade da sentença**, pois os debates são orais e, conseqüentemente, se outro for o Juiz, não os ouviu nem sabe qual a defesa. Nesse sentido se têm pronunciado os Tribunais do País" ("Curso de Direito Processual Penal", 1a. edição, página 419).

É entendimento de aplicação restrita ao processo sumário, porque, no comum, o parágrafo único, do artigo 502, do Código de Processo Penal, faculta ao Juiz "determinar que se proceda, novamente, a interrogatório do réu ou a inquirição de testemunhas e do ofendido, se não houver prescrito a esses atos na instrução criminal".

Em face do exposto, dou provimento à apelação, a fim de decretar a nulidade da respeitável sentença apelada, determinando que outra seja proferida, após a realização de outra audiência, em que se renovem, pelo menos, os debates.

Custas, pelos cofres do Estado." - **Moacyr Brant**, vogal.

— o0o —

CULPA - CONCEITUAÇÃO

- Quem dispara uma arma, a pretexto de dispersar uma reunião perturbadora, e fere um de seus participantes, comete lesão corporal culposa.

- Ao dizer-se que a culpa consiste em imprudência, negligência e imperícia não se exclui a hipótese em que o acento tônico da culpa incide não no erro sobre a causalidade da ação, mas no erro que faz o agente supor-se autorizado a produzir o resultado.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2.886 - Relator: Juiz MOACYR BRANT

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 2.886, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelante Josué Salvador dos Santos e apelada a Justiça, acorda, em Turma, a Câmara Criminal do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, negar provimento, vencido o 1º vogal, que dava provimento para absolver o apelante, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 9 de agosto de 1973. - **Agostinho de Oliveira**, presidente e vogal. - **Moacyr Brant**, relator. - **Lindolfo Paoliello**, vogal, vencido.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz **Moacyr Brant** - (Procede à leitura do relatório).

Reporto-me ao relatório de fls. 121-121-v., acrescentando que, ao cabo da instrução, o digno Juiz a quo julgou procedente, em parte, a ação penal, desclassificando o crime capitulado na denúncia para o de lesão corporal culposa, e depois de fixar a pena-base em quatro meses de detenção, concretizou-a, na ausência de causas de aumento ou diminuição, a que condenou o réu, como incurso no art. 129, § 6º, do Código Penal, sujeitando-o ainda ao pagamento de Taxa Penitenciária de Cr\$ 0,50 e nas custas do processo.

Publicada a sentença, e feitas as intimações, o R. manifestou oportuna apelação por termo nos autos, oferecendo razões em que postula sua absolvição, requerendo, na oportunidade, ao Juiz do feito, o benefício da suspensão da execução da pena, que lhe foi concedido mediante condições que foram aceitas pelo beneficiário em audiência admonitória, fls. 143.

Em suas contra-razões do recurso, o Dr. Promotor de Justiça pede a alteração da definição jurídica do fato para o caput do art. 129 do Código Penal, ao argumento de que tal alteração não constitui reformatio in pejus.

Nesta instância, oficiou o ilustre Procurador Dr. José Artur de Carvalho Pereira que opinou pelo improvimento do recurso, confirmada a sentença apelada.

"Conheço da apelação, recurso próprio e tempestivo."

O Sr. Juiz Lindolfo Paoliello - Conheço.

O Sr. Juiz Agostinho de Oliveira - Conheço.

O Sr. Juiz Moacyr Brant - "Vê-se dos autos que a sentença recorrida, ao argumento de que o réu, ao fazer uso de seu revólver, disparando-o para o chão, com o propósito de intimidar os rapazes que se achavam à sua frente, fê-lo sem a atenção e cuidado usuais, agindo com manifesta imprudência, desclassificou o crime que lhe foi imputado no libelo inicial, para lesão corporal culposa.

Tal classificação não mereceu reparos da defesa que insiste, porém, na tese de que o R. teria agido em estado de necessidade, e, portanto, acobertado pelo art. 19, inciso I, do Código Penal.

Refere também a defesa à tese "da não exibibilidade de outra conduta", que não foi admitida pela sentença por não ter guarida em nosso direito positivo.

Aliás, como ressalta o parecer da Procuradoria do Estado, não socorre ao apelante a excludente da criminalidade do art. 20 do Código Penal, na certeza de que agiu sem pressão, sem estar em perigo ou mesmo sem motivo bastante.

A sua condenação, pois, se impunha, em face à prova dos autos.

A Promotoria, embora não tenha recorrido da sentença, entende que esta instância, sem ofender o princípio da *reformatio in pejus*, consagrada pelo art. 617 do Código de Processo Penal, poderá alterar a classificação constante da sentença para o *caput* do art. 129, defendendo o ponto de vista de que o crime praticado pelo recorrente não é de natureza culposa.

Sem embargo daquela respeitável opinião, entendo de conformidade com o que decidiu a Segunda Câmara Criminal do antigo Tribunal de Justiça do Distrito Federal "que o erro da sentença em favor do réu, não pode ser corrigido em segunda instância, se não houver apelação do Ministério Público" ("Rev. dos Tribunais", vol. 160, 237).

Acresce que, em face à prova dos autos, que foi bem analisada na sentença, o digno Juiz a quo deu razoável interpretação aos fatos, concluindo que o agente quis um resultado anti-jurídico menos grave do que o efetiva-

mente ocorrido, que não previu, mas poderia ter previsto. Nessa hipótese, também há culpa, consoante o ensinamento do mestre Nelson Hungria ("Comentários ao Código Penal", ed. Forense, vol. V., pág. 175).

Pelo exposto, nego provimento à apelação, confirmando a sentença apelada.

Custas, na forma da lei."

O Sr. Juiz Lindolfo Paoliello - Data venia do eminente relator, dou provimento.

"Um grupo de rapazes costumava postar-se diarte de um edifício de apartamentos, fazendo algazarra, falando palavrões, insultando os moradores e até causando depredações.

Os interessados procuraram resolver o assunto por intermédio dos pais dos tais indivíduos, sem resultado.

Pediram providências à Polícia, que não conseguiu coibir abusos.

O apelante resolveu reagir.

Um dia, quando os rapazes reiteravam os referidos atos, ele, depois de não atendido em suas advertências para que os cessassem, desferiu um tiro no pé de um deles.

Assim, agiu na legítima defesa de sua tranqüilidade.

Por isto, dou provimento à apelação, para absolver o apelante.

Custas pelo Estado."

O Sr. Juiz Agostinho de Oliveira - Solicito adiamento do feito, diante das divergências entre o relator e o vogal.

O Sr. Juiz Presidente - Adiado a pedido do Juiz Agostinho de Oliveira. O relator negava provimento e o 1º vogal dava provimento, para absolver o apelante.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz Agostinho de Oliveira (Presidente) - Requeri adiamento deste feito: o relator negava provimento e o 1º vogal dava provimento para absolver o apelante.

Meu voto é o seguinte:

"Quando do julgamento, na sessão anterior, percebi, de imediato, ao serem proferidos os votos dos eminentes Juízes relator e primeiro vogal, que a espécie é deveras interessante, por isso mesmo justificando a divergência que se estabeleceu, no ajustamento dos fatos ao modelo legal. Por isso, solicitei adiamento.

Recebendo, ontem à noite, as notas taquigráficas, no confronto com a matéria fática emergente do processo, confirmo a minha primeira impressão: a dissidência não se refere à existência de mais de uma versão dos fatos, porém na aplicação do modelo legal adequado.

Senão vejamos: partindo das mesmas premissas fáticas, o Dr. Delegado Especial da Corregedoria entendeu que a espécie retratava um delito de tentativa de homicídio. O Dr. 3º Promotor da Capital definiu a infração como lesões corporais de natureza grave. O magistrado da primeira instância desclassificou a ocorrência para lesões corporais culposas. O eminente Juiz relator considerou "razoável" a interpretação da sentença. O não menos eminente primeiro vogal entende o fato não punível, face à excludente da criminalidade da legítima defesa da tranquilidade do apelante.

Observo, ainda, por sua alta significação, que o ilustre patrono do réu, Prof. Lúcio Urbano, após dissertar eruditamente sobre a tese da não exigibilidade de outra conduta, tentou mostrar, com apoio em Ramos Mejia e Scarano (fls. 127), que esta defesa, tida como *supra legal*, na verdade estaria implícita no estado de necessidade, tranquilamente acolhido como excludente de criminalidade, na legislação e na jurisprudência. Daí, invocar a justificativa em referência.

Ao meu sentir, *data venia* das opiniões divergentes, a razão está com o Juiz Murilo Gonçalves Torres, que recebeu discreta ratificação do eminente Juiz Moacyr Brant.

A solução dada na sentença, a par de se ajustar perfeitamente aos fatos, segundo a versão do próprio apelante, correspondente a uma sábia lição de política criminal, de alto sentido pedagógico, especialmente porque não se alonga do direito positivo pátrio.

Depois de narrar as vicissitudes sofridas, com a reiterada algazarra que os rapazes vinham de há muito fazendo, defronte ao seu prédio de apartamento, - fatos que, na verdade, são confirmados por testemunhas qualificadas e abonadas, assim se expressa o apelante, quando de suas primeiras declarações na Polícia:

"... que, depois de todas essas providências tomadas, e não conseguindo nenhum resultado positivo, resolveu agir da maneira que achou mais prudente, ou seja, dando um tiro no chão, a fim de afugentá-los, ou melhor, que no dia 7 de março do corrente ano, por volta das 14 horas, o dia estava chuvoso e o declarante havia ido ao armazém que fica nas ime-

dições, a fim de fazer compras e, na sua volta, passou em frente, ou melhor, na mercearia que fica mais próxima, mas ali estava uma turma de rapazes e o declarante não entrou nesta, e foi em outra que fica logo na frente desta;

que, na sua volta, ao passar novamente em frente à mercearia, esses (os rapazes) vendo o declarante passar, foram atrás e ficaram novamente na área, e com isso, o declarante resolveu amedrontá-los e pegou sua arma, digo, que como caiu muita chuva e os rapazes não puderam voltar para a mercearia, e o declarante já estava almoçando, quando os rapazes invadiram o edifício, aí que o declarante pegou sua arma, a fim de amedrontá-los e foi falar com eles sobre a algazarra que estavam fazendo;

que o declarante, de posse da arma, um deles disse que o declarante não era homem;

que tão logo ouviu isso, deu um tiro no chão, a fim de amedrontá-los, mas o declarante foi infeliz, porque o tiro recocheteou e foi acertar no pé de José Maurício Machado de Carvalho;

que o declarante só ficou sabendo que havia acertado esse rapaz quatro dias após, quando leu no jornal".

Vê-se, pois, que nem o próprio apelante aludiu, por exemplo, à iminência de agressão à sua pessoa, ou a perigo real que desse superfície ao reconhecimento de legítima defesa própria ou ao estado de necessidade.

Desejava, é certo, resguardar a sua tranquilidade, tantas vezes perturbada e ameaçada.

Porém, não me parece que os meios usados tenham sido os necessários, ou que deles o agente haja lançado mão moderadamente.

Também não vejo como classificar a sua conduta como dolosa, como pretendeu o Dr. Promotor, e também a Procuradoria-Geral. Aquele, inclusive, postula uma odiosa e vedada *reformatio in pejus*, ao insinuar nova definição jurídica, em recurso exclusivo da defesa.

Desse modo, afigura-se acertadíssima a conclusão da sentença.

Um dos mais festejados penalistas italianos da atualidade, Giuseppe Bettiol, ministra ensinamentos muito sábios, a propósito da conceituação e inserção da culpa, *stricto sensu*.

Segundo o mestre, se é verdade que, nos delitos culposos, em que se exige a presença de um evento, a causalidade se sobrepõe à in-

tencionalidade, não significa, porém, que na raiz do delito culposo falte uma verdadeira ação. Não se pode, antes de tudo, negar que haja uma diferença entre o agir para um fim consciente e o atuar para fins não conscientes.

Se tomarmos, como exemplo, a hipótese do homicídio, verificamos que uma coisa é a morte de um homem (homicídio doloso) e outra é a "causação" da morte de um homem (homicídio culposo): no primeiro caso, impera o elemento finalista, através do qual a vontade se move em vista de um fim consciente, enquanto que, no segundo, estamos frente a um nexó objetivo de causalidade entre um evento e um movimento muscular voluntário, qualificado como imprudente.

Ora, é exato que a responsabilidade pelo delito culposo é uma responsabilidade excepcional, o que ainda não significa que, no delito culposo, não haja uma ação finalisticamente entendida, porque, - como Messari advertiu, não é que no delito culposo "falte totalmente um fim à vontade, e se tenha uma vontade do desconhecido; não é concebível uma vontade que não tenha fim algum. Mas, o fim que é inerente ao querer culposo é a realização de um evento não proibido pela lei penal, um resultado diverso daquele que efetivamente se produz; tanto que se o agente previsse como certo ou provável este resultado, ele se absteria de agir naquela direção determinada" ("Il Momento Executivo", pág. 160).

Segundo o mesmo Bettiol, "ações culposas são aquelas causações de um evento lesivo, que podia ser intencionalmente evitado. Em toda ação culposa encontramos, pois, um erro de cálculo, determinado por uma falta de atenção" ("Direito Penal", ed. 1971, 2º volume, pág. 116).

Daí porque o eternamente lembrado Nelson Hungria, depois de analisar as diversas teorias que explicam a culpa penal, no confronto com o código vigente, conclui:

"Dizendo-se que a culpa consiste em imprudência, negligência ou imperícia, como causa do resultado, emite-se um conceito singelo, acessível ao entendimento vulgar, e não excludente dos casos em que o acento tônico da culpa incide, não no erro sobre a causalidade da ação (ou omissão), mas no erro que faz o agente supor-se autorizado a produzir o resultado" ("Com. Cód. Penal", vol. I, pág. 352).

Assim, independentemente de quaisquer considerações sobre a previsibilidade do resultado, como limite mínimo da culpa, - já que o disparo feito pelo apelante, naquelas circunstâncias, e em presença de vários rapazes, haveria que ter um resultado lesivo como previsível, - só tenho louvor para a sentença de primeira instância.

Lembraria aqui, o pitoresco dizer do saudoso Desembargador

J. Burnier: "O Juiz aplicou bem o termômetro, na axila dos acontecimentos".

Nego provimento à apelação."

O Sr. Juiz Presidente - Negaram provimento, vencido o 1º vogal, que dava provimento para absolver o apelante.

— o0o —

HOMICÍDIO CULPOSO - AÇÃO PENAL - PORTARIA INAUGURAL - REQUISITOS

- Iniciando-se a ação penal mediante portaria, deverá esta conter necessariamente: a exposição do fato; sua tipificação; qualificação do imputado; designação do dia, lugar e hora para o início do processo; rol de testemunhas e ordem de citação do acusado.

- A inobservância de tais requisitos vicia a portaria, sujeitando o processo a nulidade ex radice.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2.925 - Relator: Juiz SYLVIO LEMOS

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 2.925, da Comarca de Uberaba, sendo apelante José Jacob de Oliveira e apelada a Justiça, acorda, em Turma, a Câmara Criminal do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, dar provimento, para anular o processo ex radice, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, pelos cofres do Estado.

Belo Horizonte, 24 de maio de 1973. - Lamartine Campos, presidente sem voto. - Sylvio Lemos, relator, com o seguinte voto lido na assembléa do julgamento:

"Consta destes autos que o apelante, cerca das 10,30 horas de 3 de agosto de 1970, parou o seu caminhão FNM carregado defronte a um bar, situado à Avenida Elias Cruvinel, em Uberaba, e, puxando o freio de mão, deixou-o a funcionar, indo comprar cigarros.

Aconteceu que o estacionamento se fez em declive e o caminhão desceu pela avenida, acabando por imprensar contra um prédio o cidadão João Hussar, que transitava calmamente, pela calçada.

O ofendido, em decorrência dos ferimentos recebidos, veio a falecer, antes de qualquer socorro.

Eis porque o apelante foi processado e, no final, condenado ao cumprimento da pena de dois anos de detenção, tendo, entretanto, apelado, sob fiança, pretendendo, em primeiro lugar, que se decreta a nulidade **ex radice** do processo, ao argumento de que a portaria inaugural não satisfaz em nada aos requisitos do artigo 533, do Código de Processo Penal.

Alega, mais, **cerceamento de defesa**, pois, a prolação da sentença se fez antes da juntada aos autos da precatória inquiritória expedida para a Comarca de Patrocínio a seu requerimento, expedição, aliás, de que o seu defensor sequer fora notificado.

Invoca, ainda, como causa de nulidade, a circunstância de não ter sido intimado da designação de dia e hora para a audiência de julgamento, a que não compareceu seu defensor, que, também, não fora cientificado.

No **mérito**, entende que deve ser absolvido, ao argumento de que, tendo deixado a viatura de carga devidamente freiada, o lamentável evento não passou de uma **infelicitas facti**.

A apelação foi contra-razoada, os autos remetidos a esta instância e a d. Procuradoria-Geral do Estado, preliminarmente, opinou pela rejeição das nulidades e, no mérito, pelo improvimento.

Eis o relatório.

Ao meu entendimento, a **preliminar de nulidade ex radice** do processo argüida tem inteira procedência.

Pelo que dispõem os artigos 531 e 533, do Código de Processo Penal, de observância, na espécie, por força da Lei 4.611/65, o processo pode iniciar-se por **portaria** da autoridade policial, agindo **ex officio**.

Mas, como observa Magalhães Noronha, "deve essa peça preambular conter a exposição do fato integrante da contravenção (in casu, do crime) e a individualização do acusado, designando dia e hora para início do processo, com a inquirição das testemunhas e mandando seja o réu citado" ("Curso de Direito Processual Penal", 1964, página 413).

E com razão, porque ela corresponde ao libelo-crime acusatório, motivo por que deve oferecer os elementos necessários à defesa do réu.

A portaria de fls. 3 é por demais deficiente, pois, se fala em ter sido o réu o autor do atropelamento do ofendido, que perdeu a vida, determinando a sua citação, não contém a designação de dia e hora para início do processo, o rol das testemunhas e nem indicou o dispositivo de lei infringido.

O mandado de fls. 14 podia ter sanado a lamentável omissão, sem que o fizesse, pois o réu foi intimado da citação, a fim de ser ouvido em declarações e qualificado, assistindo a inquirição das testemunhas, no dia doze (12) de agosto de 1970, às 10,00 horas".

E se é verdade que o acusado fora qualificado e interrogado no dia e hora designados na presença de defensor de nome ignorado, não é menos verdade que a inquirição das testemunhas não se fez no dia e hora referidos, sendo-o, ainda, na ausência do réu e do defensor, em dia diferente.

Ora, dispõe o artigo 261, do Código de Processo Penal, ratificando, aliás, princípio constitucional, que "nenhum acusado, ainda que ausente ou foragido, será processado ou julgado sem defensor".

Não obstante, a **fase acusatória** do procedimento, no que diz respeito à instrução propriamente dita, correu ausente o seu defensor, que nem sequer fora notificado para tanto.

Sendo assim, e **preliminarmente**, dou provimento à apelação, a fim de anular **ex radice** o processo, determinando que outro seja instaurado, com observância das formalidades legais.

Custas, pelos cofres do Estado." - Moacyr Brant, vogal. - Lindolfo Paoliello, vogal.

— o0o —

LEGÍTIMA DEFESA - AGRESSÃO FINDA

- Em qualquer modalidade de legítima defesa, é indispensável o requisito da atualidade ou iminência da agressão.

- Assim, não pode ser reconhecida a justificativa penal, em se tratando de ofensa à honra do agente, quando este, passada a atualidade do fato, sai em perseguição ao ofensor e o agride, ferindo-o, pois tal procedimento importa em desforra ou vingança.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2.940 - Relator: Juiz LAMARTINE CAMPOS

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 2.940, da Comarca de Eugenópolis, sendo apelante a Justiça e apelado Darci Antônio do Nascimento, acorda, em Turma, a Câmara Criminal do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, dar provimento parcial à apelação, para, reformando a sentença, condenar o apelado ao pagamento da multa de Cr\$ 6,00, como incurso nas penas do artigo 129, caput, do C. Penal, com a substituição da pena, na forma autorizada pelos §§ 4º e 5º, I, do C. Penal, pagando o réu 70% das custas da ação e da apelação, cabendo 30% aos cofres do Estado.

Belo Horizonte, 17 de maio de 1973. - Lamartine Campos, presidente e relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Conheço da apelação, oportunamente interposta e regularmente processada.

O apelado foi processado como incurso nas sanções do artigo 129, § 2º, II, do C. Penal, por haver agredido a João Ramos Abrantes, ocasionando-lhe os ferimentos descritos no auto de corpo de delito de fls. e fls.

O processo correu seus trâmites regulares, e, ao final, o honrado Juiz a quo, atendendo à alegação da defesa, segundo a qual o acusado agira em legítima defesa da sua honra, houve por bem julgar improcedente a ação, admitindo a justificativa invocada.

Daí o apelo da digna r. do M. Público, visando a ver reformada a sentença, a fim de que se aplique pena ao apelado, que não se encontrava em situação de legítima defesa, além de se reconhecer a gravidade da lesão, em face da prova testemunhal supletiva.

A defesa pleiteia a manutenção da sentença, depois de responder aos argumentos da acusação.

A douta Procuradoria-Geral do Estado opina pelo provimento parcial, a fim de se condenar o apelado nas penas do caput do art. 129 do C. Penal.

A prova tornou bem claro que, realmente, no dia do fato, a vítima, após auxiliar o apelado na sua mudança, permaneceu no local da nova residência e, ali, após a saída do apelado, acabou por se desentender com a mulher do apelado.

Segundo a palavra da mulher do apelado, a vítima, na ausência do

marido, a teria desrespeitado, tentando manter relações sexuais com ela, atitude renovada por mais de uma vez, até mesmo depois que a mulher do apelado conseguira dele se safar, correndo para o quintal.

Ao chegar à casa, de volta, o apelado soube, pela mulher, da atitude desrespeitosa da vítima, e, assim, ato contínuo, saiu à sua procura e, ao encontrá-la, foi logo ao assunto, resultando daí a primeira agressão contra a vítima, que recebeu socos do apelado, que não continuou ali a agressão, dada a fuga da vítima. Entanto, mais adiante, a vítima foi alcançada e, novamente, recebeu umas varadas do apelado que, em seguida, ainda lhe desferiu uma facada, de tudo resultando os ferimentos que o auto de corpo de delito classifica de gravíssimos.

A vítima, nas suas declarações, embora não confirme a versão apresentada pelo apelado e sua mulher, informa que entre esta e ela, a vítima, houve realmente um desentendimento, provocado pela mulher do apelado, que o ofendera moralmente, ao afirmar que sua mãe não devia ser honesta, pois, sendo seus pais brancos, a vítima, no entanto, tinha duas irmãs pretas. A isso é que a vítima havia revidado, dizendo à mulher do apelado que, nesse caso, ela é que era desonesta, pois, sendo ela e o marido pretos, no entanto tinham um filho branco.

De qualquer forma, o que se vê é que o apelado, logo após saber de sua mulher que a vítima a molestara, saiu à procura e, ao encontrá-la, teve a confirmação, pelo menos parcial, do desentendimento da sua mulher com a vítima e, aí, dominado pela emoção que lhe provocou a atitude da vítima, desrespeitando a sua mulher, acabou por agredi-la a socos e, em seguida, após alcançá-la na corrida, culminou dando-lhe varadas e uma facada, que feriram a vítima, que caiu prostrada.

Como se vê, embora tenha havido a agressão moral da vítima contra o apelado, o certo é que este não se encontrava mais em condições de atualidade do fato, para justificar a sua reação, e, muito menos, para autorizar a perseguição que fez contra a vítima, para agredi-la como fez, transmutando assim o seu gesto de defesa moral, consubstanciado nos socos desferidos logo após a confirmação pela vítima de um fato que, em última análise, o ofendia, em atitude de represália e vingança, inteiramente reprovável, tanto mais quanto a vítima fugia desarmada, enquanto o apelado a perseguia armado de uma vara ou chuço e de uma faca, instrumentos de que se valeu para ferir a vítima.

Excedeu-se, à evidência, o apelado e, por isso, não pode invocar a justificativa da legítima defesa, tal como salientado pela douta Procuradoria-Geral do Estado.

A sua condenação, assim, constitui imperativo de Justiça.

Entretanto, a gravidade da lesão, prognosticada no auto de corpo de delito, não ficou confirmada nos autos, através de exame complementar necessário, sendo, ao demais, inaceitável, para o caso, a prova testemunhal supletiva, como pretendida pela Dra. Promotora de Justiça, desde que essa prova não é suficiente para autorizar o reconhecimento da gravidade apontada na denúncia, ou seja, da ocorrência de enfermidade incurável. Nem mesmo para se desclassificar para o inciso I, do § 1º, do artigo 129, tenho que a prova não o autoriza, pois as testemunhas se contradizem, afirmando primeiro que as lesões não foram graves, e, depois, que a vítima ainda se achava hospitalizada, já decorridos mais 30 dias do fato.

Assim, estou com a douda Procuradoria-Geral, quando entende ser a espécie apenas a do caput do artigo 129 do C. Penal, por serem as lesões apenas leves.

Por outro lado, inegável que o apelado agiu sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima.

Daí, porque, depois de fixar a pena-base em cinco meses de detenção, ao atender aos bons antecedentes do réu, às circunstâncias especiais do caso, à intensidade do dolo e ainda às conseqüências do crime, e de torná-la definitiva, na falta de circunstâncias outras que devam influir no seu quantum, hei por bem fazer a substituição da pena de detenção pela pena de multa, desde que, no caso, ocorrem as circunstâncias permissivas da substituição, tal como previsto nos §§ 4º e 5º, seu inciso I, do citado artigo 129.

Com fincas no parágrafo único do artigo 43 do C. Penal, fixo, assim, a pena de multa de Cr\$ 6,00, correspondentes ao triplo do máximo.

Por tais fundamentos, dou provimento parcial à apelação, para, reformando a sentença, condenar o apelado ao pagamento da multa de Cr\$ 6,00, como incurso nas penas do artigo 129, caput, do C. Penal, com a substituição da pena, na forma autorizada pelos §§ 4º e 5º, do C. Penal, pagando o réu 70% das custas da ação e da apelação, cabendo 30% aos cofres do Estado." - Sylvio Lemos, vogal. - Moacyr Brant, vogal.

— o0o —

PERDÃO JUDICIAL - CONDIÇÃO

- Para a concessão do perdão judicial é indispensável o prévio reconhecimento da culpa do agente e respectiva condenação, somente não se aplicando a pena.

- Cabimento, em se tratando de criminoso primário, com total restituição da res furtiva.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 3.001 - Relator: Juiz LINDOLFO PAOLIELLO

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 3.001, da Comarca de Monte Carmelo, sendo apelante a Justiça e apelado Benjamim Ferreira da Silva, acorda, em Turma, a Câmara Criminal do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, dar provimento, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, pelos apelantes.

Belo Horizonte, 28 de junho de 1973. - Agostinho de Oliveira, presidente e vogal. - Lindolfo Paoliello, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Não há dúvida sobre ter o apelado adquirido um objeto furtado. O ladrão confessou a autoria do furto e o apelado não nega a sua aquisição.

Também é certa a culpa do apelado, em face da desproporção entre o valor da res furtiva e o preço pelo qual a comprou. De fato, o seu valor é de Cr\$ 440,00, de acordo com a nota de compra de fls. 2-v. Entretanto, o apelado deu em troca da bicicleta furtada outra, que vale Cr\$ 60,00 e voltou a quantia de Cr\$ 100,00. Tudo isto reconheceu o MM Juiz a quo, que, entretanto, não condenou o apelado, porque entendeu ter havido arrependimento eficaz. Inferiu isto na circunstância de ter o apelado devolvido a bicicleta ao seu dono, antes de esclarecido o crime.

O apelado, logo que soube ter sido furtada uma bicicleta de Jorge Gomes de Aguiar, comunicou-lhe a compra por ele feita e auxiliou a Polícia a prender o ladrão. Entretanto, o crime já estava consumado, pois o apelado adquiriu a disponibilidade da coisa furtada. Assim, não poderia mais haver o arrependimento eficaz. Em face do exposto, o apelado deve ser condenado.

Todavia, considerando ser ele criminoso primário e de bons antecedentes; considerando que não houve prejuízo para a vítima, que recuperou o objeto do furto e considerando que o apelado, antes de apurado o crime, devolveu a bicicleta, hei por bem conceder-lhe o perdão judicial.

Sobre as conseqüências do perdão judicial, há dissídio jurisprudencial. Segundo uma corrente, desaparecem todos os efeitos da condenação.

De acordo com a outra, só não se aplica a pena.

Para a concessão do perdão, é necessário que se reconheça a culpa do agente, logo há condenação (Nelson Hungria, "Comentários ao Código Penal", 1a. edição, vol. VII, pág. 273, e Magalhães Noronha, "Crimes contra o Patrimônio", 1a. edição, 2a. parte, n° 346).

Acresce que a lei estabelece como condição do perdão ser o agente criminoso primário. Logo, ela reconhece que há crime.

O perdão judicial equivale à extinção da punibilidade após a condenação, pelo que o seu beneficiário será considerado reincidente se cometer outro crime.

Por isto, mando que se lance o nome do apelado no rol dos culpados e o condeno ao pagamento das custas.

Nestes termos, dou provimento à apelação, para condenar o apelado como incurso nas sanções do art. 180, § 1º, do Cód. Penal, mas lhe concedo o perdão judicial." - **Sylvio Lemos**, vogal.

— oão —

DELITO DE TRÂNSITO - VIA PREFERENCIAL - EXCESSO DE VELOCIDADE

- Para a determinação da culpa, a inobservância de via preferencial prevalece sobre eventual excesso de velocidade.

APELAÇÃO CRIMINAL N° 3.015 - Relator: Juiz MOACYR BRANT

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal n° 3.015, da Comarca de Juiz de Fora, sendo apelantes Walter Corrêa e Castro e Maria Célia Bizácio Moreira e apelada a Justiça, acorda, em Turma, a Câmara Criminal do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, negar provimento à apelação de Walter Corrêa e Castro e dar provimento à de Célia Bizácio Moreira, para absolvê-la da imputação.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 6 de setembro de 1973. - **Agostinho de Oliveira**, presidente e vogal. - **Moacyr Brant**, relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Reporto-me ao relatório da sentença de fls. 57-60, que é fiel, acrescentando que a ação penal foi julgada procedente, sendo imposta aos RR Walter Corrêa e Castro e Maria Célia Bizácio a pena de 5 (cinco) meses de detenção como incursos no art. 129, § 6º, do Código Penal.

Na mesma decisão o magistrado concedeu-lhes o benefício da suspensão da execução da pena corporal, mediante condições que foram aceitas pelos beneficiários em audiências admonitórias, fls. 64 e 65. Mas, inconformados com a condenação, ambos os RR apelaram, oferecendo suas razões.

Contra-razoados os recursos, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Nesta instância, oficiou o ilustre Procurador do Estado, Dr. Castelar Guimarães, que opina pelo provimento das apelações.

Conheço das apelações, manifestadas tempestivamente.

Vê-se dos autos que, na madrugada de 18 de junho de 1971, na confluência da Av. Rio Branco com a Rua Fernando Lobo, na cidade de Juiz de Fora, ocorreu um acidente de trânsito com abalroamento de dois veículos, dirigidos pelos ora apelantes, concluindo o magistrado que, no caso, houve concorrência de culpa.

A imprudência do apelante Walter Corrêa e Castro teria decorrido da não observância da preferência de passagem do veículo da apelante Maria Célia, a invadir-lhe a pista por onde trafegava. A culpa desta última teria consistido em desenvolver velocidade incompatível com o local, cruzamento de rua.

Assim decidiu o magistrado, com base no laudo pericial e também porque lhe pareceu, quanto à apelante Maria Célia, que esta havia se distraído, pois não viu o veículo contra o qual se chocou.

Examinada a prova do evento, verifica-se, em primeiro lugar, que o laudo pericial concluiu que o acidente foi motivado por imprudência do acusado Walter "por atingir com o seu veículo a faixa de tráfego do veículo n° 1 dirigido pela acusada Maria Célia - interceptando-lhe a passagem, que era preferencial".

No mesmo laudo, os Srs. peritos ressaltam, entretanto, que o veículo n° 1, nos momentos que precederam ao acidente, trafegava com velocidade incompatível com as condições de segurança.

As testemunhas Antônio Stambasse e José Carlos de Oliveira - ambos motoristas profissionais, ouvidas pela autoridade policial, no mesmo dia do evento, confirmam a conclusão do laudo pericial.

Pelo exame da prova, o evento resultou do fato de o acusado Walter haver, imprudentemente, penetrado na pista preferencial, não aguardando a passagem do veículo dirigido pela apelante Maria Célia.

Acresce a circunstância de que o mesmo acusado - segundo ficou apurado por laudo médico-legal - havia ingerido bebida alcoólica, antes do acidente, o que na circunstância o colocava em estado de imprudência, pondo em perigo sua própria segurança e alheia.

E, possivelmente, por isso é que o mesmo tentou evadir-se do local, após o evento - o que não deixa de ser uma clara confissão de culpa.

A conclusão da sentença no tocante à responsabilidade do acusado Walter - porque baseada em elementos seguros da prova, afigura-se-me incensurável. Entretanto, o mesmo não se pode dizer com relação à condenação da acusada Maria Célia, ao argumento de haver concorrido para o evento, por desenvolver excesso de velocidade e por se encontrar distraída.

Ainda que se admita - ad argumentandum -, o que não resultou provado - que realmente aquela apelante estivesse desenvolvendo grande velocidade - importante no caso, é a apuração da causa do evento. E, na verdade, este resultou exclusivamente da conduta do acusado Walter, invadindo imprudentemente a via preferencial e indo colidir frontalmente com o veículo da apelante Maria Célia - tal como está descrito no laudo pericial e encontra comprovação nas fotografias que o acompanham.

Acresce não haver ficado comprovado - como pareceu ao digno Juiz a quo - que a acusada Maria Célia estivesse em excesso de velocidade.

Segundo está consignado no laudo pericial, a apelante Maria Célia, antes da colisão, acionou o sistema de freios do seu veículo, havendo o mesmo produzido no piso asfáltico, marcas duplas de frenagem que mediram 18 metros - "tendo o seu início em linha reta e seu término um arqueamento, produzidos nos instantes da colisão" - segundo esclarece o mesmo laudo.

Segundo uma conhecida tabela, que vem publicada na "Rev. do Trânsito", e que pressupõe o motorista atento, freios e pneus em perfeitas condições, pista seca e lisa, a distância total de frenagem para o motorista que esteja desenvolvendo uma velocidade de 40 km horários será de aproximadamente 16,74 m. Assim sendo, a velocidade que estaria desenvolvendo a motorista Maria Célia, era de pouco mais de 40 quilômetros horários - velocidade muito compatível e adequada, mormente quando trafegava por

uma via preferencial e de grande movimento como é a Av. Rio Branco de Juiz de Fora. (Vide vol. 1, nº 2, págs. 85-89 da "Revista do Trânsito", órgão oficial do Departamento de Trânsito do Estado).

Também ficou comprovado que a mesma apelante não se encontrava distraída, o que teria concorrido para o evento. Ao contrário, o que resultou comprovado pela prova pericial, é que a reação da apelante Maria Célia foi imediata, e tão logo percebeu que o veículo do acusado Walter penetrava na via preferencial, obstando-lhe a passagem, acionou o sistema de freios antes da colisão, tudo tendo feito a seu alcance para evitá-la (vide fls. 16).

Vê-se, portanto, com base no laudo pericial, que a apelante Maria Célia não concorreu, de modo algum, para o evento, como pareceu ao digno Juiz a quo. Sua condenação não encontra o menor apoio na prova dos autos, que lhe é favorável.

Impressionou-se o julgador com a declaração da mesma apelante em seu interrogatório - precisamente este trecho: "que próximo à Catedral, a depoente sentiu que houve um impacto contra o seu carro e não viu mais nada".

Ora, a apelante Maria Célia recebera graves ferimentos, ficando desacordada, sendo natural que não se lembrasse, quando interrogada, do que teria ocorrido, na realidade, no momento do acidente. O que a prova pericial revelou, porém, é que pronta foi sua reação na iminência da colisão, a que procurou evitar tanto quanto lhe foi possível.

Por outro lado, ainda que tivesse ficado comprovado que a apelante Maria Célia tivesse transgredido a disposição regulamentar no tocante à velocidade do seu veículo, não havendo o Código Penal Brasileiro adotado a culpa objetiva, a sua responsabilidade não poderia ser reconhecida por simples presunção, como o foi pela sentença apelada.

Por outro lado, o entendimento corrente é que para a determinação da culpa, a inobservância de via preferencial prevalece sobre eventual excesso de velocidade, que, no caso, aliás, não ocorreu.

Em suma: o desrespeito à via preferencial é motivo mais do que suficiente, para a responsabilidade exclusiva do apelante Walter Corrêa e Castro, no acidente de trânsito a que deu causa por sua comprovada imprudência.

Pelos motivos expostos, nego provimento à apelação manifestada pelo apelante Walter Corrêa e Castro, confirmando nesse ponto a sentença apelada, pagas as custas pelo apelante. Dou provimento, porém, à apelação interposta por Maria Célia Bizácio Moreira, absolvendo-a da acusação que lhe foi intentada, pagas as custas pelos cofres do Estado." - **Lin-dolfo Paoliello**, vogal.

**FURTO - MOMENTO CONSUMATIVO - PENA-BASE -
PERSONALIDADE DO AGENTE**

- Desde que a coisa furtada escapa da esfera de vigilância de seu dono, o furto considerar-se-á consumado, e não apenas tentado.

- Em se tratando de agente avezado ao crime e multireincidente específico, sua personalidade prepondera sobre o valor da res furtiva, para efeito de fixação da pena.

APelação CRIMINAL Nº 3.123 - Relator: Juiz AGOSTINHO DE OLIVEIRA

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 3.123, da Comarca de Alfenas, sendo apelante Octaviano Maciel Ferreira e apelada a Justiça, acorda, em Turma, a Câmara Criminal do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, negar provimento ao recurso, pelos fundamentos constantes do voto do relator, lançado após sua assinatura.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 6 de setembro de 1973. - **Agostinho de Oliveira**, presidente e relator, com o seguinte voto lido na assentada do julgamento:

"Preliminarmente, conheço da apelação.

É certo que a primeira intimação do conteúdo da sentença condenatória fora indevidamente procedida na pessoa do defensor dativo, que teve a iniciativa do recurso. Mais tarde, ante a sugestão do Procurador Mascarenhas Cançado, acolhida pelo relator, houve a diligência da intimação pessoal ao condenado, que deveria ter ratificado o recurso, no prazo legal, não o fazendo, contudo.

Ocorre que, em se tratando de um indivíduo de instrução rudimentar, não poderia ter alcançado o sentido da intimação pessoal, sendo também duvidoso que tenha sido esclarecido a propósito.

Demais disso, embora sem qualquer compromisso de acatar o parecer da douta Procuradoria-Geral do Estado, que admite uma desclassificação, com abrandamento de pena, entendo que o reexame deve ser propiciado.

Quanto à autoria, materialidade do crime e demais circunstâncias,

não há qualquer linha de resistência, porque tudo resultou de confissão, prova testemunhal e apreensão da **res furtiva**.

Também a personalidade do apelante, de indivíduo avezado ao crime, tanto que se trata de multireincidente específico, completa o quadro probatório.

Acontece que o ilustrado Procurador que oficiou no feito, talvez impelido por um sentimento de generosidade, propõe a desclassificação da infração para furto apenas tentado, com redução da pena para 1 ano e 8 meses.

Data venia, não participo de sua opinião.

Dentre as opções doutrinárias que se ofereciam ao legislador penal pátrio, de acordo com as teorias da **apprehensio rei** (segundo a qual bastaria que o agente colocasse as mãos sobre a coisa desejada), ou da **amotio** (que exigia a remoção da coisa), ou a **ablatio** (que reclama a mudança de lugar), ou finalmente, a **eclética**, que estabelece um meio termo entre o apoderamento precário e o absoluto, - embora seja certo que fora adotada a última teoria, - em qualquer hipótese ter-se-á consumado, no caso presente, o crime de furto.

Basta considerar que a vítima dera falta de seus objetos, na Penção Central, em Alfenas, cerca de 14,00 horas, enquanto que a prisão do apelante, com a **res furtiva** já no interior de sua mala, ocorreu horas depois, no ônibus que faz a linha Alfenas-Poços de Caldas, em plena rodovia, próximo de um posto de gasolina, e nas imediações de um trevo.

Para se usar as expressões correntias na doutrina e na jurisprudência, os objetos furtados já haviam de muito escapado da esfera de vigilância de seu dono.

Daí porque não me parece acertada a definição jurídica de furto tentado.

Quanto à pena, obedeceu ela expressa recomendação legal, ficando estabelecida no mínimo previsto para reincidência específica, como também a pena-base houvera sido fixada no mínimo de um ano.

No caso concreto, perde de relevo o valor do furto, para assumir definitiva importância a circunstância de ser o agente criminoso habitual, com poucas possibilidades de emenda, já que fugira da Penitenciária de Neves, onde desfrutava das regalias de serviço **extra muros**, como experiência válida para sua futura reinserção social. Agora, terá que começar tudo de novo...

Nego provimento à apelação." - **Sylvio Lemos**, revisor. - **Moacyr Brant**, vogal.

EMBRIAGUEZ - EXAME DE TEOR ALCOÓLICO - RELATIVIDADE

- Para se provar a embriaguez não é suficiente a existência de uma taxa imoderada de álcool.

- O problema fundamental são os efeitos que o álcool produz o que depende da constituição da pessoa e de seus hábitos.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 3.173 - Relator: Juiz LINDOLFO PAOLIELLO

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 3.173, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelante Inocêncio Pedro Paulo Falconi e apelada a Justiça, acorda, em Turma, a Câmara Criminal do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, sem divergência na votação, negar provimento ao recurso, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 4 de outubro de 1973. - Agostinho de Oliveira, presidente e vogal. - Lindoldo Paoliello, relator. - Sylvio Lemos, vogal.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Sr. Juiz Lindolfo Paoliello - Conheço da apelação.

O Sr. Juiz Agostinho de Oliveira - Conheço.

O Sr. Juiz Sylvio Lemos - Conheço.

O Sr. Juiz Lindolfo Paoliello - "O sinistro ocorreu no cruzamento da Rua Caetés com São Paulo e havia grande movimento de transeuntes que corriam, porque estava iminente forte chuva. Havia relâmpagos, trovões, ventava muito e faltou a iluminação.

A vítima procurava atravessar a Rua Caetés.

Uma testemunha informa que o apelante freiou o carro, mas não conseguiu evitar o atropelamento, porque a vítima estava muito perto, isto é, a uns cinco metros.

Nas circunstâncias expostas, cumpria ao apelante o máximo cuidado, ao fazer a travessia do cruzamento. A velocidade devia ser de tal forma

reduzida que possibilitasse imobilização imediata. Cumpre ressaltar que, ao contrário do que informa o apelante, o sinal luminoso não estava funcionando, pois como disse a testemunha de fls. 14, não havia iluminação.

A alegação de que a vítima saiu de trás de um ônibus não encontra apoio nos autos.

Assim, é evidente que o apelante não tomou as cautelas necessárias. Quanto à pena acessória é cabível, mas por motivo diferente do considerado pelo Juiz a quo.

Ele entendeu que o apelante estava embriagado, levando em conta a taxa de álcool no sangue, que era de 1.840 g/1.

Entretanto, não é suficiente, para provar a embriaguez, a existência de uma taxa imoderada de alcoolismo. Ela pode não produzir efeitos que tornem o indivíduo perigoso. Isto varia de acordo com as condições das pessoas. No caso, não houve tais efeitos, pois os peritos afirmaram que não houve alteração psíquica.

Vem a talho de foice o ensinamento de Heleno Frago ("Rev. For.", 200/30):

"O problema fundamental não é propriamente o do conteúdo do álcool no sangue, mas o dos efeitos que o mesmo produz, o que depende da constituição da pessoa e de seus hábitos".

Por isto, cumpre ao perito mostrar as alterações psicológicas, com segurança. Entretanto, há um motivo para imposição da pena acessória.

Violou o apelante dever inerente a profissão ou atividade. De fato, a vítima estava atravessando um cruzamento, logo o apelante deveria dar-lhe preferência de passagem, nos termos do art. 175, nº XI, do Regulamento do Código Nacional do Trânsito.

Pelo exposto, nego provimento à apelação.

Custas, pelo apelante."

O Sr. Juiz Agostinho de Oliveira - Eu nego provimento.

As circunstâncias da chuva iminente e da correria dos pedestres e da pouca iluminação, estavam a recomendar a maior cautela do motorista. A própria velocidade de 40 Km horários, confessada no interrogatório, seria condenável para o momento; e, quanto ao motorista, o seu estado de alcoolismo positivado, pode responder por sua imprudência também.

O Sr. Juiz Sylvio Lemos - De acordo.

O Sr. Juiz Presidente - Negaram provimento.

Supremo Tribunal Federal

AÇÃO PENAL

- Habeas corpus - Emissão de cheque sem fundos - Trancamento da ação penal - Não é possível, à vista das alegações do paciente, reconhecer, no habeas corpus, a inexistência de justa causa para a ação penal, apenas iniciada com o recebimento da denúncia.

- Não importa extinção da punibilidade o pagamento do cheque após a denúncia, embora anteriormente à citação para a ação.

- Recurso não provido.

RECURSO DE HABEAS CORPUS N^o 50.094 - Relator: Ministro ELOY DA ROCHA

- Habeas corpus - Imperfeições e impropriedades de expressão, no inquérito ou na ação penal, não fazem nascer nulidade. É insubsistente a alegação de que os profissionais de nível superior que elaboraram o laudo não tinham competência para tanto.

RECURSO DE HABEAS CORPUS N^o 49.765 - Relator: Ministro BILAC PINTO

ACUMULAÇÃO DE CARGOS E EMPREGOS

- Acumulação de cargos ou empregos. - 1. A norma constitucional proibitiva, mesmo quando entendida como superveniente, aplica-se em sua plenitude, não lhe sendo oponível a tese do direito adquirido.

- 2. Recurso extraordinário conhecido e provido.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N^o 75.549 - Relator: Ministro BARROS MONTEIRO

BENEFÍCIO DO INPS

- Previdência. Anulação do ato de suspensão de benefício. - Irregularidade no processo de inscrição, se comprovada, justifica a suspensão do pagamento do auxílio-doença. - Impossibilidade de inversão do ônus da prova.

- Recurso não conhecido.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 75.177 - Relator: Ministro BILAC PINTO

CERTIFICADO DO INPS

- Fundo de Garantia do Tempo de Serviço. Certificado de Regularidade de Situação. Não pode ser recusado o certificado ao contribuinte se contra ele ainda não constituído débito exigível, existindo apenas levantamento de débito, contestado, objeto de exame e apuração na órbita administrativa.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 73.399 - Relator: Ministro DÉCIO MIRANDA

- Previdência Social. Certificado de quitação. Não cabe negar certificação pela existência do débito ainda não definitivamente julgado na órbita administrativa, havendo apenas processo em curso, tendente a constituir-lo.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 72.571 - Relator: Ministro DÉCIO MIRANDA

CITAÇÃO POR EDITAL

- Se o réu não é encontrado, ou se ele se oculta para não receber citação direta, seu chamamento à Justiça deve ser feito por meio de edital como expressam os artigos 361 e 363 do CPP.

RECURSO DE HABEAS CORPUS Nº 51.610 - Relator: Ministro ANTÔNIO NEDER

CONCORDATA PREVENTIVA

- Concordata preventiva. Da decisão que homologa a sua desistência cabe agravo de petição, eis que põe termo ao feito sem lhe apreciar o mérito. Aplicação subsidiária do art. 846 do Código de Processo Civil.

- Regular aplicação do art. 175, inc. I, da Lei de Falências.

- Recurso conhecido em parte, mas improvido.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 74.325 - Relator: Ministro DJACI FALCÃO

CONDENAÇÃO CRIMINAL

- Se a denúncia imputa ao acusado a prática de tentativa, não pode o Juiz, sem qualquer explicação (arts. 383 e 384 do CPP), condená-lo por crime consumado.

- Habeas corpus concedido para anular o processo desde a sentença condenatória, inclusive, sem prejuízo da prisão em flagrante.

HABEAS CORPUS Nº 51.569 - Relator: Ministro XAVIER DE ALBUQUERQUE

CONFLITO DE JURISDIÇÃO

- Conflito de jurisdição entre Juízo trabalhista de primeiro grau e Juiz Estadual de primeira instância. Compete ao Tribunal Federal de Recursos julgá-lo. (Cf. art. 122, I, e).

CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 5.798 - Relator: Ministro ANTÔNIO NEDER

DENÚNCIA

- Denúncia - Inquérito policial - Dolo - Denúncia oferecida com base em documentos - Desnecessidade de inquérito policial e da prévia demonstração da existência de dolo.

RECURSO DE HABEAS CORPUS Nº 50.455 - Relator: Ministro BILAC PINTO

DESCLASSIFICAÇÃO DE CRIME

- Desclassificação de crime. Se envolvida em prova que deva ser analisada em profundidade, não pode ser objeto de petição de habeas corpus.

HABEAS CORPUS Nº 51.546 - Relator: Ministro ANTÔNIO NEDER

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

DESISTÊNCIA

- Alegações finais. - Sua falta não induz nulidade. É indispensável, apenas, que para elas se tenha aberto prazo, nos termos da lei.

RECURSO DE HABEAS CORPUS Nº 50.112 - Relator: Ministro BILAC PINTO

DÍVIDA FISCAL

- Mandado de segurança contra dívida fiscal - Indeferimento - Consequências - Exigências da correção monetária. O mandado de segurança contra dívida fiscal, processado com liminar, suspende a sua exigibilidade, mas não a diminui.

- Denegada a segurança, a dívida pode ser cobrada, inclusive a respectiva correção monetária.

- Para evitar a sua fluência o contribuinte deveria ter usado a medida do depósito, como a lei recomenda.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 72.166 - Relator: Ministro AMARÍLIO BENJAMIN

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA

- Embargos de divergência. São incabíveis contra decisão que nega provimento a agravo regimental.

EMBARGOS EM AGRAVO REGIMENTAL Nº 56.853 - Relator: Ministro OSWALDO TRIGUEIRO

ESTELIONATO

- Ação penal. Estelionato - A reparação do dano, antes da denúncia, é simples atenuante (Código Penal, art. 48, IV, b).

- Recurso desprovido.

RECURSO DE HABEAS CORPUS Nº 50.259 - Relator: Ministro OSWALDO TRIGUEIRO

- Estelionato do art. 171, caput, do Código Penal, praticado mediante emissão de cheque em nome de terceiro, com falsificação de sua assinatura. Reparação voluntária

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

do prejuízo; inaplicabilidade da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal a respeito dos efeitos do pagamento, antes da denúncia, do cheque emitido sem provisão de fundos.

- Recurso de habeas corpus não provido.

RECURSO DE HABEAS CORPUS Nº 50.007 - Relator: Ministro XAVIER DE ALBUQUERQUE

ESTUPRO

- 1. Estupro cometido mediante violência presumida (CP, art. 224, a). O consentimento da ofendida e sua experiência sexual anterior não desconstituem a tipicidade de tal fato criminoso.

- 2. Dolo intenso ou brandio e qualquer matéria envolvida em prova não podem ser objeto de apreciação em processo de habeas corpus.

HABEAS CORPUS Nº 51.500 - Relator: Ministro AN-TÔNIO NEDER

FRAUDE CONTRA CREDORES

- Embargos de terceiro. Fraude contra credores. - Em embargos de terceiro pode ser admitida a discussão da fraude contra credores. - Recurso conhecido porque comprovada a divergência. Impossibilidade de reabertura da discussão sobre a fraude, que exigiria reexame da prova ("Súmula" 279).

- Negado provimento ao recurso.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 75.793 - Relator: Ministro BILAC PINTO

HABEAS CORPUS

- Habeas corpus - Coação ilegal que, se existente, emanaria de autoridade de 1º grau. Incompetência do Supremo Tribunal Federal para apreciar a impetração.

- Pedido de habeas corpus não conhecido.

HABEAS CORPUS Nº 51.324 - Relator: Ministro RODRIGUES ALCKMIN

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

- Habeas corpus - Pedido originário formulado simultaneamente com a interposição de recurso ordinário de decisão denegatória de habeas corpus na instância local.

- Não conhecimento do pedido.

HABEAS CORPUS Nº 51.395 - Relator: Ministro RODRIGUES ALCKMIN

- Habeas corpus - Reiteração, em parte, de pedidos denegados - Descabimento, em revisão criminal indeferida, de desclassificação não requerida pelo réu.

- Deferimento parcial do habeas corpus, para anulação de decisão proferida na revisão.

HABEAS CORPUS Nº 49.856 - Relator: Ministro ELOY DA ROCHA

- Lesões corporais graves. Co-autoria. Liberação do paciente, no decurso da instrução recém-iniciada.

- II - Não é o habeas corpus meio próprio para liberar o denunciado do procedimento penal contra ele instaurado e no qual se apontam indícios de sua co-participação.

- Recurso não provido.

RECURSO DE HABEAS CORPUS Nº 51.537 - Relator: Ministro THOMPSON FLORES

- Não pode o Tribunal de segunda instância, apreciando recurso em sentido estrito de decisão que se limitou a desclassificar o crime e reconhecer a prescrição, julgar o mérito da causa e condenar o acusado.

- Habeas corpus concedido para cassar a condenação e determinar que os autos retornem à primeira instância, onde a ação penal haverá de ser julgada pelo mérito.

HABEAS CORPUS Nº 50.593 - Relator: Ministro XAVIER DE ALBUQUERQUE

- O art. 119, II, c, da CF, proíbe que se substitua o recurso ordinário de habeas corpus para o STF por pedido originário de tal medida.

HABEAS CORPUS Nº 49.932 - Relator: Ministro ANTONIO NEDER

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS

- Imposto Sobre Circulação de Mercadorias. Operações interestaduais - Não é lícito ao Estado estabelecer diferenças entre operações com compradores de outro Estado, considerando interestaduais apenas as realizadas com contribuintes deste último.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 72.443 - Relator: Ministro BILAC PINTO

INJÚRIA

- Injúria oral. Ao contrário do italiano, o Direito Penal brasileiro não exige, para a caracterização do crime, o requisito da presença do ofendido. Alegação improcedente de falta de justa causa para a condenação.

- Habeas corpus indeferido.

HABEAS CORPUS Nº 51.151 - Relator: Ministro XAVIER DE ALBUQUERQUE

ISENÇÃO FISCAL

- Taxa de calçamento e contribuição de melhoria. 1. Se a isenção de impostos e taxas foi concedida sob a condição de doação de terrenos para abertura de ruas, não era lícita a revogação dessa vantagem, nem o subterfúgio de que taxa de calçamento, admissível pela "Súmula" 129, constitui contribuição de melhoria. 2. Não é contribuição de melhoria no Brasil o tributo a que faltam os requisitos do art. 18, II, da Emenda 1/1969 e cujo lançamento não obedeceu às normas complexas do Dec.-lei nº 195, de 1967.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 75.769 - Relator: Ministro ALIOMAR BALEEIRO

JÚRI

- Apelação criminal. Júri. Recurso do Ministério Público, restrito, nas razões, à arguição de ser, a decisão, contrária à prova dos autos. Acórdão que anula o processo por motivos não argüidos no recurso. Inadmissibilidade. "Súmula" 160. Alegação de nulidade da fixação da pena-base para reduzi-la diante da circunstância atenuante reconhecida. Falta de adequada fundamentação do recurso extraordinário e improcedência da alegação.

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

- Recurso extraordinário conhecido e provido em parte.

RECURSO CRIMINAL Nº 76.109 - Relator: Ministro RODRIGUES ALCKMIN

LITISCONSÓRCIO

- Litisconsórcio - Sucumbência - Litisconsorte, que intervém na lide, embora por imposição legal, pleiteando a condenação do autor ao pagamento de custas e honorários de advogado, fica sujeito aos encargos da sucumbência.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 74.709 - Relator: Ministro BILAC PINTO

MANDADO DE SEGURANÇA

- Mandado de segurança. - Não é via que empresa pública possa usar contra sociedade comercial que é acusada de desrespeitar monopólio. Sentença mantida.

- Recurso improvido.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 72.327 - Relator: Ministro JARBAS NOBRE

NULIDADE

- 1. Sempre que possível, o ofendido será perguntado sobre as circunstâncias da infração, quem seja seu autor, as provas que possa indicar, mas não constitui nulidade o fato de não ser ele inquirido, notadamente se não foi localizado para receber intimação.

- 2. A incidência do art. 171, parágrafo 1º, do CP, pressupõe, dentre outros, o pequeno valor do prejuízo.

RECURSO DE HABEAS CORPUS Nº 51.559 - Relator: Ministro ANTÔNIO NEDER

PARCERIA AGRÍCOLA

- Parceria agrícola. Prova - Não nega vigência a lei federal decisão que, baseada nos costumes rurais, considera provada por testemunhas a existência de contrato de parceria agrícola.

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

- Recurso extraordinário não conhecido por basear-se em prova.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 76.301 - Relator: Ministro ALIOMAR BALEEIRO

PRESCRIÇÃO

- O STF firmou o entendimento de que o verbete 146 da Súmula de sua jurisprudência pressupõe sentença condenatória de primeiro grau, inexistência de apelo do acusador e interposição de recurso pelo réu.

- Se tais pressupostos não se configurarem de maneira concorrente, a prescrição é regulada, nos termos do art. 109 do CP, pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, observadas as causas interruptivas previstas no art. 117 do citado Código.

RECURSO DE HABEAS CORPUS Nº 51.514 - Relator: Ministro ANTÔNIO NEDER

- Prescrição da ação penal. A prescrição da ação penal, entre o fato e a denúncia, se regula pela pena máxima cominada in abstracto, ao crime. Se o réu é absolvido em primeira e condenado em segunda instância, o prazo de prescrição entre a denúncia e a condenação também se regula pela pena in abstracto.

- Ordem de habeas corpus indeferida.

HABEAS CORPUS Nº 51.359 - Relator: Ministro ALIOMAR BALEEIRO

- Prescrição da ação penal. Desde que a sentença absolutória não constitui causa de interrupção da prescrição (art. 117 do Código Penal), esta continua a aplicar-se segundo a pena cominada in abstracto. Prescrição não consumada.

- Embargos de divergência recebidos, a fim de que o Tribunal local prossiga no julgamento dos embargos infringentes.

EMBARGOS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 72.504 - Relator: Ministro DJACI FALCÃO

PRISÃO EM FLAGRANTE

- Recurso de habeas corpus - Defeito da prisão em flagrante.

- II. Se à prisão em flagrante sucedeu sentença condenatória, perdeu objeto o exame daquela arguição, ficando pois prejudicado o recurso em que se persegue o reconhecimento daqueles vícios. Aplicação do art. 659 do Código de Processo Penal.

- Recurso julgado prejudicado.

RECURSO DE HABEAS CORPUS Nº 51.226 - Relator: Ministro THOMPSON FLORES

PRISÃO ESPECIAL

- CPP, art. 295. Prisão especial. Depois da condenação definitiva não se tem como cogitar de tal prerrogativa.

- Recurso de habeas corpus a que o STF nega provimento.

RECURSO DE HABEAS CORPUS Nº 51.559 - Relator: Ministro ANTÔNIO NEDER

QUITAÇÃO GERAL

- Quitação geral - Art. 434, do Código Comercial. Se o recibo não está redigido em termos gerais, nem contém as cláusulas referidas no art. 434, do Código Comercial, presume-se que não é plena e geral a quitação nele consignada, mas apenas a relativa às quantias recebidas e nele mencionadas, com exclusão de outras acaso devidas e remanescentes, mormente se há contrato prevendo expressamente reajustes dos preços estipulados caso ocorram aumentos de custos de serviço.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 74.989 - Relator: Ministro ALIOMAR BALEEIRO

RECURSO

- Habeas corpus - Crimes do art. 281 do Código Penal.

A sentença absolutória só pode ser reformada através de recurso voluntário, extinto o de ofício, pelo menos com o advento da Lei nº 5.726-71.

- II. Writ deferido para anular o acórdão que terminou por condenar o paciente.

HABEAS CORPUS Nº 51.392 - Relator: Ministro THOMPSON FLORES

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

- Recurso extraordinário - Agravo Regimental. - É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.

- Agravo regimental desprovido.

AGRAVO REGIMENTAL Nº 56.845 - Relator: Ministro BILAC PINTO

RESPONSABILIDADE CIVIL

- Responsabilidade Civil - Estradas de Ferro. - Em se tratando da Rede Ferroviária, idônea financeiramente por sua vinculação ao Patrimônio Nacional, é indispensável que o pagamento de pensões por morte de passageiro em suas linhas fique assegurado pela caução de apólices. Basta que a Rede inclua o beneficiário em sua folha de pagamentos. (Precedentes: RE 45.495; 45.577; 54.632; 63.374 e 62.028).

RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 75.887 - Relator: Ministro ALIOMAR BALEEIRO

RÉU MENOR

- Júri. Réu menor. Curador. Ata. Libelo. - Réu menor que teve assistência de advogados constituídos. - Nulidades inexistentes por ausência de curador, omissão da ata de julgamento e falta de leitura do libelo.

- Recurso não conhecido.

RECURSO CRIMINAL Nº 75.987 - Relator: Ministro BILAC PINTO

USUCAPIÃO

- Permuta feita por quem já não era dono - Nulidade. Se a controvérsia girou em torno da inexistência de pres-

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

crição aquisitiva por não se ter completado o prazo respectivo o dissídio não pode ser comprovado por padrões estranhos a essa matéria.

- Embargos não conhecidos.

EMBARGOS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 74.871 - Relator: Ministro ALIOMAR BALEEIRO

- Venda de bem inalienável. Anulação. Prescrição aquisitiva. - Inadmissibilidade do pedido de anulação de venda de bem inalienável, quando não pedida judicialmente, em tempo próprio, a nulidade da autorização judicial. - Prescrição aquisitiva decretada corretamente.

- Recurso não conhecido.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 75.942 - Relator: Ministro BILAC PINTO

VENCIMENTOS

- Funcionários de São Paulo - Vencimentos de substitutos de fato. Isonomia Inadmissível - O direito do funcionário restringe-se aos vencimentos próprios do cargo em que se encontra legalmente investido. O desempenho, de fato, de um conjunto de atribuições diversas das pertinentes ao seu cargo não basta por si só para lhe conferir direito a outros vencimentos. (Precedentes: "Súmula" nº 339; RMS nºs 12.363 e 17.265; RE nºs 67.500 e 70.141).

RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 76.390 - Relator: Ministro ALIOMAR BALEEIRO

VENDA DE IMÓVEL

- Reajustamento de preço - Venda. Não nega vigência a Direção Federal decisão que recusa reajuste de preços de venda de imóvel, incabível em face de cláusulas contratuais provas e inaplicabilidade da teoria da imprevisão em negócio entabulado já depois de notório o processo inflacionário.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 74.069 - Relator: Ministro ALIOMAR BALEEIRO

Tribunal Federal de Recursos

AUXÍLIO-DOENÇA

- Segurado da previdência social. Auxílio-doença. Legítimo o restabelecimento do benefício suspenso, uma vez demonstrada, através da perícia médica regular, a sua incapacidade para o trabalho.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 32.816 - Relator: Ministro HENRIQUE D'ÁVILA

BENEFÍCIO DO INPS

- INPS - Aposentadoria - Direitos do segurado - Tem o segurado direito à aposentadoria na base do salário de contribuição. Não pode o benefício ser revisto por simples suposições de irregularidades. Por outro lado, os limites do Imposto de Renda não operam na Previdência Social.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 34.213 - Relator: Ministro AMARÍLIO BENJAMIN

CARTA PRECATÓRIA

- Agravo no auto do processo - Cerceamento de defesa.

- Não sendo requerida a expedição de precatória, para inquirição de testemunhas, antes do saneador, não terá a mesma efeito suspensivo (CPC, art. 214); não podia, porém, ser indeferido o pedido, por inoportuno, havendo o réu, na contestação, formulado requerimento de prova testemunhal e expedição de precatória.

- Provimento do agravo, com a anulação da sentença, pois sem essa providência, passando o Tribunal a julgar imediatamente a apelação, inútil seria a reforma do despacho agravado, pois não mais teria a parte oportunidade de juntar aos autos a precatória, após o seu cumprimento, como permite a norma do art. 222, § 2º, do CPC, aplicável por analogia.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 31.871 - Relator: Ministro JORGE LAFAYETTE GUIMARÃES

CONTRABANDO

- Ação penal - Código Penal, art. 334, § 1º, alíneas c e d, com a redação introduzida pelo art. 5º, da Lei nº 4.729, de 1965.

- Mercadorias de procedência estrangeira apreendidas na residência do réu, desacompanhadas de documentação legal, que, por sua qualidade, quantidade e valor, estão a evidenciar inequivocamente destinação comercial.

- Provimento parcial da apelação, para condenar um dos denunciados à pena de um ano de reclusão.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.775 - Relator: Ministro JOSÉ NÉRI DA SILVEIRA

CONTRIBUIÇÃO DO INPS

- Contribuições. Parcelamento. - Não consideração de honorários de advogado. Impossibilidade de sua exigência posterior. Preclusão. Recurso interposto. - Solicitado e deferido parcelamento de débito de contribuições, sem incluir honorários de advogado, principalmente havendo ficado preclusa a decisão do problema ou não tendo o INPS atendido a fórmula própria de pedir, não mais se justifica a exigência, ainda que administrativamente. Além disso, não pode o INPS reexaminar o assunto na 2a. instância, por ser intempestivo o seu recurso.

AGRAVO DE PETIÇÃO Nº 33.794 - Relator: Ministro AMARÍLIO BENJAMIN

- Contribuições previdenciárias - Não caracterizada a relação de emprego, e não relacionando os autos de in-fração as pessoas consideradas "empregados", havendo ainda o executado anexado alguns contratos que evidenciam prestação de serviço por trabalhadores autônomos, confirma-se a improcedência do executivo fiscal.

AGRAVO DE PETIÇÃO Nº 33.208 - Relator: Ministro JORGE LAFAYETTE GUIMARÃES

- INPS - Cobrança de contribuições - Responsabilidade pelo débito - Idéia de sucessão não justificada. - Res-

ponde pelo débito de contribuições o respectivo segurado, bem assim o sucessor regular. Não constitui, porém, sucessão o fato de se adquirir imóvel que pertenceu ao antigo devedor e que, por parte deste, foi objeto de dação em pagamento e acordo judicial, para atender, em reclamação trabalhista, a salários e vantagens que eram devidos. O INPS, seja qual for o motivo, não pode anular na Justiça Federal ato da Justiça do Trabalho. De qualquer modo, os créditos da legislação do trabalho preferem aos créditos tributários e previdenciários.

APELAÇÃO Nº 35.695 - Relator: Ministro AMARÍLIO BENJAMIN

CORREÇÃO MONETÁRIA

- Previdência Social. Não é cabível correção monetária de débito previdenciário, relativamente a período anterior à Lei nº 4.357, de 16 de julho de 1964. Embora o débito seja anterior à dita lei, a correção monetária será apurada tão somente a partir do diploma em foco.

- Recurso provido, para conceder a segurança.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 71.226 - Relator: Ministro JOSÉ NÉRI DA SILVEIRA

CRIME DE RESPONSABILIDADE

- Habeas corpus - Não há como, por via de habeas corpus, anular depoimento prestado perante autoridade policial.

- Quem indiciado em crime de responsabilidade, após desvincular-se do cargo de prefeito, não pode pretender não estar sujeito a prestar depoimento na Polícia.

- Recurso desprovido.

RECURSO DE HABEAS CORPUS Nº 2.682 - Relator: Ministro JOSÉ NÉRI DA SILVEIRA

DEFENSOR

- Processo Penal - Condenação - Arguição de nulidade por estar a defesa confiada a estagiário - Peculiaridades do caso - Improcedência da arguição - Improcede a arguição de nulidade do processo por haver fun-

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

cionado na defesa simples estagiário, quando se apura que o defensor tardiamente impugnado, ao praticar os atos que lhe incumbia, já havia colado grau de Bacharel em Direito.

- Além disso, no processo criminal, nem sempre é possível nomear-se defensor formado para todos os réus. Assim, em face da ocorrência, além das peculiaridades do processo, deve indagar-se sempre da situação profissional local.

HABEAS CORPUS Nº 3.062 - Relator: Ministro AMARÍLIO BENJAMIN

EXCESSO DE PRAZO

- Delito do artigo 334, caput, do Código Penal. Habeas corpus. Seu indeferimento. A demora na instrução criminal, decorrente de expedição de precatória, não é de molde a autorizar a concessão da ordem por imotivado excesso de prazo na instrução.

HABEAS CORPUS Nº 3.054 - Relator: Ministro HENRIQUE D'ÁVILA

EXECUTIVO FISCAL

- Executivo fiscal cuja penhora não foi embargada. Desnecessidade da audiência de instrução e julgamento.

AGRAVO DE PETIÇÃO Nº 33.916 - Relator: Ministro PEÇANHA MARTINS

FALÊNCIA

- Executivo fiscal - Falência da devedora - Encargos exigíveis. - O crédito fiscal não está sujeito às restrições da falência, podendo ser cobrado a qualquer tempo, com preferência. A empresa falida deve multas moratórias e juros, estes se a massa os comportar.

AGRAVO DE PETIÇÃO Nº 33.875 - Relator: Ministro AMARÍLIO BENJAMIN

FUTEBOL DE SALÃO

- Futebol de salão - Sua prática em clube particular - Ação do Conselho Regional de Desportos. - Não pode

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

o CRD intervir em clube não filiado, nem obstar a prática esportiva não destinada ao público.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 71.386 - Relator: Ministro AMARÍLIO BENJAMIN

HONORÁRIOS DE ADVOGADO

- Executivo fiscal - Não se justifica a elevação do percentual fixado para os honorários advocatícios, quando o executivo, de valor apreciável, não foi sequer contestado e o exequente impõe ao devedor a multa moratória de 50%, quando, na tradição do direito brasileiro, a multa, em proporções bem mais reduzidas, sempre se destinou ao pagamento dos honorários para a cobrança amigável ou judicial da dívida. Negou-se provimento ao agravo.

AGRAVO DE PETIÇÃO Nº 35.120 - Relator: Ministro GODOY ILHA

IMPOSTO DE RENDA

- Imposto de Renda - Remessa de juros para atender a obrigações de simples empréstimo - Tributabilidade - A remessa de juros para atender a obrigações de empréstimo simples está sujeita ao Imposto de Renda na fonte, segundo as regras gerais do tributo. A jurisprudência anterior ao Dec.-lei nº 401, que não se aplica à hipótese considerada, somente excluía de incidência os casos de compra de bens a prazo.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 67.572 - Relator: Ministro AMARÍLIO BENJAMIN

- Imposto de Renda - Sociedades Profissionais - A sociedade que exerce corretagem ou mediação, ainda a admitir sua natureza civil, não se beneficia da tributação de rendimentos mais favorável, estabelecida pelo art. 18, b, da Lei 4.154/62, em favor das pessoas jurídicas organizadas para execução de profissões liberais, atividades artísticas ou assemelhadas.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 25.556 - Relator: Ministro JORGE LAFAYETTE GUIMARÃES

IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS

- IPI - Orientação da jurisprudência - Negócio feito na expectativa de isenção do comprador - Direito do vendedor, que pagou o imposto, em data posterior. - Segundo a jurisprudência vencedora, o Imposto de Consumo ou sobre produtos industrializados é encargo do vendedor, pouco importando que o comprador goze de isenção.

- Por isso mesmo, o vendedor, que realizou o negócio na expectativa de isenção do comprador e depois foi obrigado a satisfazer o tributo, tem direito a reajuste do preço, apurando-se em execução a diferença que realmente se teria verificado na operação, em face de suas condições normais na data em que se verificou.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 30.962 - Relator: Ministro AMARÍLIO BENJAMIN

IMPOSTO SOBRE TRANSPORTE RODOVIÁRIO

- Imposto sobre transporte rodoviário. - Embora o Código Tributário Nacional haja previsto como fato gerador do imposto sobre serviço de transporte a prestação, por qualquer via, de serviço desta natureza, em relação a pessoas, bens, mercadorias ou valores, salvo no território de um mesmo Município (art. 68, I), o Dec. - lei 284/ 67, ao instituir o imposto sobre transporte interestadual e intermunicipal de passageiro, efetuado pelas empresas rodoviárias (art. 1º), limitou sua incidência.

- Em consequência, não é exigível este imposto da impetrante, que não explora linha de transporte, mas aluga seus ônibus para viagens de turismo, não emitindo, ainda, os bilhetes de passagens, nos quais deve figurar, destacado, o valor do imposto (art. 2º).

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 69.748 - Relator: Ministro JORGE LAFAYETTE GUIMARÃES

INSCRIÇÃO NO INPS

- Inscrição post mortem de dependente de segurado. - A falta de reconhecimento, do dependente, por escrito, pelo segurado, não impede a declaração judicial de seu direito à pensão, com base noutras provas.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 28.708 - Relator: Ministro MOACIR CATUNDA

- Previdência Social. - Cancelamento de inscrição de trabalhador autônomo. - Não pode se processar mediante apuração unilateral, sem a ouvida do interessado.

- Recurso desprovido.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 32.592 - Relator: Ministro GODOY ILHA

- Previdência Social - Não podia ser cancelada a inscrição como autônomo do "dentista prático" sob o fundamento de não possuir habilitação legal. Trabalhador autônomo, no conceito do regime previdenciário, é o que exerce, habitualmente e por conta própria, atividade profissional remunerada (Decreto nº 60.501, de 14 de março de 1967, art. 5º).

APELAÇÃO CÍVEL Nº 32.167 - Relator: Ministro DÉCIO MIRANDA

LOTERIA ESPORTIVA

- Caixa Econômica Federal. Loteria Esportiva. - Alegação de haver acertado os treze resultados, conforme "Cartão-Recibo", verificando-se, porém, discordância com o "Cartão-Matriz", em poder da impetrada.

- Diante da discordância existente, confirmada nas informações, não há ver direito líquido e certo. Insuscetível de deslindar a controvérsia em mandado de segurança.

- Agravo desprovido.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 70.690 - Relator: Ministro JOSÉ NERI DA SILVEIRA

- Firma captadora de apostas da Loteria Esportiva, domiciliada onde ainda não se estendeu oficialmente a citada loteria. Ilegal a proibição por parte da autoridade policial, do recolhimento das referidas apostas e o posterior encaminhamento das mesmas às agências devidamente credenciadas pela Caixa Econômica Federal.

- Mandado de segurança concedido.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 71.899 - Relator: Ministro HENRIQUE D'ÁVILA

MATRÍCULA NO INPS

- Previdência Social. Matrícula. Empresa prestadora de serviço, regularmente constituída, tem direito à matrícula, com vistas ao recolhimento de contribuição.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 71.719
- Relator: Ministro MOACIR CATUNDA

PENSÃO DO INPS

- Previdência Social - Restabelecimento de pensão, a que fazia jus, por morte do marido, segurado da previdência social, e cujo pagamento cessara em virtude de posterior concubinato da beneficiária, comunicado em 1940 à Caixa de Aposentadoria e Pensões respectiva.

- Morto o concubino e comprovado não possuir a autora outras fontes de rendimentos, tem direito a ver restabelecida a pensão anterior, sendo as prestações devidas desde os cinco anos imediatamente precedentes à propositura da ação. (Ementa da apelação, fls. 68).

EMBARGOS NA APELAÇÃO CÍVEL Nº 29.759 - Relator: Ministro AMARÍLIO BENJAMIN

PRISÃO EM FLAGRANTE

- Prisão em flagrante processada muitas horas após a prática do crime, sem perseguição imediata.

- A expressão "logo depois", empregada no artigo 301, III, do CPP, significa continuidade, sem solução, entre o momento do crime e a prisão.

- Não é imediata a prisão feita muito depois do delito, por caravana policial composta para efetuar diligência, após queixa feita pela vítima, a conselho de outras pessoas.

- Ordem concedida.

HABEAS-CORPUS Nº 2.998 - Relator: Ministro JARBAS NOBRE

RECURSO EX OFFICIO

- Recurso de ofício - Responsabilidade civil - Não

se conhece do recurso de ofício, se vencida na causa foi uma sociedade de economia mista.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 32.337 - Relator: Ministro JORGE LAFAYETTE GUIMARÃES

RESPONSABILIDADE CIVIL

- Direito de propriedade - Prejuízos resultantes de obras públicas - Indenização - O proprietário tem direito à indenização pelos prejuízos causados ao que lhe pertence, seja pelo particular ou por entidade pública, em virtude de obras. A indenização, porém, deve corresponder ao dano ou inutilização efetivamente apurados.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 32.187 - Relator: Ministro AMARÍLIO BENJAMIN

- Responsabilidade civil - Estrada de Ferro - Força maior.

- Resultando o acidente da queda de faísca elétrica sobre a composição, durante um temporal, caracteriza-se força maior, não respondendo a estrada de ferro pela morte do passageiro que caiu na via férrea, em consequência do ocorrido.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 27.551 - Relator: Ministro PEÇANHA MARTINS

- Responsabilidade civil. - Indenização por ato ilícito - Pensão à base do valor do salário-mínimo, que se mantém, à vista do nível da remuneração percebida pela vítima, não se justificando fixá-la em apenas 2/3 do salário-mínimo.

- Recursos desprovidos.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 30.452 - Relator: Ministro JOSÉ NÉRI DA SILVEIRA

SALÁRIO DE BENEFÍCIO

- Previdência Social - Salário de benefício - O salário de benefício não está sujeito ao teto estabelecido pela legislação do Imposto de Renda, quanto à dedução, como despesa operacional, das remunerações pagas a sócios, diretores, gerentes e titulares de firmas individuais.

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

- Invocação ao art. 4º do Dec.-lei 795/68, quanto aos aumentos concedidos, de que não se conhece por não ser guiada a matéria na contestação.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 32.478 - Relator: Ministro JORGE LAFAYETTE GUIMARÃES

SANÇÃO ADMINISTRATIVA

.. Devedor remisso. Desarmônica com os cânones constitucionais vigentes é a prática de toda e qualquer coação política ou administrativa aplicada ao contribuinte, com o propósito de forçá-lo ao pagamento de tributos, dado que a União Federal dispõe de meio próprio para recolhê-lo aos cofres públicos, que é a ação executiva fiscal.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 71.615 - Relator: Ministro HENRIQUE D'ÁVILA

- Sanções administrativas. Dispondo a Fazenda de meios específicos, para cobrar os seus créditos, não se justifica a aplicação aos devedores, das medidas que lhes restrinjam a atividade e as relações com as próprias repartições tributárias. Critério predominante nas "Súmulas" 70, 323 e 547 do Supremo Tribunal Federal.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 70.611 - Relator: Ministro AMARÍLIO BENJAMIN

SEGURADO DO INPS

- Previdência Social - Cancelamento de Inscrição - D. 60.501/67, art. 22. - A inscrição do segurado já em gozo de benefício não pode ser cancelada sem prova de sua irregularidade. Confirmação de sentença que deu pela procedência de ação ordinária, destinada a restabelecer a inscrição e o benefício.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 32.119 - Relator: Ministro MÁRCIO RIBEIRO

SOCIEDADE ANÔNIMA

- Regulamentação profissional - É o Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura parte ilegítima para demandar a alteração ou cancelamento de nome de sociedade anônima, por alegada infração à regra de coincidência

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

da denominação com os fins da empresa, prevista no art. 3º do Decreto-lei nº 2.627, de 26 de outubro de 1940.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 31.838 - Relator: Ministro DÉCIO MIRANDA

TABELAMENTO DE PREÇOS

- Tabelamento de preços - Multa com relação ao "peso a mais" do produto - Improcedência da cominação. - Sem demonstração convincente de que a venda do produto por peso superior ao da tabela de preços infringe qualquer princípio da lei de intercessão no domínio econômico, improcede a exigência de multa correspondente ao fato.

APELAÇÃO Nº 35.295 - Relator: Ministro AMARÍLIO BENJAMIN

Tribunal Superior do Trabalho

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE

- O adicional de periculosidade incide apenas sobre o salário-base e não sobre a remuneração do empregado.

RR - 1.820/73 - 2a. Turma - Relator: Ministro THÉLIO DA COSTA MONTEIRO

- Salário - Periculosidade - Auxílio-almoço e triênio são salários e como tal se consideram para fins de incidência do adicional de periculosidade.

RR - 1.821/73 - 1a. Turma - Relator: Ministro RIBEIRO DE VILHENA

ALTERAÇÃO CONTRATUAL

- Benefício previdencial assegurado pelo empregador, sem limitação de tempo à época de sua concessão pela Instituição de Previdência Social, não mais pode ser recusado ao empregado.

E-RR - 3.941/72 - Pleno - Relator: Ministro THÉLIO DA COSTA MONTEIRO

- Nula a alteração contratual, prejudicial ao empregado, como tal a supressão do adicional resultante de mudança do turno noturno para o diurno.

RR - 1.505/73 - 2a. Turma - Relator: Ministro THÉLIO DA COSTA MONTEIRO

APOSENTADORIA

- Se o bancário tem a complementação da aposentadoria por parte do Banco do Brasil, que o faz regularmente, não pode pretender outras vantagens asseguradas aos que estão na ativa assim entendendo as instâncias ordinárias face aos elementos de prova carreados para os autos.

- Revista não conhecida por aplicação da "Súmula" nº 23.

RR - 1.777/73 - 1a. Turma - Relator: Ministro LIMA TEIXEIRA

CARGO DE CONFIANÇA

- **Simple denominação de cargo não o configura como de confiança, ausentes os poderes de gestão, ampla autonomia funcional e representação do empregador.**

RR - 2.065/73 - 2a. Turma - Relator: Ministro THÉLIO DA COSTA MONTEIRO

COMPETÊNCIA

- **Justiça do Trabalho - Competência - Consulado. À Justiça do Trabalho compete julgar as reclamações postuladas por empregados contra consulados, fundadas em relação de trabalho segundo o disposto no art. 142, da Constituição Federal.**

E-RR - 3.302/71 - Pleno - Relator: Ministro RIBEIRO DE VILHENA

DEPÓSITO PARA RECURSO

- **Garantido o Juízo com o depósito da importância da condenação na conta vinculada do empregado, ainda que em estabelecimento bancário situado na localidade em que sediada a empresa, atingido está o objetivo da lei.**

E-RR - 929/71 - Pleno - Relator: Ministro THÉLIO DA COSTA MONTEIRO

DIRETOR

- **Diretor empregado - Recurso de revista: Não viola o art. 116, Lei nº 2.627/40 (Lei das Sociedades Anônimas) o aresto que admite a existência de diretor empregado. O ser diretor de sociedade anônima, por si, não exclui a condição de empregado, desde que persistam os suportes da relação de emprego e, ainda escolhido por assembleia, não seja o diretor portador de ações (proprietário da empresa).**

RR - 1.110/73 - 3a. Turma - Relator: Ministro RIBEIRO DE VILHENA

EMBARGOS DE TERCEIRO

- **Os embargos de terceiro constituem incidente de**

execução da sentença, inviável a revista, face a expressa determinação do § 4º do art. 896 da CLT.

- **Recurso não conhecido**

RR - 509/72 - 2a. Turma - Relator: Ministro ORLANDO COUTINHO

EQUIPARAÇÃO SALARIAL

- **Equiparação salarial - O que visa a lei, em se tratando de equiparação, é que não haja disparidades entre paradigmas e reclamante, nos suportes básicos de incidência salarial: se o segundo tem salário fixo superior, em virtude de maior tempo de serviço e do respectivo adicional, isto não obsta à equiparação, pois se trata de vantagem personalíssima. A garantia de 39.000 km voados deve ser observada por todos os operadores que trabalham em idênticas condições. É suporte de base, que não pode ser diferentemente estipulado para igual serviço.**

RR - 4.318/73 - 3a. Turma - Relator: Ministro RIBEIRO DE VILHENA

ESTABILIDADE

- **Caracteriza-se o intuito obstativo à estabilidade o empregado que é despedido com mais de 9 anos de serviços à empresa e sem justo motivo, pois a simples alegação da empresa de custos operacionais próprios da competição econômica é risco empresarial. Ademais, as instâncias ordinárias entenderam que o reclamante provou que a despedida decorreu do fato do mesmo não ter optado pelo regime do Fundo de Garantia, configurando com maior evidência o intuito obstativo à estabilidade.**

- **Revista não conhecida.**

RR - 1.051/73 - 1a. Turma - Relator: Ministro LIMA TEIXEIRA

- **Transação - Empregado estável. Se a rescisão do empregado estável se deu por transação, a importância a ser-lhe paga não pode estipular-se aquém de 60% do valor da respectiva indenização.**

RR - 1.455/73 - 1a. Turma - Relator: Ministro RIBEIRO DE VILHENA

FALTA GRAVE

- Ausências reiteradas e injustificadas ao serviço caracterizam a desídia, autorizando a rescisão contratual sem qualquer ônus para o empregador.

RR - 1.619/73 - 2a. Turma - Relator: Ministro THÉLIO DA COSTA MONTEIRO

FÉRIAS

- Férias - Remuneração - A remuneração das férias, goze-as o empregado ou as receba, em razão da despedida, é a mesma, a teor do disposto no artigo 142, da CLT.

RR - 1.821/73 - 1a. Turma - Relator: Ministro RIBEIRO DE VILHENA

- O empregado, quando em férias, deve receber a mesma remuneração como se estivesse trabalhando.

AI - 672/73 - 3a. Turma - Relator: Ministro BARATA SILVA

HORÁRIO DE TRABALHO

- Recebendo o empregado bancário a gratificação de função correspondente a um terço do salário do cargo efetivo, não está beneficiado pela jornada reduzida, hipótese em que não tem lugar o pagamento das horas extraordinárias.

RR - 1.891/73 - 2a. Turma - Relator: Ministro THÉLIO DA COSTA MONTEIRO

MANDADO DE SEGURANÇA

- Mandado de segurança - Ainda que a decisão regional haja atentado contra coisa julgada, não se admite mandado de segurança, para corrigi-lo, eis que o remédio idôneo e específico é a ação rescisória, a teor do disposto no art. 798, I, b, CPC.

RO-MS - 203/73 - Pleno - Relator: Ministro RIBEIRO DE VILHENA

NULIDADE

- É de aplicar o art. 832 da CLT, mormente argüida sua violação, por não ter o acórdão recorrido apreciado o recurso ordinário na sua totalidade e cuja fundamentação é omissa, nos aspectos essenciais da controvérsia trazida aos autos.

- Revista que é conhecida e provida para que o Regional aprecie o recurso em sua totalidade e como entender de direito.

RR - 791/73 - 1a. Turma - Relator: Ministro LIMA TEIXEIRA

PRAZO

- O prazo de publicação da pauta não é cartorário, contando-se da edição do Diário Oficial, a partir do primeiro dia útil que se seguir à publicação. Recurso a que se nega provimento.

RO-AR - 100/73 - Pleno - Relator: Ministro ORLANDO COUTINHO

PRÊMIO-PRODUÇÃO

- Pela habitualidade de uma concessão, o prêmio-produção integra o salário do empregado, para os efeitos legais, sem mais possibilidade de ser recusado ou suprimido.

E-RR - 2.920/72 - Pleno - Relator: Ministro THÉLIO DA COSTA MONTEIRO

PRESCRIÇÃO

- Em se tratando de prestações sucessivas, de natureza previdenciária, prescrevem apenas as imediatamente anteriores a dois anos da data da reclamação.

RR - 1.682/73 - 2a. Turma - Relator: Ministro THÉLIO DA COSTA MONTEIRO

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE

- Recurso ordinário em ação rescisória, a que se nega provimento, por isso que não foi apurada culpa alguma do

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

recorrido no desaparecimento dos autos de execução da sentença, que promovia justamente contra o recorrente, razão por que o recorrido exequente não foi tido como responsável pela paralisação da execução de sentença, cujos autos desapareceram ou extraviados foram. Na hipótese, não como se argüir a prescrição intercorrente.

RO-AR - 147/72 - Pleno - Relator: Ministro FORTUNATO PERES JÚNIOR

RECURSO DE REVISTA

- Agravo de instrumento - Recurso de revista. Assentados os supostos de fato no acórdão regional, e desde que se vislumbre esfera decisória adstrita apenas ao campo de aplicação ou não aplicação de lei, admite-se a revista, com provimento do agravo.

AI - 906/73 - 1a. Turma - Relator: Ministro RIBEIRO DE VILHENA

- Súmula - Recurso de revista - Não se conhece de recurso de revista, fundado em divergência de Súmulas do Tribunal Superior do Trabalho e do Supremo Tribunal Federal, quando a alta competência para uniformizar a jurisprudência em matéria de trabalho incumbe àquele e não a este, salvo contrariedade à Constituição (Constituição Federal, artigo 143).

RR - 1.298/73 - 1a. Turma - Relator: Ministro RIBEIRO DE VILHENA

RELAÇÃO DE EMPREGO

- Relação de emprego. O empregado que presta serviço a diversas empresas do mesmo grupo empresarial é sujeito de uma única relação de trabalho.

- Agravo a que se nega provimento.

AI - 981/73 - 3a. Turma - Relator: Ministro BARATA SILVA

- Trabalhando a reclamante na casa de residência onde também funciona o pequeno bar e restaurante do mesmo empregador e servindo aos fregueses como aos familiares na cozinha, que era comum, configura-se a relação empregatícia, pois não pode ser tida como simples doméstica,

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

quem trabalha e presta serviços também no setor comercial.

- Revista não conhecida por versar o reexame da prova.

RR - 27/73 - 1a. Turma - Relator: Ministro LIMA TEIXEIRA

REPOUSO REMUNERADO

- O adicional noturno, quando habitual, incide sobre os descansos semanais remunerados.

- Agravo a que se nega provimento.

AI - 672/73 - Relator: Ministro BARATA SILVA

- Repouso remunerado. Não se admite, nem por cláusula contratual, a inclusão do repouso remunerado no valor da comissão paga ao empregado. A cláusula atenta contra o artigo 9º - CLT e por ela o trabalhador acaba se pagando do repouso.

RR - 2.018/73 - 1a. Turma - Relator: Ministro RIBEIRO DE VILHENA

- Repouso remunerado - Salário mínimo. O empregado, que percebe salário misto por mês e à comissão, faz jus ao repouso sobre esta, que não se encontra compreendido naquele.

RR - 2.156/73 - 1a. Turma - Relator: Ministro RIBEIRO DE VILHENA

RESCISÃO INDIRETA

- Não constitui infringência das obrigações contratuais a ponto de pretender-se a rescisão indireta do contrato de trabalho, o fato de não ter o empregado anotada a sua carteira profissional pelo empregador, pois junto à Delegacia Regional do Trabalho poderá exigir que o empregador faça a anotação, mormente por ter sido reconhecida a relação empregatícia antes negada, e com a condenação do reclamado no pagamento de férias simples e em dobro, 13º salário, diferença de saldo de salários, salário-família, horas extras, repouso semanal remunerado, tudo a ser apurado em execução.

- Revista não conhecida.

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

RR - 1.964/73 - 1a. Turma - Relator: Ministro LIMA TEIXEIRA

SALÁRIO EM DOBRO

- Salários em dobro - Revelia. Confesso o empregador, quanto à matéria de fato, na revelia e incontestados, portanto, os salários, sua condenação em dobro é mero corolário do princípio geral estabelecido no art. 467/CLT. A ninguém é dado escusar-se alegando ignorância da lei.

E-RR - 2.624/72 - Pleno - Relator: Ministro RIBEIRO DE VILHENA

TEMPO DE SERVIÇO

- Considera-se como de serviço efetivo o período em que o empregado esteja à disposição do empregador, aguardando ou executando ordens, salvo disposição especial expressamente consignada.

- Se o empregado, no interesse da empresa, é mandado fazer curso de especialização, com remuneração, tem direito, também, a férias e 13º salário.

- Revista conhecida e provida.

RR - 530/73 - 3a. Turma - Relator: Ministro BARATA SILVA

- Tempo de serviço - Não se computa como tempo de serviço o período em que o empregado esteja em gozo de auxílio-doença, ainda que a empresa lhe adicione, a esse título, parcela complementar.

RR - 1.821/73 - 1a. Turma - Relator: Ministro RIBEIRO DE VILHENA

TRANSFERÊNCIA

- É de ser tida como ilícita e mesmo abusiva a transferência de empregado que há mais de 20 anos servia à empresa no Estado da Guanabara e é transferido para o Estado de Pernambuco sem sua anuência e para localidade diversa da que resultar o contrato (art. 469, CLT), infringindo também o art. 468 da CLT, face aos prejuízos acarretados pelas instâncias ordinárias, mormente por não demonstrada plausível necessidade de serviço. Tendo as

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

instâncias ordinárias julgado improcedente o inquérito e procedente a reconvenção requerida pelo autor, o consectário normal é a rescisão contratual com o pagamento da indenização em dobro como determinado pelas instâncias ordinárias.

- Revista não conhecida.

RR - 1.048/73 - 1a. Turma - Relator: Ministro LIMA TEIXEIRA

VENDEDOR PRACISTA

- A aplicação da Lei 3.207/57 depende de cada caso de se apurar se foi reservada ao empregado a venda de todos os produtos da empresa na zona de sua exclusividade, hipótese em que sem direito à comissão por vendas realizadas diretamente pelo empregador de alguns deles excluídos.

E-RR - 1.863/72 - Pleno - Relator: Ministro THÉLIO DA COSTA MONTEIRO

Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região

ADICIONAL NOTURNO

- Adicional noturno - Impossibilidade de sua compensação com o trabalho em jornada reduzida. - O adicional noturno, que tem origem constitucional, deve ser pago sob a forma de um acréscimo ao salário percebido pelo empregado. Admiti-lo como pago, através a compensação com o trabalho prestado em jornada reduzida, não passa de uma ficção, sem qualquer efeito de direito.

PROC. TRT - 2.757/72 - Relator: Juiz ÁLFIO AMAURY DOS SANTOS

ALTERAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

- Alteração abusiva do contrato - Deslocamento do empregado de setor externo para interno - É resolúvel do contrato de trabalho o ato do empregador que remove para o setor interno da administração, sujeito a horário fixo, o empregado vintenário no exercício de funções de serviço externo.

PROC. TRT - 3.318/72 - Relator: Juiz MESSIAS PEREIRA DONATO

APOSENTADORIA

- Aposentadoria compulsória móvel vitalícia - Se para sua concessão o Banco peticitante estabelece exigências, somente quem as aceitar e cumprir em seus exatos termos, será favorecido. A aceitação da proposta com adições, restrições ou modificações importará em nova proposta (art. 1.083 do Código Civil), aceitável ou não pelo empregador. É que se inverteriam as posições: o peticitante passaria a oblato e este ocuparia o lugar daquele, o que somente seria válido se admitido pelo primitivo proponente.

PROC. TRT - 1.572/72 - Relator: Juiz MESSIAS PEREIRA DONATO

ARREMATACÃO

- Arrematação - É perfeitamente lícito ao Juiz recusar o lance oferecido na arrematação, sob o fundamento de ser irrisório diante o valor da avaliação, e ainda levando em consideração as circunstâncias dos autos, que evidenciam pertencer o arrematante ao rol dos profissionais dos leilões, sempre ávidos em fazer bons negócios sob os olhos complacentes da Justiça.

PROC. TRT - 2.801/72 - Relator: Juiz ÁLFIO AMAURY DOS SANTOS

AUMENTO DE SALÁRIO

- Proibição legal de distinção quanto à espécie de emprego e condição de trabalhador - É discriminatório e viola a proibição legal de distinção quanto à espécie de emprego e condição de trabalhador o ato da empresa consistente em majoração de salário apenas para uma fração de seu pessoal, sob a arguição de que, como percebia, em sua totalidade, salário superior ao mínimo de lei, essa circunstância lhe conferia a faculdade de assim agir, no livre exercício de prerrogativa insita ao poder de decisão.

PROC. TRT - 146/73 - Relator: Juiz MESSIAS PEREIRA DONATO

- Salários - Defeso é à Justiça conceder aumento individual de salário, a não ser nos casos taxativamente previstos em lei, e desgarrando-se a reclamatória de um deles, sua improcedência é manifesta.

PROC. TRT - 3.191/72 - Relator: Juiz ÁLFIO AMAURY DOS SANTOS

AVISO PRÉVIO

- Aviso prévio - O aviso se torna inseqüente se, findo o prazo respectivo, continua a prestação laboral, com aquiescência do empregador. Nessa hipótese, a relação empregatícia mantém-se íntegra.

PROC. TRT - 3.187/72 - Relator: Juiz PAULO FLEURY DA SILVA E SOUZA

CARGO DE CONFIANÇA

- Cargo de confiança - Empregado exercente de cargo de confiança, do qual é destituído para retornar à sua função efetiva, não pode pretender o acolhimento da tese de que foi indiretamente despedido.

PROC. TRT - 2.643/72 - Relator: Juiz ONOFRE CORRÊA LIMA

CARGO EFETIVO

- Bancário - Função de procurador - Inexistência de cargo de confiança - Desde que o bancário, no exercício do cargo de procurador, não desempenhe poderes de gestão, de mando ou de representação, o seu cargo não é de ser considerado como de confiança.

PROC. TRT - 1.978/72 - Relator: Juiz CUSTÓDIO ALBERTO DE FREITAS LUSTOSA

CERCEAMENTO DE DEFESA

- Cerceamento de defesa - Adiamento de audiência - Testemunha não notificada - Constitui cerceamento de defesa o indeferimento de pedido de adiamento de audiência, se a testemunha, cuja notificação se requer, fora devidamente arrolada e não merecera da Secretaria a necessária notificação prévia.

PROC. TRT - 821/72 - Relator: Juiz OSIRIS ROCHA

CUMULAÇÃO DE RECLAMAÇÃO

- Conflito de jurisdição - Cumulação facultativa de reclamatórias - Art. 842 da CLT - A cumulação prevista no art. 842 da CLT corresponde ao litisconsórcio facultativo, previsto no art. 88 do CPC. Se cada grupo de reclamantes contra a mesma empresa preferiu ingressar separadamente em Juízo, um em cada Junta, não torna possível a cumulação obrigatória dos dois processos em uma daquelas Juntas, mesmo porque, no caso, houve oposição do litisconsorte à cumulação pretendida por uma das Juntas.

- Conflito negativo de jurisdição julgado precedente, para não se permitir a obrigatoriedade da cumulação.

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PROC. TRT - 568/73 - Relator: Juiz TARDIEU PEREIRA

CUSTAS PROPORCIONAIS

- As custas, no processo trabalhista, somente são devidas pelo vencido, sobre o valor da condenação, não se podendo falar em pagamento proporcional.

PROC. TRT - 3.487/72 - Relator: Juiz ABNER FARIA

DEPÓSITO PARA RECURSO

- Depósito recursal - Vinculação ao Juízo - Verificada a inaplicabilidade do FGTS à relação jurídica - relação de emprego, relação de trabalho - a feitura de depósito e sua vinculação ao Juízo é liberatória da obrigação de depositar, pelo empregador ou empreendedor, para efeito recursal.

PROC. TRT - 3.361/72 - Relator: Juiz MESSIAS PEREIRA DONATO

DISPENSA INJUSTA

- Justa causa - Avaliação da prova - Se no aviso da dispensa inexistir qualquer referência a faltas cometidas pelo empregado, a presunção é de que a rescisão foi sem justa causa, a qual não é destruída por testemunho isolado nos autos.

PROC. TRT - 3.069/72 - Relator: Juiz ÁLFIO AMAURY DOS SANTOS

DOCUMENTO

- Fraude em documento - Impossibilidade de ser reconhecida ex officio - É defeso à sentença dar pela ineficácia de um documento oferecido contra o empregado, sob o fundamento de ser fraudulenta a data nele consignada, em atenção a rasuras, quando o possível prejudicado, ao ter vista dos autos, nada argüiu relativamente à ocorrência do vício.

PROC. TRT - 616/73 - Relator: Juiz ÁLFIO AMAURY DOS SANTOS

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

EMBARGOS À PENHORA

- Agravo de petição - Reforço da penhora - Embargos - O reforço da penhora não comporta apresentação de embargos pois representaria oportunidade para renovação de defesa na execução.

PROC. TRT - 427/73 - Relator: Juiz OSIRIS ROCHA

EMBARGOS DE TERCEIRO

- Embargos de terceiro senhor e possuidor - Julgamento - Recurso cabível - Caberá agravo de petição, a ser manifestado no prazo de oito dias, contra o julgamento de embargos de terceiro senhor e possuidor.

PROC. TRT - 282/73 - Relator: Juiz ORLANDO RODRIGUES SETTE

EMPREGADO DE PREFEITURA

- Funcionária municipal - Face ao que estatui a Constituição Federal de 67, inexistir a figura do interino, devendo o servidor público, nomeado interinamente, ser considerado sob o regime da Lei Consolidada.

PROC. TRT - 3.211/72 - Relator: Juiz ODILON RODRIGUES DE SOUSA

EMPREITADA

- Contrato de empreitada - Dono da obra e empreiteiro - Na execução de contrato de empreitada, firmado entre empreiteiro, que lograra êxito na concorrência, oportunidade em que demonstrara sólida posição financeira e o dono da obra, não há como se pretender impor responsabilidades de natureza jurídico-trabalhista, a este último, solidariamente, em decorrência de quaisquer anormalidades ocorridas entre empreiteiro e seus empregados, mormente quando não se vislumbra nos autos a mais mínima demonstração de fraude ou malícia, sendo todos os atos jurídicos praticados, regulares e corretos.

PROC. TRT - 2.556/72 - Relator: Juiz ORLANDO RODRIGUES SETTE

FALTA GRAVE

- Culpa recíproca - Empregado que, ao ser comunicado do rebaixamento, passa a ofender moralmente seu superior hierárquico. Impossibilidade de se aplicar no caso a culpa recíproca, em razão de se mostrar incompatível a conduta do obreiro, que preferiu reagir impensadamente, ao invés de recorrer à Justiça.

PROC. TRT - 2.888/72 - Relator: Juiz ÁLFIO AMAURY DOS SANTOS

- Falta de indisciplina cumulada com a de abandono de emprego. Comete falta de indisciplina cumulada com a de abandono de emprego o estável que requer licença para tratar de interesses particulares, e logo se afasta do serviço, antes de solucionada a pretensão e inteirado de seu indeferimento, vencido o prazo de trinta dias, não retorna ao emprego, porque passara a trabalhar para terceiro.

PROC. TRT - 2.323/72 - Relator: Juiz MESSIAS PEREIRA DONATO

FRAUDE TRABALHISTA

- Relação de emprego - Trabalho autônomo - Fraude - É fraudulento o ato do empresário que admite um trabalhador sem contrato e, depois, exige documento escrito falando de trabalho autônomo.

PROC. TRT - 2.445/72 - Relator: Juiz OSIRIS ROCHA

HORAS EXTRAS

- Horas extras - Se o empregado tem poderes gerenciais e não se sujeita a horário determinado, descabe o pedido de salário adicional de serviço extraordinário. Todavia, incontestável é o seu direito ao repouso hebdomadário.

PROC. TRT - 2.518/72 - Relator: Juiz PAULO FLEURY DA SILVA E SOUZA

PEDIDO DE DEMISSÃO

- Pedido de demissão - Não observado o disposto no § 1º, do art. 477 da CLT, com a nova redação que lhe foi dada pela Lei nº 5.584, de 26/6/70, em pedido de demis-

são feito por empregado com mais de um ano de casa, nulo é o documento, pelo que se deferem ao obreiro as verbas reclamadas na inicial.

PROC. TRT - 2.552/72 - Relator: Juiz ONOFRE CORRÊA LIMA

- Pedido de demissão simulado - Se o pedido de demissão é acompanhado de pagamento indenizatório ao empregado, embora rotulado de "gratificação", a rescisão deve considerar-se resultante de acordo, dada a bilateralidade do ato. Nesse caso, e sendo o empregado estável, a indenização há que ser complementada ao limite de 60%, ainda que o desate de vínculo empregatício haja sido livremente acordado e assistido pelo Sindicato - (Lei 5.107, art. 17, § 3º).

PROC. TRT - 3.114/72 - Relator: Juiz PAULO FLEURY DA SILVA E SOUZA

PENHORA

- Ato processual - Nulidade absoluta - Revogação - Padece de nulidade absoluta penhora efetivada no Juízo deprecado em cumprimento de precatória na qual não fora solicitada tal diligência, por falta de poder jurisdicional da autoridade executora. Verificado o equívoco, pode e deve essa autoridade declarar a nulidade, a pedido do interessado ou mesmo de ofício, em resguardo dos princípios que norteiam o exercício da função jurisdicional.

PROC. TRT - 2.675/72 - Relator: Juiz PAULO FLEURY DA SILVA E SOUZA

PRESCRIÇÃO

- A soma dos períodos descontínuos para fins indenizatórios não implica em convalescer direitos prescritos. Se rescindido o contrato e transcorridos mais de dois anos, nada mais se garante ao empregado.

PROC. TRT - 1.895/72 - Relator: Juiz FÁBIO DE ARAÚJO MOTTA

- Prescrição - Quando não ocorre - Ineficaz o pedido de demissão do emprego, em razão do rurícola estável não haver recebido assistência (art. 98, do ETR), seu contrato de trabalho não se desfez, em termos de direito, daí por que

a prescrição jamais teria condição de se consumir, pois a possibilidade de sua ocorrência pressupõe a efetiva cessação do contrato (art. 175).

PROC. TRT - 3.282/72 - Relator: Juiz ÁLFIO AMAURY DOS SANTOS

PROFESSOR

- Relação de emprego - Professora Municipal - Inexistindo ato de nomeação da professora rural municipal e comprovada prestação de serviço, é de ser considerada empregada sob o pálio da Lei Consolidada.

PROC. TRT - 1.097/73 - Relator: Juiz ODILON RODRIGUES DE SOUSA

QUADRO DE PESSOAL

- Reclassificação de cargos - Lícito é o procedimento do empregador, considerando diferenças qualitativas e quantitativas das tarefas executadas por empregados de uma mesma categoria, agrupá-los em classes distintas, com salários desiguais, levando em conta a maior ou menor complexidade dos serviços respectivos, respeitadas, todavia, as situações jurídicas preexistentes.

PROC. TRT - 258/73 - Relator: Juiz PAULO FLEURY DA SILVA E SOUZA

RELAÇÃO DE EMPREGO

- Associação religiosa - Contrato para superintendência de hospital - Indicação das religiosas que ali devam trabalhar - Substituição por outras, a seu critério - Inexistência de um contrato de trabalho entre as religiosas e o hospital. - Quando a associação religiosa contrata a superintendência de um hospital, indicando para no mesmo trabalhar as religiosas que entender, podendo, a seu critério, substituí-las, não há contrato de trabalho entre as religiosas e o hospital.

PROC. TRT - 3.131/72 - Relator: Juiz CUSTÓDIO ALBERTO DE FREITAS LUSTOSA

- Comodato e relação de emprego - Existe comodato e não relação de emprego se o reclamante recebeu do reclamado, para explorá-lo gratuitamente e em exclusivo

proveito próprio, imóvel rural de propriedade deste último. Serviços de rotina pelo primeiro prestados e relacionados com a conservação do prédio não induzem em seu favor a condição de empregado, mas decorreram necessariamente do contrato de comodato (aplicação do artigo 1.251 do Código Civil).

PROC. TRT - 229/73 - Relator: Juiz PAULO FLEURY DA SILVA E SOUZA

- Corretor do mercado financeiro - Existência ou inexistência de relação de emprego - Sem se repudiar a realidade de que existem os "corretores autônomos" do mercado financeiro, também não se pode negar que o corretor, como qualquer outro profissional, pode tornar-se empregado da empresa. É matéria de fato, a ser examinada em cada processo. No caso, a prova dos autos convence de que houve o alegado vínculo de emprego entre a reclamada e o reclamante, mesmo porque não se demonstrou que este estivesse regularmente habilitado como "corretor autônomo".

PROC. TRT - 996/72 - Relator: Juiz TARDIEU PEREIRA

- Duplicidade de relações jurídicas: de emprego e estatutária - Se o empregado é nomeado funcionário público, mas continua sujeito aos mesmos direitos e obrigações ínsitas à relação de emprego, sem prejuízo da vinculação estatutária, é de se concluir que os contratantes aquiesceram na permanência da duplicidade de relações jurídicas.

PROC. TRT - 110/73 - Relator: Juiz MESSIAS PEREIRA DONATO

- É carecedor da ação proposta, por inexistência da relação de emprego, o elemento que presta serviços a loteamento fronteiro ao sítio do reclamado, não tendo trabalhado para este último, conforme provam os autos.

PROC. TRT - 2.722/72 - Relator: Juiz FÁBIO DE ARAÚJO MOTTA

- É carecedora de ação a viúva de ex-empregado que continua, a título de caridade, habitando a moradia antes usada pelo casal, sem prestar qualquer serviço, não podendo a Justiça do Trabalho buscar resolver o problema

social onerando o proprietário das terras, visto não ter nos autos prova da relação de emprego.

PROC. TRT - 3.462/72 - Relator: Juiz FÁBIO DE ARAÚJO MOTTA

- É carecedor de ação o componente da administração da empresa por não ficar configurada a prestação de serviços na qualidade de empregado regido pela Lei Consolidada.

PROC. TRT - 3.089/71 - Relator: Juiz FÁBIO DE ARAÚJO MOTTA

- É carecedor de ação, pela inexistência de vínculo empregatício, o filho de criação que somente presta serviços nesta condição, à família que o acolheu.

PROC. TRT - 3.320/72 - Relator: Juiz FÁBIO DE ARAÚJO MOTTA

- Empregado de Prefeitura Municipal - Não provada a sua condição de funcionário público municipal é de ser considerado sob a égide da CLT.

PROC. TRT - 2.308/71 - Relator: Juiz ODILON RODRIGUES DE SOUSA

- Empreiteiro de transporte - Relação de emprego - O transportador em caminhão próprio é um trabalhador autônomo. Por outro lado, a empreitada está regida pelo art. 1.216 do Código Civil.

- Inexiste na espécie relação de emprego em razão da matéria.

PROC. TRT - 1.757/71 - Relator: Juiz ODILON RODRIGUES DE SOUSA

- Faxineira de Igreja - Relação de emprego - A circunstância de trabalhadora ser taxada de empregada doméstica, sob a alegação de que fora contratada e remunerada por entidade sem fim lucrativo, para prestar serviços diários de faxineira a uma Igreja, não permite concluir pela carência de sua reclamatória, sob o fundamento de que se omite em produzir prova de relação de emprego e isto porque, já pelos próprios dados postos na defesa, de doméstica não se trata.

PROC. TRT - 410/73 - Relator: Juiz ÁLFIO AMAURY DOS SANTOS

- Filho de criação - Relação de emprego - Prestação de serviço na atividade econômica do pai ou mãe de criação - Existência - Embora seja filho de criação, se se verifica a prestação de serviço na atividade econômica explorada pelos pais de criação, caracteriza-se a relação de emprego.

PROC. TRT - 834/72 - Relator: Juiz FREITAS LUSTOSA

- O coletor de dado para pesquisa a domicílio, contratado em caráter eventual, recebendo por serviço prestado, é carecedor de ação, pela inexistência do vínculo empregatício.

PROC. TRT - 380/72 - Relator: Juiz FÁBIO DE ARAÚJO MOTTA

- Relação de emprego - Agente de investimento - Evidenciado que o reclamado, nas suas relações com o reclamante, sempre se portou como um autêntico empregador, assim se considerando espontaneamente, pois anotou-lhe a carteira, firmou contrato de experiência e pré-avisou-lhe da dispensa, descabe a alegação de ser impossível o reconhecimento da relação empregatícia, face à resolução do Banco Central, que define os agentes de investimentos como profissionais autônomos.

PROC. TRT - 2.656/72 - Relator: Juiz ÁLFIO AMAURY DOS SANTOS

- Relação de emprego - A prestação de serviços com a aquiescência do preposto da empresa, em atividade normal desta e por lapso razoável de tempo, está sob o pálio da tutela do trabalho subordinado. O não pagamento de salário retrata um dos aspectos da inadimplência do empregador.

PROC. TRT - 165/73 - Relator: Juiz MESSIAS PEREIRA DONATO

- Relação de emprego - Corretor de imóveis - A função do corretor de imóveis pela sua independência de horário e de produção, pela falta de subordinação hierárquica e financeira à imobiliária é tipicamente liberal e autônoma, não caracterizando a relação empregatícia.

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PROC. TRT - 3.070/71 - Relator: Juiz ODILON RODRIGUES DE SOUSA

- Relação de emprego - Entidade pública - Serviço sob recibo - Não desnatura a relação de emprego a prestação de serviços pagos sob recibo, se houve continuidade contrária à alegada eventualidade.

PROC. TRT - 405/72 - Relator: Juiz OSIRIS ROCHA

- Relação de emprego - Inexistência - A prestação de serviço feita a diversas pessoas, indistintamente, em horário e condições fixadas pelo próprio prestador, sem a mais mínima subordinação, no dia e hora que bem entendeu, descaracteriza qualquer possibilidade de reconhecimento do liame empregatício.

PROC. TRT - 3.166/71 - Relator: Juiz ORLANDO RODRIGUES SETTE

- Relação de emprego - Inexistência - Pequena gleba de terra, sem condições para exploração econômica, não pode ensejar a caracterização de atividade de natureza rural, do ocupante da casa que ali se situa, mormente quando a prova revela que sua atividade era a de barbeiro, exercitada na cidade.

- A simples cessão da casa, para moradia do reivindicante e seus familiares, por comodato, não comprova a alegada relação de emprego.

PROC. TRT - 1.531/72 - Relator: Juiz ORLANDO RODRIGUES SETTE

- Relação de emprego - O simples fato de se manter convivência com os diretores, freqüentar a firma ou até lhe prestar pequenos favores ou serviços, não evidencia necessariamente relação de emprego, que exige a presença de requisitos outros, legalmente definidos e ausentes no caso concreto.

- Carência de ação confirmada.

PROC. TRT - 3.321/72 - Relator: Juiz ÁLFIO AMAURY DOS SANTOS

- Relação de emprego - Professora leiga, de escola rural, contratada para lecionar, que não goza dos bene-

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

fícios atribuídos ao funcionário público, tem sua posição jurídica perante o empregador garantida pelas normas fixadas na Consolidação das Leis do Trabalho.

PROC. TRT - 2.277/72 - Relator: Juiz ORLANDO RODRIGUES SETTE

- Relação de emprego - Revendedor de sorvetes - Venda de ponto - Se o revendedor de sorvetes cessa a prestação de serviços através de venda do ponto em que trabalhava, fica evidenciada a inexistência da relação de emprego.

PROC. TRT - 351/72 - Relator: Juiz OSIRIS ROCHA

- Relação empregatícia - A regra é no sentido de assegurar-se a proteção das leis sociais ao trabalho humano, em geral. Se o reclamado invoca situação excepcional capaz de elidir a incidência das normas jurídico-trabalhistas, cumpre-lhe prová-lo suficientemente, sem o que a relação de emprego há que ser reconhecida, mesmo porque exceptiones sunt strictissimae interpretationis.

PROC. TRT - 272/73 - Relator: Juiz PAULO FLEURY DA SILVA E SOUZA

- Relação empregatícia - O fato de o trabalhador rural receber remuneração sob a forma de percentagem no resultado da venda de produtos da fazenda não caracteriza, por si só, a ocorrência de parceria, nem elide a relação empregatícia, se concorrem todos os elementos capazes de tipificá-la.

PROC. TRT - 2.482/72 - Relator: Juiz PAULO FLEURY DA SILVA E SOUZA

- Relações amorosas e vínculo empregatício - O contrato de trabalho não se desfigura pelo fato de haver o empregador seduzido e mantido relações amorosas prolongadas com sua empregada, a quem cabia a execução de serviços do bar.

PROC. TRT - 1.652/72 - Relator: Juiz JOSÉ WASTER CHAVES

- Trabalho não eventual - A essencialidade ou necessidade no reclamo de trabalho alheio subordinado, para o desenvolvimento de atividade normal, habitual da empresa, seja essa atividade principal ou secundária, afasta desenganadamente a idéia de sua eventualidade.

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PROC. TRT - 1.126/72 - Relator: Juiz MESSIAS PE-REIRA DONATO

REPRESENTANTE COMERCIAL

- Relação de emprego - Representante comercial autônomo. Descaracterização diante a prova dos autos, que revela ter sido o reclamante simples vendedor-viajante, sob o regime da Lei 3.207.

PROC. TRT - 1.990/72 - Relator: Juiz ÁLFIO AMAURY DOS SANTOS

- Trabalhador autônomo - O representante comercial autônomo não é empregado, razão pela qual carece de ação na Justiça do Trabalho.

PROC. TRT - 3.110/72 - Relator: Juiz ONOFRE CORRÊA LIMA

RESCISÃO INDIRETA

- Despedida por justa causa, despedida indireta, despedida sem justa causa - Não comprovada a falta grave invocada como geradora de despedida por justa causa, contraposta à arguição de despedida indireta, o insucesso da prova não induz a ilação de que houvera despedida sem justa causa. Dar por esta, para deferir pagamento de aviso prévio ao empregado, importa em transformar o objeto mediato da instância, sob puro arbítrio do julgador.

PROC. TRT - 2.033/72 - Relator: Juiz MESSIAS PE-REIRA DONATO

- Férias - Rescisão indireta - Improcede o pedido de rescisão indireta do contrato de trabalho, sob a alegação de que as férias não foram concedidas em tempo próprio. A penalidade prevista em lei, para o caso, é o seu pagamento em dobro.

PROC. TRT - 1.418/71 - Relator: Juiz CANÇADO BAHIA

- Médico - Relação de emprego - Comprovação - Descumprimento de obrigações legais e contratuais - Rescisão indireta - Procedo o pedido de rescisão indireta do contrato de trabalho quando o empregador não cumpre obrigações legais e contratuais, uma vez comprovada a

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

relação empregatícia entre o médico reclamante e o hospital reclamado.

PROC. TRT - 2.312/72 - Relator: Juiz CUSTÓDIO A. DE FREITAS LUSTOSA

- Rescisão indireta do contrato de trabalho de empregado estável - Inquérito perempto por falta de objeto - A mora salarial reiterada, bem como a alteração de pacto laboral pela supressão de comissões devidas, ensejam ao empregado declarar rompido o vínculo empregatício e pleitear as reparações legais. E o inquérito ajuizado após a postulação, para apuração de falta grave, é perempto pela falta de objeto.

PROC. TRT - 2.284/72 - Relator: Juiz JOSÉ CARLOS GUIMARÃES

SALÁRIO

- Mora salarial - Não se encontra em mora salarial a empresa, antes do dia dez do mês subsequente àquele em que venceria o salário do obreiro.

PROC. TRT - 3.242/72 - Relator: Juiz ODILON RODRIGUES DE SOUSA

- Reajuste contratual - Inderrogabilidade - Se mediante ajuste bilateral concordaram as partes na alteração do regime salarial, não pode a empresa, posteriormente, sonegar ao empregado vantagem decorrente daquele ajuste.

PROC. TRT - 258/73 - Relator: Juiz PAULO FLEURY DA SILVA E SOUZA

- Tempo de serviço - Não pode o empregado, por seu livre arbítrio, considerar-se à disposição de empregador, vindo depois cobrar salários do período.

PROC. TRT - 3.258/72 - Relator: Juiz ÁLFIO AMAURY DOS SANTOS

SEGURO DE VIDA EM GRUPO

- Seguro de vida em grupo ex-bancário - O ex-bancário tem pleno direito de discutir, no Juízo Trabalhista, se está ou não vigorando o seguro sobre sua vida, feito pelo empregador, quando da vigência do seu contrato de trabalho.

PROC. TRT - 2.713/72 - Relator: Juiz ODILON RODRIGUES DE SOUSA

SUBSTITUIÇÃO

- Substituição de superior - A substituição de um encarregado de setor ou serviço, enquanto este estiver afastado, por qualquer motivo, de suas funções, confere ao substituto pleno direito à remuneração do titular durante o período da substituição.

PROC. TRT - 2.854/72 - Relator: Juiz ODILON RODRIGUES DE SOUSA

SUCCESSÃO DE EMPRESA

- Não se pode responsabilizar a firma sucessora pelos contratos de trabalho rescindidos antes de consumada a sucessão, conforme evidenciam os autos.

PROC. TRT - 2.156/72 - Relator: Juiz FÁBIO DE ARAÚJO MOTTA

- Sucessão - Evidência - Ocorrendo sucessão, fica o sucessor sujeito às responsabilidades trabalhistas dos obreiros que permaneceram na empresa.

PROC. TRT - 2.729/71 - Relator: Juiz ORLANDO RODRIGUES SETTE

- Sucessão trabalhista - Provado que ao falecer empregador comerciante, seu estabelecimento funcionava regularmente, a circunstância de o acervo não ter vindo ao monte no inventário não elide a sucessão trabalhista, se antigo empregado continuou a prestar serviços, agora a um dos herdeiros, estabelecido logo após no mesmo local e no mesmo ramo de negócio.

PROC. TRT - 966/73 - Relator: Juiz MESSIAS PEREIRA DONATO

- Trabalho rural - Sucessão - Inventário - Se numa herança, o terreno ocupado pelo trabalhador rural passa para um dos herdeiros, ocorre indiscutível sucessão trabalhista.

PROC. TRT - 2.478/71 - Relator: Juiz OSIRIS ROCHA

TEMPO DE SERVIÇO

- Continuidade de tempo de serviço - O exercício cumulativo de cargo técnico com cargo de direção de sociedade anônima não fere a continuidade do tempo de serviço, porque o contrato de trabalho permanece íntegro na executividade de suas cláusulas.

PROC. TRT - 661/72 - Relator: Juiz MESSIAS PEREIRA DONATO

TESTEMUNHA

- A função de chefe de departamento pessoal não se enquadra nas hipóteses do art. 829, sendo, pois, válido o seu depoimento, sob pena de cerceamento.

PROC. TRT - 1.903/72 - Relator: Juiz JOSÉ ROTSEN DE MELLO

TRABALHO AUTÔNOMO

- Limpador de automóvel - O limpador de automóvel que presta serviços aos proprietários de veículos, dentro dos estacionamentos, combinado e recebendo o preço diretamente dos proprietários, sem a participação da empresa que explora o estacionamento, não tem com esta nenhum vínculo de emprego.

PROC. TRT - 87/73 - Relator: Juiz ODILON RODRIGUES DE SOUSA

- Relação empregatícia - Carreteiro - Inexiste contrato de emprego entre empresa beneficiadora de leite e a pessoa que o transporta das fontes produtoras utilizando caminhão próprio e custeando as despesas decorrentes dessa utilização. A paga recebida, em tais condições, não é salário, e, sim, frete, pois é evidente que não se destina apenas a retribuir uma prestação pessoal de serviço, já que em sua composição participam parcelas indenizatórias do aluguel do veículo e dos gastos inerentes ao seu uso. Típica-se, na espécie, contrato de transporte, que se insere nos quadros do direito comum.

PROC. TRT - 232/73 - Relator: Juiz PAULO FLEURY DA SILVA E SOUZA

TRABALHO RURAL

- **Esposa de retireiro - Inexistência de relação de emprego - A esposa do retireiro, embora ajudando-o ou substituindo-o, esporádica e espontaneamente, sem salários e sem autorização do empregador, não adquire vínculo empregatício.**

PROC. TRT - 1.461/72 - Relator: Juiz ODILON RODRIGUES DE SOUSA

- **Relação de emprego - Trabalho rural - Produção com renda dividida - Trabalho para terceiros - Inexistência de relação de emprego se o prestador de serviços divide a renda ao meio com o proprietário da terra e, ao mesmo tempo, trabalha para si próprio, inclusive para terceiros, também seus meeiros.**

PROC. TRT - 771/72 - Relator: Juiz OSIRIS ROCHA

- **Trabalhador rural - Os membros de uma família rurícola, pai e filhos, que prestam serviços ao dono da terra, devem ser vistos como empregados individualmente considerados, não tendo apoio na lei o propósito de se reconhecer a relação de emprego rural apenas quanto ao cabeça do grupo, de quem os demais seriam meros auxiliares ou dependentes.**

PROC. TRT - 956/71 - Relator: Juiz ÁLFIO AMAURY DOS SANTOS

- **Trabalho rural - Relação de emprego - Trabalhador rural - Filho do empregado - O filho que ajuda o pai no trabalho rural não é, ipso facto, empregado do fazendeiro empregador daquele.**

PROC. TRT - 1.009/72 - Relator: Juiz OSIRIS ROCHA

TRANSFERÊNCIA

- **Adicional de transferência - Não é devido quando se trata de transferência autorizada pelo contrato de trabalho, mas apenas naquelas eventuais e temporárias que, embora não decorrentes, expressa ou implicitamente, do pacto laboral, se justificam por necessidade do serviço (CLT, art. 470).**

PROC. TRT - 3.159/72 - Relator: Juiz PAULO FLEURY DA SILVA E SOUZA

Índice Alfabético e Remissivo

PÁGS.

— A —

ABALROAMENTO - Vide "Crime de trânsito" e "Responsabilidade civil"

ABANDONO DE EMPREGO - Vide "Falta grave"

ABASTECIMENTO D'ÁGUA - Vide "Contrato de concessão de serviço público"

ABSOLVIÇÃO - Vide "Lesões corporais" e "Recurso"

ABSOLVIÇÃO CONTRA A PROVA - Vide "Júri"

ABSOLVIÇÃO DE INSTÂNCIA - (TAMG)..... 209

ABUSO DE DIREITO - Vide "Alteração do contrato de trabalho" e "Transferência"

ABUSO DE PODER ECONÔMICO - Vide "Mandado de segurança"

AÇÃO - Vide "Absolvição de instância"

AÇÃO ANULATÓRIA - Vide "Crime de deserção"

AÇÃO ANULATÓRIA DE ADOÇÃO - Vide "Adoção"

AÇÃO DE ALIMENTOS - Vide "Alimentos"

AÇÃO DECLARATÓRIA - Vide "Usucapião"

AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - Vide "Ação de despejo"

AÇÃO DE DECLARAÇÃO - Vide "Declaratória"

AÇÃO DE DEMARCAÇÃO - Vide "Usucapião"

AÇÃO DE DESPEJO - (TAMG)..... 223
- Vide "Contrato de locação"

AÇÃO DE DESQUITE - Vide "Alimentos"

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PÁGS.

AÇÃO DE DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE COMERCIAL - Vide "Sociedade de responsabilidade limitada"	
AÇÃO DE DIVISÃO - Vide "Divisão"	
AÇÃO DE IMISSÃO DE POSSE - Vide "Imissão de posse"	
AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - (TJMG).....	80
- Vide "Correção monetária", "Indenização" e "Responsabilidade civil"	
AÇÃO DE MANUTENÇÃO DE POSSE - Vide "Ação possessória"	
AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE - Vide "Ação possessória"	
AÇÃO EXECUTIVA - Vide "Contribuição do INPS", "Executivo fiscal", "Falência", "Honorários de advogado" e "Instituto Nacional de Previdência Social"	
AÇÃO EXECUTIVA DE COBRANÇA - Vide "Declaratória"	
AÇÃO PENAL - (TAMG).....	253
- (STF).....	305
- Vide "Crime contra os costumes", "Crime de contrabando", "Defensor", "Estelionato", "Habeas corpus", "Homicídio culposo", "Nulidade", "Portaria ministerial", "Prescrição", "Prisão em flagrante", "Processo penal" e "Representação"	
AÇÃO POSSESSÓRIA - (TJMG).....	31
- (TJMG).....	118
- (TAMG).....	235
AÇÃO RENOVATÓRIA - Vide "Locação" e "Renovatória"	
AÇÃO RESCISÓRIA - (TJMG).....	16
- Vide "Mandado de segurança" e "Prescrição intercorrente"	
ACIDENTE DE TRÂNSITO - (TAMG).....	244
- Vide "Correção monetária", "Crime de trânsito", "Embriaguez", "Exame médico-legal" e "Seguro obrigatório"	
ACIDENTE DO TRABALHO - Vide "Seguro"	
ACIDENTE FERROVIÁRIO - Vide "Responsabilidade civil"	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PÁGS.

ACIDENTE RODOVIÁRIO - Vide "Exame médico-legal"	
AÇÕES CONEXAS - Vide "Ação de despejo" e "Cumulação de reclamação"	
ACORDO TRABALHISTA - Vide "Estabilidade" e "Pedido de demissão"	
ACUMULAÇÃO DE CARGOS E EMPREGOS - (STF).....	305
ADICIONAL DE PERICULOSIDADE - (TST).....	329
ADICIONAL DE PERMANÊNCIA - Vide "Funcionário Público"	
ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA - Vide "Transferência"	
ADICIONAL NOTURNO - (TRT - 3a. Região).....	339
- Vide "Alteração contratual" e "Repouso remunerado"	
ADOÇÃO - (TJMG).....	83
ADVOGADO - Vide "Absolvição de instância" e "Honorários de advogado"	
AGENCIAMENTO - Vide "Relação de emprego"	
AGENTE AUTÔNOMO - Vide "Relação de emprego"	
AGOSTINHO DE OLIVEIRA JÚNIOR - "Da intervenção das partes no interrogatório do réu" (art. 286, Anteprojeto do Código de Processo Penal, do Prof. J. Frederico Marques).....	5
AGRAVO DE INSTRUMENTO - Vide "Recurso de revista"	
AGRAVO DE PETIÇÃO - Vide "Concordata preventiva", "Embargos à penhora" e "Embargos de terceiro"	
AGRAVO NO AUTO DO PROCESSO - Vide "Carta precatória"	
AGRAVO REGIMENTAL - Vide "Embargos de divergência" e "Recurso extraordinário"	
ÁGUA - Vide "Contrato de concessão de serviço público"	
ALEGAÇÕES FINAIS - Vide "Desistência"	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA	PÁGS.
ALIMENTOS - (TJMG).....	40
ALTERAÇÃO CONTRATUAL - (TST).....	329
- Vide "Transferência"	
ALTERAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO - (TRT - 3a. Região).....	339
- Vide "Aposentadoria", "Cargo de confiança", "Quadro de pessoal", "Rescisão indireta" e "Salário"	
ALUGUEL - Vide "Ação de despejo", "Contrato de locação" e "Locação"	
ANULAÇÃO DE ADOÇÃO - Vide "Adoção"	
ANULAÇÃO DE VENDA - Vide "Usucapião"	
APELAÇÃO - (TAMG).....	226/ 227
- Vide "Júri" e "Revista"	
APOSENTADORIA - (TST).....	329
- (TRT - 3a. Região).....	339
- Vide "Benefício do INPS" e "Funcionário público"	
APOSTA DA LOTERIA ESPORTIVA - Vide "Loteria esportiva"	
APROPRIAÇÃO INDÉBITA - (TAMG).....	272
ÁREA DE DOMÍNIO PÚBLICO - Vide "Ação possessória"	
ARQUITETURA - Vide "Sociedade anônima"	
ARQUIVAMENTO - Vide "Ação penal" e "Executivo fiscal"	
ARREMATACÃO - (TRT - 3a. Região).....	340
- Vide "Instituto Nacional de Previdência Social"	
ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - (TJMG).....	51
ASSOCIAÇÃO RELIGIOSA - Vide "Relação de emprego"	
ATA DE JULGAMENTO - Vide "Réu menor"	
ATENTADO AO PUDOR - Vide "Crime contra os costumes" e "Representação"	
ATENUANTE - Vide "Estelionato" e "Júri"	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA	PÁGS.
ATESTADO DE POBREZA - Vide "Representação"	
ATO ADMINISTRATIVO - Vide "Contrato de concessão de serviço público" e "Sentença"	
ATO ILÍCITO - Vide "Correção monetária", "Dívida de valor", "Indenização" e "Responsabilidade civil"	
ATO LIBIDINOSO - Vide "Rapto consensual"	
ATROPELAMENTO - Vide "Correção monetária" e "Embriaguez"	
AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - Vide "Absolvição de instância", "Carta precatória", "Executivo fiscal" e "Sentença"	
AUDIÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DE SENTENÇA - Vide "Revista"	
AUMENTO DE ALUGUEL - Vide "Contrato de locação" e "Locação"	
AUMENTO DE SALÁRIO - (TRT - 3a. Região).....	340
- Vide "Salário"	
AUMENTO DE VENCIMENTO - Vide "Funcionário público"	
AUTO DE CORPO DE DELITO - (TAMG).....	268
AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE - Vide "Prisão em flagrante"	
AUTORIA DE CRIME - Vide "Falsidade"	
AUXÍLIO-DOENÇA - (TFR).....	317
- Vide "Benefício do INPS" e "Tempo de serviço"	
AVAL - Vide "Responsabilidade civil"	
AVISO PRÉVIO - (TRT - 3a. Região).....	340

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PÁGS.

— B —

BANCÁRIO - Vide "Aposentadoria", "Horário de trabalho" e "Seguro de vida em grupo"	
BENEFÍCIO DO INPS - (STF).....	306
- (TFR).....	317
- Vide "Alteração contratual", "Auxílio-doença", "Pensão do INPS", "Salário de benefício" e "Tempo de serviço"	
BENS DO CASAL - Vide "Dívida do marido"	

— C —

CADUCIDADE DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO - Vide "Contrato de concessão de serviço público"	
CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - Vide "Loteria Esportiva"	
CAL VIRGEM - Vide "Imposto sobre Circulação de Mercadorias"	
CALÇAMENTO - Vide "Isenção fiscal"	
CARGO DE CONFIANÇA - (TST).....	330
- (TRT - 3a. Região).....	341
CARGO PÚBLICO - Vide "Acumulação de cargos e emprego" e "Vencimentos"	
CARRETEIRO - Vide "Trabalho autônomo"	
CARTA PRECATÓRIA - (TAMG).....	223
- (TFR).....	317/318
- Vide "Excesso de prazo" e "Penhora"	
CASAMENTO - Vide "Doação"	
CERCEAMENTO DE DEFESA - (TRT - 3a. Região).....	341
- Vide "Carta precatória", "Homicídio culposo" e "Testemunha"	
CERTIDÃO DE NASCIMENTO - Vide "Crime contra os costumes"	
CERTIFICADO DO INPS - (STF).....	306
CESSÃO DE COTAS - Vide "Sociedade por cotas"	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PÁGS.

CHEQUE - (TAMG).....	78
CHEQUE SEM FUNDOS - Vide "Ação penal" e "Estelionato"	
CITAÇÃO - Vide "Ação de despejo", "Citação por edital" e "Processo penal"	
CITAÇÃO COM HORA CERTA - Vide "Ação rescisória"	
CITAÇÃO DO RÉU - Vide "Ação possessória"	
CITAÇÃO POR EDITAL - (TJMG).....	152/153
- (STF).....	306
CITAÇÃO POR TELEFONE - Vide "Processo penal"	
CLASSIFICAÇÃO DE CRIME - Vide "Auto de corpo de delito", "Condenação criminal" e "Desclassificação de crime"	
CLUBE ESPORTIVO - Vide "Futebol de salão"	
COAÇÃO ILEGAL - Vide "Habeas corpus"	
COAÇÃO IRRESISTÍVEL - Vide "Júri"	
CO-AUTORIA - Vide "Pena"	
COBRANÇA EXECUTIVA - Vide "Declaratória"	
CÓDIGO COMERCIAL - Vide "Quitação geral"	
COISA FORA DO COMÉRCIO - Vide "Embargos de terceiro"	
COISA JULGADA - Vide "Mandado de segurança"	
COLETOR DE PESQUISA - Vide "Relação de emprego"	
COMISSÃO - Vide "Repouso remunerado" e "Vendedor praticista"	
COMODATO - Vide "Relação de emprego"	
COMPETÊNCIA - (TST).....	330
- Vide "Conflito de jurisdição", "Contrato de concessão de serviço público", "Contribuição do INPS", "Habeas corpus" e "Seguro de vida em grupo"	
COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - Vide "Aposentadoria"	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PÁGS.

COMPRA E VENDA - Vide "Tabelamento de preços" e "Venda de imóvel"	
CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO - Vide "Contrato de concessão de serviço público" e "Embargos de terceiro"	
CONCORDATA PREVENTIVA - (STF).....	306/ 307
CONCUBINATO - Vide "Pensão do INPS" e "Relação de emprego"	
CONCURSO FORMAL DE CRIMES - Vide "Pena"	
CONDENAÇÃO CRIMINAL - (STF).....	307
- Vide "Defensor", "Furto", "Pena", "Perdão judicial", "Prescrição", "Prisão em flagrante", "Prisão especial" e "Representação"	
CONDOMÍNIO - Vide "Divisão"	
CONEXÃO DE AÇÕES - Vide "Ação de despejo" e "Cumulação de reclamação"	
CONFISSÃO - Vide "Crime de responsabilidade" e "Falsidade"	
CONFLITO DE JURISDIÇÃO - (STF).....	307
- Vide "Cumulação de reclamação"	
CONSELHO REGIONAL DE DESPORTOS - Vide "Futebol de salão"	
CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E ARQUITETURA - Vide "Sociedade anônima"	
CONSENTIMENTO DE DESCENDENTES - Vide "Sociedade por cotas"	
CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - Vide "Ação de despejo"	
CONSULADO - Vide "Competência"	
CONTRABANDO - (TFR).....	318
CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO - Vide "Responsabilidade civil"	
CONTRATO DE COMPRA E VENDA - Vide "Venda de imóvel"	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PÁGS.

CONTRATO DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO - (TJMG)..	43
CONTRATO DE EMPREITADA - Vide "Empreitada" e "Relação de emprego"	
CONTRATO DE LOCAÇÃO - (TAMG).....	211/ 212
- Vide "Locação" e "Renovatória"	
CONTRATO DE PARCERIA AGRÍCOLA - Vide "Parceria agrícola" e "Trabalho rural"	
CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA - Vide "Promessa de compra e venda" e "Renovatória"	
CONTRATO DE TRABALHO - Vide "Alteração contratual", "Alteração do contrato de trabalho", "Aposentadoria", "Aviso prévio", "Contribuição do INPS", "Diretor", "Empregado de Prefeitura", "Empreitada", "Fraude trabalhista", "Professor", "Relação de emprego", "Representante comercial", "Rescisão indireta", "Salário", "Seguro de vida em grupo", "Sucessão de empresa", "Tempo de serviço", "Trabalho autônomo", "Trabalho rural" e "Transferência"	
CONTRATO DE USO - Vide "Penhora"	
CONTRATO SOCIAL - Vide "Sociedade de responsabilidade limitada"	
CONTRAVENÇÃO PENAL - Vide "Portaria ministerial"	
CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA - Vide "Isenção fiscal"	
CONTRIBUIÇÃO DO INPS - (TFR).....	318/ 319
CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - Vide "Certificado do INPS", "Instituto Nacional de Previdência Social", "Inscrição no INPS" e "Matrícula-no INPS"	
CORREÇÃO MONETÁRIA - (TJMG).....	103
- (TFR).....	319
- Vide "Acidente de trânsito", "Dívida de valor", "Dívida fiscal", "Indenização", "Responsabilidade civil" e "Seguro obrigatório"	
CORRETAGEM - Vide "Imposto de Renda" e "Relação de emprego"	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PÁGS.

CORRETOR DE IMÓVEIS - Vide "Relação de emprego"	
CORRETOR DO MERCADO DE CAPITAIS - Vide "Relação de emprego"	
CRÉDITO PRIVILEGIADO - Vide "Instituto Nacional de Previdência Social"	
CRIME CONTRA OS COSTUMES - (TJMG).....	148/ 149
- Vide "Representação"	
CRIME CULPOSO - Vide "Crime de trânsito", "Culpa", "Embriaguez", "Exame médico-legal", "Homicídio culposo" e "Perdão judicial"	
CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA - Vide "Apropriação indébita"	
CRIME DE ATENTADO AO PUDOR - Vide "Crime contra os costumes" e "Representação"	
CRIME DE CONTRABANDO - Vide "Contrabando"	
CRIME DE DESERÇÃO - (TAMG).....	206
CRIME DE ESTELIONATO - Vide "Estelionato"	
CRIME DE ESTUPRO - Vide "Estupro"	
CRIME DE FALSIDADE - Vide "Falsidade"	
CRIME DE FURTO - Vide "Furto"	
CRIME DE HOMICÍDIO - Vide "Homicídio" e "Homicídio culposo"	
CRIME DE INJÚRIA - Vide "Injúria"	
CRIME DE LESÕES CORPORAIS - Vide "Auto de corpo de delito", "Crime de trânsito", "Culpa", "Habeas corpus", "Homicídio", "Lesões corporais" e "Pena"	
CRIME DE RAPTO - Vide "Rapto consensual"	
CRIME DE RECEPÇÃO - Vide "Perdão judicial"	
CRIME DE RESISTÊNCIA - Vide "Pena"	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PÁGS.

CRIME DE RESPONSABILIDADE - (TFR).....	319
CRIME DE SEDUÇÃO - Vide "Representação"	
CRIME DE TENTATIVA DE FURTO - Vide "Furto"	
CRIME DE TENTATIVA DE HOMICÍDIO - Vide "Homicídio"	
CRIME DE TRÂNSITO - (TAMG).....	296
CRIME MILITAR - Vide "Crime de deserção"	
CULPA - (TAMG).....	282/ 283
- Vide "Ação de indenização", "Correção monetária", "Crime de trânsito", "Embriaguez", "Exame médico-legal", "Indenização", "Perdão judicial", "Responsabilidade civil", "Seguro" e "Seguro obrigatório"	
CULPA RECÍPROCA - Vide "Falta grave"	
CUMULAÇÃO DE RECLAMAÇÃO - (TRT - 3a. Região).....	341
CURADOR - Vide "Processo penal" e "Réu menor"	
CURADOR À LIDE - Vide "Ação rescisória"	
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO - Vide "Tempo de serviço"	
CUSTAS - Vide "Custas proporcionais" e "Litisconsórcio"	
CUSTAS PROPORCIONAIS - (TRT - 3a. Região).....	342
— D —	
"DA INTERVENÇÃO DAS PARTES NO INTERROGATÓRIO DO RÉU" (art. 286, Anteprojeto do Código de Processo Penal, do Prof. J. Frederico Marques) - Artigo do Prof. Agostinho de Oliveira Júnior	5
DANOS - Vide "Ação de indenização", "Acidente de trânsito", "Correção monetária", "Direito de vizinhança", "Estelionato", "Indenização" e "Responsabilidade civil"	
DÉBITO FISCAL - Vide "Certificado do INSP"	
DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO - Vide "Rescisão indireta" e "Tempo de serviço"	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
DECLARATÓRIA - (TJMG).....	88
DEFENSOR - (TFR).....	319/ 320
DEFENSOR DATIVO - Vide "Citação por edital"	
DELINQUÊNCIA INFANTIL E ADOLESCENTE - Vide "Processo penal"	
DEMARCAÇÃO - Vide "Usucapião"	
DENÚNCIA - (STF).....	307
- Vide "Ação penal", "Condenação criminal", "Estelionato" e "Prescrição"	
DEPOIMENTO NA POLÍCIA - Vide "Crime de responsabilidade"	
DEPOIMENTO PESSOAL - Vide "Nulidade"	
DEPÓSITO - Vide "Dívida fiscal" e "Duplicata"	
DEPÓSITO PARA RECURSO - (TST).....	330
- (TRT - 3a. Região).....	342
DESCLASSIFICAÇÃO DE CRIME - (STF).....	307
- Vide "Habeas corpus" e "Homicídio"	
DESERÇÃO - Vide "Apelação", "Crime de deserção" e "Depósito para recurso"	
DESÍDIA - Vide "Falta grave"	
DESISTÊNCIA - (STF).....	308
DESISTÊNCIA DE AÇÃO - Vide "Executivo fiscal"	
DESISTÊNCIA DE CRIME - Vide "Homicídio" e "Perdão judicial"	
DESISTÊNCIA DE RECURSO - Vide "Concordata preventiva"	
DESPACHO SANEADOR - Vide "Carta precatória"	
DESPEDIDA INDIRETA - Vide "Rescisão indireta"	
DESPEJO - Vide "Ação de despejo" e "Contrato de locação"	
DESQUITE - Vide "Alimentos"	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
DIREITO DE PROPRIEDADE - Vide "Responsabilidade civil"	
DIREITO DE USO - Vide "Penhora"	
DIREITO DE USO DE TELEFONE - Vide "Embargos de terceiro"	
DIREITO DE VIZINHANÇA - (TAMG).....	237
DIREITO REAL - Vide "Imissão de posse"	
DIREITO TRABALHISTA - Vide "Prescrição"	
DIRETOR - (TST).....	330
DIRETOR DE SOCIEDADE ANÔNIMA - Vide "Tempo de serviço"	
DISPARO DE ARMA - Vide "Culpa"	
DISPENSA DO EMPREGO - Vide "Aviso prévio", "Cargo de confiança", "Dispensa injusta", "Falta grave", "Pedido de demissão" e "Rescisão indireta"	
DISPENSA INJUSTA - (TRT - 3a. Região).....	342
DISPENSA OBSTATIVA - Vide "Estabilidade"	
DISPONIBILIDADE - Vide "Funcionário público"	
DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE COMERCIAL - Vide "Sociedade de responsabilidade limitada"	
DÍVIDA CAMBIAL - Vide "Duplicata"	
DÍVIDA DE VALOR - (TJMG).....	106
DÍVIDA DO MARIDO - (TJMG).....	21
DÍVIDA FISCAL - (STF).....	308
- Vide "Contribuição do INPS", "Imposto Territorial Urbano", "Isenção fiscal" e "Sanção administrativa"	
DÍVIDA PAGA - Vide "Responsabilidade civil"	
DIVISÃO - (TJMG).....	66
DOAÇÃO - (TAMG).....	232/ 233
DOCUMENTO - (TRT - 3a. Região).....	342
- Vide "Denúncia" e "Fraude trabalhista"	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PÁGS.

DOLO - Vide "Estupro", "Falsidade" e "Denúncia"	
DOMÍNIO - Vide "Ação possessória" e "Imissão de posse"	
DOMÍNIO PÚBLICO - Vide "Ação possessória"	
DONO DE OBRA - Vide "Empreitada"	
DUPLICATA - (TJMG).....	28
- Vide "Ação de indenização" e "Declaratória"	
— E —	
EDITAL - Vide "Citação por edital"	
EMBARGOS À PENHORA - (TRT - 3a. Região).....	343
EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - (STF).....	308
- Vide "Prescrição"	
EMBARGOS DE TERCEIRO - (TJMG).....	95
- (TST).....	330/331
- (TRT - 3a. Região).....	343
- Vide "Fraude contra credores"	
EMBARGOS INFRINGENTES - Vide "Prescrição"	
EMBRIAGUEZ - (TAMG).....	302
- Vide "Pena"	
EMPREGADO DE PREFEITURA - (TRT - 3a. Região).....	343
EMPREGO - Vide "Acumulação de cargos e empregos"	
EMPREITADA - (TRT - 3a. Região).....	343
- Vide "Relação de emprego"	
EMPRESA - Vide "Sucessão de empresa"	
EMPRESA PÚBLICA - Vide "Mandado de segurança"	
EMPRÉSTIMO - Vide "Imposto de Renda"	
ENTREGA DE MERCADORIA - Vide "Declaratória"	
EQUIPARAÇÃO SALARIAL - (TST).....	331
- Vide "Aumento de salário" e "Substituição"	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PÁGS.

ESBULHO POSSESSÓRIO - Vide "Ação possessória"	
ESPORTE - Vide "Futebol de salão"	
ESPOSA DE RETIREIRO - Vide "Trabalho rural"	
ESTABILIDADE - (TST).....	331
- Vide "Pedido de demissão", "Prescrição" e "Rescisão indireta"	
ESTADO DE NECESSIDADE - (TJMG).....	145
ESTAGIÁRIO DE DIREITO - Vide "Defensor"	
ESTELIONATO - (STF).....	308/309
ESTRADA DE FERRO - Vide "Responsabilidade civil"	
ESTUPRO - (STF).....	309
EXAME MÉDICO-LEGAL - (TAMG).....	274
EXAME PERICIAL - Vide "Ação penal", "Acidente de trânsito", "Auto de corpo de delito", "Exame médico-legal" e "Falsidade"	
EXCESSO DE PRAZO - (TFR).....	320
EXCESSO DE VELOCIDADE - Vide "Crime de trânsito"	
EXECUÇÃO DE SENTENÇA - Vide "Arrematação", "Embargos à penhora", "Embargos de terceiro", "Juros moratórios", "Penhora" e "Prescrição intercorrente"	
EXECUTIVO FISCAL - (TAMG).....	214
- (TFR).....	320
- Vide "Contribuição do INPS", "Falência", "Honorários de advogado", "Instituto Nacional de Previdência Social" e "Sanção administrativa"	
EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE - Vide "Ação penal" e "Prescrição"	
EXTRAVIO DE AUTOS - Vide "Prescrição intercorrente"	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PÁGS.

— F —

FALECIMENTO DO EMPREGADOR - Vide "Sucessão de empresa"	
FALÊNCIA - (TFR).....	320
- Vide "Concordata preventiva"	
FALSIDADE - (TJMG).....	188
FALSIFICAÇÃO DE ASSINATURA - Vide "Estelionato"	
FALTA DE ACEITE - Vide "Ação de indenização"	
FALTA DE CURADOR - Vide "Nulidade"	
FALTA GRAVE - (TST).....	332
- (TRT - 3a. Região).....	344
- Vide "Dispensa injusta" e "Rescisão indireta"	
FAZENDA PÚBLICA - Vide "Sanção administrativa"	
FAXINEIRO DE IGREJA - Vide "Relação de emprego"	
FÉRIAS - (TST).....	332
- Vide "Rescisão indireta" e "Tempo de serviço"	
FÉRIAS PROPORCIONAIS - Vide "Férias"	
FERROVIA - Vide "Responsabilidade civil"	
FIANÇA - Vide "Contrato de locação" e "Sentença"	
FILHO ADOTIVO - Vide "Adoção"	
FILHO DE CRIAÇÃO - Vide "Relação de emprego"	
FILHO DE EMPREGADO - Vide "Trabalho rural"	
FILIAÇÃO - Vide "Adoção"	
FIRMA COMERCIAL - Vide "Sociedade por quotas de responsabilidade limitada"	
FLAGRANTE DELITO - Vide "Prisão em flagrante"	
FORÇA MAIOR - Vide "Responsabilidade civil"	
FRAUDE - Vide "Falsidade"	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PÁGS.

FRAUDE CONTRA CREDORES - (STF).....	309
FRAUDE TRABALHISTA - (TRT - 3a. Região).....	344
- Vide "Documento", "Empreitada" e "Pedido de demissão"	
FREIRA - Vide "Relação de emprego"	
FUNCIONÁRIO PÚBLICO - (TJMG).....	68
- Vide "Acumulação de cargos e empregos", "Empregado de Prefeitura", "Professor", "Relação de emprego" e "Vencimentos"	
FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - Vide "Certificado do INPS" e "Estabilidade"	
FURTO - (TAMG).....	300
- Vide "Perdão judicial"	
FUTEBOL DE SALÃO - (TFR).....	320/321

— G —

GERENTE - Vide "Horas extras"	
GRATIFICAÇÃO - Vide "Pedido de demissão"	
GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO - Vide "Horário de trabalho"	

— H —

HABEAS CORPUS - (STF).....	309/310
- Vide "Ação penal", "Condenação criminal", "Crime de responsabilidade", "Desclassificação de crime", "Estupro", "Excesso de prazo" e "Recurso"	
HERANÇA - Vide "Sucessão de empresa"	
HOMICÍDIO - (TJMG).....	140
- Vide "Homicídio culposo"	
HOMICÍDIO CULPOSO - (TAMG).....	289
HONORÁRIOS DE ADVOGADO - (TFR).....	321
- Vide "Contribuição do INPS", "Executivo fiscal" e "Litisconsórcio"	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA	PÁGS.
HORÁRIO DE TRABALHO - (TST).....	332
- Vide "Adicional noturno", "Alteração contratual" e "Alteração do contrato de trabalho"	
HORAS EXTRAS - (TRT - 3a. Região).....	344
- Vide "Horário de trabalho" e "Rescisão indireta"	
HOSPITAL - Vide "Relação de emprego"	

— I —

IDADE DO RÉU - Vide "Processo penal"	
IDENTIDADE DO RÉU - Vide "Processo penal"	
IGREJA - Vide "Relação de emprego"	
IMISSÃO DE POSSE - (TJMG).....	92
IMÓVEL - Vide "Ação possessória", "Divisão", "Promessa de compra e venda", "Usucapião" e "Venda de imóvel"	
IMPEDIMENTO DE JURADO - Vide "Júri"	
IMPENHORABILIDADE - Vide "Embargos de terceiro"	
IMPERÍCIA - Vide "Culpa"	
IMPOSTO DE RENDA - (TFR).....	321
- Vide "Benefício do INPS"	
IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS - (TJMG)...	13
- (STF).....	311
IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - (TFR).....	322
IMPOSTO SOBRE TRANSPORTE RODOVIÁRIO - (TFR).....	322
IMPOSTO TERRITORIAL URBANO - (TJMG).....	34
IMPOSTOS E TAXAS - Vide "Contribuição do INPS", "Dívida fiscal", "Falência", "Imposto de Renda", "Imposto sobre Circulação de Mercadorias", "Imposto sobre Produtos Industrializados", "Imposto sobre Transporte Rodoviário", "Imposto Territorial Urbano", "Instituto Nacional de Previdência Social", "Isenção fiscal" e "Sanção administrativa"	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA	PÁGS.
IMPROCEDÊNCIA - Vide "Responsabilidade civil"	
IMPRUDÊNCIA - Vide "Culpa"	
IMUNIDADE JURISDICIONAL - Vide "Competência"	
INALIENABILIDADE - Vide "Usucapião"	
INCAPAZ - Vide "Rapto consensual"	
INCOMUNICABILIDADE DE JURADOS - Vide "Júri"	
INDENIZAÇÃO - (TJMG).....	85
- Vide "Ação de indenização", "Acidente de trânsito", "Correção monetária", "Direito de vizinhança", "Dívida de valor", "Pedido de demissão", "Prescrição", "Responsabilidade civil", "Seguro" e "Seguro obrigatório"	
INDISCIPLINA - Vide "Falta grave"	
INJÚRIA - (STF).....	311
INQUÉRITO PARA APURAÇÃO DE FALTA GRAVE - Vide "Rescisão indireta"	
INQUÉRITO POLICIAL - Vide "Ação penal", "Crime contra os costumes", "Denúncia" e "Representação"	
INSCRIÇÃO NO INPS - (TFR).....	322/ 323
- Vide "Benefício do INPS" e "Segurado do INPS"	
INSTITUTO NACIONAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL - (TAMG)....	197
- Vide "Auxílio-doença", "Benefício do INPS", "Certificado do INPS", "Contribuição do INPS", "Correção monetária", "Inscrição no INPS", "Matrícula no INPS", "Pensão do INPS", "Previdência social", "Salário-benefício" e "Segurado do INPS"	
INSTRUÇÃO CRIMINAL - Vide "Excesso de prazo"	
INSUBORDINAÇÃO - Vide "Falta grave"	
INTERROGATÓRIO DO OFENDIDO - Vide "Nulidade"	
INTERROGATÓRIO DO RÉU - Vide "Processo penal" e "Representação"	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PÁGS.

INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO - Vide "Prescrição"

INTERVENÇÃO EM CLUBE - Vide "Futebol de salão"

INTIMAÇÃO - Vide "Nulidade" e "Revista"

INVENTÁRIO - Vide "Sucessão de empresa"

ISENÇÃO FISCAL - (STF)..... 311

ISONOMIA DE VENCIMENTOS - Vide "Vencimentos"

— J —

JORNADA DE TRABALHO - Vide "Horário de trabalho"

JUIZ DE DIREITO - Vide "Sentença"

JUIZ DE PAZ - Vide "Sentença"

JURADO - Vide "Júri"

JÚRI - (TJMG)..... 158
 - (TJMG)..... 169
 - (TJMG)..... 172/173
 - (TJMG)..... 189/190
 - (STF)..... 311/312
 - Vide "Réu menor"

JUROS MORATÓRIOS - (TAMG)..... 208

JUSTA CAUSA - Vide "Falta grave"

JUSTIÇA DO TRABALHO - Vide "Competência", "Conflito de jurisdição" e "Contribuição do INPS"

JUSTIÇA ESTADUAL - Vide "Conflito de jurisdição"

JUSTIÇA FEDERAL - Vide "Contribuição do INPS"

JUSTIÇA GRATUITA - Vide "Assistência Judiciária"

— L —

LANÇAMENTO FISCAL - Vide "Imposto Territorial Urbano"

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PÁGS.

LAUDO PERICIAL - Vide "Ação penal", "Acidente de trânsito", "Auto de corpo de delito" e "Exame médico-legal"

LEGÍTIMA DEFESA - (TAMG)..... 291
 - Vide "Auto de corpo de delito", "Júri" e "Lesões corporais"

LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA - Vide "Júri"

LEGÍTIMA DEFESA PUTATIVA - Vide "Júri"

LEGITIMIDADE DE PARTE - Vide "Imissão de posse"

"LEI DE LUVAS"- Vide "Locação" e "Renovatória"

LEI UNIFORME SOBRE CHEQUE - Vide "Cheque"

LESÕES CORPORAIS - (TAMG)..... 266
 - Vide "Auto de corpo de delito", "Crime de trânsito", "Culpa", "Habeas corpus", "Homicídio" e "Pena"

LIBELO - Vide "Réu menor"

LIBIDINAGEM - Vide "Rapto consensual"

LIMPADOR DE AUTOMÓVEIS - Vide "Trabalho autônomo"

LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - Vide "Juros moratórios"

LITISCONSÓRCIO - (STF)..... 312

LITISPENDÊNCIA - Vide "Ação de despejo"

LOCAÇÃO - (TAMG)..... 229
 - (TAMG)..... 240
 - Vide "Contrato de locação"

LOCAÇÃO COMERCIAL - Vide "Locação" e "Renovatória"

LOTEAMENTO - Vide "Promessa de compra e venda" e "Relação de emprego"

LOTARIA ESPORTIVA - (TFR)..... 323

LUCROS CESSANTES - Vide "Responsabilidade civil"

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

— M —	PÁGS.
MANDADO DE SEGURANÇA - (STF).....	312
- (TST).....	332
- Vide "Dívida fiscal" e "Imposto Territorial Urbano"	
MANUTENÇÃO DE POSSE - Vide "Ação possessória"	
MASSA FALIDA - Vide "Falência"	
MATRÍCULA NO INPS - (TFR).....	324
- Vide "Segurado do INPS"	
MÉDICO - Vide "Rescisão indireta"	
MEDIDA PREVENTIVA - Vide "Seqüestro"	
MENOR - Vide "Processo penal", "Representação" e "Réu menor"	
MERCADORIA - Vide "Declaratória" e "Tabelamento de preços"	
MILITAR - Vide "Crime de deserção"	
MINISTÉRIO PÚBLICO - Vide "Júri"	
MORA SALARIAL - Vide "Rescisão indireta" e "Salário"	
MORTE DO EMPREGADOR - Vide "Sucessão de empresa"	
MOTORISTA - Vide "Seguro obrigatório"	
MULHER CASADA - Vide "Dívida do marido", "Doação" e "Imissão de posse"	
MULTA - Vide "Direito de vizinhança" e "Tabelamento de preços"	
MULTA CONTRATUAL - Vide "Contrato de locação"	
MULTA MORATÓRIA - Vide "Honorários de advogado"	
MUNICÍPIO - Vide "Empregado de Prefeitura", "Professor" e "Relação de emprego"	
MÚTUO - Vide "Imposto de Renda"	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

— N —	PÁGS.
NEGLIGÊNCIA - Vide "Culpa" e "Responsabilidade civil"	
NOTA BIOGRÁFICA - Desemb. Raymundo Gonçalves da Silva	1
NOTA PROMISSÓRIA - Vide "Responsabilidade civil"	
NOTIFICAÇÃO - Vide "Cerceamento de defesa" e "Promessa de compra e venda"	
NULIDADE - (STF).....	312
- (TST).....	333
- Vide "Ação penal", "Ação rescisória", "Adoção", "Alteração contratual", "Carta precatória", "Cerceamento de defesa", "Citação por edital", "Condenação criminal", "Defensor", "Desistência", "Doação", "Documento", "Exame médico-legal", "Habeas corpus", "Homicídio culposo", "Imissão de posse", "Júri", "Pena", "Penhora", "Portaria ministerial", "Prisão em flagrante", "Processo penal", "Réu menor", "Sanção administrativa", "Sentença", "Sociedade por cotas", "Testemunha" e "Usucapião"	
— O —	
OBRA - Vide "Empreitada"	
OBRA PÚBLICA - Vide "Responsabilidade civil"	
OBRIGAÇÃO CAMBIAL - Vide "Duplicata" e "Responsabilidade civil"	
— P —	
PACTO ANTENUPCIAL - Vide "Doação"	
PALAVRA DA VÍTIMA - Vide "Crime contra os costumes"	
PARALISAÇÃO DE PROCESSO - Vide "Vide Prescrição intercorrente"	
PARCERIA AGRÍCOLA - (STF).....	312/ 313
- Vide "Trabalho rural"	
PAUTA DE JULGAMENTO - Vide "Prazo"	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA	PÁGS.
PEDIDO DE DEMISSÃO - (TRT - 3a. Região).....	344
- Vide "Prescrição"	
PENA - (TAMG).....	262/ 263
- Vide "Auto de corpo de delito", "Furto", "Perdão judicial", "Prescrição" e "Prisão em flagrante"	
PENA-BASE - Vide "Furto" e "Júri"	
PENHORA - (TAMG).....	248
- (TRT - 3a. Região).....	345
- Vide "Arrematação", "Embargos à penhora", "Embargos de terceiro" e "Executivo fiscal"	
PENSÃO - Vide "Responsabilidade civil"	
PENSÃO ALIMENTÍCIA - Vide "Alimentos" e "Responsabilidade civil"	
PENSÃO DO INPS - (TFR).....	324
PERDÃO JUDICIAL - (TAMG).....	294/ 295
PERDAS E DANOS - Vide "Ação de indenização", "Acidente de trânsito", "Direito de vizinhança", "Indenização" e "Responsabilidade civil"	
PERÍCIA - Vide "Ação penal", "Acidente de trânsito", "Auto de corpo de delito", "Exame médico-legal" e "Falsidade"	
PERÍCIA PSIQUIÁTRICA - Vide "Exame médico-legal"	
PERICULOSIDADE - Vide "Adicional de periculosidade" e "Processo penal"	
PERIGO DE VIDA - Vide "Auto de corpo de delito"	
PLENA E GERAL QUITAÇÃO - Vide "Quitação geral"	
PLURARIDADE DE EMPREGOS - Vide "Relação de emprego"	
PODER JUDICIÁRIO - Vide "Contrato de concessão de serviço público"	
PORTARIA MINISTERIAL - (TAMG).....	255

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA	PÁGS.
PORTARIA POLICIAL - Vide "Homicídio culposo"	
POSSE - Vide "Ação possessória", "Divisão", "Imissão de posse" e "Usucapião"	
PRAÇA - Vide "Arrematação"	
PRAZO - (TST).....	333
- Vide "Desistência", "Excesso de prazo", "Imposto Territorial Urbano" e "Revista"	
PRAZO DE RECURSO - Vide "Apelação" e "Revista"	
PRECATÓRIA - Vide "Carta precatória"	
PREÇO - Vide "Tabelamento de preços"	
PRÉDIO VIZINHO - Vide "Direito de vizinhança"	
PREFEITO MUNICIPAL - Vide "Crime de responsabilidade"	
PREFEITURA MUNICIPAL - Vide "Empregado de Prefeitura", "Professor" e "Relação de emprego"	
PRÊMIO-PRODUÇÃO - (TST).....	333
PRESCRIÇÃO - (STF).....	313
- (TST).....	333
- (TRT - 3a. Região).....	345
- Vide "Auto de corpo de delito" e "Cheque"	
PRESCRIÇÃO AQUISITIVA - Vide "Ação possessória", "Divisão" e "Usucapião"	
PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - (TST).....	333/ 334
PRESTAÇÃO ALIMENTÍCIA - Vide "Alimentos"	
PREVIDÊNCIA SOCIAL - Vide "Auxílio-doença", "Benefício do INPS", "Certificado do INPS", "Contribuição do INPS", "Correção monetária", "Inscrição no INPS", "Matrícula no INPS", "Pensão do INPS", "Salário de benefício" e "Segurado do INPS"	
PRISÃO EM FLAGRANTE - (TAMG).....	256
- (STF).....	314
- (TFR).....	324

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA	PÁGS.
PRISÃO ESPECIAL - (STF).....	314
PRISÃO ILEGAL - Vide "Excesso de prazo"	
PROCESSO CIVIL - Vide "Ação rescisória"	
PROCESSO PENAL - "Da intervenção das partes no interrogatório do réu" (art. 286, Anteprojeto do Código de Processo Penal, do Prof. J. Frederico Marques) - Artigo do Prof. Agostinho de Oliveira Júnior	5
- (TJMG).....	131
- (TAMG).....	258
- Vide "Ação penal", "Citação por edital", "Defensor", "Nulidade", "Portaria ministerial", "Prescrição" e "Prisão em flagrante"	
PROCESSO TRABALHISTA - Vide "Cumulação de reclamação", "Custas proporcionais", "Depósito para recurso" e "Embargos de terceiro"	
PROFESSOR - (TRT - 3a. Região).....	346
- Vide "Relação de emprego"	
PROMESSA DE COMPRA E VENDA - (TAMG).....	241
- Vide "Renovatória"	
PRONÚNCIA - Vide "Processo penal"	
PROPRIEDADE - Vide "Ação possessória", "Divisão", "Imissão de posse", "Responsabilidade civil" e "Usucapião"	
PROTESTO - Vide "Ação de indenização", "Duplicata" e "Responsabilidade civil"	
PROVA - Vide "Ação penal", "Crime contra os costumes", "Crime de responsabilidade", "Desclassificação de crime", "Dispensa injusta", "Documento", "Embriaguez", "Estupro", "Exame médico-legal", "Falsidade", "Habeas corpus", "Júri", "Lesões corporais", "Nulidade", "Representação", "Rescisão indireta" e "Testemunha"	
PROVA DE FILIAÇÃO - Vide "Seguro obrigatório"	
PROVA DOCUMENTAL - Vide "Denúncia"	
PROVA PERICIAL - Vide "Auto de corpo de delito" e "Exame médico-legal"	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA	PÁGS.
PROVA TESTEMUNHAL - Vide "Carta precatória"	
PSIQUIATRIA - Vide "Exame médico-legal"	
PUBLICAÇÃO DE PAUTA - Vide "Prazo"	
PUBLICAÇÃO DE SENTENÇA - Vide "Revista"	
— Q —	
QUADRO DE PESSOAL - (TRT - 3a. Região).....	346
QUEIXA - Vide "Prisão em flagrante"	
QUESITO - Vide "Júri"	
QUITAÇÃO - Vide "Certificado do INPS"	
QUITAÇÃO GERAL - (STF).....	134
— R —	
RAPTO CONSENSUAL - (TAMG).....	277
RAZÕES FINAIS - Vide "Desistência"	
RAYMUNDO GONÇALVES DA SILVA - Desembargador - Nota Biográfica.....	1
REAJUSTAMENTO DE PREÇO - Vide "Venda de imóvel"	
RECEPTAÇÃO - Vide "Perdão judicial"	
RECIBO - Vide "Quitação geral"	
RECLAMAÇÃO TRABALHISTA - Vide "Competência", "Cumulação de reclamação", "Custas proporcionais", "Depósito para recurso", "Prescrição" e "Seguro de vida em grupo"	
RECLASSIFICAÇÃO DE CARGOS - Vide "Quadro de pessoal"	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PÁGS.

RECURSO - (STF).....	314/ 315
- Vide "Apelação", "Carta precatória", "Concordata preventiva", "Depósito para recurso", "Embargos à penhora", "Embargos de divergência", "Embargos de terceiro", "Júri", "Recurso de revista", "Recurso ex officio", "Recurso extraordinário" e "Revista"	
RECURSO DE REVISTA - (TST).....	334
- Vide "Embargos de terceiro" e "Nulidade"	
RECURSO EX OFFICIO - (TFR).....	324/ 325
- Vide "Executivo fiscal"	
RECURSO EXTRAORDINÁRIO - (STF).....	315
- Vide "Júri"	
RECURSO ORDINÁRIO - Vide "Habeas corpus", "Nulidade" e "Prescrição intercorrente"	
REDUÇÃO DE PENA - Vide "Auto de corpo de delito"	
REGIME DE BENS - Vide "Dívida do marido" e "Doação"	
REGISTRO CIVIL - Vide "Adoção", "Crime contra os costumes" e "Processo penal"	
REINTEGRAÇÃO DE POSSE - Vide "Ação possessória"	
RELAÇÃO DE EMPREGO - (TST).....	334/ 335
- (TRT - 3a. Região).....	346/ 352
- Vide "Aviso prévio", "Acumulação de cargos e empregos", "Contribuição do INPS", "Diretor", "Empregado de Prefeitura", "Empreitada", "Fraude trabalhista", "Professor", "Representante comercial", "Rescisão indireta", "Seguro de vida em grupo", "Sucessão de empresa", "Tempo de serviço", "Trabalho autônomo" e "Trabalho rural"	
REMESSA DE JUROS - Vide "Imposto de Renda"	
REMUNERAÇÃO - Vide "Férias", "Prêmio-produção" e "Substituição"	
RENOVATÓRIA - (TAMG).....	218
- Vide "Locação"	
REPARAÇÃO DE DANO - Vide "Estelionato"	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PÁGS.

REPRESENTAÇÃO - (TJMG).....	164
- Vide "Crime contra os costumes"	
REPOUSO REMUNERADO - (TST).....	335
- Vide "Horas extras" e "Rescisão indireta"	
REPRESENTANTE COMERCIAL - (TRT - 3a. Região).....	352
RESCISÃO DE CONTRATO - Vide "Contrato de concessão de serviço público" e "Promessa de compra e venda"	
RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO - Vide "Aviso prévio", "Dispensa injusta", "Falta grave", "Pedido de demissão" e "Rescisão indireta"	
RESCISÃO INDIRETA - (TST).....	335/ 336
- (TRT - 3a. Região).....	352/ 353
- Vide "Cargo de confiança"	
RESCISÓRIA - Vide "Ação rescisória"	
RESISTÊNCIA - Vide "Pena"	
RESPONSABILIDADE CIVIL - (TJMG).....	72
- (TJMG).....	121
- (STF).....	315
- (TFR).....	325
- Vide "Ação de indenização", "Acidente de trânsito", "Correção monetária", "Direito de vizinhança", "Indenização", "Recurso ex officio", "Seguro" e "Seguro obrigatório"	
RESPONSABILIDADE PENAL - Vide "Pena"	
RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - Vide "Seguro obrigatório"	
RETOMADA - Vide "Locação" e "Renovatória"	
RÉU - Vide "Processo penal"	
RÉU MENOR - (STF).....	315/ 316
- Vide "Processo penal"	
REVELIA - Vide "Salário em dobro"	
REVENDEDOR DE SORVETES - Vide "Relação de emprego"	
REVISÃO CRIMINAL - Vide "Crime de deserção" e "Habeas corpus"	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
REVISTA - (TJMG).....	24
REVOGAÇÃO DE ALIMENTOS - Vide "Alimentos"	
— S —	
SALÁRIO - (TRT - 3a. Região).....	353
- Vide "Aumento de salário", "Equiparação salarial", "Prêmio-produção", "Rescisão indireta" e "Substituição"	
SALÁRIO DE BENEFÍCIO - (TFR).....	325/ 326
SALÁRIO EM DOBRO - (TST).....	336
SALÁRIO-FAMÍLIA - Vide "Rescisão indireta"	
SALÁRIO MÍNIMO - Vide "Repouso remunerado"	
SANÇÃO ADMINISTRATIVA - (TFR).....	326
SEDUÇÃO - Vide "Representação"	
SEGUNDO JULGAMENTO - Vide "Júri"	
SEGURADO DO INPS - (TFR).....	326
- Vide "Auxílio-doença", "Benefício do INPS" e "Inscrição no INPS"	
SEGURO - (TJMG).....	127
SEGURO DE VIDA EM GRUPO - (TRT - 3a. Região).....	353/ 354
SEGURO OBRIGATÓRIO - (TJMG).....	111
- (TJMG).....	114
- Vide "Correção monetária"	
SENTENÇA - (TAMG).....	280
- Vide "Ação penal", "Carta precatória", "Nulidade", "Pena", "Prescrição", "Prisão em flagrante", "Recurso" e "Revista"	
SEQÜESTRO - (TAMG).....	251
SERVIÇO PÚBLICO - Vide "Contrato de concessão de serviço público"	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

	PÁGS.
SERVIDOR PÚBLICO - Vide "Empregado de Prefeitura", "Funcionário público", "Professor" e "Relação de emprego"	
SIMULAÇÃO - Vide "Pedido de demissão"	
SOCIEDADE ANÔNIMA - (TFR).....	326/ 327
- Vide "Tempo de serviço"	
SOCIEDADE COMERCIAL - Vide "Dívida do marido", "Mandado de segurança", "Sociedade de responsabilidade limitada" e "Sociedade por cotas"	
SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA - Vide "Recurso ex officio"	
SOCIEDADE DE RESPONSABILIDADE LIMITADA - (TJMG).....	99
SOCIEDADE ECONÔMICA - Vide "Diretor"	
SOCIEDADE POR COTAS - (TJMG).....	53
SOCIEDADE PROFICIONAL - Vide "Imposto de Renda"	
SÓCIO - Vide "Sociedade de responsabilidade limitada" e "Sociedade por cotas"	
SOLIDARIEDADE PASSIVA - Vide "Seguro obrigatório"	
SUB-ROGAÇÃO - Vide "Seguro"	
SUBSTITUIÇÃO - (TRT - 3a. Região).....	354
SUBTRAÇÃO DE INCAPAZ - Vide "Rapto consensual"	
SUCCESSÃO DE EMPRESA - (TRT - 3a. Região).....	354
- Vide "Contribuição do INPS"	
SUCCESSÃO HEREDITÁRIA - Vide "Sucessão de empresa"	
SUCUMBÊNCIA - Vide "Litisconsórcio"	
SÚMULA - Vide "Recurso de revista"	
SUSTAÇÃO DE PROTESTO - Vide "Duplicata"	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PÁGS.

— T —

TABELAMENTO DE PREÇOS - (TFR).....	327
TAXA DE CALÇAMENTO - Vide "Isenção fiscal"	
TAXA DE PERICULOSIDADE - Vide "Adicional de periculosidade"	
TAXAS E IMPOSTOS - Vide "Contribuição do INPS", "Dívida fiscal", "Falência", "Imposto de Renda", "Imposto sobre Circulação de Mercadorias", "Imposto sobre Produtos Industrializados", "Imposto sobre Transporte Rodoviário", "Imposto Territorial Urbano", "Instituto Nacional de Previdência Social", "Isenção fiscal" e "Sanção administrativa"	
TAXI - Vide "Responsabilidade civil"	
TELEFONE - Vide "Embargos de terceiro" e "Penhora"	
TEMPO DE SERVIÇO - (TST).....	336
- (TRT - 3a. Região).....	355
- Vide "Aviso prévio", "Estabilidade", "Prescrição" e "Salário"	
TENTATIVA DE FURTO - Vide "Furto"	
TENTATIVA DE HOMICÍDIO - Vide "Homicídio"	
TEORIA DA IMPREVISÃO - Vide "Venda de imóvel"	
TERMO DE FIANÇA - Vide "Sentença"	
TESTEMUNHA - (TRT - 3a. Região).....	355
- Vide "Carta precatória", "Cerceamento de defesa" e "Júri"	
TÍTULO CAMBIAL - Vide "Duplicata" e "Responsabilidade civil"	
TRABALHO AUTÔNOMO - (TRT - 3a. Região).....	355
- Vide "Contribuição do INPS", "Fraude trabalhista", "Inscrição no INPS", "Relação de emprego" e "Representante comercial"	
TRABALHO DOMÉSTICO - Vide "Relação de emprego"	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PÁGS.

TRABALHO NOTURNO - Vide "Adicional noturno"	
TRABALHO RURAL - (TRT - 3a. Região).....	356
- Vide "Parceria agrícola", "Prescrição", "Relação de emprego" e "Sucessão de empresa"	
TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL - Vide "Ação penal"	
TRANSAÇÃO - Vide "Estabilidade"	
TRANSFERÊNCIA - (TST).....	336
- (TRT - 3a. Região).....	356
TRANSPORTE RODOVIÁRIO - Vide "Imposto sobre Transporte Rodoviário"	
TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS - Vide "Conflito de jurisdição"	
TRIBUTOS - Vide "Contribuição do INPS", "Dívida fiscal", "Falência", "Imposto de Renda", "Imposto sobre Circulação de Mercadorias", "Imposto sobre Produtos Industrializados", "Imposto sobre Transporte Rodoviário", "Imposto Territorial Urbano", "Instituto Nacional de Previdência Social", "Isenção fiscal" e "Sanção administrativa"	

— U —

USO - Vide "Penhora"	
USO DE TELEFONE - Vide "Embargos de terceiro"	
USUCAPIÃO - (TJMG).....	74
- (STF).....	315/ 316
- Vide "Ação possessória" e "Divisão"	
USUFRUTO - Vide "Doação"	

— V —

VENCIMENTOS - (STF).....	316
- Vide "Funcionário público"	

JURISPRUDÊNCIA MINEIRA

PÁGS.

VENDA DE ASCENDENTE A DESCENDENTE - Vide "Sociedade por cotas"	
VENDA DE BEM INALIENÁVEL - Vide "Usucapião"	
VENDA DE IMÓVEL - (STF)..... - Vide "Renovatória"	316
VENDA JUDICIAL - Vide "Arrematação"	
VENDAS DE COTAS - Vide "Sociedade por cotas"	
VENDEDOR AMBULANTE - Vide "Relação de emprego"	
VENDEDOR DE SORVENTES - Vide "Relação de emprego"	
VENDEDOR PRACISTA - (TST).....	337
VENDEDOR-VIAJANTE - Vide "Representante comercial"	
VÉSPERA DE ESTABILIDADE - Vide "Estabilidade"	
VIOLÊNCIA PRESUMIDA - Vide "Estupro"	

— Z —

ZONA DE TRABALHO - Vide "Vendedor pracista"